



ARENA IURIS

Revistă studențească

Volumul 2, Nr. 1/2023



**București
2023**

Coordonatori științifici

Conf. univ. dr. Ana VIDAT

Lect. univ. dr. Andreea STOICAN-MATEI

Echipa de redacție

Liviu BEJENARU – redactor șef

Iulia DIDU – secretar tehnic de redacție

Alina FASOLE – editor

Casiana LOGEL – editor

Karina CARAMIHAI – editor

Alexandra SILION – editor

Claudia STANCIU – editor

Editura ASE

Piața Romană nr. 6, sector 1, cod 010374, București, Romania

Telefon: +4(021) 319.19.00 / int. 401, 146

www.ase.ro

www.editura.ase.ro

Redactor-șef: Simona Bușoi

Redactor: Silvia Răcaru

Tehnoredactor: Emilia Velcu

Coperta: Livia Radu

Răspunderea pentru articolele publicate în acest volum aparține în exclusivitate autorilor.

The responsibility for the articles published in this journal belongs to the authors, exclusively.

ISSN 2972-0842

Cuprins

Considerente asupra dreptului la liberă circulație al persoanelor fizice în Uniunea Europeană post-COVID	4
<i>Delia Nicoleta ANCA, Lidia Alexandra BOJOGA</i>	
Apărarea inviolabilității domiciliului prin mijloace de drept penal. Are doctrina castelului aplicabilitate în România?	14
<i>Valentin NEACȘU, Liviu-Gabriel PĂTRAȘCU</i>	
Abordarea legală a violului săvârșit asupra unui minor: analiza legislației și provocările asociate	30
<i>Maria-Alexandra NEAGU, Andra-Raluca NOROCEA</i>	
Răspunderea civilă pentru daune nucleare	44
<i>Tudor-Daniel ȘRAER, Clara-Alexandra VICOL</i>	
Un cetățean roman model: pater familias	54
<i>Valeria TIMOFTI</i>	

Considerente asupra dreptului la liberă circulație al persoanelor fizice în Uniunea Europeană post-COVID

Delia Nicoleta ANCA ¹

Lidia Alexandra BOJOGA ²

Abstract

Prezentul demers științific se preocupă cu problematica dreptului la liberă circulație, întâmpinată în perioada imediat următoare după pandemia Covid-19, când restricțiile luate de către statele membre au avut un impact semnificativ asupra cetățenilor. De asemenea, s-a pus în discuție acest drept și în contextul conflictului armat dintre Federația Rusă și Ucraina, când cetățenii ucraineni au fost nevoiți să își părăsească statul în regim de urgență și să se instaleze pe teritoriul altor state. Nu în ultimul rând, lucrarea va aborda cea mai recentă discuție referitoare la dreptul la liberă circulație, ce privește condițiile și modalitățile de aderare a României la Spațiul Schengen.

Cuvinte-cheie: *libera circulație, spațiul Schengen, refugiați, drepturi fundamentale, restricții, bariere legislative.*

1. Introducere

Dreptul la liberă circulație al persoanelor fizice reprezintă unul dintre cei patru piloni de temelie ai cetățeniei europene, alături de dreptul la liberă circulație a bunurilor, a capitalurilor și a serviciilor, primele reglementări care au definit acest concept fiind stabilite în cuprinsul Tratatului de instituire a Comunității Economice Europene (CEE), în anul 1957. Conform Tratatului CEE, dreptul la liberă circulație presupunea faptul că cetățenii Uniunii puteau circula fără restricții în oricare din statele membre, indiferent dacă doreau să muncească sau să studieze pe teritoriul altui stat. Astfel, s-a urmărit eliminarea oricărui tip de discriminare cu care persoanele străine, venite pe teritoriul Uniunii, s-au confruntat.

În primul rând, considerăm necesar să punctăm faptul că printre obiectivele Tratatului s-a regăsit reglementarea unei piețe comune care să armonizeze relațiile dintre statele membre și să conducă la eliminarea barierelor în ceea ce privește dreptul la liberă circulație, privit în integralitatea sa, obiectiv ce își are aplicabilitatea și în prezent.

Cu toate acestea, contextul post-pandemic în care ne situăm la momentul actual a generat revizuirea barierelor legislative ce priveau libera circulație a persoanelor fizice, incluzând modificări precum cele referitoare la facilitarea

¹ Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, ancadelia21@stud.ase.ro

² Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, bojogalidia21@stud.ase.ro

accesului la locuri de muncă și cazare pentru refugiați sau cele care priveau adaptarea României la condițiile necesare integrării în Spațiul Schengen.

Prezenta lucrare își propune să analizeze câteva dintre situațiile care au condus la extinderea sau limitarea acestui drept fundamental, evidențiind, în consonanță cu alți specialiști din domeniul juridic, importanța ce trebuie acordată noțiunii de *liberă circulație*, privită atât în sens larg, cât și restrâns.

Așadar, primul capitol urmărește prezentarea a trei dintre cele mai importante împrejurări care au influențat modul în care dreptul la liberă circulație al persoanelor fizice a fost exercitat, respectiv pandemia cu virusul SARS-CoV2, conflictul armat dintre Rusia și Ucraina și, nu în ultimul rând, aderarea României la Spațiul Schengen. Toate aceste situații vor fi analizate dintr-o perspectivă teoretică, urmând ca mai apoi să fie avute în vedere cazuri din jurisprudență, referitoare la fiecare dintre cele menționate *a priori*.

Cel de-al treilea capitol se concentrează asupra concluziilor, fiind precedat de *propunerile de lege ferenda*.

2. Aspecte de legalitate referitoare la libera circulație a persoanelor fizice în contextul post-COVID-19

Curtea de Justiție a Uniunii Europene „a subliniat încă din anii '70 că drepturile fundamentale nu au un caracter absolut. Astfel, în cauza *Wachauf*, CJUE a subliniat că *drepturile fundamentale recunoscute de Curte nu apar ca prerogative absolute, ci trebuie luate în considerare în raport cu funcția lor în societate. Pe cale de consecință, pot fi aduse restricții exercițiului acestor drepturi, cu condiția ca aceste restricții să răspundă efectiv unor necesități de ordin general urmărite de Comunitate și să nu constituie o intervenție intolerabilă și disproporționată, care ar aduce atingere substanței însăși a acestor drepturi*”³. Mai mult decât atât, conform Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene, statele membre pot restricționa libertatea de circulație din motive de ordine publică, securitate publică și sănătate publică⁴, acestea fiind interpretate în mod restrictiv, dar ținând seama de situația fiecărui stat membru, care va fi analizată de la caz la caz.

În ceea ce privește securitatea și ordinea publică, articolul 27 din Directiva 2004/38 prevede faptul că măsurile sunt licite atât timp cât respectă principiul proporționalității⁵. Mai mult decât atât, amenințarea trebuie să fie suficient de gravă

³ Hotărârea din 13 iulie 1989, *Hubert Wachauf*, C-5/88, *apud* R.-H. Radu, *Manual de Drept al Uniunii Europene*, Ed. Hamangiu, București, 2022, pp. 256-257.

