

**Considerații cu privire la evoluția incriminării infracțiunii de viol și a altor conduite contra libertății și integrității sexuale****Considerations regarding the evolution of the criminalization of rape and other conduct against sexual freedom and integrity****Proc. drd. Diana Lucaciu<sup>1</sup>**

Parchetul de pe lângă Judecătoria Alba Iulia

**ABSTRACT**

The aim of this study is to analyse the crime of rape, as it was regulated in the Romanian criminal law from the 1864 Romanian Criminal Code to the current incrimination from art. 218 and art. 218<sup>1</sup> of the Romanian Criminal Code, which brought into discussion a new perception of the incriminated behaviours and of the society. In this article, we explain the new shape of the rape incrimination by explaining how the legal text evolved together with the Romanian society, reflecting the view of the society over the author of the rape, the victim and the morally accepted conducts. Nowadays, for sure, we don't consider marriage a form of solution for a rape, but the 1970s Romanian society, for example, who valued above all else the image of the traditional family in the society was willing to forgive a rape if a wedding took place. Nevertheless, the victim's feelings or trauma matter little to nothing back then, while now, exactly these two should be the center of our attention when reading or learning about rape or while investigating it. The first part of this study is dedicated to the evolvement of the incrimination hand in hand with the evolution and with the changes in society. Furthermore, we analysed the current incrimination of rape, as it is regulated in art. 218 Romanian Criminal Code, and rape against a minor, as it is regulated in art. 218<sup>1</sup> Romanian Criminal Code, with focus on some of the many questions that rose after the recent change (01.01.2024) of the legal texts. The second part of this study tries to briefly explain the differences and consequences of the new incriminations, the decriminalized behaviours and also proposes a different point of view over the sexual liberty vs. sexual integrity.

**KEYWORDS:** rape; Article 218 Romanian Criminal Code; Article 218<sup>1</sup> Romanian Criminal Code; decriminalized behaviours.

**REZUMAT**

Scopul acestui articol este de a analiza infracțiunea de viol, așa cum a fost incriminată în legislația română, de la Codul penal 1864 și până la incriminarea actuală, regăsită în art. 218 și 218<sup>1</sup> C.pen., care au adus în discuție o nouă viziune asupra conduitei incriminate și asupra societății. Prima parte a prezentului studiu este dedicată evoluției incriminării în ritmul dezvoltării societății, în timp ce în cea de-a doua, am analizat prevederile legale actuale, canalizându-ne atenția asupra câtorva dintre întrebările apărute ca urmare a intrării în vigoare, la data de 01.01.2024, a noilor texte de incriminare. În partea a doua a prezentului studiu am analizat, de asemenea, câteva diferențe între incriminările actuale și cele anterioare și am punctat câteva consecințe ce decurg din aceste diferențe, dar și conduite în prezent dezincriminate. În final, precizăm că, tot în a doua parte, am analizat diferențele între libertatea sexuală și integritatea sexuală.

**CUVINTE CHEIE:** viol; art. 218 Cod penal; art. 218<sup>1</sup> Cod penal; conduite dezincriminate.

---

<sup>1</sup> Autoarea este doctorand la Facultatea de Drept din cadrul Universității Babeș-Bolyai. E-mail: diana.lucaciu@law.ubbcluj.ro.

## CUPRINS

I. Introducere .....	18
II. Evoluții în reglementarea infracțiunii de viol .....	19
II.1. Codul penal din 1864 .....	19
II.2. Codul penal Carol al II-lea din 1936 .....	21
II.3. Codul penal din 1969 .....	25
II.4. Codul penal din 2014 .....	35
A. Perioada 01.02.2014 – 31.12.2023 .....	36
B. Modificările aduse prin Legea nr. 217/2023 .....	39
III. Concluzii .....	48

## I. INTRODUCERE

Infracțiunea de viol și incriminările adiacente acesteia au cunoscut de-a lungul timpului diferite forme și conținuturi, în funcție de nivelul de educație și acceptare al societății, de nivelul de dezvoltare sociocultural, de valorile sociale aflate în vârful ierarhiei sociale, din perspectiva regimului de guvernare, dar mai ales în funcție de pudoarea membrilor societății și prin prisma recunoașterii egalității femeilor și bărbaților în fața legii.

În rândurile de mai jos ne-am propus să trecem succint în revistă incriminările relevante pentru protejarea libertății și integrității sexuale, să le plasăm în contextul sociocultural în care au fost adoptate și să prezentăm modul de evoluție al acestora și al societății începând cu reglementarea din 1864 și până la art. 218 și 218<sup>1</sup> din Codul penal în vigoare. Acest studiu nu are pretenția unei analize exhaustive, dar apreciem că perspectiva istorică va ajuta cititorul atât în explicarea și aplicarea reglementărilor actuale, cât și pentru promovarea de noi viziuni și argumente cu privire la conduitele ce lezează integritatea și libertatea sexuală.

Noile reglementări din Capitolul VIII din Titlul I al Părții speciale a actualului Cod penal permit analiza dintr-o nouă perspectivă a infracțiunilor în discuție, legiuitorul alegând să reglementeze în mod distinct violul săvârșit asupra unui minor, în textul art. 218<sup>1</sup> C.pen., îndepărtându-se în acest fel de la reglementarea tradițională a conduitei de viol într-un singur articol, indiferent de vârsta subiectului pasiv, și a conduitei de act sexual cu minor în mod distinct. În plus, această reglementare diferențiată observăm că urmărește incriminarea raporturilor sexuale cu minori, indiferent dacă sunt sau nu consimțite, într-un singur articol de lege, fapt ce ne permite să observăm o nouă viziune a legiuitorului asupra acestei infracțiuni, viziune pe care o vom analiza mai jos.

Pe de altă parte, prin conținutul art. 218 și 218<sup>1</sup> din actualul Cod penal, observăm că legiuitorul român se îndepărtează de reglementarea tradițională și sub aspectul accentului pus pe acțiunea de constrângere a victimei. În acord cu tendința europeană în materie, legiuitorul a înțeles să pună accentul pe consimțământul persoanei vătămate, mai ales pe actualitatea voinței și exprimarea acesteia în mod liber, iar nu pe posibila violență fizică exercitată asupra victimei, cea din urmă fiind parte din viziune tradițională asupra actelor de viol. Astfel, observăm că legiuitorul a prevăzut în cuprinsul art. 218 alin. 3 lit. g), alin. 3<sup>2</sup> d), e) și f) C.pen. forme agravante ale infracțiunii de viol, prin care autorul faptei pune victima în situația de a nu mai putea să exprime un consimțământ liber, neviciat.

Aceste circumstanțe vizează situații în care *făptuitorul se folosește de autoritatea funcției sale<sup>2</sup>, victima se află într-o stare de vulnerabilitate vădită, cauzată de vârstă, boală, handicap fizic sau psihic ori o situație de dependență<sup>3</sup>, fapta a fost comisă prin folosirea unei arme sau prin amenințarea cu aceasta<sup>4</sup> sau victimei i s-a*

<sup>2</sup> Caz în care, în anumite condiții, fapta de viol, prev. de art. 218 alin. 3 lit. g) C.pen. ar putea fi reținută în concurs cu infracțiunea de folosirea abuzivă a funcției în scop sexual, în variantele prev. de art. 299 alin. 1 C.pen. sau art. 229 alin. 2 C.pen., dar această chestiune va face obiectul unui studiu viitor.

<sup>3</sup> Această variantă agravată a infracțiunii de viol este asemănătoare, dar nu similară cu circumstanța agravantă generală prevăzută de art. 77 lit. e) C.pen.

<sup>4</sup> Caz în care, în anumite condiții, infracțiunea prev. de art. 218 alin. 3<sup>2</sup> lit. e) C.pen. va putea fi reținută în concurs cu una

administrat, fără știința sa sau împotriva voinței sale, alcool sau orice substanță care îi afectează discernământul sau controlul acțiunilor sale<sup>5</sup>.

În situațiile în care vor fi reținute aceste circumstanțe, deși persoana vătămată, titular al valorii sociale ocrotite, a exprima un consimțământ, voința sa nu va putea înlătura tipicitatea faptei penale, fiind un acord smuls, de cele mai multe ori, prin dol.

## II. EVOLUȚII ÎN REGLEMENTAREA INFRAȚIUNII DE VIOL

### II. 1. Codul penal din 1864

În ceea ce privește dreptul intern, inițial, în Codul penal 1864, infracțiunea de viol nu era reglementată *per se*, dar aceasta se regăsea sub forma infracțiunii de atentat contra pudorii, în variantele prevăzute de 264-266 C.pen. 1864.

Astfel, art. 263 C.pen. 1864 incrimina atentatul contra pudorii în cazul în care fapta era comisă împotriva unui copil cu vârstă mai mică de 14 ani și fără a se recurge la acte de violență, fiind așadar echivalentul faptelor de act sexual cu un minor și de corupere sexuală a minorilor. În continuare, în cazul în care acest atentat contra pudorii se comitea prin acte de violență împotriva unei persoane, indiferent că este vorba despre o persoană de sex masculin sau de sex feminin, aceasta se sancționa cu pedeapsa închisorii pe durată maximă, fiind o formă mai gravă a faptei regăsite în art. 263 C.pen. 1864. În plus, în cazul în care victima faptei descrise anterior era un copil mai mic de 15 ani, fapta se sancționa cu reclusiunea<sup>6</sup>, aceasta fiind o pedeapsă mai gravă decât cea a închisorii. În final, în măsura în care fapta de atentat contra pudorii avea ca urmare moartea persoanei vătămate, autorul se pedepsea cu munca silnică<sup>7</sup> pe viață.

De ce afirmăm că atentatul contra pudorii este incriminarea premergătoare incriminărilor regăsite în Capitolul VIII din Titlul I al Părții speciale a actualului Cod penal? Apreciem că infracțiunile de atentat contra pudorii, în variantele prev. de art. 263-266 C.pen. 1864, cuprindeau conduite ce în prezent se regăsesc

---

sau mai multe dintre variantele de incriminare a infracțiunii de portul sau folosirea fără drept de obiecte periculoase, prev. de art. 372 C.pen., aceasta fiind o infracțiune cu conținuturi alternative-cu privire la ultimul aspect, a se vedea S. Bogdan, D. A. Șerban-*Drept penal. Partea specială*. Infracțiuni contra patrimoniului, contra autorității, de corupție, de serviciu, de fals și contra ordinii și liniștii publice, ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 586.

<sup>5</sup> Apreciem ca fiind binevenită această nouă formă agravată a infracțiunii de viol deoarece intoxicarea victimei cu droguri ori băuturi alcoolice în scopul încetării ori înlăturării reacțiilor sale în cazul întreținerii unui raport sexual neconsimțit este un mod de săvârșire frecvent întâlnit în practică și care, în plus, pune victima într-o poziție în care credibilitatea relatării sale poate fi pusă ușor la îndoială de către organele judiciare dată fiind că drogurile administrate pot cauza atât relaxarea masei musculare ori scăderea nivelului de inhibiție al persoanei, cât și stări de inconștiență sau amnezie-LeBeau, astfel cum este citat în M. Horvath, J. Brown, *Drug-assisted rape and sexual assault: definitional, conceptual and methodological developments*, în *Journal of Investigative Psychology and Offender Profiling*, vol. 2, 2005. În plus, în studiile referitoare la persoanele vătămate s-a concluzionat că acestea resimt aceleași frici și sentimente precum victimele infracțiunilor „clasice” de viol, dar că sunt și unele emoții specifice formei de viol în discuție, precum un puternic sentiment de neputință cauzat de imposibilitatea de a se împotrivi agresiunii ca urmare a drogului administrat anterior, o frică de necunoscut-Sturman (2000) și Abarbanal (2001), astfel cum sunt citați în M. Horvath, J. Brown, *op. cit.*

<sup>6</sup> Reclusiunea a fost reglementată în art. 15-19 din Codul penal 1864, fiind „o pedeapsă principală criminală de drept comun” - I. Tanoviceanu, *Curs de drept penal*, vol. II, ediție anastatică, ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 401. Inițial, durata acesteia era între 3 și 10 ani, iar ulterior, ca urmare a unei modificări legislative survenite în 1874, minimul duratei acesteia a crescut la 5 ani. În plus, aceasta se caracteriza prin închiderea persoanei condamnate într-o casă de muncă, tipul muncii ce urma a se presta fiind determinat de regulamentele acelei case de reclusiune, conform art. 15 C.pen. 1864. Ceea ce deosebea regimul reclusiunii de cel al muncii silnice era, așa cum s-a arătat în doctrină, regimul mai blând de detenție și „formarea unui peculiu, care să le servească de mijloc de viațuire la eșirea din închisoare” - I. Tanoviceanu, *op. cit.*, p. 402. Conform Dicționarului explicativ al limbii române, consultat în data de 10.02.2024, ora 22:39, pe site-ul <https://dexonline.ro/definitie/peculiu>, peculiu reprezintă „o sumă de bani primită de un condamnat după ispășirea pedepsei, pentru munca prestată în timpul detenției”. În ceea ce privește această sumă de bani, conform art. 15 C.pen. 1864, persoana condamnată la reclusiune primea doar o parte din câștigul total, în două tranșe: jumătate din sumă pe durata executării sancțiunii, iar cealaltă jumătate la momentul liberării sale, scopul fiind evitarea recidivei pe fondul lipsurilor financiare - I. Tanoviceanu, *op. cit.*, p. 402.

<sup>7</sup> Munca silnică reprezenta „cea mai grea din toate pedepsele admise de codicele penal comun” - I. Tanoviceanu, *op. cit.*, p. 395. Aceasta se dispunea fie pe viață, fie pe o durată cuprinsă între 5 și 20 de ani, conform art. 7 C.pen. 1864, fiind așadar o sancțiune mai gravă decât reclusiunea. De asemenea, conform art. 10 C.pen. 1864, condamnarea la munca silnică se executa fie în minele statului, fie în cadrul penitenciarelor, pentru lucrări de utilitate publică, cei condamnați fiind supuși unui regim aspru.

în structura faptelor de viol, viol săvârșit asupra unui minor, agresiune sexuală, agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor, determinarea sau înlesnirea întreținerii de acte sexuale sau de natură sexuală între minori, coruperea sexuală a minorilor și racolarea minorilor în scopuri sexuale, astfel cum acestea se regăsesc în art. 218-222 C.pen., pentru următoarele motive.

În primul rând, Codul penal 1864 reglementa împărțirea tripartită în crime, delictе și contravenții, conform art. 7 – 9 C.pen. 1864. În plus, din analiza aceluiași dispoziții legale, observăm că pedepsele pentru crime sunt, printre altele, recluziunea și munca silnică, pe durată determinată ori pe viață. În plus, constatăm că delictеle se sancționează, conform art. 8 C.pen. 1864, cu închisoarea de la 15 zile la 5 ani, interzicerea exercitării unor drepturi ori cu amenda. Analizând aceste dispoziții, precum și variantele prev. de art. 263 – 266 C.pen. 1864, observăm că faptele din art. 263 și art. 264 par. 1 C.pen. 1864 sunt delictе și se sancționează cu pedeapsa închisorii, iar în cazul faptelor comise asupra minorilor pedepsele sunt recluziunea și munca silnică pe durată determinată, faptele din Art. 264 par. 2 și art. 265 C.pen. 1864 fiind așadar considerate crime. În final, în situația în care conduita incriminată avea ca urmare moartea victimei, fapta constituia o crimă și se sancționa cu munca silnică pe viață, conform art. 266 C.pen. 1864.

În continuare, în ceea ce privește sursa de inspirație a celui cod, aceasta a fost Codul penal francez 1810<sup>8</sup>, care, în art. 331, sancționa infracțiunea de viol și orice altă faptă de atentat contra pudorii, comisă prin violență cu sancțiunea recluziunii.

Mai mult, art. 332 C.pen. francez 1810 sancționa cu munca forțată pe durată determinată infracțiunea de viol și orice altă faptă de atentat contra pudorii, comisă prin violență, împotriva unui minor care nu a împlinit 15 ani. În plus, Codul penal german de la acea vreme sancționa cu recluziunea sau, în cazul incidenței unor circumstanțe atenuante, cu pedeapsa închisorii infracțiunea de viol comisă împotriva unei persoane de sex feminin<sup>9</sup>.

De altfel, elementul constitutiv al violenței, existent în incriminarea din dreptul penal francez și cel german, se regăsește și în cuprinsul dispozițiilor analizate anterior din C.pen. 1864, iar lecturând textul art. 331 C.pen. francez 1810 putem observa că legiuitorul a incriminat violul și orice alt<sup>10</sup> act de atentat contra pudorii, fapt ce ne permite să concluzionăm că violul reprezintă o componentă a noțiunii mai largi de atentat contra pudorii. Așadar, în legislația franceză din 1810, ce reprezintă sursa de inspirație a legiuitorului român, atentatul contra pudorii reprezintă genul, iar violul specia. În doctrina franceză<sup>11</sup>, s-a arătat că întreținerea raportului sexual reprezenta un element esențial al faptei de viol, iar dacă autorul faptei nu reușea să întrețină acest raport, fapta era considerată o tentativă la infracțiunea de viol. În plus, în măsura în care nu era întrunite elementele constitutive ale tentativei la fapta de viol, acțiunea autorului reprezenta un atentat contra pudorii<sup>12</sup>.

În ceea ce privește jurisprudența națională, s-a reținut într-o decizie de speță privind incriminarea din art. 264 C.pen. 1864 că „violul este asimilat atentatului contra pudorii și este urmărit sub această calificare.”<sup>13</sup>. Într-o altă decizie de speță referitoare la incriminarea din art. 263 C.pen. 1864 s-a reținut că „deflorarea constituie un atentat la pudoare.”<sup>14</sup>, fapta fiind echivalentul infracțiunii de act sexual cu un minor, ce s-a regăsit în actualul Cod penal până la data de 01.01.2024, dată la care a fost abrogat prin Legea nr. 217/2023<sup>15</sup>. În prezent, această incriminare se regăsește în alin. 1 și 1<sup>1</sup> din art. 218<sup>1</sup> C.pen. Într-o altă hotărâre, s-a reținut că „elementul principal al delictului de atentat contra pudorii unei fete mai mică de 14 ani, este ideea de obscenitate, adică intențiunea culpabilă de a o seduce, producându-i astfel corupțiunea

8 Adoptat în timpul împăratului Napoleon I, acest cod a fost primul Cod penal francez și este disponibil la adresa [https://ledroitcriminel.fr/la\\_legislation\\_criminelle/anciens\\_textes/code\\_penal\\_1810/code\\_penal\\_1810\\_1.htm](https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_penal_1810/code_penal_1810_1.htm).

9 Art. 177 C.pen. german, astfel cum este citat în M. Chauveau Adolphe, M. Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, ediția a șasea, vol. IV, ed. Imprimerie et librairie générale de jurisprudence Marchal et Billard, Paris, 1887, p. 313.

10 Sintagma „tout autre attentat à la pudeur” înseamnă „orice alt atentat la pudoare”.

11 M. Chauveau Adolphe, M. Faustin Hélie, *op. cit.*, p. 313-314.

12 *Ibidem*.

13 Trib. II. Dâmbovița, hot. nr. 512/923, astfel cum este citat în M. I. Papadopolu, C. G. Rătescu, *Codul penal adnotat*, Editura Națională S. Ciornei, București, 1930, p. 229.

14 Cas. II, hotărârea nr. 290/66 astfel cum este citată în P. I. Pastion, M. I. Papadopolu, *Codul penal adnotat*, Editura Librăriei Socec&Comp., Societate Anonimă, București, 1922, p. 458.

15 Publicată în Monitorul Oficial nr. 634 din 11.07.2023.

și desfrânarea.”<sup>16</sup>, opinie ce ne trimite cu gândul atât la infracțiunea de agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor, prev. de art. 219<sup>1</sup> C.pen., cât și la infracțiunea de corupere sexuală, prev. de art. 221 C.pen. ori de racolare a minorilor în scopuri sexuale, prev. de art. 222 C.pen.

Mai mult, conform Dicționarului explicativ al limbii române<sup>17</sup>, cuvântul „pudoare” are sensul de castitate ori virginitate în domeniul științelor juridice. Mai mult, observăm că art. 265 face referire la noțiunea de „siluire” în structura sa, stabilind anumite circumstanțe care agravează răspunderea celor ce comit „siluirea”. Conform Dicționarului explicativ al limbii române<sup>18</sup>, noțiunea de „siluire” este sinonimă cu cea de violare, iar aceste două precizări reprezintă argumente suplimentare pentru susținerea tezei supuse analizei.

În final, dorim să precizăm că, deși vagi și imprecisi prin raportare la standardele actuale impuse de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în domeniul legiferării în materie penală, termenii aleși de legiuitor se regăseau în contextul sociocultural al perioadei în care a fost adoptat Codul penal 1864, perioadă în care utilizarea noțiunilor folosite în incriminările actuale era considerată o dovadă a lipsei de educație și de pudoare. Spre exemplu, într-o decizie de speță, s-au reținut următoarele: „când se pune juraților chestiunea de deflorare, li se pune o curată chestiune de fapt, în termeni foarte vulgari, înțelegi de obște, și nici de cum juridici, când însă se pune chestiunea astfel: «acuzatul este culpabil de atentat în contra pudorii», atunci se pune juraților o chestiune de drept, în termeni juridici, căci faptele ce constituiesc acest delict pot fi nenumărate și urmează să fie constatat care fapt anume s-a comis de acuzat.”<sup>19</sup>

Așadar, pentru toate argumentele enunțate mai sus, considerăm că o parte din conduitele incriminate în structura infracțiunilor de viol, viol săvârșit asupra unui minor, agresiune sexuală, agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor, determinarea sau înlesnirea întreținerii de acte sexuale sau de natură sexuală între minori, coruperea sexuală a minorilor și racolare minorilor în scopuri sexuale, prevăzute în art. 218-222 C.pen., își găsesc corespondentul în faptele de atentat contra pudorii, incriminate în variantele prev. de art. 263 – 266 C.pen. 1864.

## II.2. Codul penal Carol al II-lea din 1936

Publicat în Partea I a Monitorului Oficial nr. 65 din 18 martie 1936, Codul penal Carol al II-lea a reprezentat un progres în legislația penală din mai multe puncte de vedere. Spre exemplu, au fost reglementate pentru prima dată măsurile de siguranță<sup>20</sup> ori măsurile educative ce pot fi aplicate minorilor<sup>21</sup>. În ceea ce privește incriminarea conduitelor îndreptate împotriva libertății sexuale, prin art. 419-426 C.pen. 1936, legiuitorul a reglementat în termeni mai clari faptele considerate infracțiuni, în Titlul XI al Codului penal, dedicat infracțiunilor contra pudorii și a bunelor moravuri, considerând faptele îndreptate împotriva libertății sexuale ca fiind infracțiuni contra pudorii.

Analizând dispozițiile legale, observăm, în primul rând, că legiuitorul consideră toate conduitele incriminate ca fiind delictive, inclusiv în cazul în care violul are ca urmare moartea victimei, deși împărțirea tripartită a faptelor incriminate în crime, delictive și contravenții se păstrează în Codul penal 1936<sup>22</sup>. În plus, în cuprinsul art. 419 C.pen. 1936 legiuitorul folosește expres termenul de „viol” și stabilește o parte din elementele constitutive ce se regăsesc și în prezent în cuprinsul reglementării, respectiv constrângerea unei persoane, prin violență sau amenințare, la întreținerea de raporturi sexuale ori profitarea de starea de inconștiență a unei persoane ori de imposibilitatea acesteia de a-și exprima voința ori de a se apăra.

Pe de altă parte, observăm că nivelul de evoluție socioculturală a societății se reflectă în aceste texte de incriminare și mai ales în considerarea lor ca fiind infracțiuni contra pudorii. Astfel, în primul rând, la

16 Curtea de Apel Craiova, hotărârea nr. 1074/95 astfel cum este citată în P. I. Pastion, M. I. Papadopolu, *op. cit.*, p. 458.

17 Consultat în data de 11.02.2024, pe site-ul <https://dexonline.ro/intrare/pudoare/46418>.

18 Consultat în data de 11.01.2024, pe site-ul <https://dexonline.ro/intrare/siluire/73026>.

19 Cas. II, hotărârea nr. 290 din 28 septembrie 1866, astfel cum este citată în G. N. Fratoșțeanu, *Codicele penal explicat sub fie-care articol*, ediția a II-a, Editura Librăriei Leon Alcalay, București, 1895, p. 288.

20 Art. 70-91 din Titlul IV al Codului penal Carol al II-lea.

21 Art. 140 C.pen. Carol al II-lea.

22 Art. 22-24 C.pen. 1936 cuprind pedepsele ce se aplică pentru fiecare dintre cele trei categorii, fapt ce permite concluzia de mai sus.

începutul sec. XX, se considera că doar bărbatul putea fi subiect activ al infracțiunilor de viol ori atentat la pudoare<sup>23</sup>, iar pentru ca fapta să îmbrace forma consumată a celor două conduite incriminate era necesar ca acesta să întrețină cu victima un raport sexual, fără a se face vreo referire la actele sexuale orale ori anale. Cu toate acestea, având în vedere că subiectul pasiv poate fi o persoană de orice sex, conform art. 419 C.pen. 1936, apreciem că legiuitorul a avut în vedere nu doar raporturile sexuale normale, ci și pe cele anale<sup>24</sup> ori orale, fapt ce apare în prezent ca fiind într-o ușoară contradicție cu stabilirea unui subiect activ calificat<sup>25</sup>.

Pe de altă parte, în doctrină, sub imperiul Codului penal 1969, s-a arătat că în cuprinsul Codului penal 1936 nu exista „o distincție clară între relațiile sexuale între persoane de același sex și actele de perversiune sexuală”<sup>26</sup>, legiuitorul folosind noțiunea de „inversiune sexuală” pentru toate aceste situații<sup>27</sup>.

În ciuda acestor observații, apreciem că incriminarea denotă totuși o modernizare a societății, o evoluție de la pudorea ce caracteriza jumătatea sec. XIX la deschiderea spre acceptarea și incriminarea expresă a unor conduite contrare valorilor general acceptate de societate (respectiv a infracțiunii de viol prin constrângerea la raporturi sexuale normale, anale ori orale), chiar dacă legiuitorul a plasat aceste infracțiuni tot în titlul dedicat faptelor ce aduc atingere pudorii.

Mai departe, în art. 420 C.pen. 1936 a fost introdusă o incriminare ce nu se regăsea în Codul penal 1864, respectiv infracțiunea de violență contra pudorii, prev. de art. 420 C.pen. 1936, care sancționa actele de inversiune sexuală<sup>28</sup>, săvârșite prin violență sau amenințare, ori profitând de starea de inconștiență a unei persoane sau de imposibilitatea acesteia de a-și exprima voința ori de a se apăra. Având în vedere că, așa cum am arătat mai sus, în cadrul infracțiunii de viol, prev. de art. 419 C.pen. 1936, erau incriminate raporturile sexuale neconsimțite între un bărbat și o femeie și între doi bărbați<sup>29</sup>, se poate afirma că în structura acestei infracțiuni erau cuprinse raporturile sexuale neconsimțite între două femei, dar și alte conduite sexuale neconsimțite ce nu fac obiectul reglementării din art. 419 C.pen. 1936, respectiv care nu reprezintă acte sexuale orale ori anale, desfășurate între doi bărbați ori între un bărbat și o femeie<sup>30</sup>. Pe de altă parte, este discutabil în ce măsură subiectul activ al acestei infracțiuni putea fi și o femeie având în vedere că, deși nu folosește noțiunea de „bărbat” în cuprinsul incriminării, legiuitorul se referă la subiectul activ ca fiind „acela”, folosind așadar pronumele demonstrativ masculin.

În continuare, observăm că paragraful al doilea din art. 419 C.pen. 1936 conține trei circumstanțe agravante, respectiv situația în care subiectul pasiv al infracțiunii de viol este o persoană cu vârsta sub 14 ani, dacă aceasta a rămas însărcinată ca urmare a săvârșirii faptei ori dacă autorul i-a transmis o boală venerică la momentul comiterii infracțiunii. În ceea ce privește primele două circumstanțe agravante, acestea au un corespondent în legislația actuală, în incriminările regăsite în art. 218<sup>1</sup> alin. 2 și 3 C.pen. în funcție de vârsta subiectului activ, respectiv în art. 218 alin. 3<sup>2</sup> C.pen. și în art. 218<sup>1</sup> alin. 4 lit. g) C.pen., în funcție de vârsta subiectului pasiv. În ceea ce privește cea de-a treia circumstanță agravantă din art. 419 C.pen. 1936, aceasta nu se regăsește în cuprinsul art. 218 și 218<sup>1</sup> C.pen. În prezent, în cazul în care fapta de viol ar avea

23 Subiectul activ fiind așadar unul calificat.

24 În doctrină s-a arătat că în structura art. 419 C.pen. 1936 „erau incluse și actele de homosexualitate prin violență”-G. Antoniu, în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *Codul penal al Republicii Socialiste România comentat și adnotat*, Partea specială, vol. I, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1975, p. 206.

25 Astfel, în viziunea legiuitorului din prima parte a secolului XX, viziune ce reflecta poziția societății cu privire la infracțiunea de viol, femeile nu erau percepute ca având aptitudinea de a săvârși o infracțiune de viol sau nu se accepta ideea că femeile ar putea săvârși astfel de fapte.

26 G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 228.

27 *Ibidem*.

28 Conform Dicționarului explicativ al limbii române, consultat în data de 11.02.2024, ora 21:25, la adresa <https://dexonline.ro/intrare/inversiune/29031>, noțiunea de „inversiune sexuală” este sinonimă cu „homosexualitatea”. În literatura de specialitate, s-a arătat, referitor la actele de inversiune sexuală, că acestea sunt „relații sexuale între persoane de același sex sau relații omosexuale”-V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *Explicații teoretice ale Codului penal român*, vol. III, Partea specială, Editura Academiei Republicii Socialiste România, București, 1971, p. 381.

29 Subiectul activ al infracțiunii de viol, prev. de art. 419 C.pen. 1936, fiind, așa cum am arătat, unul calificat, respectiv un bărbat.

30 Cu alte cuvinte, în această din urmă categorie ar putea fi incluse conduite ce reprezintă astăzi fapte de agresiune sexuală, astfel cum infracțiunea este reglementată în art. 219 C.pen.

drept consecință și transmiterea unei boli venerice ori a sindromului imunodeficientar dobândit, apreciem că infracțiunea de viol ar putea fi reținută în concurs ideal cu infracțiunea de contaminare venerică<sup>31</sup>, prev. de art. 353 alin. 1 C.pen., în măsura în care autorul urmărește și acest rezultat ori, deși nu îl urmărește, acceptă producerea acestuia ori cu cea de transmitere a sindromului imunodeficientar dobândit, prev. de art. 354 alin. 1 sau alin. 3 C.pen., în funcție de poziția autorului raportat la această urmare.

În continuare, având în vedere că dispoziția art. 425 C.pen. 1936 incrimina actele sexuale desfășurate cu persoane de același sex, în cazul în care faptele aveau la bază un element de constrângere ori de imposibilitate de exprimare a voinței de către persoana vătămată, am putea spune că în prima jumătate a secolului XX, exista un grad de toleranță al societății față de raporturile sexuale între persoane de același sex. În plus, prin art. 431 C.pen. 1936, legiuitorul a incriminat actele de inversiune sexuală consimțite comise între bărbați ori între femei, dacă au provocat scandal public, fapta constituind un delict.

Interpretând *per a contrario* dispozițiile legale menționate anterior, observăm că legiuitorul de la acel moment nu era preocupat de raporturile sexuale consimțite, întreținute de persoane de același sex, care aveau loc în intimitatea domiciliilor acestora și care nu ajungeau să fie cunoscute în spațiul public, deci care nu produceau un sentiment de indignare sau de revoltă în societate. În același sens, în literatura de specialitate, cu privire la art. 201 C.pen. 1969, care incrimina perversiunea sexuală<sup>32</sup>, s-a arătat că provocarea unui scandal public presupune că „prin modul lor de săvârșire aceste acte au produs un sentiment de repulsie, de revoltă în conștiința celor din jur și care s-au manifestat un acte de protest public, chiar dacă nu s-au luat imediat măsuri concrete.”<sup>33</sup>.

În măsura în care această consecință nu se produceau, fapta nu îndeplinea elementele constitutive ale infracțiunii în discuție. Apreciem că sintagma echivalentă noțiunii de „scandal public”, regăsită în legislația penală actuală, este cea de „tulburare a ordinii și liniștii publice”, pe care actualul legiuitor o utilizează în cadrul infracțiunii de tulburare a ordinii și liniștii publice, prev. de art. 371 C.pen.<sup>34</sup>, amplasată în Capitolul I din Titlul VIII al Părții speciale a Codului penal actual, intitulat „Infracțiuni contra ordinii și liniștii publice”. Pe de altă parte, noțiunea de „scandal public” pare mai ușor de înțeles de către un profan al dreptului decât cea de „tulburare a ordinii și liniștii publice”, înțelesul dat în mod uzual noțiunii de „scandal” fiind acela de gălăgie, ceartă<sup>35</sup>. Mai mult, noțiunii i se asociază și termenul de „scandalos”, care semnifică, în limbajul uzual, ceva revoltător ori rușinos<sup>36</sup>.

Așadar, pornind de la aceste două observații, constatăm că destinatarul normei penale ce nu are studii de specialitate juridice poate înțelege mai ușor care sunt rigorile impuse de legea penală din sintagma de „scandal public” decât din cea de „tulburare a ordinii și liniștii publice”. Sub acest aspect al terminologiei folosite, atât reglementarea cuprinsă în Codul penal 1936, cât și în Codul penal 1969 apar ca fiind mai clare și mai previzibile decât cea utilizată în actualul Cod penal<sup>37</sup>.

---

31 Aceeași soluție a fost prevăzută și sub imperiul Codului penal 1969, în literatura de specialitate precizându-se că se va reține un concurs de infracțiuni între infracțiunea de viol și infracțiunea de contaminare venerică dacă i s-a transmis persoanei vătămate o boală venerică prin raportul sexual întreținut – G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 206-207.

32 Ce cuprindea acte de inversiune sexuală.

33 G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 230.

34 Cu privire la această infracțiune, s-a arătat în jurisprudență că „ordinea și liniștea publică se tulbură prin manifestări care stărnesc zarvă, vâlvă, acestea trebuind să aibă caracter public, adică să se transmită în cadrul unei colectivități și să nu fie o simplă manifestare izolată. În aprecierea urmării cerute de lege se ține seama de amploarea mediului social în care s-a produs tulburarea, de natura acestui mediu social, de durata și intensitatea tulburării, reflectate în reacțiile cărora le-a dat naștere” – C.A. Alba Iulia, s. pen., dec. nr. 636/2022 din data de 18.08.2022.

35 Conform Dicționarului explicativ al limbii române, noțiunea de „scandal” înseamnă „zarvă, vâlvă produsă de o faptă reprobabilă, rușinoasă; indignare, revoltă provocată de o asemenea faptă”, precum și „întâmplare care tulbură ordinea publică; faptă urâtă, rușinoasă, care provoacă indignare, oprobriu.”

36 Conform Dicționarului explicativ al limbii române, noțiunea de „scandalos” este definită ca fiind ceva „care provoacă sau este de natură să provoace indignare.”

37 Într-o altă opinie, s-a arătat că „sintagma „scandal public» este mai mult decât vagă.” – D. Nițu, *Perversiunea sexuală, corupția sexuală și incestul. Infracțiuni contra persoanei sau contra moralei?*, în *Studia Iurisprudentia*, disponibil online la adresa <http://arhiva-studia.law.ubbcluj.ro/articol/137>.

În continuare, în art. 421 C.pen. 1936 era incriminată o formă a unei infracțiuni de act sexual cu un minor, fiind considerată infracțiunea de atentat la pudoare fără violență fapta celui care întreține un raport sexual consimțit cu o persoană de sex feminin ce nu a împlinit vârsta de 14 ani. În prezent, incriminarea își găsește corespondentul în infracțiunea de viol asupra unui minor, în variantele prevăzute de art. 218<sup>1</sup> alin. 1 și 2 C.pen., în măsura în care diferența de vârstă dintre autorul faptei și victimă depășește 5 ani ori în cea prevăzută de art. 218<sup>1</sup> alin. 5<sup>1</sup> dacă este incidentă una dintre situațiile descrise în acest alineat. Mai mult, observăm că două dintre circumstanțele agravante ale infracțiunii de viol, prev. de art. 419 C.pen. 1936, se regăsesc în al doilea paragraf al art. 421 C.pen. 1936.

Astfel, pentru situațiile în care victima infracțiunii de act sexual cu un minor care nu a împlinit vârsta de 14 ani a rămas însărcinată ca urmare a faptei ori dacă autorul i-a transmis victimei o boală venerică la momentul comiterii infracțiunii legiuitorul a stabilit o limită maximă mai mare a pedepsei. În ceea ce privește legislația actuală, așa cum am arătat mai sus, prima circumstanță agravantă își găsește corespondentul în art. 218<sup>1</sup> alin. 4 lit. g) C.pen.. Referitor la a doua circumstanță agravantă, arătăm că aceasta va reprezenta o infracțiune de sine stătătoare, respectiv infracțiunea de contaminare venerică, prev. de art. 353 alin. 1 C.pen., în măsura în care autorul faptei urmărește și acest rezultat ori, deși nu îl urmărește, acceptă producerea acestuia, fapta nefiind incriminată atunci când este săvârșită din culpă.

Pe de altă parte, observăm că legiuitorul român din 1936 nu a incriminat raporturile sexuale consimțite de o persoană de sex feminin care a împlinit vârsta de 14 ani. Soluția apare ca fiind firească raportat la contextul social de la acel moment și la faptul că tinerii din medii rurale, care nu urmau cursurile unui liceu ori a facultății se căsătoreau chiar și înainte de împlinirea vârstei de 18 ani. Cu toate acestea, așa cum vom prezenta mai jos, art. 424 C.pen. 1936 conține o situație ce reprezintă excepția de la această regulă.

În ceea ce privește infracțiunile analizate mai sus, observăm că art. 427 C.pen. 1936 conține o dispoziție care reflectă percepția societății asupra victimelor acestor fapte, legiuitorul stabilind că *delictele de viol, violență contra pudorii și atentatul la pudoare fără violență nu se pedepsesc, dacă mai înainte ca hotărîrea penală, să fi rămas definitivă a intervenit căsătorie între autor și victimă*. Cu alte cuvinte, în măsura în care autorul acestor infracțiuni se căsătorește cu victima, intervine o cauză de nepedepsire în favoarea celui dintâi. Vom analiza mai jos această cauză de nepedepsire, ulterior expunerii incriminării din Codul penal 1969.

În continuare, în art. 423 și 424 C.pen. 1936 legiuitorul a incriminat două conduite prin care autorul infracțiunii obținea un consimțământ viciat al persoanei vătămate. Astfel, în art. 423 C.pen. 1936 era incriminată ca infracțiunea de atentat fraudulos la pudoare fapta celui care întreținea un raport sexual cu o persoană de sex feminin, substituindu-se unei alte persoane și profitând de faptul că victima se afla în eroare cu privire la identitatea sa. Mai mult, în art. 424 C.pen. 1936 era incriminată fapta celui care determina o persoană de sex feminin care nu a împlinit vârsta de 18 ani să întrețină un raport sexual promițându-i că se va căsători cu aceasta. Apreciem că în aceste situații legiuitorul a considerat ca fiind viciat consimțământul persoanei vătămate, fapt ce s-ar putea spune că transforma conduita sexuală într-una neconsimțită.

Cu toate acestea, observăm că faptele nu au fost incriminate ca forme ale infracțiunii de viol, iar pedepsele prevăzute de lege sunt mai blânde decât cea pentru infracțiunea de viol, aspecte ce ne permit să constatăm că în anul 1936 accentul cădea pe constrângerea fizică ori pe amenințarea aptă să producă o reală stare de temere ca elemente ce înlăturau consimțământul. În cazul în care autorul faptei se regăsea în una dintre cele două situații descrise de art. 423 și 424 C.pen. 1936, actul sexual era considerat totuși ca fiind consimțit de către legiuitor, manoperele dolosive prevăzute în textele de incriminare nefiind suficiente pentru a înlătura consimțământul. Cu alte cuvinte, deși viciat, fie în ceea ce privește identitatea partenerului<sup>38</sup>, fie în ceea ce privește intențiile sale reale, consimțământul persoanei vătămate rămânea totuși păstrat pe durata

---

38 Spre exemplu, în literatura de specialitate medico-legală s-a arătat că „în starea de somn fiziologic profund, violul este posibil datorită confuziei de persoane pe care victima o poate face.” - V. Beliș, *Medicină legală. Curs pentru facultățile de științe juridice*, cop. 1997, Societatea de Medicină Legală din România, p. 165. Pe de altă parte, în literatura franceză anterioară reglementării în discuție, o astfel de conduită a fost considerată o faptă de viol, aceeași fiind soluția în cazul în care autorul faptei a indus în eroare victima cu privire la identitatea sa – F. Goyet, *Précis de droit pénal spécial*, Librairie de la Société A<sup>me</sup> de Recueil Sirey, Paris, 1925, p. 168.



întreținerii raportului sexual.

În ceea ce privește cele două incriminări, precizăm că acestea nu au un corespondent *per se* în legislația actuală. Cu toate acestea, referitor la întreținerea de raporturi sexuale cu un minor, așa cum am precizat mai sus, fapta se regăsește în infracțiunea de viol asupra unui minor, în variantele prevăzute de art. 218<sup>1</sup> alin. 1 și 2 C.pen., în măsura în care diferența de vârstă dintre autorul faptei și victimă depășește 5 ani ori în cea prevăzută de art. 218<sup>1</sup> alin. 5<sup>1</sup> dacă este incidentă una dintre situațiile descrise în acest alineat.

În final, art. 425 C.pen. 1936 reglementa fapta de atentat la pudoare prin abuz de încredere, fiind incriminată conduita funcționarului public care întreținea un raport sexual sau de inversiune sexuală cu o persoană arestată sau deținută, care se afla, ca urmare a funcției exercitate de autor, sub paza sau ori care i-a fost încredințată în executarea unei măsuri a autorității competente. Observăm că legiuitorul a avut în vedere exclusiv raporturile sexuale consimțite între funcționarul public și persoana aflată sub paza sa ori care i-a fost încredințată pentru executarea unei măsuri, iar nu și cele neconsimțite, care rămâneau incriminate prin infracțiunea de viol, în măsura în care autorul faptei era un bărbat. Mai mult, în teza finală a articolului în discuție, legiuitorul a specificat faptul că se va reține infracțiunea de atentat la pudoare prin abuz de încredere dacă fapta nu constituie o infracțiune mai gravă.

În ceea ce privește legislația actuală, considerăm că situația și-ar putea găsi, în parte un corespondent în infracțiunea de folosire abuzivă a funcției în scop sexual, prev. de art. 299 alin. 1 și 2 C.pen. Spre exemplu, dacă un agent de pază al unui penitenciar ar pretinde sau ar obține favoruri de natură sexuală de la unul dintre deținuți, în scopul de a îndeplini, a nu îndeplini, a urgenta ori a întârzia îndeplinirea unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu sau în scopul de a face un act contrar acestor îndatoriri, ar fi incidentă infracțiunea prevăzută de art. 299 alin. 1 C.pen. Pe de altă parte, dacă același agent de pază din exemplul de mai sus ar profita de situația de autoritate pe care o are asupra victimei, deținut/ă în cadrul penitenciarului în care își desfășoară activitatea pentru a pretinde sau obține favoruri de natură sexuală, va fi tipică infracțiunea prevăzută de art. 299 alin. 2 C.pen.

### II.3. Codul penal din 1969

#### A. Incriminările în vigoare în perioada 1 ianuarie 1969 - 10 aprilie 1997

Adoptat prin Legea nr. 15/1968<sup>39</sup>, Codul penal 1969 a intrat în vigoare în data de 01.01.1969 și a incriminat conduitele de viol, raport sexual cu o minoră, seducția, relațiile sexuale între persoane de același sex, perversiunea sexuală, corupția sexuală și incestul în art. 197 – 203 C.pen. 1969. Mai mult, probabil cea mai importantă modificare adusă de legiuitor a fost amplasarea acestor infracțiuni în Capitolul III din Titlul II – Infracțiuni contra persoanei – din Partea specială a Codului penal 1969. Capitolul III se intitula „Infracțiuni privitoare la viața sexuală”. Reglementând astfel infracțiunile, legiuitorul a arătat că valorile sociale ocrotite în principal țin de libertatea sexuală a persoanei. Cu toate acestea, având în vedere contextul sociocultural în care a fost adoptat Codul penal 1969, dar și regimul totalitar de guvernare, trebuie să observăm că legiuitorul a înțeles să protejeze libertatea sexuală a persoanei în măsura în care aceasta se conforma normelor și rigorilor sociale ce caracterizau regimul comunist, regim ce stabilea, prin normele sale, inclusiv gradul de acceptare a alegerii unui partener de același sex<sup>40</sup>, de exemplu.

Referitor la acest ultim aspect, un autor a precizat că infracțiunile incriminate în capitolul în discuție „sunt grave manifestări contra persoanei, cu profunde semnificații antisociale și vizează în primul rând libertatea și inviolabilitatea vieții sexuale ca aspecte ale libertății individuale ce își găsesc expresia în dreptul inalienabil al persoanei de a dispune în mod liber de corpul său în relațiile sexuale, în limitele stabilite de normele dreptului și ale moralei. Realizarea acestui drept presupune existența unor relații sociale de respect necondiționat față de atributele esențiale ale persoanei și în primul rând față de libertatea acesteia în diversele ei manifestări.”<sup>41</sup>

39 Publicată în Buletinul Oficial nr. 79-79 bis din 21.06.1968.

40 În literatura istorică s-a arătat că îngrădirea tot mai mare a libertății în timpul regimului comunist a fost resimțită mai ales de minoritățile etnice, religioase, sexuale-I. A. Pop, *Scurtă istorie a românilor*, ed. Litera, București, 2019, p. 492.