⁴ C. Kaddous, „Articolul 5 – Dreptul de intrare”, în *Directiva 2004/38 privind dreptul de ședere al cetățenilor Uniunii Europene și al membrilor familiilor acestora*, *apud* L. Lizin, *L'impact de la Covid-19 sur la liberté de circulation des personnes au sein de l'Union européenne: le cas belge*, 2020, pp. 20-21, accesat ultima dată la 23 martie 2024, disponibil la adresa <https://matheo.uliege.be/bitstream/2268.2/12767/4/Laurence%20LIZIN%20TFE%20.pdf>.

⁵ „Analiza proporționalității se face prin punerea în balanță a diverselor interese aflate în joc. Astfel, judecătorului îi revine să verifice, pe de o parte, dacă prin limitarea adusă poate fi

încât să fie susceptibilă de a vătăma unul sau mai multe interese fundamentale ale societății și să fie reală și prezentă.

Din motive de economie pentru prezentul capitol, ne vom apleca atenția asupra ultimului motiv invocat de directivă, anume sănătatea publică, întrucât, așa cum s-a menționat în motivarea CJUE, „nu poate fi invocată decât în ceea ce privește existența unei persoane care a fost contaminată cu o boală epidemică, contagioasă sau infecțioasă”⁶. Aceeași directivă menționată anterior prevede, în cuprinsul articolului 27, faptul că bolile potențial epidemice care pot face obiectul restricționării dreptului la liberă circulație sunt cele a căror definiție este conformă cu cele statuate de către Organizația Mondială a Sănătății. Totuși, deoarece până la momentul apariției virusului SARS-CoV2, niciun stat din istoria recentă nu a fost afectat de crize sanitare, autoritățile naționale competente nu au avut posibilitatea să reglementeze, fie și succint, modalitățile prin care acest drept ar putea fi limitat pe motiv de sănătate publică. Prin urmare, „jurisprudența pe această temă a fost inexistentă, iar Curtea de Justiție nu a avut cu adevărat ocazia să se pronunțe pe această temă”⁷.

Drept rezultat, pandemia COVID-19 a influențat semnificativ sistemul juridic al statelor membre din Uniunea Europeană, afectând în mod deosebit drepturile și libertățile fundamentale în timpul stării de alertă⁸ și al stării de urgență⁹.

Analiza noastră se concentrează pe respectarea acestor norme de către autorități, axându-se în principal pe dreptul la liberă circulație al persoanelor fizice în contextul pandemiei COVID-19, în timp ce următoarele subcapitole prezintă

atins obiectivul urmărit și, pe de altă parte, dacă nu s-a depășit ceea ce era necesar pentru atingerea respectivului obiectiv.”, R.-H. Radu, *op. cit.*, p. 258. În același sens, a se vedea I. N. Militaru, *Dreptul Uniunii Europene*, Ed. Universul Juridic, București, 2023, p. 15.

⁶ Hotărârea din 29 aprilie 2004, *Orfanopoulos și Oliveri*, C-482/01 și C-493/01, pct. 30, *apud* L. Lizin, *op. cit.*, p. 23.

⁷ L. Lizin, *op. cit.*, p. 27.

⁸ Starea de alertă reprezintă „răspunsul la o situație de urgență de amploare și intensitate deosebite, determinată de unul sau mai multe tipuri de risc, constând într-un ansamblu de măsuri cu caracter temporar, proporționale cu nivelul de gravitate manifestat sau prognozat al acesteia și necesare pentru prevenirea și înlăturarea amenințărilor iminente la adresa vieții, sănătății persoanelor, mediului înconjurător, valorilor materiale și culturale importante ori a proprietății”, Articolul 2 din *Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19*, emisă de către Parlamentul României, publicată în Monitorul Oficial nr. 396 din 15 mai 2020, accesată ultima dată la 23 martie 2024, disponibilă la adresa <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/225620>.

⁹ Starea de urgență reprezintă „ansamblul de măsuri excepționale de natură politică, economică și de ordine publică aplicabile pe întreg teritoriul țării sau în unele unități administrativ-teritoriale”, Articolul 3 din *Ordonanța de Urgență nr. 1 din 21 ianuarie 1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență*, emisă de Guvern, publicată în Monitorul Oficial nr. 22 din 21 ianuarie 1999, accesată ultima dată la 23 martie 2024, disponibilă la adresa <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/16739>.

limitarea dreptului la liberă circulație în contextul conflictului dintre Rusia și Ucraina și, nu în ultimul rând, al aderării României la Spațiul Schengen.

Măsurile adoptate în contextul pandemiei au inclus suspendarea transportului internațional civil, restricționarea liberei circulații între state, închiderea completă sau parțială a activităților economice și limitarea interacțiunilor sociale¹⁰ pentru a limita răspândirea virusului¹¹. Un alt efect al pandemiei COVID-19 a fost oprirea temporară a transportului aerian și a celui feroviar, precum și restricționarea traficului rutier, excepție făcând cetățenii care au ales să se întoarcă în țările de origine. Astfel, libera circulație a fost restricționată de către statele membre, fiecare acționând pe cont propriu, dar în mod simultan, fără ca organele competente de la nivelul Uniunii să fi emis vreun act cu forță obligatorie. Ne raliem și noi opiniei conform căreia „normele de drept al Uniunii trebuiau suspendate prin acte legislative unionale, nu prin dispoziții legislative ale statelor membre”¹² și considerăm că o astfel de acțiune din partea organelor legislative unionale ar fi fost de natură să evite restricțiile asupra liberei circulații, impuse în mod unilateral de către statele membre.

Restricțiile impuse asupra drepturilor constituționale ale cetățenilor au avut repercusiuni și asupra mobilității populației atât între localități, cât și între state, ceea ce a condus la închiderea școlilor și a locurilor de divertisment (teatre, mall-uri), au perturbat piața muncii și au provocat instabilitate economică în rândul statelor membre, afectând în mod particular întreprinderile mici și mijlocii¹³. Cu privire la problemele apărute în contextul pieței muncii, trebuie menționat că lucrătorii care au traversat granițele, cei sezonieri și cei detașați au întâmpinat o rată crescută a șomajului și dificultăți semnificative legate de relocare. În octombrie 2020, Consiliul European a emis o recomandare care a stabilit norme de carantină pentru angajații esențiali, drept răspuns la criza sanitară. Această recomandare a fost revizuită în octombrie 2021, când s-au introdus reguli mai riguroase¹⁴, pentru a face față apariției noilor tulpini ale virusului¹⁵. Referindu-ne la efectele ce s-au răsfrânt asupra întreprinderilor mici și mijlocii, acestea au fost nevoite să desființeze contracte de muncă, în timp ce angajatorii au trebuit să trimită în șomaj tehnic o mare parte dintre angajați.

¹⁰ Pentru mai multe detalii cu privire la modalitatea în care interacțiunile sociale au fost limitate în contextul pandemic, a se vedea Cauza T-527/21, accesată ultima dată la 24 martie 2024, disponibil la adresa <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=247778&pageIndex=0&doclang=ro&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4396099>.

¹¹ G.-L. Ispas, *Politici publice ale Uniunii în criză economică. Căutăm consensul sau salvăm economia?*, în *Probleme și soluții legale privind criza COVID-19*, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p. 570.

¹² *ibidem*.

¹³ G.-L. Ispas, *op. cit.*, p. 571.

¹⁴ Spre exemplu, în cazul României a fost adoptat Ordinul 741/2020, prin care cetățenii se puteau deplasa în afara locuinței, în baza unei declarații pe proprie răspundere sau pe baza unei declarații emise de angajator, în situația în care deplasarea se face în scop profesional.