41 C. Barbu, *Ocrotirea persoanei în dreptul penal al R. S. România*, ed. Scrisul Românesc, Craiova, 1977, p. 212.

În plus, același autor a precizat că „este limpede că prin împlinirea faptelor la care ne referim se protejează nu numai libertatea sexuală, ci și moralitatea raporturilor sexuale. Se ocrotește desfășurarea în condiții normale și morale a raporturilor sexuale în satisfacerea cărora trebuie asigurat acel minim de moralitate și de decență care trebuie să caracterizeze manifestările umane în acest domeniu. Se ocrotesc sentimentul de pudoare, de decență, de moralitate publică, de repulsie față de manifestările nefirești în satisfacerea instinctului sexual împotriva acelor practici care lovesc în demnitatea persoanei, afectează formarea și dezvoltarea ei din punct de vedere moral, subminează bazele morale ale familiei și chiar ale societății moderne.<sup>42</sup> Într-o altă opinie, exprimată în 2004, s-a arătat că „intenția legiuitorului este, în acest context, evidentă, dorindu-se includerea în cuprinsul capitolului și a infracțiunilor care depășesc simplele atingeri aduse persoanei, adică fapte care vizează viața *in genere* - moralitatea, pudoarea, decența, normalitatea etc.”<sup>43</sup>

Astfel, referitor la infracțiunile cuprinse în acest capitol din Titlul din Partea specială a Codului penal 1969, s-a arătat în literatura de specialitate că au ca obiect juridic generic „relațiile sociale care asigură desfășurarea liberă și în conformitate cu regulile moralei socialiste a vieții sexuale a cetățenilor. Societatea este interesată că fiecare persoană să dispună în mod liber asupra vieții sale intime, apărând pe cetățeni împotriva actelor de violență ori de presiune morală sau împotriva speculării neputinței de a se apăra ori a inexperienței.

În același timp, statul socialist urmărește ca libertatea sexuală a persoanei să nu ia forme anormale ori contrare naturii, să nu conducă la excese și la încălcarea normelor elementelor de pudoare, de bună-cuviință în societate. Libertatea sexuală a persoanei, manifestare al libertății personale, constituie o valoare socială ocrotită de legea penală în măsura în care corespunde țărilor societății noastre, este folosită în scopul perfecționării individului și a dezvoltării armonioase a societății.”<sup>44</sup> Observăm, așadar, că accentul rămâne pus pe opiniile și viziunea societății cu privire la viața sexuală a cetățenilor, iar nu pe libertatea sexuală drept o componentă a libertății de voință a fiecărei persoane în parte. Cu alte cuvinte, ca orice formă a libertății în timpul unui regim totalitar, și libertatea sexuală era protejată de stat în măsura în care aceasta era exercitată pentru atingerea scopurilor societății comuniste.

Pe de altă parte, într-o altă opinie referitoare la acest capitol al Codului penal 1969, s-a arătat că „infracțiunile privitoare la viața sexuală a persoanei constau în genere în acele fapte de pericol social prin care se aduce atingere libertății și inviolabilității sexuale a persoanei, desfășurării normale a vieții sexuale oamenilor. Obiectul juridic special al infracțiunilor din această grupă îl constituie relațiile sociale privitoare la libertatea sexuală, considerată ca un atribut al personalității umane.”<sup>45</sup>

Observăm că în această opinie accentul cade asupra libertății de voință a persoanei, inclusiv în ceea ce privește libertatea sexuală, iar nu pe țelurile societății, protecția oferită de legea penală nefiind așadar condiționată de contribuția individuală la atingerea acestora. Într-o opinie asemănătoare și care reflectă nivelul sociocultural de la acel moment al societății s-a arătat că „libertatea individuală include și libertatea sexuală, adică dreptul persoanei de orice sex de a lua în mod liber hotărâri în legătură cu viața sa sexuală. Legea asigură persoanei libertatea sexuală, dar impune, totodată, ca această libertate să nu fie exercitată în mod abuziv. De aceea, constituie infracțiuni, prezentând pericol social, nu numai faptele de încălcare a libertății sexuale, ci și faptele de exercitare a acestei libertăți peste limitele admise. (...) Aceste infracțiuni au ca obiect juridic, așa cum arată și denumirea lor, relațiile sociale referitoare la viața sexuală a persoanei. În unele cazuri (viol, raport sexual cu o minoră, seducție), prin săvârșirea faptei se încalcă libertatea sexuală a persoanei, pe când în alte cazuri (relații sexuale între persoane de același sex, perversiunea sexuală, corupția sexuală, incest) se încalcă interesul pe care îl are societatea ca viața sexuală a persoanei se desfășoară în mod normal, firesc, cu respectarea normelor morale.”<sup>46</sup>

Se poate observa că, în această opinie, accentul cade, pentru infracțiunile de viol, raport sexual cu o minoră și seducție, pe libertatea sexuală a persoanei, componentă a libertății sale de voință, iar pentru

42 C. Barbu, *op. cit.*, p. 214.

43 D. Nițu, *op. cit.*

44 G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 206.

45 O. A. Stoica, *Drept penal. Partea specială*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1976, p. 124.

46 O. Loghin, A. Filipaș, *Drept penal. Partea specială*, Ed. Didactică și Pedagogică, București, 1983, p. 74.

infracțiunile de relații sexuale între persoane de același sex, perversiunea sexuală, corupția sexuală și incest, pe opinia publică și pe gradul de toleranță al societății și mai puțin pe libertatea de voință, deși infracțiunea de relații sexuale între persoane de același sex, în varianta prevăzută art. 200 par. 2 C.pen. 1969, este de fapt o formă de viol, fiind incriminate relații sexuale comise *asupra unui minor, asupra unei persoane în imposibilitate de a se apăra, ori de a-și exprima voința, sau prin constrângere*. Mai mult, limitele de pedeapsă stabilite de legiuitor pentru această conduită erau aceleași precum în cazul infracțiunii de viol în forma incriminată în art. 197 par. 1 C.pen. 1969.

În ceea ce privește infracțiunea de viol, aceasta era incriminată în art. 197 C.pen. 1969, textul legal stabilind că *raportul sexual cu o persoană de sex feminin, prin constrângerea acesteia, sau profiând de imposibilitatea ei de se apăra ori de a-și exprima voința, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani*. Precizăm că legiuitorul Codului penal 1969 a renunțat la împărțirea tripartită a conduitelor incriminate în crime, delictе și contravenții, dar și la sancțiunile de muncă silnică ori reclusiune<sup>47</sup>. În plus, observăm că legiuitorul a ales să facă un pas în spate în evoluția reglementării infracțiunii în discuție, stabilind că doar o persoană de sex feminin poate fi persoană vătămată a faptei de viol, iar nu și o persoană de sex masculin.

Sub imperiul Codului penal 1969 subiectul pasiv al infracțiunii de viol era, așadar, unul calificat. Referitor la acest aspect, în doctrină s-a arătat că „prin reglementarea din noul cod s-a dat noțiunii de viol în sensul ei firesc, acela de constrângere a unei persoane de sex feminin la un raport sexual (relație sexuală normală), constrângerea unei femei la un act de pederastie eterosexuală sau la alte acte sexuale anormale (relații sexuale nefirești), săvârșite de un bărbat, fiind incriminată prin dispozițiile art. 201 C.pen. privitoare la perversiunea sexuală.”<sup>48</sup> Se poate observa din această opinie că societatea asocia denumirea de „viol” cu raportul sexual întreținut prin constrângere exclusiv cu o persoană de sex feminin, autorii citați folosind expresia „s-a dat noțiunii sensul ei firesc”<sup>49</sup>, ceea ce ne duce cu gândul la faptul că acesta era sensul uzual al cuvântului „viol” în societatea acelei perioade.

În susținerea acestei concluzii, reținem că legiuitorul nu a ignorat existența de raporturi sexuale neconsimțite cu persoane de sex masculin, considerând că acestea nu trebuie tratate ca fiind infracțiuni. Astfel, în art. 200 alin. 2 C.pen. 1969, legiuitorul a incriminat conduitele sexuale între persoane de același sex, *săvârșit asupra unui minor, asupra unei persoane în imposibilitate de a se apăra, ori de a-și exprima voința, sau prin constrângere*, denumind infracțiunea „relațiile sexuale între persoane de același sex”. Analizând dispoziția legală în 2024, denumirea apare ca fiind ușor forțată și poate chiar hilară. Cu toate acestea, dacă plasăm incriminarea în context istoric, observăm că reglementarea aparține unei perioade caracterizate de existența unui regim totalitar, respectiv regimul comunist, iar regimurile totalitare nu acceptau și nu încurajau raporturile sexuale între persoane de același sex cu toate că, formal, libertatea individuală era o valoare îmbrățișată de societate.

Privind din perspectiva istorică, decizia de a incrimina astfel de conduite, atât atunci când sunt consimțite, cât și atunci când acest consimțământ lipsește, sub forma unei singure infracțiuni, apare ca fiind firească, scopul normei fiind acela de a descuraja orice tip de conduite pe care le societatea le considera „acte sexuale nefirești între persoane de același sex (între doi bărbați sau între două femei).”<sup>50</sup> Într-o altă opinie din aceeași perioadă s-a arătat că relațiile sexuale între persoane de același sex „constau în practicarea unor acte sexuale anormale, zise și nefirești sau contra naturii, între persoane de același sex”<sup>51</sup>. Mai mult, alți autori au precizat că justificarea

---

47 Soluția apare ca fiind firească, având în vedere că în data de 28.05.1957, prin Decretul 213/1957 pentru ratificarea unor convenții internaționale în materie de muncă adoptate de Organizația Internațională a Muncii, publicat în Buletinul Oficial nr. 4 din 18.01.1958, România a ratificat Convenția privind munca forțată sau obligatoriu, adoptată în 1930 și care prevedea, în art. 1 par. 1 că *orice Membru al Organizației Internaționale a Muncii care ratifică prezenta convenție se angajează să desființeze folosirea muncii forțate sau obligatorii, sub toate formele ei, în termenul cel mai scurt posibil*.

48 V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 348.

49 *Ibidem*.

50 *Idem*, p. 381. Pe de altă parte, aceleași valori sociale au fost indicate ca fiind cele protejate și într-o opinie din 1994, situație care pare ușor desuetă, având în vedere trecerea de la regimul totalitar la cel democratic, dar și fluxul mult mai mare de informații la care populația avea acces – O. Loghin, T. Toader, *Drept penal român. Partea specială*, Casa de editură și presă „Șansa” S.R.L., București, 1994, p. 184. Cu toate acestea, incriminarea exista în continuare în Codul penal 1969 la momentul exprimării opiniei, iar alte valori sociale decât de cele indicate în opiniile anterioare nu rezultau din textul legal.

51 O. A. Stoica, *op. cit.*, p. 129-130. Pe de altă parte, într-o altă opinie din acea perioadă, s-a arătat că „raportul sexual este

incriminării se regăsește în faptul că acest tip de relații încalcă „morală în domeniul vieții sexuale”<sup>52</sup> și produc „grave consecințe de ordin social”<sup>53</sup>. Din această ultimă perspectivă s-ar putea spune că incriminarea din art. 200 C.pen. 1969 protejea ordinea publică și societatea, iar nu libertatea sexuală a persoanei.

Pe de altă parte, din lectura art. 197 alin. 1 C.pen. 1969 și a art. 200 alin. 2 C.pen. 1969 se poate observa că, așa cum am arătat mai sus, ambele texte incriminau diferite conduite de viol. Mai mult, în cazul ambelor texte legale, legiuitorul a prevăzut aceleași limite de pedeapsă, respectiv pedeapsa închisorii de la 2 la 7 ani, semn că faptele erau de o gravitate similară ori comparabilă.

Astfel, art. 200 alin. 2 C.pen. 1969 stabilea că raportul sexual între persoane de același sex, *săvârșit (...)* *asupra unei persoane în imposibilitate de a se apăra, ori de a-și exprima voința, sau prin constrângere* constituie infracțiune. De asemenea, conform art. 197 alin. 1 C.pen., *raportul sexual cu o persoană de sex feminin, prin constrângerea acesteia, sau profitând de imposibilitatea ei de a se apăra ori de a-și exprima voința* constituia infracțiunea de viol. Observăm, așadar, că elementele constitutive ale celor două infracțiuni în discuție erau aceleași, ceea ce le diferenția fiind subiectul pasiv calificat în cazul infracțiunii de viol<sup>54</sup>.

Două chestiuni interesante puteau apărea totuși referitor la cele două incriminări și raportul dintre acestea. Astfel, în situația în care era întreținut un raport sexual prin constrângere de către o persoană de sex feminin cu o altă persoană de sex feminin, fapta constituia infracțiunea de raport sexual între persoane de același sex, prev. de art. 200 alin. 2 C.pen. 1969. Referitor la încadrarea juridică în discuție, în doctrină s-a arătat că „va exista această modalitate a infracțiunii atunci când un omosexual a săvârșit sau a încercat să săvârșească un act omosexual asupra unei persoane aflate în imposibilitatea de a-și exprima voința, de a se apăra ori prin constrângerea acesteia.”<sup>55</sup>

Așadar, deși din lectura textului art. 197 C.pen. 1969 ar putea părea că legiuitorul nu a mai limitat subiectul activ al infracțiunii de viol doar la persoanele de sex masculin, simpla nemenționare a cuvântului „bărbat” în cadrul incriminării nu ne poate conduce la concluzia că legiuitorul din 1969 a acceptat că infracțiunea de viol putea fi comisă atât de o persoană de sex masculin, cât și de o persoană de sex feminin. Cu alte cuvinte, deși apare ca un paradox, art. 200 alin. 2 C.pen. 1969 reglementând tot o formă de viol<sup>56</sup>, infracțiunea de viol, ce purta denumirea de „viol” și se regăsea în art. 197 C.pen. 1969 putea fi săvârșită exclusiv de un bărbat<sup>57</sup>, în cazul în care autorul ar fi fost o femeie fiind incidentă infracțiunea de raport sexual între persoane de același sex, prev. de art. 200 alin. 2 C.pen. 1969, deși valoarea socială ocrotită de legea penală era, teoretic, aceeași, respectiv libertatea sexuală a persoanei de sex feminin, iar gravitatea faptei similară ori identică, având în vedere că limitele de pedeapsă pentru ambele fapte erau aceleași.

O altă situație interesantă ce putea apărea în practică era situația în care s-a întreținut un raport sexual cu un minor de același sex, fiind astfel incidentă dispoziția din art. 200 alin. 2 C.pen. 1969, fapta fiind sancționată cu pedeapsa închisorii de la 2 la 7 ani, indiferent dacă raportul sexual era sau nu consimțit, art. 200 alin. 2 C.pen. 1969 reprezentând o infracțiune cu conținut alternativ<sup>58</sup>. Așadar, ca urmare a acestui fapt, în

caracterizat prin funcția sa fiziologică, „procreația”, care lipsește relațiilor sexuale nefirești. Este deci greșit să se vorbească de raporturi sexuale „normale”, fiindcă nu există, în terminologia noului cod, și raporturi sexuale nenormale.” - V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 352.

52 O. Loghin, A. Filipaș, *op. cit.*, p. 79.

53 *Ibidem*.

54 Astfel cum s-a reținut în doctrină, „acest mod de săvârșire a faptei este identic cu acela al infracțiunii de viol, cu deosebirea că în cazul examinat victima este de același sex cu autorul și deci este vorba de o relație omosexuală” - V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 386.

55 *Ibidem*.

56 Referitor la săvârșirea faptei de relație sexuală între persoane de același sex prin constrângere, profitând de imposibilitatea ei de a se apăra ori de a-și exprima voința, s-a arătat în doctrină că „acest mod de săvârșire faptei este identic cu acela al infracțiunii de viol, cu deosebirea că în cazul examinat victima este de același sex cu autorul și deci este vorba de relație omosexuală” - V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 386.

57 Referitor la infracțiunea de viol, s-a precizat în doctrină faptul că autorul raportului sexual putea fi exclusiv un bărbat, în timp ce acțiunea de constrângere putea fi săvârșită și de către o persoană de sex feminin - a se vedea V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 354.

58 În doctrină, s-a arătat că infracțiunea cu conținut alternativ există în situația în care „sunt prevăzute în textul de incriminare ca și caracteristici constitutive ale laturii obiective două sau mai multe modalități de comitere alternative sau chiar

exemplul anterior, indiferent dacă exista sau nu și o conduită de constrângere, autorul faptei răspundea pentru o singură infracțiune, gravitatea faptei urmând a fi regăsită în quantumul pedepsei stabilit efectiv de către instanța de judecată. Această consecință decurge din faptul că „în cazul infracțiunilor cu conținut alternativ, diferitele modalități prevăzute de norma de incriminare sunt echivalente din punct de vedere al semnificației penale, astfel că realizarea mai multor dintre ele nu afectează unitatea infracțiunii.”<sup>59</sup>

Mai mult, observăm, că în cazul acestei incriminări nu prezenta importanță vârsta persoanei vătămate minore. În plus, precizăm că persoana vătămată din art. 200 alin. 2 C.pen. putea fi atât de sex masculin, cât și de sex feminin, relevant era ca aceasta să fie de același sex cu autorul faptei. Astfel, o femeie putea săvârși această infracțiune împotriva unei persoane vătămate minore de sex feminin, iar un bărbat împotriva unei persoane vătămate minore de sex masculin. În măsura în care autorul era o persoană de sex feminin, iar victima abuzului sexual un minor (deci o persoană de sex masculin), fapta putea constitui o infracțiune de perversiune sexuală, prev. de art. 201 C.pen. 1969, legiuitorul de la acel moment considerând că fapta nu reprezintă un viol.

În continuare, observăm că fapta de viol ce avea ca persoană vătămată o minoră care nu a împlinit vârsta de 14 ani era considerată o variantă agravată a infracțiunii de viol, prev. de art. 197 alin. 2 C.pen. 1969, fiind sancționată cu pedeapsa închisorii de la 3 la 10 ani. Pe de altă parte, așa cum am arătat mai sus, în cazul infracțiunii incriminate în art. 200 alin. 2 C.pen. 1969, săvârșită asupra unei minore de către o persoană de sex feminin, fapta era sancționată cu o pedeapsă de la 2 la 7 ani. Observăm că ceea ce deosebește, în principal, cele două conduite este sexul autorului infracțiunii, fapt ce arată, încă o dată, că accentul era pus de legiuitor pe percepția socială a faptelor mai mult decât pe libertatea sexuală și integritatea fizică și psihică ale persoanei vătămate.

Mai mult, conform art. 198 alin. 1 C.pen. 1969, constituia infracțiune întreținerea unui raport sexual cu o persoană de sex feminin care nu a împlinit vârsta de 14 ani. Având în vedere că legiuitorul s-a referit exclusiv la întreținerea unui raport sexual, și în acest caz subiectul activ este unul calificat, putând fi doar bărbatul. Față de acest aspect, concluzia de mai sus își menține valabilitatea, iar desfășurarea de acte sexuale orale, anale și orice alte conduite de penetrare vaginală ori anală între persoane de același sex, persoanele vătămate fiind persoane cu vârsta sub 14 ani, se cataloga ca fiind infracțiunea de relații sexuale între persoane de același sex, prev. de art. 200 C.pen. 1969, ce prevedea limite superioare de pedeapsă față de prima infracțiune în discuție, respectiv cea din art. 198 alin. 1 C.pen. 1969.

Concluzionând, observăm că singura justificare a acestei incriminări relativ ilogice pe care o găsim este contextul sociocultural, dar și regimul de guvernare totalitar ce caracterizau perioada în care a fost redactat și adoptat Codul penal 1969. Cu toate acestea, situația pare și mai absurdă dacă ne raportăm la art. 419 C.pen. 1936, care, așa cum am arătat, considera că reprezintă viol fapta celui care constrângea o persoană să întrețină un raport sexual cu el, indiferent că persoana vătămată era de sex feminin ori masculin. Sub acest aspect, așadar, Codul penal 1869 reprezintă o formă de involuție, iar nu de evoluție incriminării infracțiunii de viol<sup>60</sup>.

În continuare, în art. 199 C.pen. 1969, legiuitorul a menținut incriminarea infracțiunii de seducție<sup>61</sup>, cu două modificări. În primul rând, legiuitorul a renunțat la condiția ca promisiunile de căsătorie să fie formale, fiind acceptate inclusiv promisiunile implicite de căsătorie<sup>62</sup>. În plus, legiuitorul a prevăzut, în alin. 2 al art.

---

urmări alternative. (...). Pentru realizarea infracțiunii este suficient ca ea să fie săvârșită, în concret, prin oricare din aceste modalități alternative” – M. Basarab, *Drept penal. Partea generală*, ediția a IV-a revăzută și adăugită, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 220. În același sens, a se vedea M. I. Mărculescu-Michinici, M. Dunea, *Drept penal. Partea generală. Curs teoretic în domeniul licenței (I)*, ed. Hamangiu, București, 2017, p. 604, V. Papadopol, *Considerații asupra infracțiunilor cu conținuturi alternative*, astfel cum este citat în F. Streteanu, *Tratat de drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 339 și în F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 263.

<sup>59</sup> F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 263. În același sens, a se vedea F. Streteanu, *op. cit.*, p. 340, M. Udrioiu, *Drept penal. Partea generală*, ed. 6 revizuită și adăugită, Ed. C. H. Beck, București, 2019, p. 140, M. I. Mărculescu-Michinici, M. Dunea, *op. cit.*, p. 604.

<sup>60</sup> Pe de altă parte, referitor la Codul penal 1936, în doctrină s-a arătat că „acest cod se numără, datorită caracteristicilor sale, printre cele mai avansate legi penale din epoca respectivă” – C-tin. Mitrache, C. Mitrache, *Drept penal român. Partea generală*, ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 45.

<sup>61</sup> Conform art. 199 alin. 1 C.pen. 1969, seducția era *fapta aceluia care, prin promisiuni de căsătorie, determină o persoană de sex feminin mai mică de 18 ani de a avea cu el raport sexual*.

<sup>62</sup> A se vedea G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op.cit.*, p. 220. În

199 C.pen. 1969, că împăcarea părților înlătură răspunderea penală. Cu privire la această infracțiune, s-a arătat în doctrină că fapta prezintă pericol social atât din perspectiva persoanei vătămate, cât și din perspectiva societății<sup>63</sup>.