¹⁵ I. N. Militaru, *op. cit.*, p. 22.

De asemenea, câteva dintre studii au concluzionat că pandemia a generat o „vulnerabilizare în cascadă a tuturor sectoarelor economice, în special a celor axate pe transport internațional pe servicii care presupun interacțiunea cu clienții, ori pe industria turismului sau cea producătoare de mașini”¹⁶.

2.1 Analiza situației refugiaților

Pe 24 februarie 2022, Federația Rusă a inițiat un atac militar asupra Ucrainei. Acest conflict a avut repercusiuni asupra întregii Uniuni Europene, cetățenii din Ucraina fiind nevoiți să caute adăpost în alte state, rezultând în aproximativ 6 milioane de ucraineni ce au fost înregistrați drept refugiați pe teritoriul statelor membre¹⁷. Cu titlu de exemplu, menționăm că, în conformitate cu un studiu efectuat de unul dintre specialiștii din domeniu, un număr de 37000 dintre refugiați au beneficiat de permise de ședere temporară în România, având acces pe piața muncii, asistență medicală și acces la educație¹⁸.

Consiliul European a exprimat o poziție fermă împotriva acțiunilor Rusiei în Ucraina, catalogându-le ca o violare serioasă a suveranității și integrității teritoriale a unei națiuni și luând act de necesitatea impunerii unor sancțiuni și măsuri de urgență care să ofere un grad de protecție refugiaților. Astfel, în martie 2022, pentru că a fost identificată prezența unui val masiv de refugiați ucraineni, Uniunea Europeană a stabilit, prin adoptarea Deciziei de punere în aplicare 2022/382, bazele pentru o protecție temporară. Scopul acestei protecții temporare a fost de a oferi persoanelor afectate drepturi pe tot teritoriul Uniunii și, în același timp, de a susține statele membre în demersul acestora de a gestiona în mod corect situația refugiaților.

În esență, legislația UE și măsurile naționale de transpunere au contribuit la strategia de gestionare a crizei refugiaților, această strategie constând în dezvoltarea unei politici comune, consolidate și transparente, care să sporească încrederea în capacitatea Uniunii de a introduce și eficientiza reglementările necesare protecției cetățenilor ucraineni refugiați. De asemenea, au fost utilizate resurse legislative, financiare și instituționale disponibile din toate statele membre, în acord cu principiul solidarității și distribuției echitabile a responsabilităților între statele membre ale UE, așa cum sunt stipulate în cuprinsul articolului 80 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene.

În mod concret, s-au stabilit facilități de găzduire în diverse state membre, cu accent pe țările situate la granița cu Ucraina, iar „*miniștrii și-au exprimat disponibilitatea de a acorda sprijin, sub coordonarea UE, statelor membre care*

¹⁶ S.F. Karabag, *An unexpected global crisis! The global, regional, national, political, economic and commercial impact of the coronavirus pandemic*, apud E.-N. Vâlcu, *Afluxul persoanelor refugiate din Ucraina. Mecanisme unionale și naționale privind „protecția temporară”*, Ed. C.H. Beck, București, 2023, pp. 280-283.

¹⁷ M. Pop, *Solidaritate și accesul pe piața muncii din România pentru cetățenii ucraineni*, în *Revista Română de Dreptul Muncii* nr. 3/2022, p. 62.

¹⁸ *ibidem*.

*solicită acest lucru*¹⁹. Cererile au fost soluționate prin intermediul Mecanismului integrat pentru un răspuns politic la crize (IPCR)²⁰. Ca de exemplu, pe data de 15 februarie 2022, Ucraina a apelat la mecanismul de protecție civilă al Uniunii Europene pentru ajutor în această situație de criză. Asistența oferită în acest context a inclus în principal materiale de igienă și îngrijire medicală, precum și facilități de cazare. Miniștrii s-au angajat să ofere ajutor suplimentar și au acceptat ideea de a oferi suport logistic pentru a ușura transportul acestor materiale în Ucraina.

Pentru sprijinul statelor membre UE care se învecinează cu Ucraina și cu scopul de a gestiona eficient trecerea frontierelor, în special pentru persoanele care se retrag din Ucraina și traversează granițele cu Polonia, Slovacia, Ungaria și România, s-au luat măsuri care să prevină aglomerația la frontiere și în zonele adiacente, asigurând în același timp un nivel înalt de securitate pentru întregul spațiu Schengen, aceasta fiind destinația finală pentru majoritatea refugiaților.

În acest sens, printre măsurile recomandate la nivelul Uniunii Europene s-au regăsit următoarele soluții: *„simplificarea controalelor la frontieră pentru anumite categorii de persoane, inclusiv persoanele vulnerabile, cum ar fi copiii, și alte categorii, cum ar fi lucrătorii din sectorul transporturilor blocați în Ucraina în timp ce își îndeplineau sarcinile de serviciu; posibilitatea de a organiza controale la frontieră în afara punctelor de trecere a frontierei; măsuri speciale pentru trecerea frontierelor de către serviciile de salvare, poliție, pompieri și polițiști de frontieră, navigatori, indiferent de naționalitatea lor; instituirea unor culoare de sprijin de urgență, pentru a se asigura accesul și întoarcerea organizațiilor care furnizează ajutor umanitar populației de pe teritoriul Ucrainei; în afara domeniului de aplicare al normelor Schengen, renunțarea la taxele vamale și la măsurile de facilitare a intrării animalelor de companie care călătoresc împreună cu proprietarii lor din Ucraina”*²¹. Suntem de părere că această măsură a ajutat statele membre, diminuând presiunea de a soluționa cereri de azil și prevenind astfel suprasolicitarea sistemelor naționale.

2.2 Aspecte de legalitate privind spațiul Schengen

Alături de dispozițiile Tratatului pentru Funcționarea Uniunii Europene, libera circulație a persoanelor are ca temei juridic și Acordul Schengen privind eliminarea graduală a controalelor la frontierele comune din 14 iunie 1985, respectiv Convenția de aplicare a Acordului de la Schengen privind eliminarea graduală a

¹⁹ Reuniunea extraordinară a Consiliului Justiție și Afaceri Interne, 27 februarie 2022, disponibilă la adresa <https://www.consilium.europa.eu/ro/meetings/jha/2022/02/27/>, accesată ultima dată la 24 martie 2024.

²⁰ Pentru mai multe detalii, a se vedea <https://www.consilium.europa.eu/ro/infographics/ipcr-mechanism/>, accesat ultima dată la 25 martie 2024.

²¹ Comunicare a Comisiei Europene, Furnizarea de orientări operaționale pentru gestionarea frontierelor externe în vederea facilitării trecerii frontierelor dintre Ucraina și UE (2022/C 104 I/01), disponibilă pe [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:52022XC0304\(10\)#ntr2-CI2022104RO.01000101-E0002](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:52022XC0304(10)#ntr2-CI2022104RO.01000101-E0002).

controalelor la frontierele comune, semnată la 19 iunie 1990 și care a intrat în vigoare la 26 martie 1995²².