Astfel, în ceea ce privește persoana vătămată, s-a arătat că „pericolul social pe care îl prezintă infracțiunea de seducție rezultă din însuși raportul sexual cu minora în urma consimțământului acesteia obținut în mod fraudulos. Raportul sexual, în genere, nu este considerat ca un act având caracter socialmente periculos dar, atunci când efectuarea lui are loc în mod nelegal, prin falacioase promisiuni de căsătorie făcute unei minore, el devine o faptă social periculoasă, prin vătămarea adusă libertății sexuale, ca și demnității minorei în legătură cu viața ei sexuală. Înșelarea minorei pentru a o determina să aibă raporturi sexuale poate avea consecințe grave pentru dezvoltarea și formarea ei din punct de vedere moral.”<sup>64</sup> Observăm, așadar, că această incriminare urmărea sancționarea unui raport sexual între un bărbat și o persoană vătămată minoră, la care persoana vătămată nu a exprimat un consimțământ valabil, acesta fiind obținut prin dol<sup>65</sup>.

Pe de altă parte, cu privire la făptuitor, în doctrină s-a arătat că acesta, „vădind o totală lipsă de respect față de instituția căsătoriei, nu pregetează totuși să folosească încrederea minorei și respectul pe care aceasta îl poartă instituției căsătoriei, pentru a o determina la raport sexual printr-o propunere mincinoasă în acest sens.”<sup>66</sup> Analizând această frază, observăm că fapta autorului este reprobabilă deoarece nesocotește instituția căsătoriei și nu îi poartă respectul cuvenit, respect pe care se prezumă că persoana vătămată indusă în eroare îl are. Constatăm, așadar, că accentul nu mai cade pe minora cu vârsta cuprinsă între 14 și 18 ani<sup>67</sup> care, din cauza naivității sale, și-a pus toate speranțele și încrederea în promisiunile nesincere de căsătorie ale autorului infracțiunii, acestea fiind cele care au determinat-o să consimtă la raportul sexual<sup>68</sup>, ci asupra opiniei societății asupra instituției căsătoriei.

Mai mult, dacă ne raportăm la cauza de împiedicare a punerii în mișcare și a exercitării acțiunii penale din art. 199 alin. 2 C.pen., observăm că ceea ce conta pentru legiuitor era mai puțin victima, cât percepția societății asupra victimei, frica de eventuala sancțiune penală fiind o rațiune suficientă, în opinia legiuitorului, pentru ca victima promisiunilor de căsătorie nesincere să devină parte a acelei căsătorii mai mult sau mai puțin forțate din perspectiva autorului infracțiunii, dar care plasa cele două persoane implicate (victima și agresorul) în limitele morale stabilite de societatea acelei perioade istorice.

Concluzionând, observăm aici un alt exemplu în care, deși legiuitorul a pretins că proteja libertatea sexuală a persoanei vătămate, prin plasarea infracțiunii în capitolul dedicat infracțiunilor privitoare la viața sexuală, în realitate a urmărit să protejeze tot „morală în domeniul vieții sexuale”<sup>69</sup>, ordinea publică și societatea, iar nu libertatea sexuală a persoanei. Mai mult, o situație similară se regăsea în cazul incriminării infracțiunii de incest în acest capitol al Codului penal 1969, fapt ce reprezintă un argument suplimentar în susținerea acestei concluzii, mai ales că în Codul penal 1936 fapta era considerată un delict contra familiei, fiind incriminată în art. 447 C.pen. 1936.

În plus, concluzia noastră pare a fi susținută inclusiv de cauza de nepedepsire din art. 197 alin. 5 C.pen. 1969, conform căruia *faptele prevăzute în alin. 1 și 2 lit. a), c) și d) nu se pedepsesc dacă înaintea ca hotărârea să fi rămas definitivă a intervenit căsătoria dintre autor și victimă. În caz de participatie, în alte condiții decât aceea*

același sens, s-a arătat că prin renunțarea la caracterul formal al promisiunilor, legiuitorul a creat o reglementare mai realistă și mai adecvată – C. Barbu, *op. cit.*, p. 228.

63 V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 376.

64 *Ibidem*. În același sens, a se vedea O. Loghin, A. Filipaș, *op. cit.*, p. 78.

65 Cu privire la acest aspect, s-a arătat în doctrină că „legea ocrotește libertatea femeii de a avea raporturi sexuale fără să i se smulgă consimțământul prin amăgire, folosindu-se pretextul căsătoriei” – G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 220. În același sens, cu privire la obiectul juridic al infracțiunii de seducție, un alt autor a precizat că „obiectul juridic al acestei infracțiuni îl constituie relațiile sociale privitoare la libertatea vieții sexuale, sub forma specială a libertății consimțământului unei minore la raport sexual.”-O. A. Stoica, *op. cit.*, p. 128.

66 V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 376.

67 Dacă persoana vătămată avea mai puțin de 14 ani, fapta constituia infracțiunea de viol, prev. de art. 197 alin. 2 lit. a) C.pen. 1969 (variantea inițială a textului legal).

68 Cu privire la caracterul determinant al promisiunilor de căsătorie a se vedea O. Loghin, A. Filipaș, *op. cit.*, p. 79.

69 *Ibidem*.

*prevăzută la lit. b), căsătoria dintre autor și victimă produce aceleași efecte și față de participanți.*

Așadar, putem observa că legiuitorul a prevăzut o cauză de nepedepsire a faptei de viol, inclusiv în forma agravată, dacă autorul faptei, deci cel care a întreținut cu victima un raport sexual neconsimțit, s-a căsătorit cu persoana vătămată anterior pronunțării unei soluții definitive în cauza ce are ca obiect săvârșirea acestei infracțiuni. Din nou, se poate vedea tendința legiuitorului din acel context social de a proteja imaginea persoanei vătămate în societate, iar nu pe aceasta și libertatea sa sexuală. Situația apare cu atât mai evidentă în cazul operării cauzei de nepedepsire în cazul raportului sexual cu o minoră ce nu a împlinit 14 ani, caz în care legiuitorul prezuma că s-a săvârșit o infracțiune de viol, în forma sa agravată.

Cu alte cuvinte, dacă autorul unei astfel de fapte, indiferent de vârsta sa, nu dorea să se supună riscului unei pedepse cu închisoarea de la 3 la 10 ani, tot ce avea de făcut era să o determine pe persoana vătămată care la momentul întreținerii raportului sexual nu împlinise 14 ani să se căsătorească cu acesta, iar oficializarea căsătoriei să aibă loc anterior rămânării definitive a hotărârii. În mod evident, în astfel de situații mai puțin contau voința sau integritatea fizică și psihică ori libertatea sexuală a persoanei vătămate pentru legiuitor decât opinia publică ori eventualul oprobriu public<sup>70</sup>. Privind în 2024 această abordare, am putea fi tentați să concluzionăm că este anacronică, societatea actuală nefiind tentată să emită judecăți de valoare cu privire la victimele infracțiunii de viol<sup>71</sup>.

Cu toate acestea, într-o hotărâre a instanțelor naționale având ca obiect săvârșirea infracțiunii de act sexual cu un minor, prev. în art. 220 alin. 5 lit. e) C.pen.<sup>72</sup>, completul de judecată a reținut incidența dispozițiilor art. 75 alin. 2 lit. b) C.pen. deoarece inculpatul, în vârstă de 18 ani și 4 luni la data faptei, după săvârșirea infracțiunii, a dorit să se căsătorească cu persoana vătămată, în vârstă de 12 ani la momentul întreținerii raportului sexual, judecătorii arătând că deși, „din punct de vedere juridic, această conduită a inculpatului nu produce niciun fel de efecte, ea poate fi considerată, din perspectiva dispozițiilor art. 74 alin. (1) lit. f) C.pen. ca element în favoarea acestuia, cu consecințe asupra duratei pedepsei ce va fi stabilită.”<sup>73</sup>

Mai mult, într-o cauză din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului am identificat o situație în care, anterior sesizării organelor de poliție, autorul faptei, probabil tocmai pentru a nu fi anunțate organele de urmărire penală, a urmărit încheierea unei căsătorii cu victima, persoana vătămată fiind tentată să accepte propunerea ca urmare a oprobriului public la care s-ar fi supus în momentul în care ceea ce i s-a întâmplat ar fi ajuns să fie cunoscut în societatea în care locuia. Spre exemplu, în cauza M. C. contra Bulgariei<sup>74</sup>, autorul faptei a abuzat sexual o minoră în vârstă de 14 ani și 10 luni la acel moment, iar ulterior, la aproximativ 24 de ore de la comiterea faptei, după ce mama persoanei vătămate acum a luat cunoștință de cele întâmplate, s-a deplasat la domiciliul persoanei vătămate, unde a promis că se va căsători cu persoana vătămată la momentul la care aceasta va ajunge la vârsta majoratului.

În plus, din cuprinsul hotărârii rezultă că mama persoanei vătămate a considerat că ar fi rezonabil să accepte acea propunere, dat fiind că locuiau într-un oraș mic, într-o societate conservatoare, unde starea de virginitate a femeii la momentul încheierii căsătoriei reprezenta o chestiune extrem de importantă. Persoana vătămată a acceptat ideea mamei de a reduce astfel consecințele violului. Aceeași situație poate fi regăsită și în cauza I.G. v. Republica Moldova<sup>75</sup>, unde s-a reținut că a doua zi după săvârșirea unei fapte de viol asupra unei minore în vârstă de 14 ani și 8 luni, autorul faptei i-a promis mamei persoanei vătămate că se va căsători cu aceasta după ce victima va absolvi cursurile școlare. Cu toate acestea, deoarece mama persoanei vătămate a aflat

---

<sup>70</sup> Într-o altă opinie, s-a arătat că „dacă autorul, regretând fapta, se căsătorește cu victima, legea consideră că demnitatea femeii a fost satisfăcută și că s-au pus bazele unui cămin pentru copilul care ar putea lua naștere din această unire forțată. Aplicarea unei pedepse autorului ar însemna tulburarea relațiilor familiale, menținerea mereu trează în memoria lor a faptei săvârșite. Soluția legii penale este înțeleaptă și continuă o tradiție a legislației noastre în această materie” – G. Antoniu, M. Popa, Ș. Daneș, *Codul penal pe înțelesul tuturor*, Ed. Politică, București, 1976, p. 209.

<sup>71</sup> Spre exemplu, victima a căutat să fie abuzată sexual deoarece s-a îmbrăcat cu o rochie scurtă și s-a plimbat noaptea singură pe stradă.

<sup>72</sup> În varianta de reglementare din data de 07.06.2023.

<sup>73</sup> Curtea de Apel Alba Iulia, decizia penală nr. 533/2023 din data de 07.06.2023.

<sup>74</sup> CEDO, hot. M. C. v. Bulgaria, din data de 04.12.2003.

<sup>75</sup> CEDO, hot. I.G. v. Republica Moldova, din data de 15.05.2012.

că autorul faptei urma să se căsătorească cu o altă persoană, care era însărcinată, mama persoanei vătămate a sesizat organele judiciare cu privire la infracțiunea de viol ce a avut loc, acesta fiind motivul formulării plângerii penale.

Se poate observa, așadar, că această chestiune a căsătoriei ulterior săvârșirii infracțiunii de viol este în continuare analizată atât de către membrii familiei persoanelor vătămate, putând fi o chestiune ce ține de tradiția anumitor comunități<sup>76</sup>, cât și de către instanțele de judecată, la momentul individualizării sancțiunii, fiind o circumstanță ce atestă poziția inculpatului față de urmările faptei sale, dar și față de tradițiile ori obiceiurile comunității din care provine. Cu toate acestea, decizia legiuitorului de a abroga, prin Legea nr. 197/2000<sup>77</sup>, această cauză de nepedepsire este o decizie care, împreună cu alte modificări la care ne vom referi în cele ce urmează, a adus dispozițiile supuse analizei în Europa sec. XXI<sup>78</sup>.

În finalul acestei subsecțiuni, ca ultim argument în susținerea concluziei conform căreia valorile ocrotite de legea penală în acest capitol vizau nu doar libertatea sexuală, ci și pudoarea ori morala publică, dorim să menționăm că în art. 201 C.pen. 1969, legiuitorul a incriminat infracțiunea de perversiune sexuală, stabilind în alin. 1 că *săvârșirea actelor de perversiune sexuală care au produs scandal public se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani*. În plus, în alin. 3 al aceluiași articol, actele de perversiune sexuală au fost definite ca fiind *orice acte nefirești în legătură cu viața sexuală, altele decât cele prevăzute în art. 200*. Art. 200, așa cum am arătat, incrimina relațiile sexuale între persoane de același sex. Cu alte cuvinte, în cazul infracțiunii de relații sexuale între persoane de același sex, în forma de bază, fapta nu era condiționată de existența unui scandal public. Se poate observa, așadar, o schimbare de optică față de viziunea Codului penal Carol al II-lea, unde, așa cum am arătat anterior, art. 431 C.pen. 1936, sancționa actele de inversiune sexuală consimțite comise între bărbați ori între femei, dacă au provocat scandal public<sup>79</sup>.

Având în vedere definiția dată de legiuitor actelor de perversiune sexuală, în literatura de specialitate s-a încercat clarificarea noțiunii în discuție. Într-o opinie, s-a arătat că actele de perversiune sexuală sunt „tot acte nefirești în legătură cu viața sexuală, altele decât cele de inversiune sexuală, care nu urmăresc practicarea unui

<sup>76</sup> Spre exemplu, în cuprinsul deciziei penale nr. 412/2023 din data de 04.05.2023 a Curții de Apel Alba Iulia, s-a arătat că „din cauza lipsei de înțelegere din societatea tradițională pentru victimele abuzurilor sexuale, acestea vor trebui ajutate să facă față atitudinilor reprobative din familia restrânsă și extinsă sau a celor din comunitatea mai largă de viață.”

<sup>77</sup> Publicată în Monitorul Oficial nr. 568 din 15.11.2000.

<sup>78</sup> Spre exemplu, Codul penal francez în vigoare la data de 01.11.2000, disponibil la adresa [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006165281/2000-11-01/#LEGISCTA000006165281](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006165281/2000-11-01/#LEGISCTA000006165281), consultat în data de 17.02.2024, ora 14:27, nu conținea o astfel de prevedere. Mai mult, în art. 222-23 C.pen. francez, legiuitorul incrimina toate actele de penetrare sexuală săvârșite prin violență, constrângere, amenințare sau prin surprinderea victimei. Mai mult, în dreptul spaniol, în art. 178-180 C.pen. spaniol în forma în vigoare în anul 2000, erau incriminate raporturile sexuale normale, anale ori orale precum și orice alte acte de penetrare vaginală ori anală, săvârșite prin violență ori intimidare. La polul opus, în dreptul român, ca urmare a lipsei de claritate a legii penale de la acel moment, Înalta Curte de Casație și Justiție a pronunțat, în 27.09.2005, Recursul în interesul legii nr. III/2005, publicat în Monitorul Oficial nr. 867 din 27.09.2005, prin care a arătat: *1. prin act sexual de orice natură, susceptibil a fi încadrat în infracțiunea de viol prevăzută de art. 197 din Codul penal, se înțelege orice modalitate de obținere a unei satisfacții sexuale prin folosirea sexului sau acționând asupra sexului, între persoane de sex diferit sau de același sex, prin constrângere sau profitând de imposibilitatea persoanei de a se apăra ori de a-și exprima voința; 2. prin acte de perversiune sexuală, în accepțiunea prevederilor art. 201 din Codul penal, se înțelege orice alte modalități de obținere a unei satisfacții sexuale decât cele arătate la pct. 1*. Cu privire la această soluție, în doctrină s-a arătat că în cazul infracțiunii de viol „nu obținerea satisfacției sexuale este elementul care particularizează actul sexual, ci faptul realizării unei penetrări cu caracter sexual. (...) Considerăm că evidențierea caracterului sexual al penetrării se face raportat la situația victimei, și nu la satisfacția sexuală agresorului. Dacă printr-un act de penetrare s-a lezat libertatea și inviolabilitatea sexuală a victimei, fapta trebuie calificată ca viol, indiferent dacă agresorul a urmărit prin comiterea faptei să obțină satisfacție sexuală, sau a fost doar un mijloc de pedepsire a victimei, sau s-a urmărit orice alt scop.”-S. Bogdan, *Drept penal. Partea specială*, ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 165. Apreciem că această opinie se apropia mai mult de standardul impus de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în materia incriminării infracțiunii de viol, prin jurisprudența sa, instanța europeană stabilind în sarcina statelor-membre obligația pozitivă de a sancționa prin norme penale faptele de viol. Pentru mai multe detalii, a se vedea, spre exemplu, CEDO, hot. M.C. v. Bulgaria, din 04.12.2003, CEDO, hot. I.C. v. România, din data de 24.05.2016, CEDO, hot. I.P. v. Republica Moldova, din data de 28.07.2015, CEDO, hot. X și Y v. Olanda, din data de 26.03.1985, CEDO, hot. I.G. v. Republica Moldova, din data de 15.05.2012, CEDO, hot. M.G.C. v. România, din data de 15.03.2016, CEDO.

<sup>79</sup> Pe de altă parte, legiuitorul Codului penal Carol al II-lea a plasat infracțiunea în secțiunea dedicată faptelor ce aduc atingere bunelor moravuri, stabilind așadar în mod clar care este valoarea socială ocrotită.



raport sexual, ci satisfacerea instinctului sexual prin procedee artificiale, excitații nefirești, respingătoare.”<sup>80</sup> Într-o altă opinie, actele de perversiune sexuală au fost definite ca fiind „acte de excitație sexuală nefirească care urmăresc satisfacerea instinctului sexual prin procedee artificiale, respingătoare.”<sup>81</sup> În ceea ce privește valoarea socială ocrotită, s-a arătat în doctrină că „prin incriminarea perversiunii sexuale se ocrotesc și anumite valori sociale ca moralitatea publică, sentimentele de pudoare și de decență în relațiile sexuale în general și sentimentul de repulsie față de manifestările nefirești în satisfacerea instinctului sexual.”<sup>82</sup>

Cu toate acestea, așa cum am arătat mai sus, opiniile trebuie privite în contextul sociocultural de la acel moment. Astfel, „ținând cont de realitățile socio-morale ale anilor ,70 când aceste opinii au fost emise, precum și de textul art. 201 al. 1 C. pen. care în varianta inițială prevedea incriminarea doar a „actelor de perversiune sexuală care au produs scandal public”, doctrina nu greșea considerând morala și decența publică ca obiect juridic principal al acestei infracțiuni. Fără a o afirma expres, este clar - în opinia noastră - că infracțiunea de perversiuni sexuale era considerată ca fiind, în principiu, contra moralei și doar în subsidiar contra persoanei.”<sup>83</sup>

## B. Modificările aduse incriminărilor în discuție în perioada 2000 – 2002

Odată cu încetarea regimului comunist din România în decembrie 1989, dar și cu ratificarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și a protocoalelor adiționale la aceasta convenție prin Legea nr. 30/1994<sup>84</sup>, legiuitorul român a adus modificări infracțiunilor în discuție, pentru a le aduce la nivelul standardului european, de claritate și precizie în reglementare și pentru a înlătura discriminările în ceea ce privește faptele săvârșite asupra persoanelor de sex feminin și a celor de sex masculin.

Astfel, prin Legea 197/2000 pentru modificarea și completarea unor dispoziții din Codul penal<sup>85</sup>, legiuitorul a stabilit că în alin. 1 al art. 197 C.pen. 1969 era incriminat *actul sexual, de orice natură, cu o persoană de sex diferit sau de același sex, prin constrângerea acesteia sau profitând de imposibilitatea ei de a se apăra ori de a-și exprima voința*. În plus, prin același act normativ, legiuitorul a abrogat cauza de nepedepsire din alin. 5 al art. 197 C.pen. 1969<sup>86</sup>.

Observăm, așadar, că primele modificări majore ale incriminării faptei de viol, respectiv incriminarea oricărui act sexual neconsimțit săvârșit de o persoană de sex masculin ori feminin cu o altă persoană de sex masculin ori feminin și înlăturarea cauzei de nepedepsire, au survenit abia la 6 ani de la ratificarea Convenției Europene a Drepturilor Omului deși în jurisprudența sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat, încă din 1981<sup>87</sup>, că incriminarea relațiilor sexuale între persoane de același sex desfășurate în privat, între persoane ce pot exprima un consimțământ valabil la întreținerea de acte sexuale, încalcă prevederile art. 8 CEDO privind dreptul la respectarea vieții private.

În continuare, prin Ordonanța de Urgență 89/2001, pentru modificarea și completarea unor dispoziții din Codul penal referitoare la infracțiuni privind viața sexuală<sup>88</sup>, legiuitorul a abrogat art. 200 C.pen. 1969, dezincriminând relațiile sexuale consimțite între persoane de același sex, faptele incriminate anterior în art. 200 alin. 2 C.pen. 1969 fiind incluse, așa cum era firesc, în infracțiunile de viol, prev. de art. 197 C.pen. 1969, ori de act sexual cu un minor, prev. de art. 198 C.pen. 1969. Observăm, așadar, că abia în 2001 legiuitorul român

---

80 C. Barbu, *op. cit.*, p. 217.

81 V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 388.

82 *Idem*, p. 389. În același sens, G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 228, O. Loghin, A. Filipaș, *op. cit.*, p. 80., O. A. Stoica, *op. cit.*, p. 131.

83 D. Nițu, *op. cit.*

84 Publicată în Monitorul Oficial nr. 135 din 31.05.1994.

85 Publicată în Monitorul Oficial nr. 568 din 15.11.2000.

86 La polul opus, cincisprezece ani mai târziu, în 2015, legiuitorul spaniol reglementa expres, în art. 177 bis pct. 1 din Codul penal spaniol, căsătoria forțată ca fiind un scop al traficului de persoane, o formă de exploatare. În doctrina spaniolă, s-a arătat că prin această incriminare, dar și prin incriminarea expresă a mutilării genitale a femeilor, legiuitorul a întărit mesajul transmis comunităților stabilite pe teritoriul spaniol și care nu împărtășesc sistemul de valori constituționale îmbrățișat de populația spaniolă - D. Carpio Briz în M. Corcoy Bidasolo (coord.), *Manual de derecho penal. Parte especial*, vol. 1, ed. a doua, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 158;

87 CEDO, hot. *Dudgeon v. Marea Britanie*, din 22.10.1981.

88 Publicată în Monitorul Oficial nr. 338 din 26.06.2001.

a acceptat în mod formal, prin dezincriminarea conduitei, că relațiilor sexuale între persoane de același sex desfășurate în privat, între persoane ce pot exprima un consimțământ valabil la întreținerea de acte sexuale nu reprezintă un comportament socialmente periculos, care să justifice intervenția legii penale<sup>89</sup>. În ceea ce privește infracțiunea de perversiune sexuală, prin același act normativ, legiuitorul a modificat conținutul art. 201 C.pen. 1969. În primul rând, legiuitorul a specificat doar noțiunea de „perversiune” ca denumire marginală a articolului, iar nu sintagma „perversiunea sexuală”.