„Spațiul Schengen” propriu-zis se bazează pe articolele 67 și 77 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene (TFUE), care prevăd:

- Uniunea Europeană creează un spațiu unde libertatea, securitatea și justiția sunt garantate, respectând drepturile fundamentale și diversitatea sistemelor juridice și tradițiilor legale ale statelor membre. Uniunea elimină controalele la frontierele interne și elaborează o politică unitară în materie de azil, migrație și control la frontierele externe, bazată pe solidaritatea dintre statele membre și pe tratamentul echitabil al cetățenilor din țările terțe, inclusiv apatrizii [art. 67 alin. (1) și (2) TFUE].
- Uniunea își propune să: elimine orice control asupra persoanelor la frontierele interne, indiferent de naționalitate, asigure verificarea și supravegherea eficientă a persoanelor la frontierele externe, implementeze progresiv un sistem pentru gestionarea frontierelor externe [art. 77 TFUE].

Așadar, se observă că Schengen oferă avantaje economice importante pentru locuitori și companii, constituind un pilon esențial al Uniunii Europene și al pieței sale integrate. În cadrul acestei cooperări, Schengen facilitează perfecționarea comunicațiilor între instituțiile de aplicare a legii, pista transfrontalieră pentru urmărirea infractorilor și cooperarea în acest sens, monitorizarea transfrontalieră a indivizilor suspecți, suport operațional reciproc, schimburi de informații directe între autorități. Aceste aspecte sunt cruciale în primul rând pentru combaterea terorismului și a criminalității organizate, incluzând traficul de persoane și migrația ilegală.

Statele care aspiră la integrarea în Schengen trebuie să respecte o serie de criterii, printre cele mai importante fiind:²³

- adoptarea și aplicarea setului comun de norme (acquis-ului Schengen) care include reguli privind controlul frontierelor, eliberarea vizelor, cooperarea polițienească și protecția datelor cu caracter personal;
- responsabilitatea gestionării frontierelor externe în numele altor state Schengen și emiterea vizelor Schengen uniforme (standard);
- colaborarea eficientă cu autoritățile din alte state Schengen pentru asigurarea unui nivel ridicat de securitate după eliminarea controalelor interne;
- integrarea și utilizarea Sistemului de Informații Schengen (SIS).

Statele care aspiră la integrarea în zona Schengen sunt supuse unui proces de evaluare riguros pentru a verifica dacă îndeplinesc criteriile stabilite pentru aplicarea regulamentelor Schengen. Când un stat membru este evaluat și considerat apt pentru a se alătura zonei Schengen, fără a mai fi necesare controalele la

²² I. N. Militaru, *op. cit.* p. 27.

²³ <https://www.consilium.europa.eu/ro/policies/schengen-area/>

frontierele interne, este necesar ca toate statele membre existente să consimtă în mod unanim la această aderare, în urma consultării.

Deși Spațiul Schengen este una dintre cele mai importante realizări ale Uniunii Europene, existența sa a fost amenințată de pandemia de COVID-19, când statele membre au decis să închidă frontierele pentru a limita răspândirea virusului, înainte de introducerea certificatului digital COVID al UE în iulie 2021. Înainte de pandemie, Spațiul Schengen se confrunta cu provocări precum afluxul de refugiați, migranți și amenințări teroriste.²⁴

În cursul anilor 2020 și 2021, Parlamentul European a cerut, prin intermediul rezoluțiilor, restabilirea rapidă a unui Spațiu Schengen complet operațional și actualizat. Această solicitare a venit ca răspuns la restricțiile impuse de pandemia COVID-19, care a determinat reintroducerea controalelor la frontierele interne de către majoritatea statelor membre, închiderea granițelor și impunerea restricțiilor de călătorie temporare pentru deplasările din alte state ale UE. Totuși, odată cu lansarea certificatului digital COVID al UE, aceste măsuri au început să fie relaxate.

Cea mai actuală decizie adoptată în contextul spațiului Schengen este că începând cu 31 martie 2024, nu se vor mai efectua controale asupra persoanelor fizice la trecerea frontierele aeriene și maritime interne ale UE dintre Bulgaria și România și celelalte țări din spațiul Schengen. Această schimbare reprezintă un pas important în integrarea deplină a Bulgariei și României în spațiul Schengen, facilitând libera circulație a persoanelor și consolidând unitatea teritorială a Uniunii Europene. Eliminarea controalelor la frontierele interne va simplifica călătoriile și poate avea un impact pozitiv asupra turismului și comerțului între aceste țări și restul spațiului Schengen. Totuși, este esențial ca ambele țări să mențină un nivel înalt de securitate la frontierele externe pentru a asigura siguranța internă a zonei Schengen. Aceasta este o evoluție binevenită care subliniază valorile de unitate și cooperare în cadrul UE, iar necesitatea adaptării treptate pentru aderarea completă la spațiul Schengen va fi mult mai facilă în aceste condiții.

3. Concluzii

Luând în considerare tot ceea ce am analizat în cuprinsul capitolelor anterioare, respectiv valențele sociale ale dreptului la liberă circulație din perspectivă post-pandemică, în contextul conflictului armat dintre Federația Rusă și Ucraina și, nu în ultimul rând, cu privire la condițiile de aderare a României la Spațiul Schengen, ajungem la concluzia că modalitatea în care au fost gestionate aceste situații a influențat caracterul previzibil al dreptului și coerența cu care ar fi fost posibilă stabilirea unui regim juridic eficient pentru statele membre și pentru cetățenii săi.

Criza sanitară provocată de Covid-19 a fost o provocare, iar impactul ei s-a extins dincolo de sănătate și a afectat economia, în timp ce sancțiunile aplicate Rusiei au generat restricții la exportul de gaze. Integrarea parțială a României și Bulgariei în Spațiul Schengen, prin care, începând cu data de 31 martie 2024, se vor elimina

²⁴ I. N. Militaru, *op. cit.*, p. 25.

controalele la frontierele interne, a marcat un pas important în integrarea deplină, facilitând astfel posibilitatea cetățenilor de a circula liber pe teritoriul Schengen.

În acest context, Uniunea Europeană și statele membre au fost nevoite să reevalueze libertățile garantate, aici referindu-ne, în mod particular, la dreptul la liberă circulație. De asemenea, a fost necesar să se stabilească excepții clare pentru perioadele de criză întâmpinate, iar în aceste situații, suntem de părere că și spiritul cetățenilor a fost esențial, în sensul de a respecta, pe cât posibil, restricțiile impuse și recomandările făcute de către organele competente în materie.

4. Propuneri de lege Ferenda

Legislația este, în opinia noastră, unul dintre cele mai puternice instrumente pe care Uniunea Europeană le are la dispoziție, pentru aplicarea în sens uniform a unor reguli pe teritoriul statelor membre și pentru a combate situațiile critice, asemeni celor menționate *a priori*.

Astfel, *de lege ferenda*, considerăm esențial să se dezvolte mecanisme care să poată fi activate rapid în astfel de cazuri, fără a apela la restricții drastice în ceea ce privește garantarea drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanelor.

Aceste crize au pus și continuă să pună la încercare capacitatea instituțiilor de a se adapta și a identifica soluții eficiente, dar este crucial ca mecanismele de protecție și control să fie proactive și să intervină înainte ca deciziile să aibă consecințe ireversibile.

În continuare, în ceea ce privește aderarea României la Spațiul Schengen, suntem de părere că o tranziție treptată este mai avantajoasă decât una spontană, întrucât capacitatea de adaptare la condițiile de adeziune poate fi realizată utilizând treptat resursele instituționale, financiare și juridice, în așa fel încât particularitățile dreptului la liberă circulație să fie gestionate în condiții de siguranță maximă. O ultimă mențiune urmează să fie făcută în legătură cu forma sub imperiul căreia înaintăm această ultimă propunere, anume că nu putem să o considerăm *de lege ferenda*, ci mai mult o recomandare. Motivul îl reprezintă faptul că dintre statele membre ale Spațiului Schengen fac parte și state care nu se află în Uniunea Europeană, iar în acest sens, nu am putea modifica doar legislația unională, ci ar fi nevoie să rectificăm și reglementările de la nivelul fiecărui stat, în așa fel încât să putem ajunge la un consens. Mai mult decât atât, aderarea depinde de votul unanim al statelor care sunt deja membre.

Bibliografie

Tratate, cursuri, monografii

- Militaru, I.N., *Dreptul Uniunii Europene*, Ed. Universul Juridic, București, 2023.
Vâlcu, E.-N., *Afluxul persoanelor refugiate din Ucraina. Mecanisme unionale și naționale privind "protectia temporară"*, Ed. C.H. Beck, București, 2023.
Radu, R.-H., *Manual de Drept al Uniunii Europene*, Ed. Hamangiu, București, 2022.

Articole, studii de specialitate și note de jurisprudență

- Lizin, L., *L'impact de la Covid-19 sur la liberté de circulation des personnes au sein de l'Union européenne: le cas belge*, 2020.
- Pop, M., *Solidaritate și accesul pe piața muncii din România pentru cetățenii ucraineni*, în *Revista Română de Dreptul Muncii* nr. 3/2022.
- G.-L. Ispas, *Politici publice ale Uniunii în criză economică. Căutăm consensul sau salvăm economia?*, în *Probleme și soluții legale privind criza COVID-19*, Ed. C.H. Beck, București, 2020.

Site-uri web

- <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=247778&pageIndex=0&doclang=ro&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=4396099>.
- <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/225620>.
- <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/16739>.
- <https://www.consilium.europa.eu/ro/meetings/jha/2022/02/27/>.
- <https://www.consilium.europa.eu/ro/infographics/ipcr-mechanism/>.
- [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:52022XC0304\(10\)#ntr2-CI2022104RO.01000101-E0002](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:52022XC0304(10)#ntr2-CI2022104RO.01000101-E0002).
- <https://www.consilium.europa.eu/ro/policies/schengen-area/>.

Apărarea inviolabilității domiciliului prin mijloace de drept penal. Are doctrina castelului aplicabilitate în România?

Valentin NEACȘU¹
Liviu-Gabriel PĂTRAȘCU²

Abstract

Articolul urmărește analizarea detaliată a instituțiilor juridice prin care este protejată inviolabilitatea domiciliului în legislația română, cu scopul de a identifica posibile vulnerabilități care ar putea să îngreuească dreptul și libertatea victimelor de a se apăra împotriva infracțiunilor, în special în fața violării de domiciliu. Compararea cu alte sisteme de drept, observarea practicii judiciare neunitare și întrunirea viziunilor doctrinare conduc la conturarea tratamentului penal optim pentru legitima apărare, excesul neimputabil și violarea de domiciliu.

Cuvinte-cheie: *legitima apărare, inviolabilitate, domiciliu, prezumție, intrus, armă, antijuridicitate*

Metode de cercetare

Pentru realizarea cercetării științifice am apelat preponderent la metoda comparativă și cea sociologică. Cunoașterea elementelor de drept comparat și interpretarea acestora prin prisma diferențelor sociale și culturale existente la nivelul statelor și efectele acestora asupra reglementărilor în materie a constituit punctul de pornire în demersul nostru științific. De asemenea, compararea diverselor opinii din literatura de specialitate a condus la aprecierea unora dintre ele ca fiind fie corecte, fie mai bine ancorate în realitate. În final, această activitate comparativă, prin selectarea elementelor oportune, a dus la formularea unora dintre *propunerile de lege ferenda*. Restul propunerilor au caracter inovator și sunt rezultatul întregii activități de cercetare ce a dus la crearea unor noi idei și interpretări. Tangențial, metoda istorică a servit la conturarea unei imagini de ansamblu asupra evoluției reglementărilor în domeniul legitimei apărări dar și asupra opiniilor doctrinare ce provin din perioade istorice diferite.

Studiile statistice ce expun implicațiile adoptării unor legi mai permissive în domeniul legitimei apărări, dar și chestionarul de opinie adresat publicului din România, privind unele aspecte problematice ale reglementării actuale, au reprezentat principalele instrumente de colectare a datelor. Acestea au servit la

¹ Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, neacsuvalentin21@stud.ase.ro

² Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, patrasculiviu21@stud.ase.ro

susținerea și argumentarea poziției adoptate. Studiile statistice la care am apelat au fost realizate de entități publice și au fost disponibile pe internet doar pentru o parte dintre aspectele supuse analizei. Chestionarul de opinie a fost realizat cu ajutorul *Google Forms*, contactând în mod direct justițiabilii și cercetând sub aspect cantitativ, raportarea acestora la o anumită stare ca fiind o regulă ori o excepție (ref. la *excesul neimputabil de legitimă apărare*). Fiind o metodă cvasiexperimentală, am urmărit să aflăm câte persoane consideră justă reglementarea actuală a *prezumției de legitimă apărare* precum și percepția persoanelor asupra reglementărilor actuale din dreptul penal.

Cu privire la limitările analizei noastre științifice, acestea au constat în lipsa unor studii concludente având ca obiect corelarea efectelor dintre legislațiile Franței și Germaniei, mai permissive în acest domeniu, și influența lor asupra ratei criminalității privind infracțiunile domiciliare din aceste state. De asemenea, timpul scurt pus la dispoziție a dus la realizarea la o scară restrânsă a chestionarului de opinie. Totodată, cu privire la îngrădirile dreptului pozitiv în domeniul legitimei apărări se pot ridica probleme din prisma diversității culturale, întrucât numărul de răspunsuri primite nu este suficient pentru a contura o imagine clară a viziunii cetățenilor din fiecare regiune a țării.

Sediul materiei

Legiuitorul constituant, prin art. 27 din Constituția României, statuează inviolabilitatea domiciliului ca drept fundamental, ridicând la nivel de lege și principiu liniștea și siguranța propriului cămin: „Domiciliul și reședința sunt inviolabile. Nimeni nu poate pătrunde sau rămâne în domiciliul ori în reședința unei persoane fără învoirea acesteia.”³ Mai mult de atât, Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, prin art. 7⁴ stabilește respectarea domiciliului ca principiu și drept fundamental la nivel supranațional: „Orice persoană are dreptul la respectarea vieții private și de familie, a domiciliului și a secretului comunicațiilor.” Prin normele sale, dreptul penal intervine ca *ultima ratio*, pentru a impune și întări aceste prevederi, cu țelul satisfacerii acestor deziderate la nivel național. Prin prezenta lucrare dorim să analizăm dacă scopurile anterior menționate sunt atinse cu succes, ce mecanisme sunt folosite în acest sens și dacă este cazul, cum ar putea fi aduse îmbunătățiri legislative în acest domeniu. Prin prisma acestei analize, precum și prin compararea cu alte sisteme de drept și doctrine de factură străină vom încerca conturarea tratamentului penal optim al instituțiilor relevante. În subsidiar, vom face trimitere și la acele opinii doctrinare ce folosesc angrenajul penal pentru apărarea a mai mult decât inviolabilității domiciliului, precum a dreptului la viață și la integritate fizică și psihică ori a dreptului de proprietate privată, în măsura în care acestea contribuie la o mai bună sprijinire a argumentelor susținute. În mod natural,

³ Constituția României, revizuită în 2003, art. 27.