În plus, conform art. 201 alin. 1 1969, reprezentau infracțiunea de perversiune *actele de perversiune sexuală săvârșite în public sau dacă au produs scandal sexual public*. În plus, în alin. 2 al aceluiași articol, erau incriminate *actele de perversiune sexuală cu o persoană care nu a împlinit vârsta de 15 ani*. În continuare, în alin. 3 al reglementării în discuție, legiuitorul a stabilit că vor constitui infracțiune și *actele de perversiune sexuală cu o persoană între 15–18 ani, dacă fapta este săvârșită de tutore sau curator ori de către supraveghetor, îngrijitor, medic curant, profesor sau educator, folosindu-se de calitatea sa*, iar în alin. 4 a incriminat *actele de perversiune sexuală cu o persoană în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau prin constrângere*. În final, în alin. 5 al art. 201 C.pen. 1969, au fost prevăzute două forme agravante ale infracțiunii.

Cu privire la această incriminare, se poate observa că nu respecta exigențele de claritate și previzibilitate impuse de principiul *nullum crimen sine lege*, prevăzut atât în art. 7 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, cât și în art. 2 C.pen. 1969. În același sens, în literatura de specialitate, s-a arătat că „norma în discuție - art. 201 al. 1 teza I - nu îndeplinește exigențele arătate, sensul ei fiind mai mult decât vag și depinzând de realizarea unei largi judecăți de valoare, incompatibilă cu cerința unei lex certa și, în consecință, cu principiul legalității incriminării.”<sup>90</sup>

Nu în ultimul rând, o altă modificare extrem de importantă, atât de viziune<sup>91</sup>, cât și de incriminare, a constat în considerarea violului între soți ca infracțiune, fiind introdusă o nouă agravantă a infracțiunii de viol, respectiv săvârșirea faptei de către un membru de familie (art. 197 alin. 2 lit. b<sup>1</sup>) C.pen. 1969). Conform art. 149<sup>1</sup> C.pen. 1969, introdus prin Legea nr. 197/2000, soțul și soția erau considerați membrii de familie, soluție legislativă firească având în vedere că, în conformitate cu art. 1 alin. 3 din Codul familiei<sup>92</sup>, în vigoare la acea dată, *familia are la baza căsătoria liber consimțită între soți*.

Astfel, inițial, în dreptul francez, ce reprezintă sursa de inspirație a legiuitorului român de la 1864, s-a considerat că nu va constitui infracțiunea de viol fapta soțului care își constrânge soția la întreținerea unui raport sexual<sup>93</sup> deoarece conduita sa este legitimă, aceeași fiind soluția inclusiv în cazul separației în fapt dintre soți, unde soției i se permitea să părăsească domiciliul soțului, dar celelalte obligații conjugale continuau<sup>94</sup> până la momentul divorțului. Opinia a fost preluată în dreptul român în C.pen. 1936, care prevedea, în art.

<sup>89</sup> Cu privire la infracțiunea de viol în general și la raporturile sexuale neconsimțite între persoane de același sex în special, s-a arătat în doctrină că modificările legislative „au fost impuse de nevoia punerii în acord a legislației penale naționale cu principiul nediscriminării minorităților sexuale, deoarece în vechiul Cod penal au fost incriminate inițial prin această infracțiune doar actele de viol săvârșite de un bărbat asupra unei femei (desemnate prin noțiunea de „raporturi sexuale”), nu și actele de viol comise asupra unei persoane de același sex” – C. Ghigheci, *Drept penal. Partea Specială*, vol. I. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului, Ed. Solomon, București, 2020, p. 254. Într-o altă opinie, s-a arătat că, de regulă, „actele sexuale consimțite nu intră sub incidența legii penale, deoarece legea nu mai protejează morală vieții sexuale. Așa cum am arătat, în Codul anterior, actele homosexuale (până în anul 2000) sau nefirești, chiar și consimțite, puteau fi sancționate de legea penală. Legea penală stabilea că un raport oral sau anal între un bărbat și o femeie era nefiresc. Se adaugă astfel o dimensiune de morală a vieții sexuale, ceea ce pune în discuție dreptul la viață privată al persoanelor” – S. Bogdan, D. A. Șerban, G. Zlati, *Noul Cod penal. Partea specială. Perspectiva clujeană*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 148-149. În plus, în doctrină s-a considerat că „este nefiresc ca legiuitorul să fie preocupat de ceea ce este moral, deoarece nu există un sistem unic, nu există o moralitate a vieții sexuale unanim acceptată. Este anormal ca legiuitorul să se preocupe să incrimineze în acest capitol fapte care ar aduce atingere unei indefinibile normalități sau moralității a vieții sexuale. El trebuie să protejeze libertatea sexuală a persoanei, și nu morală publică față de comportamente sexuale” – V. Ciolei, astfel cum este citat în S. Bogdan, D. A. Șerban, G. Zlati, *op. cit.*, p. 149.

<sup>90</sup> D. Nițu, *op. cit.*

<sup>91</sup> În doctrina spaniolă s-a arătat că violul între soți nu era considerat infracțiune în perioada în care prin intermediul acestei categorii de infracțiuni se protejau onestitatea, pudoarea, cinstea ori decența, raportul sexual neconsimțit întreținut de soț cu soția sa nefiind considerat un act ilicit, necinstit – C. Diaz Morgado în M. Corcoy Bidasolo (coord.), *op. cit.*, p. 280.

<sup>92</sup> Legea nr. 4/1953, publicată în Buletinul Oficial nr. 13 din 18.04.1956.

<sup>93</sup> M. Chauveau Adolphe, M. Faustin Hélie, *op. cit.*, p. 314. În același sens, a se vedea F. Goyet, *op. cit.*, p. 168.

<sup>94</sup> *Ibidem*.

419 alin. 1 pct. 2, că raportul sexual neconsimțit trebuie să aibă loc în afara căsătoriei. În continuare, în Codul penal 1969 s-a renunțat la acest element constitutiv, dar în doctrina de la acea vreme s-a arătat că este exclusă existența violului între soți deoarece „fapta soțului de a-și constrânge soția la raport sexual nu constituie viol, deoarece, pe de o parte, căsătoria implică consimțământul soției la raport sexual cu soțul ei, iar, pe de altă parte, dacă acest consimțământ nu mai există, căsătoria poate fi desfăcută prin divorț. Neputând constitui viol, fapta soțului va fi sancționată, după caz, ca lovire sau alte violențe, amenințare, insultă etc.”<sup>95</sup> Așadar, se poate observa că doar raportul sexual era considerat legitim, iar nu și constrângerea, fapta soțului fiind sancționată ca atare<sup>96</sup>.

Apreciem că o astfel de evoluție a interpretării incriminării a fost una firească, în acord atât cu evoluția socioculturală a societății, cât și cu normele internaționale<sup>97</sup> și cadrul normativ în vigoare. Spre exemplu, în cadrul noțiunii de violență domestică, astfel cum aceasta este definită în art. 4 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 217/2003<sup>98</sup>, se include violul conjugal. În ceea ce privește forma inițială a textului de lege, noțiunea de „violență domestică” era definită în art. 2 alin. 1 din Legea 217/2003<sup>99</sup> ca fiind *orice acțiune fizică sau verbală săvârșită cu intenție de către un membru de familie, împotriva altui membru al aceleiași familii care provoacă o suferință fizică, psihică, sexuală sau un prejudiciu material*. Observăm, așadar, că legiuitorul a ales să acorde măsurile de protecție prevăzute victimelor abuzurilor domestice inclusiv în cazul în care aceste abuzuri erau de natură sexuală. În ceea ce privește sensul noțiunii de „membru de familie”, atât în forma inițială a Legii nr. 217/2003 (art. 3 lit. a), cât și în forma actuală (art. 5 alin. 1 lit. b), soțul era inclus în această categorie de persoane.

#### II.4. Codul penal din 2014

Prin capitolul VIII din Titlul I al Părții speciale a Codului penal, intitulat *Infrațiuni contra libertății și integrității sexuale*, legiuitorul a oferit o formă de incriminare mai coerentă, adaptată exigențelor principiului *nullum crimen sine lege*, dar și realității sociale, dezincriminând anumite conduite, incriminând de o manieră explicită alte fapte ori plasând anumite infracțiuni în alte capitole ori titluri ale Codului penal, aferente valorilor sociale pe care acele incriminări le protejează.

Astfel, legiuitorul a dezincriminat, spre exemplu, infracțiunea de seducție, decizia fiind firească, având în vedere că fapta era una inutilă<sup>100</sup> și profund anacronică<sup>101</sup> în societatea sec. XXI. De asemenea, legiuitorul a mutat infracțiunea de incest, prev. de art. 377 C.pen., din capitolul dedicat infracțiunilor privitoare la viața sexuală, în capitolul care cuprinde infracțiunile contra familiei, fiind incriminat doar raportul sexual consimțit între rude în linie directă sau între frați și surori. În ceea ce privește un astfel de raport sexual neconsimțit, acesta reprezenta o formă agravată a infracțiunii de viol, fiind inițial incriminat în art. 218 alin. 3 lit. b) C.pen. Așadar, observăm că în actuala reglementare, cele două incriminări vizează conduite distincte, ce nu mai pot fi săvârșite în concurs formal<sup>102</sup>, legiuitorul alegând să renunțe, în mod justificat în opinia noastră, la posibilitatea

95 O. Loghin, A. Filipaș, *op. cit.*, p. 93.

96 În același sens cu autorii precitați, a se vedea G. Antoniu, M. Popa, Ș. Daneș, *op. cit.*, p. 210, G. Antoniu în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, D. Lucinescu, V. Papadopol, V. Rămureanu, *op. cit.*, p. 208, C. Barbu, *op. cit.*, p. 219, V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 352, O. Loghin, T. Toader, *op. cit.*, p. 164, V. Dobrinoiu, *Drept penal. Partea specială*, vol. I, Teorie și practică judiciară, Ed. Lumina Lex, București, 2000, p. 204. Pentru opinia conform căreia violul între soți reprezenta o infracțiune a se vedea S. Bogdan, *Drept penal. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, București, 2009, p. 163, Al. Boroi, *Drept penal. Partea specială*, Ed. C. H. Beck, București, 2006, p. 162.

97 Spre exemplu, în art. 3 lit. b) din Convenția Consiliului Europei privind prevenirea și combaterea violenței împotriva femeilor și a violenței domestice, adoptată la Istanbul în data de 11.05.2011, consultată la data de 18.02.2024, ora 13:43, pe site-ul <https://rm.coe.int/168046253e>, violența domestică este reprezentată de *toate acțiunile de violență fizică, sexuală, psihologică sau economică, care survin în familie sau în unitatea domestică sau între foștii sau actualii soți sau parteneri, indiferent dacă agresorul împarte sau a împărțit același domiciliu cu victima*.

98 Publicată în Monitorul Oficial nr. 367 din 29.05.2003 și republicată în Monitorul Oficial nr. 948 din data de 15.10.2020.

99 Forma legii trimisă spre promulgare a fost consultată în data de 18.02.2024, ora 13:33, la adresa [https://www.cdep.ro/proiecte/2002/100/50/4/leg\\_pl154\\_02.pdf](https://www.cdep.ro/proiecte/2002/100/50/4/leg_pl154_02.pdf).

100 S. Bogdan, *op. cit.*, p. 179.

101 V. Cioclei, astfel cum este citat în S. Bogdan, *op. cit.*, p. 179.

102 În același sens, a se vedea V. Cioclei, *Drept penal. Partea specială I, Infrațiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului*, ed. C.H. Beck, București, 2016, p. 187; S. Bogdan, D. A. Șerban, *Drept penal. Partea specială, Infrațiuni contra persoanei și contra înfăptuirii justiției*, ed. a II-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 321. Pentru opinia

reținerii concursului ideal de infracțiuni între faptele de viol și incest, promovată sub imperiul Codului penal anterior<sup>103</sup>. În continuare, prin Legea nr. 197/2000 textul infracțiunii de viol a fost modificat, iar în alin. 2 al art. 197 C.pen. 1969 a fost introdusă o nouă formă agravată a infracțiunii prin litera b<sup>1</sup>), respectiv *victima este membru al familiei*.

Ulterior acestei reglementări, prin Decizia în recurs în interesul legii nr. 17/2008, cu privire la încadrarea juridică a pluralității de acte sexuale săvârșite în realizarea aceleiași rezoluții infracționale în cazul în care victima este membru al familiei, prin constrângerea acesteia sau profitând de imposibilitatea ei de a se apăra ori de a-și exprima voința, atât înainte, cât și după ce aceasta a împlinit 15 ani<sup>104</sup>, Înalta Curte de Casație și Justiție a decis că *infracțiunea de viol, în modalitatea raportului sexual, prevăzută de art. 197 alin. 1 din Codul penal raportat la alin. 2 lit. b1) și alin. 3 teza I din Codul penal, cu aplicarea art. 41 alin. 2 din Codul penal, se va reține în concurs cu infracțiunea de incest prevăzută de art. 203 din Codul penal, cu aplicarea art. 41 alin. 2 din Codul penal*.

Așadar, inclusiv după modificarea legislativă la care am făcut referire, raportul dintre cele două infracțiuni a rămas acela al concursului de infracțiuni, având în vedere că textul art. 203 alin. 1 C.pen. 1969 nu a fost modificat, fiind incriminate toate raporturile sexuale între rude în linie directă, frați sau surori, indiferent dacă erau sau nu consimțite.

### A. Perioada 01.02.2014 – 31.12.2023

În ceea ce privește infracțiunea de viol, aceasta a fost incriminată în art. 218 C.pen. Prima modificare ce observată, poate chiar cea mai importantă, o reprezintă enunțarea clară a conduitelor care intră în noțiunea de „viol”.

Conform alin. 1 al art. 218 C.pen., constituie viol *raportul sexual, actul sexual oral sau anal cu o persoană, săvârșit prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare*. Va reprezenta, de asemenea, viol, conform alin. 2 al aceluiași articol, *orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise în condițiile alin. 1*. Observăm, așadar, că norma legală se bucură de claritate și previzibilitate, fiind ușor de înțeles inclusiv de un profan al dreptului. Mai mult, constatăm că legiuitorul a ales să excludă dintre elementele constitutive ale infracțiunii eventuala satisfacție sexuală, soluție, în opinia noastră, firească. Astfel, în cazul unei infracțiuni ce protejează libertatea și integritatea sexuală a victimei, nu ar trebui să prezinte relevanță, pentru tipicitatea faptei, motivația autorului<sup>105</sup>.

În continuare, în reglementarea inițială, legiuitorul a considerat doar violul săvârșit de către o *rudă în linie directă, frate sau soră* ca fiind un viol în formă agravată deși, în opinia noastră, numărul cazurilor de abuzuri sexuale între soți nu este unul de neglijat cu siguranță. Cu toate acestea, prin Legea 217/2020<sup>106</sup>, legiuitorul a adus o modificare binevenită<sup>107</sup> normei de incriminare, stabilind că violul comis *de către un membru de familie*

conform căruia, în actuala reglementare, infracțiunea de incest este absorbită în infracțiunea de viol în formă agravată, a se vedea T. Toader în T. Toader, M. I. Michinici, A. Crișu-Ciocintă, M. Dunea, R. Răducanu, S. Rădulețu, *Noul Cod penal. Comentarii pe articole*, Ed. Hamangiu, București, 2014, p. 375; I. Pascu, P. Buneci, *Drept penal. Partea specială*, vol. I, Infracțiuni contra persoanei. Infracțiuni contra patrimoniului. Infracțiuni privind autoritatea și frontiera de stat. Infracțiuni contra înfăptuirii justiției, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 167.

103 A se vedea V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, *op. cit.*, p. 399; O. Loghin, T. Toader, *op. cit.*, p. 195.

104 Publicată în Monitorul Oficial nr. 866 din 22.12.2008.

105 Aceasta ar putea fi, eventual, relevantă la stabilirea cuantumului sancțiunii ce urmează a fi aplicată făptuitorului.

106 Publicată în Monitorul Oficial nr. 1012 din 30.10.2020.

107 Pentru opinia contrară, conform căruia violul între soți nu ar trebui să aibă caracter agravat, a se vedea S. Bogdan, D. A. Șerban, *Drept penal. Partea specială. Infracțiuni contra persoanei și contra înfăptuirii justiției*, ediția a II-a, revăzută și adăugită, ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 309. Autorii au arătat că „din punctul nostru de vedere, această poziție este o decizie de politică penală firească, fiind uneori dificil a se proba într-un anumit caz că suntem în mod real în prezența unui viol și că nu avem de-a face cu o plângere cu caracter de răzbunare a unei false victime. Dacă însă fapta este reală, încadrarea faptei la viol în formă simplă va permite totuși victimei să formuleze plângere prealabilă, iar apoi, eventual, să își retragă plângerea prealabilă dacă, în final, va aprecia că aceasta este decizia justă. Așadar, s-a apreciat că în acest caz interesele sau poziția victimelor unor astfel de fapte ar trebui considerate mai importante decât interesele de politică penală ale statului cu privire la acest aspect.” Nu suntem de acord cu această opinie deoarece, indiferent dacă o infracțiune este incriminată în formă simplă sau agravată, caracterul existent al

*sau de către o persoană care conviețuiește cu victima* este un viol în formă agravată, sub incidența acesteia intrând astfel atât soții, cât și concubinilor ori a celor care au stabilit relații asemănătoare celor dintre copii și părinți, în măsura în care locuiesc împreună. În ceea ce privește semnificația noțiunii de „conviețuire” utilizată aici de legiuitor, apreciem că aceasta este mai largă decât cea din art. 177 alin. 1 lit. c) C.pen., fiind similară cu semnificația noțiunii de „locuire împreună”, utilizată de legiuitor în art. 231 alin. 1 C.pen.

Astfel, apreciem că pentru definirea acestei noțiuni, existente inclusiv în varianta actuală a incriminării, poate fi avută în vedere Decizia de îndrumare a Tribunalului Suprem nr. 8/1971. Astfel, „s-a arătat în decizia mai sus menționată că a locui împreună înseamnă folosirea de către făptuitor și persoana vătămată a aceleiași locuințe, în mod permanent sau temporar, a dar cu caracter de stabilitate. Nu vor locui împreună, de exemplu, cei care ocupă ocazional o camera de hotel.”<sup>108</sup> Considerăm că, în continuare, sensul avut în vedere de legiuitor este cel uzual, această sintagmă surprinzând inclusiv raportul de încredere care există între autorul faptei și victima sa, sentiment de încredere datorită căruia persoana vătămată nu se așteaptă la o astfel de conduită din partea agresorului.

Mai mult, dacă ne raportăm la posibilitatea săvârșirii faptei prin punerea victimei în imposibilitatea de a se apăra ori de a-și exprima voința, observăm că o eventuală conviețuire între agresor și victima sa poate facilita această conduită<sup>109</sup>, conferind astfel faptei un grad de pericol ridicat. În ceea ce privește profitarea de o astfel de stare preexistentă a victimei, în situația conviețuirii, agresorul ar putea folosi în avantajul său faptul că victima doarme pentru a săvârși mai ușor fapta, spre exemplu, bazându-se pe faptul că va fi mai greu pentru persoana vătămată să reacționeze când se va trezi<sup>110</sup>.

În final, referitor la această modificare legislativă, ce se regăsește, așa cum am arătat, inclusiv în varianta actuală a incriminării, trebuie să menționăm două situații de aparentă necorelare legislativă între dispozițiile art. 5 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 217/2003, pe de-o parte, și prevederile art. 218 alin. 3 lit. b) C.pen., pe de altă parte. Astfel, conform art. 5 alin. 1 lit. c) din Legea nr. 217/2003, în noțiunea de „membru de familie” sunt incluse *persoanele care au stabilit relații asemănătoare aceloră dintre soți sau dintre părinți și copii, actuali sau foști parteneri, indiferent dacă acestea au locuit sau nu cu agresorul, ascendenții și descendenții partenerii/partenerului, precum și frații și surorile acestora*.

Dacă excluderea ascendenților și descendenților partenerii/partenerului, precum și a fraților și surorilor sale, în măsura în care nu conviețuiesc cu agresorul<sup>111</sup>, apare ca fiind de înțeles, nu același lucru se poate spune despre excluderea de la forma agravată a infracțiunii de viol a faptelor comise împotriva foștilor parteneri, indiferent dacă au locuit sau nu împreună. Astfel, pentru a combate ideea conform căruia satisfacția sexuală a agresorului este relevantă pentru tipicitatea faptei de viol s-a dat ca exemplu violul săvârșit ca mijloc de pedepsire a victimei<sup>112</sup>. Or, într-o astfel de situație, considerăm că ar putea fi vorba de doi foști parteneri, care au conviețuit sau nu împreună, fapt ce nu prezintă neapărat relevanță, gravitatea și mai mare a faptei fiind dată de scopul urmărit de agresor, acela al răzbunării, al pedepsirii victimei sale. Mai mult, în cazul foștilor parteneri, instanța de judecată, în aplicarea Legii 217/2003, poate emite un ordin de protecție pe o durată maximă de un an de zile ca urmare a săvârșirii unei fapte de viol între foști parteneri, indiferent dacă au locuit sau nu împreună.

Cu toate acestea, spre deosebire de cazul actualilor parteneri care locuiesc împreună, într-o astfel de situația fapta va reprezenta infracțiunea de viol în formă simplă, iar nu cea în formă agravată. Diferența de

---

inexistent al faptei se constată pe baza probatoriului administrat în cauză, soluția nefiind fundamentată doar pe declarația persoanei vătămate. În ceea ce privește posibilitatea retragerii plângerii prealabile de către victimă, apreciem că situația trebuie privită nuanțat deoarece autorii unor astfel de fapte ar putea recurge și la alte conduite de constrângere pentru ca victimele să retragă plângerile formulate, situații întâlnit relativ frecvent în practică.

108 S. Bogdan, D. A. Șerban, *op. cit.*, p.68.

109 Spre exemplu, agresorul i-ar putea pune victimei oricând în alimente ori în mâncare substanțe psihoactive ori băuturi alcoolice pentru ca aceasta să își piardă conștiința sau somnifere, pentru a o adormi. O astfel de conduită va atrage și incidența formei de viol prevăzute în prezent în art. 218 alin. 3<sup>2</sup> lit. f) C.pen.

110 Așa cum am arătat anterior, încă de la începutul sec. XX, o astfel de conduită a fost considerată viol în dreptul francez – F. Goyet, *op. cit.*, p. 168.

111 Dacă aceste categorii de persoane conviețuiesc cu agresorul, va fi oricum incident art. 218 alin. 3 lit. b) C.pen. în cazul săvârșirii unui viol deoarece victima și autorul faptei locuiesc împreună.

112 S. Bogdan, *op. cit.*, p. 165.

reglementare apare ca fiind nejustificată și considerăm că poate fi îmbunătățită *de lege ferenda*, prin menționarea, în art. 218 alin. 3 lit. b) C.pen., a foștilor parteneri care au locuit împreună ca posibili subiecți activi și pasivi ai infracțiunii de viol în formă agravată<sup>113</sup>.