⁴ Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, art. 7, disponibil la: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:ro:PDF>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.

una dintre întrebările esențiale ce se ridică atunci când vorbim de apărarea inviolabilității domiciliului este „ce acțiuni îi permite legea unui cetățean de rând, atunci când acesta se confruntă cu violarea propriului domiciliu de către un intrus?”

Protecția inviolabilității domiciliului în dreptul pozitiv

Pe larg, cetățeanului îi sunt puse la dispoziție mijloace de drept penal precum: legitima apărare, starea de necesitate, cauze justificative, starea de provocare ori excesul neimputabil sau chiar depășirea limitelor, fie ale legitimei apărări, fie ale stării de necesitate ca circumstanțe atenuante. Incriminările prevăzute în C.P., în cadrul capitolului „Infrațiuni ce aduc atingere domiciliului și vieții private”, sivesc aceluiași scop. Toate acestea pot interveni, în sens normativ, atunci cand persoana încearcă cu propriile puteri să îndepărteze intrusul. Pentru rigurozitate, este necesar să menționăm că prin termenul *intrus* vom avea în vedere persoana surprinsă în flagrant la momentul comiterii uneia dintre infrajeciunile prevăzute de Codul Penal la articolele 224, „Violarea de domiciliu” și 225, „Violarea sediului profesional”, existând similarități în ceea ce privește elementele materiale și cerințele esențiale ale acestora. În majoritatea spețelor ce vor face obiectul discuției, rezoluția infracțională a intrusului nu se va rezuma doar la infracjeciunile menționate anterior ci sunt avute în vedere și infracjeciuni contra persoanei ori contra patrimoniului, subsecvente (de exemplu, intrusul comite violarea domiciliului victimei, urmând să o vatăme corporal sau să comită un furt).

Art. 19 C.P. – Legitima apărare

Examinând pe rând mijloacele expuse mai sus, ne îndreptăm inițial atenția asupra legitimei apărări, mecanism de prim ordin în ipoteza îndepărtării unui intrus, prin săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală de către persoana care folosește un spațiu destinat uzului domestic ori desfășurării activității profesionale. Într-adevăr, apărarea poate fi realizată de către persoana vătămată sau de către o altă persoană decât cea vizată prin atac⁵ însă aspectul cheie pe care îl subliniem este atacul. După cum cunoaștem chiar din textul de lege, acesta trebuie să îndeplinească cumulativ mai multe condiții: să fie material, direct, imediat și injust, pe de o parte, iar pe de altă parte, să pună în pericol persoana făptuitorului, a altuia, drepturile acestora ori un interes general.⁶ Aceste aspecte își găsesc cu succes aplicabilitatea și în mod just, atunci când discutăm despre legitima apărare propriu-zisă (în condițiile alin. (2) ale articolului). În schimb, dacă avem în vedere legitima apărare prezumată

⁵ C. Duvac, *Drept penal român, vol. I, art. 1-52, 172-187*, Ed. Hamangiu, București 2021, p. 577.

⁶ „Este în legitimă apărare persoana care săvârșește fapta pentru a înlătura un atac material, direct, imediat și injust, care pune în pericol persoana sa, a altuia, drepturile acestora sau un interes general, dacă apărarea este proporțională cu gravitatea atacului.”, Codul Penal (Legea nr. 286/2009), publicat în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009, art. 19 alin. (2).

(în condițiile alin. (3) ale articolului)⁷, exprimarea voinței legiuitorului se realizează în mod defectuos, fapt ce rezultă în opinii doctrinare diferite. Astfel, dispoziția alin. (3) a art. 19 din Codul Penal, „prin trimitere la prevederile alin. (2) ca o condiție prealabilă constitutivă a legitimei apărări lipsește de obiect însăși legitima apărare prezumată”⁸ iar „instituirea prezumției de legitimă apărare nu înlătură cerința îndeplinirii tuturor condițiilor prevăzute de lege pentru atac”⁹. Acestea sunt opinii care reflectă realitatea legislativă actuală, pe care le apreciem și la care ne raliem, cu consecința respingerii altora, mai puțin ancorate în realitate. Există opinii¹⁰ conform cărora norma este incidentă atunci când atacul capătă o formă particulară, chiar prin pătrunderea propriu-zisă în condițiile prevăzute la alin. (3). Astfel, se restrânge semnificativ sfera de incidență a prezumției relative, asupra unor cazuri particulare, neînsemnate cantitativ (de exemplu, pătrunderea ilegală în domiciliul inculpatului care sprijină ușa în încercarea de a opri pătrunderea, ar putea avea loc prin forțarea ușii, răbindu-l la momentul cedării balamalelor, operând legitima apărare prezumată întrucât există identitate între atac și pătrundere). Însă, o astfel de argumentare are menirea să justifice existența unei prevederi legale care fie nu reușește să exprime corect voința legiuitorului, fiind în același timp și inpredictibilă, fie nu satisface cuprinzător interesele generale ale societății, după cum vom vedea.

Este just să ne dorim ca legea să pună la dispoziția cetățenilor toate mecanismele juridice necesare pentru a beneficia de o stare de siguranță fizică și psihică în confortul domiciliului. Însă, din păcate, legislația română în domeniul legitimei apărări se află în stadiul în care mai degrabă descurajează victimele infracțiunilor ce aduc atingere domiciliului din a își proteja interesele legitime din cauza temerii de o represiune penală injustă, având în vedere condițiile restrictive impuse de lege pentru a putea fi invocată cu succes în fața instanței de judecată.

Legitima apărare în alte culturi

Pentru a veni în ajutorul victimelor infracțiunilor ce aduc atingere domiciliului și pentru a le acorda o marjă de libertate generoasă în materia legitimei apărări, legiuitorul din majoritatea statelor membre SUA dar și din unele state europene, printre care Germania, Irlanda și Suedia, și-a întemeiat activitatea de legiferare în acest domeniu pe doctrina castelului. Aceasta promovează dreptul persoanelor de a se apăra folosind forța fizică de intensitate variată, uneori inclusiv forța letală, atunci când există un pericol iminent, care se va materializa inevitabil,

⁷ „Se prezumă a fi în legitimă apărare, în condițiile alin. (2), acela care comite fapta pentru a respinge pătrunderea unei persoane într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de aceasta, fără drept, prin violență, viclenie, efracție sau alte asemenea modalități nelegale ori în timpul nopții.”, Codul Penal (Legea nr. 286/2009), publicat în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009, art. 19 alin. (3).

⁸ C. Duvac, *op. cit.*, p. 578.

⁹ F. Streteanu, *Instituții și infracțiuni în noul cod penal*, București 2010, p. 65.

¹⁰ L. V. Lefterache, *Drept penal. Partea generală*, Hamangiu, București 2021, ed. a 3-a, p. 249.

pentru a înlătura pătrunderea ori rămânerea ilegală în domiciliul lor, fara a mai fi necesare împlinirea unor condiții cu privire la atac. De asemenea, multe dintre aceste state aleg să nu existe nici datoria de a se retrage a victimei, căutând să evite riposta, cerință pe care Ministerul Public încă o enunță în anumite spețe¹¹. Simpla pătrundere ilegală a intrusului în domiciliul persoanei în scopul de a săvârși o infracțiune reprezintă un temei legal suficient pentru aplicarea legilor „castle doctrine” și pentru înlăturarea răspunderii penale pentru victima violării de domiciliu ori chiar garantarea imunității de urmărire penală, în funcție de stat.

Doctrina castelului și „stand your ground”

Deși reglementările variază de la stat la stat, realitatea din teren a făcut în multe cazuri necesară extinderea sferei de aplicabilitate a doctrinei castelului la mai mult decât domiciliul victimei atacului. Astfel, state precum Texas conțin prevederi exprese ce extind domeniul de aplicare al doctrinei, incluzând orice vehicul utilizat în mod obișnuit pentru transport sau locul de muncă¹². Considerăm că o astfel de prevedere este benefică întrucât oferă un grad mai mare de siguranță și libertate de acțiune victimelor infracțiunilor, protejând chiar mai mult decât inviolabilitatea domiciliului, cum ar fi dreptul de proprietate privată. Din această perspectivă, principiul „stand your ground” vine în completarea doctrinei castelului și aduce un plus de valoare în domeniul legitimei apărări. Acesta își are temeiul în ideea conform căreia orice persoană care se află în mod legitim într-un loc are dreptul să rămână în acel loc chiar în cazul unui atac, folosindu-se chiar de violența fizică, rezonabilă¹³ fără a fi ținut să se retragă înaintea riposte. În unele state, inclusiv forța letală poate fi folosită, în ipoteza respingerii infracțiunilor violente ori a unor categorii speciale de infracțiuni, numite „forcible felonies” ori chiar și în cazurile în care condiția atacului nu este îndeplinită însă persoana are certitudinea că o astfel de infracțiune se va săvârși. Această ultimă ipoteză prezintă o importanță sporită și o elocvență aparte în a sugera diferențele de politică penală între reglementările legitimei apărări în diverse state. Așa cum am văzut anterior, în România, legitima apărare este supusă unor condiții restrictive și este ținută, în toate ipotezele, de îndeplinirea condițiilor

¹¹ Curtea nu poate fi de acord cu alegațiile Ministerului Public potrivit cărora inculpatul trebuia să sune la 112, pentru a evita conflictul, în Decizia nr. 170/2022 din 03 februarie 2022, Curtea de Apel Galați, <http://www.rolii.ro/>

¹² Texas Penal Code, 9.31 (a), disponibil la: <https://statutes.capitol.texas.gov/Docs/PE/htm/PE.9.htm>, data ultimei accesări: 14 aprilie 2023.

¹³ „A person is justified in using or threatening to use force, except deadly force, against another when and to the extent that the person reasonably believes that such conduct is necessary to defend himself or herself or another against the other’s imminent use of unlawful force. A person who uses or threatens to use force in accordance with this subsection does not have a duty to retreat before using or threatening to use such force”, Florida Statutes Title XLVI Chapter 776.012, art. (1), disponibil la: http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&Search_String=&URL=0700-0799/0776/Sections/0776.012.html, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.

atacului. În schimb, statele ce adoptă această doctrină, chiar și bănuiala rezonabilă că o infracțiune va fi comisă împotriva persoanei ori a drepturilor acesteia constituie temei suficient pentru a putea fi reținută legitima apărare. Asupra adoptării unor astfel de reglementări, deși se întruchiează oportune, ne exprimăm cu rezerve deoarece pot naște controverse în plan judiciar, după cum este definită „bănuiala, suspiciunea rezonabilă”¹⁴. O serie de reglementări riguroase în această materie ar trebui să întâlnească aceste politici penale la mijloc, ținând cont și de aspecte social-economice, de nivelul conștiinței juridice colective, relevat inclusiv prin aspecte criminologice (specificul infracțional al unei zone geografice, influențe etnice, rata criminalității etc.).

Consecințele unei legitime apărări permissive

Pentru a putea prevedea cât mai cuprinzător efectele juridice și consecințele în plan social și cultural ce ar putea fi generate de introducerea în legislația română a doctrinei castelului și a principiului „stand your ground”, trebuie să analizăm extensiv efectele produse de implementarea acestora în legislația altor state, prin prisma dreptului comparat. Pentru o cât mai largă și cuprinzătoare reprezentare culturală, socială și juridică a consecințelor extinderii marjei de libertate în domeniul legitimei apărări, vom avea în vedere reglementările în materie din Statele Unite ale Americii, Germania, Franța și Anglia.

a) În SUA

Legislația statului Florida este una dintre cele care oferă cea mai mare libertate de acțiune victimelor infracțiunilor pentru a contracara consecințele unei stări de pericol sau al unui eventual atac asupra persoanei, introducând atât prevederi întemeiate pe doctrina castelului prin art. (1) al Florida Statutes, titlul XLVI, capitolul 776¹⁵, cât și prezumția legitimei apărări în următorul articol al aceleiași legi. Având în vedere gradul înalt de protecție juridică oferită persoanelor aflate în fața unui pericol provocat prin săvârșirea unei infracțiuni, este firesc să ne întrebăm care au fost efectele practice produse, cum ar fi efectele asupra ratei criminalității ori asupra numărului de omoruri în urma introducerii prevederilor întemeiate pe doctrina castelului și pe principiul „stand your ground”. Astfel, în ceea ce privește rata criminalității cu privire la infracțiunile de furt comis prin efracție, tâlhărie etc. noua reglementare nu a produs niciun efect, însă numărul omorurilor nejustificate, subsecvente violărilor de domiciliu, a crescut cu 8 procente¹⁶. Constatăm astfel că,

¹⁴ Există state unde bănuiala rezonabilă este interpretată ca “ceea ce un om de rând ar aprecia a fi rezonabil în circumstanțele date” – de aici și controversele.

¹⁵ Florida Statutes Title XLVI Chapter 776.012, art. (1)., disponibil la: http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&Search_String=&URL=0700-0799/0776/Sections/0776.012.html, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.