În plus, pot exista situații în care violul este săvârșit din gelozie între actuali sau foști parteneri, ce locuiesc sau nu împreună, dar unde factorul volitiv este declanșat de sentimentul de gelozie, iar nu de conviețuire. Aceasta a fost situația, spre exemplu, în cauza I.P. v. Republica Moldova<sup>114</sup>, unde autorul faptei, cu care persoana vătămată avea o relație amoroasă de peste un an de zile la data faptei deși nu locuiau împreună, pe fondul geloziei cauzate de faptul că victima nu a răspuns la telefon, s-a deplasat în fața locuinței acesteia, a așteptat-o să revină la domiciliu, iar când aceasta s-a întors, a forțat-o să urce în mașina sa, a transportat-o la domiciliul său, unde a închis-o în casă, singură, timp de aproximativ 45 de minute. În continuare, făptuitorul a revenit în încăperea unde se afla persoana vătămată, i-a cerut acesteia să se dezbrace și să întrețină un raport sexual cu el, dar, pentru că victima a refuzat, agresorul a agresat-o fizic și a violat-o, iar după câteva ore a constrâns-o să întrețină raporturi sexuale anale și orale cu acesta. Se poate observa, așadar, că ceea ce a determinat autorul faptei să acționeze de o manieră atât de feroce a fost sentimentul de gelozie pe care l-a resimțit.

Cu toate acestea, deși în cazul violului între foștii parteneri care au conviețuit putem argumenta, așa cum am arătat mai sus, că se impune modificarea textului de lege, nu aceeași este concluzia în cazul actualilor sau foștilor parteneri care nu locuiesc și nu au locuit împreună. Considerăm că incriminarea tuturor faptelor de viol între aceste categorii de persoane ca forme agravate ale infracțiunii, ar duce la o paletă mult prea largă de situații în care s-ar aplica această încadrare, ce atrage după sine și limite mai mari de pedeapsă.

Mai mult, considerăm că, pentru a respecta principiile *nullum crimen sine lege* și al nediscriminării, dar și standardele impuse de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materie, legiuitorul ar fi obligat să incrimineze fapta în termeni generici, fără a putea considera că doar relațiile care durează sau au durat cel puțin un an, de exemplu, trebuie ocrotite de legea penală prin forma agravată a infracțiunii de viol. Cu alte cuvinte, trasarea de către legiuitor a unor criterii cum este cel din exemplul anterior ar încălca principiul constituțional al egalității cetățenilor în fața legii, neexistând un argument solid care să stea la baza unei astfel de reglementări ori un exemplu de drept comparat în acest sens, care să reprezinte o sursă de inspirație pentru legiuitorul român.

În continuare, tot prin Legea nr. 217/2020, a fost modificat art. 218 alin. 3 lit. e) C.pen., textul legal fiind *pedeapsa este închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi atunci când: e) fapta a avut ca urmare vătămarea corporală sau a pus în pericol viața victimei în orice alt mod*. În prezent, această incriminare

---

<sup>113</sup> Pe de altă parte, conform art. 1 alin. 2 din Legea nr. 26/2024, privind ordinul de protecție, publicată în Monitorul Oficial nr. 172 din 04.03.2024, prin sintagma „membru de familie” se înțeleg *soțul/soția, persoana care conviețuiește cu victima și care se gospodărește împreună cu aceasta de o manieră stabilă și continuă, rudele în linie directă, până la gradul II inclusiv, frații și surorile, precum și persoanele aflate în întreținerea victimei*. Această lege va intra în vigoare în termen de 180 de zile de la publicarea în Monitorul Oficial, astfel cum prevede art. 30 din același text legal. Observăm că această definiție legală exclude foștii concubini din sfera de aplicare a ordinului de protecție, legiuitorul înlăturând astfel aparenta contradicție între incriminarea infracțiunii de viol în formă agravată atunci când este săvârșit de un membru de familie și situația emiterii unui ordin de protecție pentru săvârșirea unor acte de violență sexuală. Pe de altă parte, apreciem că observațiile de mai sus referitoare la posibila incriminare a violului în formă agravată atunci când este săvârșit între foști concubini își păstrează aplicabilitatea și în acest caz, aceleași argumente susținând teza conform căruia posibilitatea emiterii unui ordin de protecție între foști concubini, astfel cum este în legislația în vigoare în prezent, constituie o măsură ce permite organelor judiciare să răspundă ferm la situații frecvente, în care, pe fondul geloziei ori a consumului de diferite substanțe, unul dintre foștii concubini comite fapte de violență împotriva celuilalt. Deși ordinul de protecție este asociat noțiunii de „violență domestică”, noțiune ce nu este specifică foștilor concubini, considerăm totuși că raporturile stabile ce au existat între cele două persoane, dar și timpul relativ scurt dintre momentul separării și cel al solicitării emiterii ordinului de protecție justifică aplicabilitatea acestei forme de protecție a integrității fizice și psihice a victimei. Mai mult, această modificare legislativă aduce și o clarificare extrem de utilă organelor judiciare stabilind că ordinul de protecție poate fi emis împotriva oricărei persoane care conviețuiește cu victima și care se gospodărește împreună cu aceasta de o manieră stabilă și continuă, sintagma cuprinzând atât raporturile de concubinaj, cât și orice alte raporturi existente între persoane care se gospodăresc împreună de o manieră stabilă și continuă, cum ar fi un unchi și nepotul său ori doi studenți care locuiesc împreună în chirie pe durata studiilor, plătind împreună chiria, utilitățile și alimentele.

<sup>114</sup> CEDO, hot. I.P. v. Republica Moldova, din 28.04.2015.

se regăsește, în aceeași variantă, în art. 218 alin. 3<sup>2</sup> lit. a) C.pen. Analizând această formă agravată a infracțiunii de viol, observăm că aceasta este o infracțiune complexă, absorbind infracțiunea de vătămare corporală, prev. de art. 194 C.pen. Având în vedere acest fapt, menționăm că este absorbită în structura infracțiunii de viol inclusiv forma incriminată în art. 194 alin. 1 lit. e) C.pen., respectiv vătămarea corporală care a pus în primejdie viața persoanei vătămate. Față de acest aspect, modificarea adusă de legiuitor, în sensul că violul care a pus în pericol viața persoanei vătămate în orice alt mod reprezintă o formă agravată a infracțiunii apare ca fiind inutilă<sup>115</sup>, nenesară, conduita de viol ce pune în pericol viața victimei fiind oricum incriminate indiferent de modul în care este săvârșită.

## B. Modificările aduse de Legea nr. 217/2023

Prin Legea nr. 217/2023<sup>116</sup>, legiuitorul a adus o serie de ample modificări incriminărilor din capitolul Codului penal actual dedicat infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale. În rândurile de mai jos, vom face o prezentare generală, dar nu exhaustivă, a art. 218 și 218<sup>1</sup> C.pen., ce incriminează conduitele de viol și act sexual cu un minor, axându-ne pe infracțiunea de viol săvârșit asupra unui minor.

În primul rând, observăm că legiuitorul a „rupt” în două incriminarea infracțiunii de viol, în funcție de vârsta persoanei vătămate. Astfel, în art. 218 C.pen. este, în prezent, incriminat exclusiv violul săvârșit asupra unei persoane care a împlinit vârsta de 18 ani, în timp ce în art. 218<sup>1</sup> alin. 2 și 3 C.pen. este incriminat violul săvârșit asupra unui minor.

Mai mult, în forma actuală a Codului penal, denumirea marginală de „act sexual cu un minor” nu mai există, aceste conduite fiind incriminate în art. 218<sup>1</sup> alin. 1 și 1<sup>1</sup> C.pen., ce poartă denumirea marginală de viol săvârșit asupra unui minor. Deși separarea infracțiunii de viol săvârșită asupra unui minor de cea săvârșită asupra unui major poate fi considerată oportună, minorii fiind prezumați de legiuitor, în opinia noastră<sup>117</sup>, ca fiind persoane vulnerabile, nu același lucru poate fi spus despre denumirea marginală a infracțiunii prevăzute în art. 218<sup>1</sup> C.pen.

Apreciem că prin înglobarea actului sexual cu un minor sub denumirea marginală de viol săvârșit asupra unui minor, legiuitorul a arătat că, în opinia sa, valoarea dată consimțământului unui minor în materie sexuală este mai apropiată de lipsa acordului ori de lipsa capacității de apreciere reală a consecințelor unui astfel de consimțământ, iar nu de situația unei persoane cu vârsta de peste 16 ani, care poate exprima un acord valabil în materie sexuală. Or, cât timp un astfel de raționament poate fi acceptat în cazul unor copii cu vârsta de până la 12-13 ani, inclusiv, nu aceeași este concluzia în cazul minorilor cu vârsta între 14 și 16 ani, care pot avea discernământul necesar pentru a răspunde penal, conform art. 113 alin. 1 C.pen., dar nu și pe cel necesar pentru a consimți la întreținerea de raporturi sexuale, deși consecințele ambelor situații pot fi ample și de lungă durată.

Pe de altă parte, trebuie precizat că dezvoltarea somatică a acestor persoane, caracterul lor dezinvolt, dar și ținuta vestimentară nu pot reprezenta niciodată argumente pentru a susține că, în mod cert, acești minori au înțeles ce presupune întreținerea unui raport sexual ori care sunt posibilele consecințe. În literatura de specialitate, discernământul a fost definit ca fiind „funcția psihică de sinteză prin care persoana este în măsură să conceapă planul unei acțiuni, etapele de desfășurare ale acțiunii, cât și urmările ce decurg din săvârșirea acțiunii. Este deci capacitatea subiectului de a organiza motivat activitatea sa.”<sup>118</sup> Pornind de la această definiție,

115 În același sens, a se vedea C. Ghigheci, *op. cit.*, p. 270.

116 Publicată în Monitorul Oficial nr. 634 din 11.07.2023.

117 Pentru expunerea pe larg a argumentelor a se vedea D. Lucaciu, *Scurte considerații cu privire la infracțiunea de pornografie infantilă în varianta prevăzută de art. 374 alin. 1<sup>1</sup> Cod penal*, în *Penalente Relevant*, nr. 2/2021, disponibil online la adresa <https://www.revista.penamente.ro/wp-content/uploads/2021/11/2L.pdf>.

118 V. Beliș, *op. cit.*, p. 179. În literatura de specialitate s-a arătat că un abuz sexual poate fi definit ca fiind o conduită impusă unei alte persoane fără consimțământul acesteia, într-o manieră inegală sau prin constrângere. În astfel de situații, consimțământul, pentru a fi valabil, trebuie să îndeplinească mai multe condiții: în primul rând, cel care îl exprimă să înțeleagă în concret ceea ce i se propune, să aibă cunoștință despre aspecte generale referitoare la ceea ce i se propune și să cunoască consecințele și alternativele existente. De asemenea, pentru ca un consimțământ să fie valabil, trebuie ca atât acceptarea, cât și refuzul să fie acceptate de către receptor ca atare, iar decizia luată cu privire la propunerea formulată să fie luată în mod liber, fără nicio formă de constrângere. Nu în ultimul rând, cel care exprimă un consimțământ trebuie să fie în deplinătatea facultăților mintale. The National Task Force on Juvenile Sexual Offending (1993) astfel cum este citat în J. A. Shaw, J. E. Lewis, A. Loeb, J. Rosado, R. A. Rodriguez, *Child on child*

observăm că se poate discuta despre existența sau nu a discernământului minorilor cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani la momentul întreținerii unui raport sexual tocmai prin prisma cerinței ca acesta să vizeze inclusiv urmările, consecințele conduitei adoptate. Or, în societatea actuală, deși accesul la informație este extrem de facil pentru adolescenți, „progresul tehnologic și mediul social contemporan favorizând o maturizare mai rapidă a adolescenților în raport cu perioada de acum 4 decenii”<sup>119</sup>, volumul mare de informație poate genera confuzie, motiv pentru care considerăm că se impune ca de la caz la caz, pe baza evaluării dezvoltării psihosomatice a persoanei vătămate<sup>120</sup>, să se stabilească încadrarea juridică a faptei, în funcție tocmai de această capacitate a unui minor de a înțelege consecințele întreținerii unui raport sexual.

În continuare, această nouă denumire marginală dată conduitelor de act sexual cu minor apreciem că vine în contradicție cu acțiunea efectivă comisă de persoana în sarcina căruia infracțiunea se reține. Astfel, deși autorul, în vârstă de 21 de ani, întreține un raport sexual consimțit cu un minor în vârstă de 15 ani, care are discernământul necesar pentru a-și manifesta acordul cu privire la această conduită, în sarcina sa se va reține infracțiunea de viol săvârșit asupra unui minor, prev. de art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen. Considerăm că într-o astfel de situație efectele psihologice negative asupra persoanei vătămate se vor amplifica, strict din perspectiva faptului că această conduită se numește „viol”, fără să conteze, pentru această concluzie, gravitatea în concret a faptei. În plus, considerăm că o astfel de denumire marginală ar putea avea consecințe și în plan social pentru persoana vătămată, respectiv aceasta ar putea fi marginalizată în colectivitate, fiind considerată o victimă a unui viol, în sensul dat în mod uzual acestei noțiuni, fără să conteze modul de desfășurare în concret al faptelor.

Privind din perspectiva autorului faptei din exemplul de mai sus, apreciem că denumirea marginală a infracțiunii, la momentul la care îi este adusă la cunoștință, va genera confuzie și revoltă, având în vedere că, în termeni uzuali, violul este asociat unor acte sexuale comise prin violență ori cu persoane aflate în imposibilitatea de a se apăra sau de a-și exprima voința. Or, în exemplul anterior, niciuna dintre aceste situații nu este incidentă, fapt ce va aduce la o lipsă de înțelegere a procedurilor judiciare, ce va genera apoi un sentiment de nedreptate și de furie, raportat la limitele mari de pedeapsă între care trebuie să se orienteze instanțele de judecată, infracțiunea din art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen. fiind sancționată cu pedeapsa închisorii de la 7 la 12 ani.

Mai mult, având în vedere aceste limite, dar și posibilitatea reducerii cu o treime a acestora, conform art. 396 alin. 10 C.proc.pen., în cazul în care inculpatul uzează de procedura recunoașterii învinuirii, observăm că regula, în opinia legiuitorului, este executarea în regim de detenție a pedepsei aplicate pentru această conduită dată ca exemplu, iar nu suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei închisorii, indiferent dacă autorul este sau nu la primul contact cu legea penală. Astfel, ca urmare a aplicării reducerii cu o treime a limitei minime de pedeapsă, în temeiul art. 396 alin. 10 C.proc.pen., pragul inferior va fi de 4 ani și 8 luni închisoare, nefiind posibilă suspendarea sub supraveghere a pedepsei nici măcar dacă instanța de judecată i-ar reține inculpatului și o circumstanță atenuantă judiciară.

Cu toate acestea, în urmă cu 5 ani, în 2019, pentru infracțiunea de act sexual cu un minor, prev. de art. 220 alin. 1 C.pen., care ar fi fost incidentă în cazul exemplului anterior, legiuitorul a prevăzut pedeapsa închisorii de la unu la cinci ani, limite ce permiteau inclusiv pronunțarea unei hotărâri de amânare a aplicării pedepsei ori de renunțare la urmărirea penală. Deși nu susținem teza unui tratament sancționator nejustificat

---

*sexual abuse: psychological perspectives*, în *Child Abuse and Neglect*, vol. 24, nr. 12, 2000, p. 1592. În ceea ce privește egalitatea, s-a arătat că aceasta există atunci când ambii parteneri au aceeași putere de decizie în cadrul interacțiunii, niciunul dintre ei nefiind sub controlul fizic ori psihic al celuilalt-J. A. Shaw, J. E. Lewis, A. Loeb, J. Rosado, R. A. Rodriguez, *op. cit.* În același sens, a se vedea V. D. Badmaeva, *Consequences of Sexual Abuse in Children and Adolescents*, în *Neuroscience and Behavioral Physiology*, vol. 41, nr. 3, 2011, unde a fost tradus din *Zhurnal Nevrologii i Psikhiiatrii imeni S. S. Korsakova*, vol. 109, nr. 12, decembrie 2009. Într-o altă opinie, s-a reținut că abuzul sexual asupra minorilor presupune implicarea copiilor și a adolescenților în activități sexuale pe care nu le înțeleg, la care nu pot exprima în mod valabil un consimțământ sau care violează tabuurile sociale-Ch. Kempe, astfel cum este citat în A. R. De Jong, M. A. Finkel, *Sexual abuse of children*, în *Current Problems in Pediatrics*, vol. 20, nr. 9/1990.

119 F. M. Vasile în G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L. V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F. M. Vasile, G. Zlati, *Codul penal. Comentariu pe articole*, art. 1-446, ed. a III-a, revizuită și adăugită, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p. 471.

120 Accentul urmând să fie pus pe dezvoltarea psihologică, iar nu pe cea fizică.



de blând pentru astfel de conduite, considerăm că limitele actuale de pedeapsă prevăzute de lege pun sub semnul întrebării caracterul adaptabil al pedepsei, mai ales în contextul în care, așa cum am arătat, minorul din exemplul anterior ar putea răspunde penal în viziunea legiuitorului român. În doctrină, s-a arătat că acesta este o „consecință a principiului individualizării”<sup>121</sup> pedepsei și stabilește că „pedeapsa – atât cea din norma de incriminare, cât și cea impusă *in concreto* – trebuie să aibă aptitudinea de a reflecta gravitatea faptei și a pericolozitatea făptuitorului, pentru a exista șansa realizării scopului ei.”<sup>122</sup>

Pe de altă parte, dacă ar fi să facem o comparație între această infracțiune și tâlhăria, prev. de art. 233 C.pen., observăm că, din perspectiva limitelor de pedeapsă, această din urmă infracțiune este mai puțin gravă decât violul săvârșit asupra unui minor, în varianta incriminată în art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen., deși tâlhăria este o infracțiune complexă, ce absoarbe alte trei conduite sancționate de legea penală, respectiv furtul, lovirea și amenințarea. Mai mult, aceeași este concluzia în cazul infracțiunilor de trafic de persoane, prev. de art. 210 alin. 1 C.pen. ori trafic de minori, prev. de art. 211 alin. 1 C.pen., deși aceste două infracțiuni sunt considerate, la nivel unional<sup>123</sup> și internațional<sup>124</sup>, ca forme de exploatare a persoanelor vulnerabile, conduitele infracționale incriminate fiind asociate cu grupuri infracționale organizate și reprezentând, pentru autori, surse de venit.

În continuare, aceleași efecte psihologice negative asupra persoanei vătămate și a făptuitorului se vor regăsi și în situațiile ce nu mai au un corespondent în actuala reglementare, ca urmare a abrogării art. 220 C.pen. și a modificărilor aduse incriminării prin art. 218<sup>1</sup> C.pen. Astfel, avem în vedere, în acest context, în special situațiile în cazul cărora nu opera anterior o cauză de nepedepsire, cum ar fi situațiile în care diferența de vârstă între autorul major sau minor al infracțiunii de act sexual cu un minor și persoana vătămată este mai mare de 3 ani, dar mai mică de 5 ani. Conform art. 220 alin. 5 C.pen., în prezent abrogat, fapta de act sexual cu un minor nu se pedepsea dacă diferența de vârstă dintre autor și victimă nu depășea 3 ani.

În ceea ce privește latura obiectivă a infracțiunii incriminate în art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen., observăm că aceasta este reglementată în termeni aproximativ similari cu cei din art. 220 alin. 1 C.pen., singura diferență fiind cea referitoare la vârsta persoanei vătămate minore. Astfel, dacă în art. 220 alin. 1 C.pen., legiuitorul avea în vedere minori cu vârsta cuprinsă între 13 și 15 ani, în cazul art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen., persoana vătămată trebuie să aibă vârsta sub 16 ani.

Observăm, așadar, pe de-o parte, că întreținerea unui act sexual consimțit cu un minor în vârstă de 12 ani<sup>125</sup> nu va reprezenta o formă agravată a infracțiunii de viol săvârșit asupra unui minor, prev. de art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen., legiuitorul considerând că făptuitorii majori prezintă același pericol social, indiferent de vârsta persoanei vătămate, cât timp diferența de vârstă dintre cei doi este mai mare de 5 ani. Această concluzie poate reprezenta un nou argument pentru situația expusă în paragrafele anterioare, referitoare la caracterul adaptabil al pedepsei, dar și la posibilitatea de individualizare în concret a sancțiunii de către instanțele de judecată. Cu riscul de a ne

---

121 F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală*, vol. II, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 285.

122 *Ibidem*.

123 Conform paragrafului 1 din Preambulul Directivei 2011/36/UE a Parlamentului European și a Consiliului, din 5 aprilie 2011, *traficul de persoane reprezintă o infracțiune gravă, săvârșită adesea în contextul criminalității organizate, o încălcare gravă a drepturilor fundamentale, care este interzisă în mod explicit de Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene. Prevenirea și combaterea traficului de persoane este o prioritate a Uniunii și a statelor membre*. Referitor la persoanele vătămate minore, a se vedea, în același sens, Directiva 2011/92/UE a Parlamentului European și a Consiliului, din 13 decembrie 2011, precum și Convenția Consiliului Europei pentru protecția copiilor împotriva exploatarea sexuale și a abuzurilor sexuale, adoptată la Lanzarote, în data de 25.10. 2007.

124 A se vedea, Protocolul privind prevenirea, reprimarea și pedepsirea traficului de persoane, în special al femeilor și copiilor, adițional la Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate, precum și Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate, adoptate în data de 15.11.2000 și ratificate inclusiv de Uniunea Europeană prin Decizia 2006/618/CE privind încheierea de către UE a Protocolului privind prevenirea, reprimarea și pedepsirea traficului de persoane, în special de femei și copii, adițional la Convenția Organizației Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate-în sfera de aplicare a articolelor 179 și 181a din Tratatul de instituire a Comunității Europene și Decizia 2006/619/CE privind încheierea de către UE a Protocolului privind prevenirea, reprimarea și pedepsirea traficului de persoane, în special de femei și copii, adițional la Convenția Organizației Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate-în sfera de aplicare a părții a treia titlul IV din Tratatul de instituire a Comunității Europene.

125 În măsura în care, din cuprinsul expertizei medico-legale psihiatrice, rezultă că persoana vătămată a avut discernământ la momentul faptei, fiind astfel aptă să exprime un consimțământ valabil.

repetă, deși nu susținem o abordare nejustificat de blândă sau permisivă a unor astfel de conduite, considerăm că ar fi utilă, *de lege ferenda*, o reglementare care să permită instanțelor de judecată să individualizeze atât sancțiunea, cât și modul de executare a acesteia ar putea fi în acord cu principiul individualizării, principiu de bază al dreptului penal, conform căruia „sancțiunile penale trebuie să fie astfel stabilite încât să reflecte pericolozitatea faptei și făptuitorului și să asigure realizarea scopurilor acestor sancțiuni. Cu alte cuvinte, consecințele angajării răspunderii penale trebuie să fie proporționale cu situațiile care au antrenat această răspundere.”<sup>126</sup>

În plus, o altă diferență între cele două reglementări constă în modul de reglementare a cauzei de nepedepsire. Conform art. 220 alin. 5 C.pen., fapta nu se pedepsește dacă diferența de vârstă dintre autor și persoana vătămată nu depășește 3 ani. În prezent, conform art. 218<sup>1</sup> alin. 7 C.pen., fapta nu se pedepsește dacă diferența de vârstă dintre autor și persoana vătămată nu depășește 5 ani, legiuitorul fiind așadar mai permisiv din acest punct de vedere. Cu toate acestea, apar ca fiind cel puțin în aparență disproporționată situația din exemplul anterior, în care minorul are 15 ani și făptuitorul 21 de ani, caz în care făptuitorul poate fi condamnat la pedeapsa închisorii în regim de detenție, și situația în care făptuitorul are 19 ani și 11 luni, caz în care fapta sa nu se pedepsește deși ceea ce această infracțiune urmărește să protejeze este libertatea și integritatea sexuală a persoanei vătămate, deci a minorului în vârstă de 15 ani din exemplul nostru. În plus, observăm că prin acest mod de reglementare a cauzei de nepedepsire, legiuitorul a înțeles să lase în afara sferei de aplicare a dreptului penal situații în care victima are 13 ori 14 ani. Cu privire la acest aspect, vom arăta mai jos faptul că este doar o excludere aparentă a incidenței legii penale, în cazul unui minor ce nu are dezvoltarea psihosomatică necesară pentru a exprima un consimțământ valabil fiind incidentă infracțiunea de viol, prev. de art. 218<sup>1</sup> alin. 3 C.pen.

Pe de altă parte, având în vedere această cauză de nepedepsire, dar și limitele de pedeapsă prevăzute de art. 218 alin. 1<sup>1</sup> C.pen., va reveni organelor judiciare sarcina de a stabili, de la caz la caz, legea penală mai favorabilă în cazul acestei succesiuni de legi în timp. În plus, observăm că modificarea cauzei de nepedepsire atrage după sine schimbarea încadrării juridice date faptei, ca urmare a incidenței legii penale mai favorabile și clasarea cauzei, ca urmare a operării cauzei de nepedepsire în situațiile în care diferența de vârstă dintre autor și persoana vătămată este cuprinsă între 3 și 5 ani.

Pentru a explica mai clar acest fapt, vom expune o situație întâlnită în prezent în activitatea organelor de urmărire penală. Spre exemplu, în cursul anului 2023 (deci înainte de abrogarea art. 220 alin. 1 C.pen.), A, minor în vârstă de 17 ani și 8 luni la data faptei, a întreținut un raport sexual consimțit cu B, minoră în vârstă de 13 ani la acel moment, context în care persoana vătămată a rămas însărcinată, s-a deplasat la un spital, iar cadrele medicale au informat organele de poliție cu privire la acest aspect.

În cauză, anterior abrogării art. 220 alin. 1 C.pen. și introducerii în lege a art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen., deci anterior datei de 01.01.2024, organul de urmărire penală dispune efectuarea în continuare a urmăririi penale față de A cu privire la săvârșirea infracțiunii de act sexual cu un minor, prev. de art. 220 alin. 1 C.pen., constând în acțiunea descrisă mai sus, îl audiază pe acesta, context în care autorul recunoaște săvârșirea faptei și dă detalii cu privire la o eventuală relație amoroasă ori de concubinaj existentă între acesta și persoana vătămată. Mai mult, din cuprinsul concluziilor expertizei medico-legală psihiatrice efectuată cu privire la minora B a rezultat că aceasta a avut discernământ la data faptei și a exprimat așadar un consimțământ valid la întreținerea raportului sexual.

Într-o astfel de situație, așa cum am arătat, faptic a existat un consimțământ, deci analiza din perspectiva legii penale mai favorabile în cazul unei succesiuni de legi penale în timp trebuie făcută prin compararea art. 220 alin. 1 C.pen. și a art. 218<sup>1</sup> alin. 1<sup>1</sup> C.pen., acestea fiind cele două norme juridice incidente. Mai mult, deși raportat la limitele de pedeapsă prevăzute de lege, am fi tentați să afirmăm că art. 220 alin. 1 C.pen. reprezintă legea penală mai favorabilă, urmând a fi reținut cu aplicarea art. 5 alin. 1 C.pen., observăm că în exemplul de mai sus legea penală mai favorabilă se va stabili raportat la cauza de nepedepsire, având în vedere diferența de vârstă dintre autor și persoana vătămată, mai mare de 3 ani, dar mai mica de 5 ani.

Ca urmare a acestei concluzii, organele judiciare vor reține că legea penală mai favorabilă este art. 218<sup>1</sup>

126 F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 65.

alin. 1<sup>1</sup> raportat la alin. 7 din același articol. În continuare, pentru a face aplicarea legii penale mai favorabile și pentru a reține incidența art. 218<sup>1</sup> alin. 7 C.pen. în exemplul anterior, se impune ca organele de urmărire penală să dispună schimbarea încadrării juridice dată faptei reținute în sarcina suspectului, să-l informeze cu privire la acest aspect, conform art. 311 alin. 3 C.proc.pen., iar apoi să constate că este incident cazul de clasare prevăzut de art. 16 alin. 1 lit. h) C.proc.pen., respectiv există o cauză de nepedepsire prevăzută de lege.

În opinia noastră, având în vedere că obligația de comunicare a ordonanței de schimbare a încadrării juridice, prev. de art. 311 alin. 3 C.proc.pen., este stabilită de legiuitor în favoarea suspectului sau inculpatului, sub sancțiunea nulității relative, apreciem că procurorul va putea dispune, prin aceeași ordonanță, schimbarea încadrării juridice a faptei reținute în sarcina suspectului sau inculpatului din infracțiunea de act sexual cu un minor, prev. de art. 220 alin. 1 C.pen. (în varianta anterioară modificărilor aduse prin Legea nr. 217/2023) în infracțiunea de viol săvârșit asupra unui minor, prev. de art. 218<sup>1</sup> alin. 1<sup>1</sup> C.pen., precum și clasarea cauzei ca urmare a incidenței cauzei de nepedepsire prevăzute de art. 218<sup>1</sup> alin. 7 C.pen.

Propunem această soluție deoarece, așa cum am arătat, apreciem că denumirea marginală de „viol săvârșit asupra unui minor” vine în contradicție cu fapta care a avut efectiv loc, respectiv întreținerea unui raport sexual consimțit cu o persoană minoră. Mai mult, considerăm că impactul psihologic pe care o astfel de informație l-ar avea asupra suspectului ori inculpatului ar fi unul semnificativ, doar pentru ca ulterior, printr-o altă ordonanță, suspectul sau inculpatul în cauză să fie informat că s-a dispus clasarea cauzei deoarece exista o cauză de nepedepsire incidentă.

Dincolo de toate aceste aspecte, apare ca fiind tragicomic faptul că într-o comunitate juridică internațională care pune tot mai mult accent pe consimțământul valabil exprimat la întreținerea unui raport sexual, legiuitorul român alege să reglementeze o cauză de nepedepsire într-un articol ce poartă denumirea marginală de viol săvârșit asupra unui minor. Spre exemplu, în dreptul spaniol, în art. 178 par. 1 C.pen. spaniol, legiuitorul a definit noțiunea de „agresiune sexuală” ca fiind orice act care atentează la libertatea sexuală a altei persoane, fără consimțământul acesteia. În plus, în ceea ce privește violul, în art. 179 C.pen. spaniol, este incriminată această faptă ca fiind o conduită de agresiune sexuală ce constă în raporturi sexuale normale, orale ori anale, precum și orice alte acte de penetrare normală sau anală. Mai mult, conform par. 2 din art. 179 C.pen. spaniol, dacă actele descrise anterior sunt comise prin violență, intimidare sau în cazuri în care victima nu are discernământ, indiferent de motiv, fapta constituie un viol în formă agravată.

În plus, în doctrina spaniolă s-a arătat că valoarea juridică protejată prin incriminarea conduitelor denumite global agresiuni sexuale constă în libertatea sexuală a persoanei, înțeleasă ca libertatea de autodeterminare a sexualității<sup>127</sup>. Mai mult, s-a arătat că această valoare juridică are o dublă semnificație, cea incidentă de la caz la caz fiind dată de situația persoanei vătămate<sup>128</sup>. Astfel, atunci când subiectul pasiv este un minor ori o persoană cu dizabilități ce înlătură discernământul valoarea socială protejată de aceste incriminări este integritatea sexuală deoarece, în cazul acestora, fie nu se poate discuta despre o libertate sexuală actuală (situația minorilor), fie nu se poate discuta despre libertate în termeni juridici (situația persoanelor cu dizabilități ce înlătură discernământul)<sup>129</sup>. Prin această distincție se atrage atenția asupra faptului că astfel de persoane, aflate într-o situație de vulnerabilitate, trebuie ținute la distanță de eventuale interacțiuni sexuale datorită efectelor negative pe care victimele le pot resimți, neavând capacitatea de a le raționa și interioriza<sup>130</sup>.

---

127 C. Diaz Morgado în M. Corcoy Bidasolo (coord.), *op. cit.*, p. 280. În același sens, a se vedea E. Orts Berenguer în J. L. González Cussac (coord.), *Derecho Penal. Parte Especial*, 5<sup>a</sup> edición revisada y actualizada a la ley orgánica 1/2015, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, p. 172, L. M. Reyna Alfaro (coord.), *Los delictos contra la libertad e indemnidad sexual*, astfel cum este citat în J. Urquizo Olaechea, *Código Penal*, Tomo I, Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S.A., Lima, 2010, p. 513.

128 C. Diaz Morgado în M. Corcoy Bidasolo (coord.), *op. cit.*, p. 280.

129 C. Diaz Morgado în M. Corcoy Bidasolo (coord.), *op. cit.*, p. 280. În același sens, a se vedea E. Orts Berenguer în J. L. González Cussac (coord.), *op. cit.*, p. 172, M. Polaino-Orts, *Los delitos sexuales a la luz del Código penal de 1995 (especial referencia a la Ley Orgánica 11-1999, de 30 de abril)*, astfel cum este citat în J. E. Buompadre, *Derecho penal. Parte especial*, Tomo I, Editorial MAVÉ (Mario Viera), Buenos Aires, 2000, p. 335. Pentru opinia contrară, conform căreia integritatea sexuală este o componentă a libertății sexuale, fiind suficient ca legiuitorul să se refere la infracțiuni contra libertății sexuale, a se vedea J. E. Buompadre, *op. cit.*, p. 335.

130 C. Diaz Morgado în M. Corcoy Bidasolo (coord.), *op. cit.*, p. 280.

La polul opus, în cazul unei persoane ce poate exprima un consimțământ valabil în astfel de situații, libertatea sexuală va cuprinde un aspect pozitiv, respectiv libertatea de a desfășura conduite sexuale voluntare, dar și unul negativ, respectiv dreptul de a nu se supune unor comportamente sexuale neacceptate<sup>131</sup>. Din această perspectivă, infracțiunile împotriva libertății sexuale se axează pe aspectul negativ al libertății sexuale, protejând subiectul pasiv de orice comportament sexual nedorit, care fie nu a fost consimțit, fie a avut la bază un consimțământ viciat.

Pe de altă parte, în doctrina franceză, s-a arătat, de asemenea, că libertatea sexuală cuprinde două aspecte: libertatea de a întreține raporturi sexuale și libertatea de a nu întreține raporturi sexuale<sup>132</sup>. Cu privire la aspectul pozitiv al libertății sexuale, în opinia în discuție<sup>133</sup> s-a considerat că libertatea de a întreține raporturi sexuale cunoaște o limitare în cazul infracțiunilor de act sexual cu minor, ca urmare a vârstei subiectului pasiv. În astfel de situații, deși consimțământul minorului este liber exprimat, acesta dorind întreținerea de raporturi sexuale cu un major, față de vârsta sa, legiuitorul consideră că nu este unul eficient, afirmându-se că minorul este protejat astfel atât de el însuși, cât și de conduitele altor persoane<sup>134</sup>. O altă limitare a libertății de a întreține raporturi sexuale menționată în această opinie<sup>135</sup> constă în apelarea la serviciile sexuale prestate de un minor<sup>136</sup>, ori de o persoană aflată într-o situație vulnerabilă, datorată vârstei, unei boli ori unei infirmități sau care prezintă deficiențe fizice ori psihice sau care este însărcinată.

În continuare, cu privire la aspectul negativ al libertății sexuale, în această opinie<sup>137</sup> s-a arătat că acesta este, în principal, cel luat în considerare de dreptul penal și vizează toate comportamentele sexuale impuse unei alte persoane, fără a se ține cont de voința acesteia și care astfel afectează integritatea consimțământului său, fiind inclusă aici infracțiunea de viol.

În ceea ce privește reglementarea națională, apreciem că teoria din doctrina spaniolă asupra valorii juridice protejate poate fi preluată în dreptul intern deoarece legiuitorul român a intitulat capitolul VIII din Titlul I al Părții speciale a Codului penal, *Infracțiuni contra libertății și integrității sexuale*, arătând, așadar, că nu consideră că integritatea sexuală este o componentă a libertății sexuale, între cele două neexistând o legătură de la general la particular în această ordine. Observăm, așadar, în doctrina spaniolă o separare și o analiză a celor două noțiuni, pentru a se conferi reglementării o explicație rațională și coerentă, iar în argumentele următoare vom explica de ce o astfel de interpretare poate reprezenta un pas în față în aprofundarea infracțiunilor ce fac obiectul prezentei analize.

În primul rând, conform Dicționarului explicativ al limbii române, noțiunea de „integritate” semnifică „însușirea de a fi sau de a rămâne intact, întreg”<sup>138</sup>, în timp ce noțiunea de „libertate” se definește în acest

131 *Ibidem*.

132 E. Dreyer, *Droit pénal spécial*, ed. a III-a, Ed. Ellipses, Paris, 2016, p. 133.

133 *Ibidem*.

134 *Ibidem*.

135 *Idem*, p. 142-143.

136 În dreptul român, această conduită este incriminată în art. 216<sup>1</sup> C.pen., folosirea prostituției infantile fiind o infracțiune prin care legiuitorul sancționează conduite de exploatare a unor persoane vulnerabile. Având în vedere teza finală a articolului în discuție, constatăm că norma va avea caracter subsidiar față de o eventuală infracțiune de viol săvârșit asupra unui minor, atât în ipostaza prevăzută de art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen., cât și în cazul celei din art. 218<sup>1</sup> alin. 2 C.pen., raportat la limitele de pedeapsă prevăzute de lege pentru cele trei infracțiuni, limite ce conferă infracțiunii de folosire a prostituției infantile un caracter subsidiar. Pe de altă parte, observăm că fapta va reprezenta infracțiunea de folosire a prostituției infantile, prev. de art. 216<sup>1</sup> C.pen., dacă o persoană minoră sau majoră întreține raporturi sexuale cu o persoană minoră, cu vârsta cuprinsă între 16 și 18 ani, consimțământul acesteia fiind obținut ca urmare a remiterii unei sume de bani ori a promisiunii unor sume de bani, esențial fiind că acel acord la întreținerea raportului sexual este condiționat de obținerea unui folos patrimonial. Cu toate acestea, nu trebuie pus semnul egalității între noțiunea de „foloase patrimoniale” și cea de „bani”, cea de-a doua fiind o componentă a celei dintâi. Spre exemplu, o persoană minoră ce practică prostituția ar putea pretinde alimente ori produse din tutun sau substanțe stupefiante în schimbul întreținerii de raporturi sexuale. Apreciem justificată această poziție a legiuitorului, recunoașterea validității consimțământului în cazul raporturilor sexuale consimțite nefiind un argument suficient pentru a dezincrimina folosirea prostituției infantile în situația unui minor cu vârsta cuprinsă între 16 și 18 ani, deoarece este foarte probabil ca acel minor să fie într-o situație extrem de vulnerabilă, ca urmare a unei situații materiale precare ori a abandonului școlar sau chiar a exploatării sale de către un major care astfel obține venituri.

137 E. Dreyer, *op. cit.*, p. 145.

138 Conform Dicționarului explicativ al limbii române.

context ca fiind „posibilitatea de a acționa după propria voință sau dorință”<sup>139</sup>. Se poate observa, așadar, că cele două noțiuni acoperă două componente diferite ale vieții unei persoane în general, și ale vieții sexuale în special.

Pornind de la aceste definiții, observăm că am putea considera integritatea sexuală ca fiind o valoare ce nu poate și nu trebuie să fie lezată prin acțiuni sau inacțiuni fizice ori psihice, doar astfel aceasta putând să rămână intactă. Mai mult, ca urmare a acestei constatări, așa cum discutăm despre dreptul la integritate fizică și psihică, ar trebui să discutăm despre dreptul la integritate sexuală. În acest context, trebuie precizat că, spre deosebire de libertatea sexuală, deținătorul dreptului la integritate sexuală nu poate renunța la acesta. Având în vedere concluzia anterioară, observăm că dreptul la integritate sexuală reprezintă, de fapt, nucleul conduitelor incriminate prin textele din Capitolul VIII din Titlul I al Părții speciale a actualului Cod penal. Ținând cont de acest aspect, observăm că este firească distincția făcută de doctrina în limba spaniolă în materie, precizată anterior. Libertatea sexuală a persoanei, la fel ca orice alte libertate, este caracterizată de un drept de dispoziție, titularul acesteia putând dispune cum dorește de aceasta, dar, pentru a putea dispune în mod legal de libertatea sexuală, titularul său trebuie să aibă discernământ la momentul respectiv<sup>140</sup>. Cu alte cuvinte, să cunoască și să înțeleagă urmările acțiunii sau inacțiunii sale referitoare la libertatea sexuală.

Față de acest aspect, este firesc ca libertatea sexuală să aparțină doar persoanelor care au reprezentarea conținutului său și care înțeleg conduitele ce intră în sfera acesteia, iar persoanele care nu au discernământ, indiferent de cauza lipsei discernământului<sup>141</sup>, să se bucure de integritatea lor sexuală, ce cuprinde dreptul de a nu fi supuse unor conduite pe care nu le pot înțelege și asimila. Cu alte cuvinte, integritatea sexuală conferă persoanelor ce nu pot consimți în mod valabil la raporturi sexuale dreptul de a nu fi vătămate fizic și psihic ca urmare a unor astfel de conduite. Așadar, privind din această perspectivă, observăm că libertatea sexuală este componenta de care titularul valorii sociale protejate poate dispune din cadrul integrității sexuale, prima fiind o componentă a celei de-a doua.

În plus, având în vedere situația persoanelor vătămate protejate de integritatea sexuală, imposibilitatea de a dispune de aceasta apare ca fiind firească, victimele în cauză neavând reprezentarea faptelor la care consimt. Spre exemplu, în practica judiciară, s-a reținut, într-o hotărâre a Curții de Apel Alba Iulia<sup>142</sup> ce avea ca obiect săvârșirea a două infracțiuni de viol, prev. de art. 218 alin. 1 și alin. 3 lit. b) C.pen.<sup>143</sup>, și a unei infracțiuni de ultraj contra bunelor moravuri, prev. de art. 375 alin. 1 C.pen., s-a reținut, referitor la o persoană vătămată, că aceasta avea vârsta de 22 de ani la momentul faptei și prezenta diagnosticul de retard mental mediu, având discernământul abolit. În plus, instanța a reținut faptul că persoana vătămată nu a avut capacitatea de a-și exprima consimțământul, de a conștientiza conduitele prin care a fost abuzat sexual ori pentru a le reproduce. Într-o astfel de situație, având în vedere că persoana vătămată nu a putut exprima un consimțământ valabil la momentul comiterii violului, nu putem discuta despre libertatea sa sexuală, ci despre integritatea sa sexuală, valoare ce protejează victima de consecințele generate de o astfel de conduită, mai ales că în situația unor astfel de afecțiuni medicale persoana vătămată nu are nici capacitatea de a se apăra sau de a relata ulterior aspectele petrecute.

În concluzie, observăm că legiuitorul român a înțeles să protejeze integritatea sexuală a oricărei persoane, precum și libertatea de decizie a unei persoane<sup>144</sup>, regăsită în libertatea sexuală, componentă a celei dintâi și care aparține doar persoanelor cu discernământ pentru că în cazul acestor conduite accentul trebuie să cadă

---

139 Conform Dicționarului explicativ al limbii române.

140 Discernământul nu trebuie confundat cu consimțământul persoanei vătămate. Discernământul îi conferă persoanei libertatea de a decide cu privire la viața sa sexuală, în componența sa existând dreptul persoanei de a întreține raporturi sexuale cu cine dorește și obligația corelativă stabilită în sarcina celorlalți membrii ai societății, de a respecta deciziile titularului libertății în discuție. Cu alte cuvinte, libertatea sexuală a fiecăruia încetează acolo unde începe libertatea celui alt, din acest punct transformându-se într-o obligație.

141 Lipsa discernământului se poate datora, spre exemplu, vârstei persoanei vătămate, unei afecțiuni psihice sau a unei stări medicale cum ar fi starea de comă ori de supradozaj.

142 C.A. Alba Iulia, s. pen., dec. nr. 412/2023 din data de 04.05.2023.

143 În varianta în vigoare la acea dată.

144 Așa cum s-a arătat în doctrină, „orice persoană este liberă să-și exercite sexualitate așa cum dorește și când dorește, fără a putea fi constrânsă la a realiza acte sexuale sau unui tip de acte sexuale.”-S. Bogdan, *op. cit.*, p. 162. În același sens, a se vedea D. I. Lămășanu în G. Antoniu, T. Toader (coord.), *Explicațiile noului Cod penal*, vol. III, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 177.

pe victima, așa cum se întâmplă în dreptul spaniol, iar nu pe agresor ori societate, reglementarea în discuție protejând, în primul rând, persoana vătămată.

În continuare, o altă chestiune care poate fi observată din lectura art. 218<sup>1</sup> C.pen. se regăsește în textul alin. 1<sup>1</sup> al acestuia, conform căruia *raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un minor cu un alt minor cu vârsta sub 14 ani se sancționează potrivit dispozițiilor art. 114. În plus, art. 114 C.pen. stabilește că față de minorul care, la data săvârșirii infracțiunii, avea vârsta cuprinsă între 14 și 18 ani se ia o măsură educativă neprivativă de libertate. Față de minorul prevăzut în alin. (1) se poate lua o măsură educativă privativă de libertate în următoarele cazuri: a) dacă a mai săvârșit o infracțiune, pentru care i s-a aplicat o măsură educativă ce a fost executată ori a cărei executare a început înainte de comiterea infracțiunii pentru care este judecat; b) atunci când pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este închisoarea de 7 ani sau mai mare ori detențiunea pe viață.*

Observăm, așadar, că în cazul minorilor care întrețin raporturi sexuale consimțite cu alți minori cu vârsta sub 14 ani, legiuitorul face trimitere la dispozițiile art. 114 C.pen., fiind o reglementare similară cu cea regăsită în art. 378 alin. 5 C.pen. Pe de altă parte, în măsura în care instanța de judecată dorește să aplice o pedeapsă privativă de libertate, nu se va putea raporta, în opinia noastră, la art. 218<sup>1</sup> alin. 1 C.pen. deoarece atât alin. 1, cât și alin. 1<sup>1</sup> din art. 218<sup>1</sup> C.pen. sunt caracterizate de un subiect activ calificat. Cu alte cuvinte, fiecare din aceste două infracțiuni poate fi comisă doar de o anumită categorie de persoane, respectiv majori și minori, iar nu de către orice persoană, subiectul activ nefiind general, motiv pentru care cu privire la aceeași situație de fapt nu se pot aplica, simultan, ambele incriminări. Ca urmare a acestui fapt, în aplicarea art. 114 alin. 2 lit. b) C.pen., instanța nu va regăsi în Partea Specială a Codului penal o reglementare incidentă la care să se raporteze și care să stabilească anumite limite de pedeapsă, motiv pentru care varianta de sancționare prevăzută de art. 114 alin. 2 lit. b) C.pen. nu se va putea aplica în cazul faptei incriminate de art. 218<sup>1</sup> alin. 1<sup>1</sup> C.pen.

În plus, un alt argument în susținerea acestei concluzii constă în principiul constituțional *nullum poena sine lege*. Conform art. 23 alin. 12 din Constituție, *nici o pedeapsă nu poate fi stabilită sau aplicată decât în condițiile și în temeiul legii*. În plus, conform art. 7 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului consacră, de asemenea, principiul legalității, acesta fiind „considerat unanim ca unul dintre principiile fundamentale ale civilizației juridice europene”<sup>145</sup>. Având în vedere că legiuitorul nu a prevăzut limite de pedeapsă în cuprinsul art. 218<sup>1</sup> alin. 1<sup>1</sup> C.pen., în temeiul acestui articol nu se stabilește ori aplica o sancțiune, nefiind relevant în acest context faptul că măsurile educative privative de libertate nu sunt considerate pedepse<sup>146</sup>. Apreciem că măsurilor educative li se aplică garanția constituțională în discuție având în vedere că, prin modul în care se execută, indiferent că sunt privative<sup>147</sup> ori neprivative de libertate, acestea vizează restrângerea unor drepturi și libertăți fundamentale, cum este libertatea de mișcare spre exemplu, aparținând unei categorii de persoane, cea a minorilor care au săvârșit infracțiuni.

Așadar, față de aceste argumente, considerăm că această incriminare este, în concret, inaplicabilă. Pe de altă parte, observăm că în jurisprudența sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că în temeiul articolelor 3 și 8 din Convenție, statele au obligația de a adopta dispoziții de drept penal care să pedepsească în mod efectiv conduse prin care valori fundamentale ale persoanei, cum este libertatea sexuală, sunt încălcate<sup>148</sup>. Față de această concluzie, considerăm că trebuie făcute două precizări. În primul rând, discuția de mai sus este

145 R. Chiriță, *Convenția europeană a drepturilor omului, Comentarii și explicații*, ed. a 2-a, Ed. C. H. Beck, București, 2008, p. 237. În același sens, a se vedea P. Rolland în L. E. Pettiti, E. Decaux, P. H. Imbert (coord.), *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, 2<sup>e</sup> édition, Ed. Economica, Paris, 1999, p. 293.

146 Apreciem că distincția este relevantă din punct de vedere juridic exclusiv în materia incidenței sau nu a unor instituții de drept penal, cum ar fi recidiva, spre exemplu. În plus, în ceea ce privește viziunea Curții Europene a Drepturilor Omului cu privire la acest subiect, așa cum s-a subliniat în doctrină, noțiunea de „sancțiune” este una autonomă în jurisprudența instanței europene – P. van Dijk, F. van Hoof, A. van Rijn, L. Zwaak (coord.), *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, fourth edition, Ed. Intersentia, Antwerpen-Oxford, 2006, p. 653.

147 În cazul măsurilor educative privative de libertate este aplicabil inclusiv art. 5 par. 1 lit. d) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. În același sens, a se vedea R. Chiriță, *op. cit.*, p. 100.

148 CEDO, hot. M.C. c. Bulgaria din data de 04.12.2003. În același sens, a se vedea CEDO, hot. I.C. v. România din data de 24.05.2016, hot. Vučković v. Croația din data de 12.12.2023.

relevantă preponderent din punct de vedere teoretic.

Din punct de vedere practic, având în vedere că fapta unui minor de a întreține un raport sexual consimțit cu un alt minor nu se pedepsește dacă diferența de vârstă dintre cei doi nu depășește 5 ani, conform art. 218<sup>1</sup> alin. 7 C.pen., fapta incriminată în art. 218<sup>1</sup> alin. 1<sup>1</sup> C.pen. va fi rareori regăsită în practică în cadrul unei soluții de trimitere în judecată. Astfel, dat fiind că autorul este minor, acesta poate avea cel mult 17 ani și 11 luni. În acest caz, partenerul său sexual ar trebui să aibă 11 ani pentru a discuta despre o posibilă răspundere penală efectivă. Or, în cazul unei vârste de 11 ani, este discutabil în ce măsură se poate discuta despre un raport sexual consimțit, a cărui urmări sunt conștientizate și înțelese de către persoana vătămată aflată la o vârstă atât de fragedă. Având în vedere acest fapt, observăm că va fi incident art. 218<sup>1</sup> alin. 3 C.pen., nefiind așadar încălcată obligația pozitivă impusă de Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

Pe de altă parte, așa cum am arătat mai sus, spre deosebire de vechea reglementare, nu vor mai fi sancționate penal raporturile sexuale consimțite între doi minori dacă diferența de vârstă dintre aceștia este mai mare de 3 ani, dar mai mică de 5 ani. Pornind de la exemplul anterior, observăm că legiuitorul scoate din sfera de incidența a normei situațiile în care persoana vătămată are vârste precum 12 ori 13 ani, vârste la care se prezumă în mod absolut de legiuitor că persoana nu are discernământul necesar pentru a săvârși o infracțiune și a răspunde din punct de vedere penal.

Or, într-o astfel de situație, nu putem să nu observăm că legiuitorul acceptă că un minor care nu are capacitatea de a înțelege caracterul antisocial al unei fapte de furt dintr-un magazin a unei tablete de ciocolată, spre exemplu, poate totuși să înțeleagă în mod complet implicațiile și consecințele întreținerii unui raport sexual. Mai mult, concluzia considerăm că își menține valabilitatea inclusiv în cazul persoanelor cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani, dat fiind că, astfel cum prevede art. 113 alin. 2 C.pen., legiuitorul prezumă în mod relativ că acestea nu au discernământ, fiind sarcina organelor judiciare să probeze contrariul printr-o expertiză medico-legală psihiatrică.

Totuși, reiterăm ceea ce am arătat și mai sus și arătăm că aceste situații vor fi rare în practică, astfel de conduite reprezentând fapte de viol, fiind obligatoriu ca organele judiciare să se raporteze la aspectele enunțate anterior ca fiind componente ale consimțământului<sup>149</sup>. Apreciem că se va putea considera ca fiind valabil un consimțământ exprimat de o astfel de persoană<sup>150</sup> doar în măsura în care din materialul probator administrat în cauză, ce cuprinde și expertiza medico-legală psihiatrică a persoanei vătămate, va rezulta că acel minor a înțeles ce înseamnă un raport sexual, cunoaște posibilele consecințe și implicațiile pe care un astfel de raport le are, știe care sunt conduitele alternative posibile, iar voința îi este respectată, refuzul fiind acceptat drept un refuz de către cealaltă persoană implicată, iar nu drept o invitație la intimidare, constrângere fizică, amenințare, șantaj emoțional. Mai mult, voința persoanei vătămate trebuie să fie exprimată în mod liber, fără existența vreunei forme de constrângere ori fără ca aceasta să se afle într-un raport de inegalitate cu cel care propune, datorat diferenței de vârstă ori de autoritate. Nu în ultimul rând, voința trebuie să aparțină unei persoane dezvoltate din punct de vedere somatic.

În măsura în care organul judiciar va constata că voința persoanei vătămate cu vârsta cuprinsă între 12 și 16 ani întrunește aceste condiții, se va putea discuta despre un act sexual comis de un minor cu un alt minor, neincriminat de legea penală. În caz contrar, în sarcina autorului faptei ar trebui reținută infracțiunea de viol, prev. de art. 218<sup>1</sup> alin. 3 C.pen., nefiind în prezența unui consimțământ valabil exprimat. În plus, având în vedere că incriminarea în discuție protejează persoana vătămată minoră, dar și că art. 218<sup>1</sup> alin. 7 C.pen. se aplică în cazul întreținerii unui raport sexual consimțit între un major și un minor, apreciem că argumentele propuse se vor aplica și în această situație, revenind organelor judiciare, așa cum am arătat, sarcina de a stabili în concret, de la caz la caz, atât nivelul de dezvoltare psihosomatică a victimei<sup>151</sup>, dar și gradul de cunoaștere al implicațiilor aferente unui raport sexual<sup>152</sup>, cele două analizate cumulativ permițând formularea de concluzii

---

149 Așa cum au fost redate în The National Task Force on Juvenile Sexual Offending (1993) astfel cum este citat în J. A. Shaw, J. E. Lewis, A. Loeb, J. Rosado, R. A. Rodriguez, *op. cit.*

150 Un minor cu vârsta cuprinsă între 12 și 16 ani.

151 Ce se constată prin expertiza medico-legală psihiatrică.

152 Ce se poate observa prin audierea persoanei vătămate, prin analiza nivelului său de educație, dar și a mediului familial.

complete și corecte, care să reflecte starea de fapt și poziția reală a persoanei protejate de norma penală.

Nu în ultimul rând, având în vedere că, așa cum s-a arătat, „consimțământul persoanei vătămate este, de fapt, un veritabil contract, astfel trebuie să îndeplinească toate condițiile de valabilitate ale contractelor”<sup>153</sup>, considerăm că aspectele expuse mai sus ar putea fi aplicate, în mod corespunzător, și în cazul persoanelor vătămate majore în cazul cărora discutăm despre o încălcare a libertății sexuale. Astfel, apreciem că aspectele de mai sus sunt criterii referitoare la valabilitatea consimțământului ce pot fi privite inclusiv ca fiind general valabile pentru toate persoanele vătămate, nu doar pentru minori<sup>154</sup>. Având în vedere că, așa cum am menționat în introducere, prin noua configurație a art. 218 C.pen. legiuitorul a stabilit patru forme agravate ale infracțiunii de viol care se bazează pe imposibilitatea victimei de a-și exprima voința reală, constatăm că observațiile anterioare referitoare la persoanele vătămate minore își mențin aplicabilitatea și pentru cele majore.

### III. CONCLUZII

Așadar, din toate cele expuse mai sus, se poate observa că pe durata a 160 de ani, legiuitorul român a evoluat de la o abordare pudică și discriminatorie, dar care reflecta societatea sec. XIX din Principatele Unite, a faptei de viol, la o perspectivă centrată mai mult pe persoana vătămată și mai puțin pe opinia societății sub imperiul Codului penal Carol al II-lea, pentru ca apoi să revină într-o anumită măsură la o abordare care pune, în realitate, societatea pe primul plan și în subsidiar persoana vătămată în perioada regimului comunist, iar în final, odată cu ratificarea Convenției Europene a Drepturilor Omului, să caute varianta cea mai potrivită de incriminare, care să reflecte atât nivelul sociocultural al celor cărora li se adresează, cât și noile tendințe în materie, care pun în centrul analizei voința persoanei vătămate, iar nu acțiunea de constrângere<sup>155</sup>.

În plus, așa cum am arătat anterior, actuala reglementare a infracțiunii de viol săvârșit asupra unui minor, prev. de art. 218<sup>1</sup> C.pen. permite analiza conduitelor ce intră sub sfera sa de incidență dintr-o nouă perspectivă, care să reflecte situația reală a minorilor persoane vătămate, iar nu doar concluziile raportului de expertiză medico-legală psihiatrică.

Cu alte cuvinte, considerăm că sub imperiul actualei reglementări, trebuie privit dincolo de concluziile care atestă că un minor nu are probleme psihice și este dezvoltat psihosomatic corespunzător vârstei sale și trebuie analizate toate circumstanțele cauzei, inclusiv nivelul de școlarizare, mediul familial al victimei, dar și starea materială a acesteia, toate aspectele în discuție, privite împreună, fiind de natură să pună într-o altă lumină o anumită stare de fapt și, mai ales, să permită organelor judiciare să aplice norma de drept penal pentru a-i proteja tocmai pe cei pe care legiuitorul înțelege să îi protejeze prin astfel de reglementări.

### BIBLIOGRAFIE / REFERENCES

**Antoni, G.; Popa, M.; Daneș, Ș.,** *Codul penal pe înțelesul tuturor*, Editura Politică, București, 1976

**Antoni, G.; Toader, T. (coord.),** *Explicațiile noului Cod penal*, Vol. III, ed. Universul Juridic, București, 2015

**Badmaeva, V. D.,** *Consequences of Sexual Abuse in Children and Adolescents*, în *Neuroscience and Behavioral Physiology*, vol. 41, nr. 3, 2011, unde a fost tradus din *Zhurnal Nevrologii i Psikhiatrii imeni S. S. Korsakova*, vol. 109, nr. 12, decembrie 2009

**Barbu, C.,** *Ocrotirea persoanei în dreptul penal al R. S. România*, ed. Scrisul Românesc, Craiova, 1977

<sup>153</sup> M. A. Hotca, *Manual de drept penal. Partea generală*, ed. a III-a, revăzută și adăugită, Ed. Universul Juridic, București, 2022, p. 265.

<sup>154</sup> Așa cum s-a arătat în doctrină, pentru că am consimțământ să fie valabil exprimat este necesar ca titularul valorii sociale ocrotite să înțeleagă semnificația actului său de dispoziție și să-l facă în cunoștință de cauză – F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 398.

<sup>155</sup> Spre exemplu, în doctrina germană s-a arătat, referitor la modalitatea de incriminare a conduitele de viol, constrângere sexuală și agresiune sexuală, prev. de art. 177 C.pen. german, că aceasta stabilește în sarcina victimei obligația de a-și comunica voința prin cuvinte ori gesturi, fiind o reglementare în care persoanei vătămate i se conferă, așa cum este firesc un drept de veto cu privire la acest aspect – T. Hörnle, *The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment*, în *German Law Journal*, vol. 18, nr. 6/2017. În plus, în aceeași opinie s-a arătat că viziunea tradițională impunea victimei obligația de a opune rezistență fizică actului de agresiune sexuală, fapt ce reprezenta o cerință nejustificată pentru victimă și o pune pe aceasta într-un pericol și mai ridicat.



- Basarab, M.**, *Drept penal. Partea generală*, ediția a IV-a revăzută și adăugită, vol. I, ed. Lumina Lex, București, 2002
- Beliș, V.**, *Medicină legală. Curs pentru facultățile de științe juridice*, cop. 1997, Societatea de Medicină Legală din România
- Bodoronca, G., Cioclei, V., Kuglay, I., Lefterache, L. V., Manea, T., Nedelcu, I., Vasile, F. M., Zlati, G.**, *Codul penal. Comentariu pe articole, art. 1 – 446*, ediția a III-a, revizuită și adăugită, Ed. C.H. Beck, București, 2020
- Bogdan, S.**, *Drept penal. Partea specială*, ed. Universul Juridic, București, 2009;
- Bogdan, S.; Șerban, D. A.**, *Drept penal. Partea specială. Infrațiuni contra patrimoniului, contra autorității, de corupție, de serviciu, de fals și contra ordinii și liniștii publice*, ed. Universul Juridic, București, 2020
- Bogdan, S.; Șerban, D. A.**, *Drept penal. Partea specială, Infrațiuni contra persoanei și contra înfăptuirii justiției*, ediția a II-a, revăzută și adăugită, ed. Universul Juridic, București, 2020
- Bogdan, S.; Șerban, D. A.; Zlati, G.**, *Noul Cod penal. Partea specială. Perspectiva clujeană*, ed. Universul Juridic, București, 2014
- Boroi, Al.**, *Drept penal. Partea specială*, ed. C. H. Beck, București, 2006
- Buompadre, J. E.**, *Derecho penal. Parte especial*, Tomo I, Editorial MAVÉ (Mario Viera), Buenos Aires, 2000
- Chauveau Adolphe M.; Faustin Hélie, M.**, *Théorie du Code pénal*, ediția a șasea, vol. IV, ed. Imprimerie et librairie générale de jurisprudence Marchal et Billard, Paris, 1887
- Chiriță, R.**, *Convenția europeană a drepturilor omului, Comentarii și explicații*, ediția a 2-a, ed. C. H. Beck, București, 2008
- Cioclei, V.**, *Drept penal. Partea specială I, Infrațiuni contra persoanei și infrațiuni contra patrimoniului*, ed. C.H. Beck, București, 2016
- Corcoy Bidasolo, M. (coord.)**, *Manual de derecho penal. Parte especial*, vol. 1, ediția a doua, ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2019
- De Jong, A. R.; Finkel, M. A.**, *Sexual abuse of children*, în *Current Problems in Pediatrics*, vol. 20, nr. 9, septembrie 1990
- Dobrinou, V.**, *Drept penal. Partea specială*, vol. I, Teorie și practică judiciară, ed. Lumina Lex, București, 2000
- Dongoroz, V.; Kahane, S.; Oancea, I.; Fodor, I.; Iliescu, N.; Bulai, C.; Stănoiu, R.; Roșca, V.**, *Explicații teoretice ale Codului penal român*, vol. III, Partea specială, Editura Academiei Republicii Socialiste România, București, 1971
- Dreyer, E.**, *Droit pénal spécial*, ediția a III-a, ed. Ellipses, Paris, 2016
- Fraoștițeanu, G. N.**, *Codicele penal explicat sub fie-care articol*, ediția a II-a, Editura Librăriei Leon Alcalay, București, 1895
- Ghigheci, C.**, *Drept penal. Partea Specială*, vol. I. Infrațiuni contra persoanei și infrațiuni contra patrimoniului, Editura Solomon, București, 2020
- González Cussac, J. L. (coord.)**, *Derecho Penal. Parte Especial*, 5<sup>a</sup> edición revisada y actualizada a la ley orgánica 1/2015, Editura Tirant lo Blanch, Valencia, 2016
- Goyet, F.**, *Précis de droit pénal spécial*, Librairie de la Société A<sup>mc</sup> du Recueil Sirey, Paris, 1925
- Hörnle, T.**, *The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment*, în *German Law Journal*, vol. 18, nr. 6, 2017
- Horvath, M.; Brown, J.**, *Drug-assisted rape and sexual assault: definitional, conceptual and methodological developments*, în *Journal of Investigative Psychology and Offender Profiling*, vol. 2, 2005
- Hotca, M. A.**, *Manual de drept penal. Partea generală*, ediția a III-a, revăzută și adăugită, ed. Universul Juridic, București, 2022
- Loghin, O., Toader, T.**, *Drept penal român. Partea specială*, Casa de editură și presă „Șansa” S.R.L., București, 1994
- Loghin, O.; Filipaș, A.**, *Drept penal. Partea specială*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1983

**Lucaciu, D.**, *Scurte considerații cu privire la infracțiunea de pornografie infantilă în varianta prevăzută de art. 374 alin. 1<sup>1</sup> Cod penal*, în *Penalmente Relevant*, nr. 2/2021

**Mărculescu-Michinici, M. I.; Dunea, M.**, *Drept penal. Partea generală. Curs teoretic în domeniul licenței (I)*, ed. Hamangiu, București, 2017

**Mitrache, C-tin.; Mitrache, C.**, *Drept penal român. Partea generală*, ed. Universul Juridic, București, 2014

**Nițu, D.**, *Perversiunea sexuală, corupția sexuală și incestul. Infracțiuni contra persoanei sau contra moralei?*, în *Studia Iurisprudentia*, disponibil online la adresa <http://arhiva-studia.law.ubbcluj.ro/articol/137>

**Papadopolu, M. I.; Rătescu, C. G.**, *Codul penal adnotat*, Editura Națională S. Ciornei, București, 1930

**Pascu, I., Buneci, P.**, *Drept penal. Partea specială*, Vol. I, *Infracțiuni contra persoanei. Infracțiuni contra patrimoniului. Infracțiuni privind autoritatea și frontiera de stat. Infracțiuni contra îmfăptuirii justiției*, Editura Hamangiu, București, 2017

**Pastion, P. I.; Papadopolu, M. I.**, *Codul penal adnotat*, Editura Librăriei Socec&Comp., Societate Anonimă, București, 1922

**Pettiti, L. E.; Decaux, E.; Imbert, P. H. (coord.)**, *La Convention européenne des droits de l homme, Commentaire article par article*, 2<sup>e</sup> édition, ed. Economica, Paris, 1999

**Pop, I. A.**, *Scurtă istorie a românilor*, Editura Litera, București, 2019

**Shaw, J. A.; Lewis, J. E.; Loeb, A.; Rosado, J.; Rodriguez, R. A.**, *Child on child sexual abuse: psychological perspectives*, în *Child Abuse and Neglect*, vol. 24, nr. 12, 2000

**Stoica, O. A.**, *Drept penal. Partea specială*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1976

**Streteanu, F.**, *Tratat de drept penal. Partea generală*, vol. I, ed. C. H. Beck, București, 2008

**Streteanu, F.; Nițu, D.**, *Drept penal. Partea generală*, vol. I, ed. Universul Juridic, București, 2014

**Streteanu, F.; Nițu, D.**, *Drept penal. Partea generală*, vol. II, ed. Universul Juridic, București, 2018

**Tanoviceanu, I.**, *Curs de drept penal*, vol. II, ediție anastatică, ed. Universul Juridic, București, 2018

**Toader, T.; Michinici, M. I.; Crișu-Ciocintă, A.; Dunea, M.; Răducanu, R.; Rădulețu, S.**, *Noul Cod penal. Comentarii pe articole*, ed. Hamangiu, București, 2014

**Udroiu, M.**, *Drept penal. Partea generală*, ediția 6 revizuită și adăugită, ed. C. H. Beck, București, 2019

**Urquizo Olaechea, J.**, *Código Penal*, Tomo I, Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S.A., Lima, 2010

**van Dijk, P.; van Hoof, F.; van Rijn, A.; Zwaak, L. (coord.)**, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, fourth edition, ed. Intersentia, Antwerpen – Oxford, 2006;

**Vasiliu, T.; Pavel, D.; Antoniu, G.; Lucinescu, D.; Papadopol, V.; Rămureanu, V.**, *Codul penal al Republicii Socialiste România comentat și adnotat*, Partea specială, vol. I, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1975