¹⁶ C. Cheng, M. Hoekstra, *Does Strengthening Self-Defense Law Deter Crime or Escalate Violence? Evidence from Castle Doctrine*, 2012, disponibil la: <https://www.flgov.com/wp->

în contextul social-cultural al statului Florida, noile reglementări nu au produs unul dintre efectele dorite, de descurajare a comiterii de infracțiuni, iar statisticile pot fi interpretate chiar ca dispozițiile instigând la violență în temeiul legii. De asemenea, considerăm că, în ciuda faptului că rata omorurilor nejustificate a crescut, această creștere se poate datora „culturii armelor” promovată intens în Statele Unite ale Americii, chiar reglementate constituțional¹⁷, motiv pentru care vom avea în vedere și efectele produse de introducerea celor două principii în statele europene Germania, Franța și Anglia, unde deținerea și utilizarea armelor de foc este permisă în condiții mult mai restrictive față de cele din Statele Unite ale Americii.

b) În Franța, Germania și Anglia

În ceea ce privește Franța și Germania, legislația celor două state oferă persoanelor un nivel ridicat de încredere și siguranță în materia legitimei apărări, însă cu unele condiții mai restrictive față de legislația statului Florida, analizată anterior. Astfel, Codul penal francez prevede principiul proporționalității apărării cu gravitatea atacului¹⁸, în timp ce Codul penal german reglementează și cauza legală de nepedepsire în cazul depășirii limitelor legitimei apărări din cauza confuziei, a groazei sau a spaimii¹⁹. O diferență importantă între prevederile celor două legislații este folosirea unor termeni diferiți în ceea ce privește reglementarea acțiunii care generează starea de pericol. Astfel, în Codul penal francez regăsim sintagma „atentat nejustificat”, cuprinzând astfel un număr mai extins de situații posibile, în timp ce în Codul penal german este folosită expresia „atac ilegal, actual”. Așadar, prevederile acestor coduri penale sunt asemănătoare dispozițiilor actuale ale Codului penal român, însă se renunță totuși la reglementarea expresă a unor condiții ale atacului (de exemplu, direct, material), oferind un grad ridicat de protecție juridică victimelor infracțiunilor în cazul în care acestea se regăsesc în situația de a se prevala de legitima apărare. Considerăm că abordarea celor două state europene este echitabilă, conținând atât prevederi care conferă siguranță și încredere victimelor infracțiunilor prin posibilitatea acestora de a se apăra fără a se teme de un tratament penal injust, dar și prevederi care nu permit folosirea violenței nejustificate pe seama unor reglementări permissive. În acest sens, nu au fost identificate studii din care să reiasă o creștere a infracțiunilor de violență corelate cu reglementările în materia legitimei apărări.

content/uploads/citsafety/20120913_secondchance2.pdf 25 martie 2023, data ultimei accesări: 31 martie 2023.

¹⁷ Constituția SUA, amendamentul II, disponibil la: <https://constitution.congress.gov/constitution/amendment-2/>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.

¹⁸ Codul penal francez, art. 122-5, disponibil la: <https://codexpenal.just.ro/laws/Cod-Penal-Franta-RO.html>, data ultimei accesări: 31 martie 2023.

¹⁹ Codul penal german, art. 33, disponibil la: <https://codexpenal.just.ro/laws/Cod-Penal-Germania-RO.html>, data ultimei accesări: 31 martie 2023.

Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord este unul dintre statele din spațiul european în care dispozițiile legale permit ca apărarea domiciliului să se producă în mod legal chiar în afara existenței unui atac, în cazul în care aceasta intervine pe seama unei stări de frică privind propria persoană sau a altuia²⁰, fiind consacrată astfel doctrina castelului. Apreciem, de asemenea, viziunea legislativă privind proporționalitatea apărării cu gravitatea atacului, în sensul că nu este imperativ ca proporționalitatea strictă să fie respectată pentru a opera în mod legal legitima apărare, însă aceasta nu va putea fi invocată în cazurile în care depășirea este vădită²¹. Considerăm că reglementarea actuală din Marea Britanie constituie punctul de echilibru între marja de libertate acordată victimelor violărilor de domiciliu și limitele legitimei apărări. Astfel, se combate posibilitatea ca invocarea legitimei apărări să fie admisă în cazurile când scopul apărării nu a constat în protejarea integrității fizice a propriei persoane sau a altuia, a altor drepturi ori a unui interes general ci într-o răzbunare sau alte asemenea motive.

c) În România

Cu privire la introducerea unor astfel de măsuri în România, considerăm imperios necesară stabilirea unui echilibru între prevederile restrictive actuale care impun întotdeauna existența unui atac, ținut de anumite condiții, pentru a putea fi invocată cu succes legitima apărare, și prevederile permissive din Statele Unite ale Americii. Acestea din urmă pot avea efectul nedorit de a incita la violență în temeiul legii, dar produc și posibilitatea escaladării conflictelor și folosirea forței letale, chiar în cazurile în care aceasta nu este absolut necesară. Doar prin acest echilibru se poate oferi persoanelor protecția utilă pentru a acționa cu încredere în protejarea drepturilor și intereselor legitime fără urmările unei represiuni penale injuste. De asemenea, dovezile sugerează că introducerea acestor măsuri nu ar produce efectele nedorite regăsite în Statele Unite ale Americii deoarece deținerea și utilizarea armelor de foc, instrumentul folosit cu precădere în majoritatea cazurilor de omor din Statele Unite ale Americii²², nu sunt supuse unui regim juridic similar în statul nostru. În România, numai prin îndeplinirea unor condiții restrictive care asigură faptul că persoanele care urmează a le poseda au aptitudinile necesare și pregătirea corespunzătoare pentru a înțelege semnificația și responsabilitatea asumată, este posibilă deținerea armelor de foc²³. Astfel, considerăm că cele două principii ar contribui la conturarea unei legislații moderne și sigure, fără a genera efectele

²⁰ Crown Prosecution Service, *Household and the use of force against intruders*, 2018, disponibil la: <https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/Householders-2018.pdf>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.

²¹ *Ibidem*.

²² QuickStats: *Number of Homicides Committed, by the Three Most Common Methods* — United States, 2010–2016. MMWR Morb Mortal Wkly Rep 2018; 67:806. DOI: <http://dx.doi.org/10.15585/mmwr.mm6729a4>.

²³ Legea 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, publicată în M. Of. nr. 425 din 10 iunie 2016.

negative regăsite în Statele Unite ale Americii. Legislația din statele europene, pe care o apreciem eficace, nu ar trebui să facă obiectul unui transplant de reglementări ci doar să constituie un exemplu demn de urmat.

Excesul neimputabil – utopie?

Art. 26 din C.P., „excesul neimputabil”, se prezintă ca o măsură suplimentară de ocrotire a persoanelor aflate în stare de legitimă apărare ori stare de necesitate dar care, pe fondul tulburării sau temerii, nu au respectat criteriul proporționalității dintre ripostă și atac. Având în vedere forma pe care o îmbracă actualmente, ne raliem opiniilor care confirmă încadrarea corectă a acestei instituții în rândul cauzelor de neimputabilitate, ea operând *in personam*²⁴. În schimb, ne întrebăm dacă premisa legiferării acestei norme își are rădăcinile în realitate, conform legiuitorului existând situații în care atacul nu provoacă o stare de temere sau de tulburare victimei.

Sondaj de opinie demarat de noi

Pentru a răspunde la această curiozitate am demarat un sondaj de opinie, adresând cetățenilor de diferite vârste, din diferite colțuri ale țării următoarele întrebări esențiale: „Considerați că puteți respinge un atac violent asupra propriei persoane, fără a fi cuprins/ă de o stare de tulburare, de temere în acest proces?” și „Considerați că o persoană care pătrunde în domiciliul dumneavoastră fără drept, prin violență, viclenie, efracție sau alte asemenea modalități nelegale ori în timpul nopții trebuie să vă și atace pentru a fi îndreptățit să îl înlăturați folosind forța?”

Răspunsurile colectate nu surprind. Majoritatea persoanelor (68 din 82 sau 82.9%) au răspuns negativ la prima întrebare, apreciind o stare de temere, de tulburare, inerentă situației unui atac. Astfel, excesul neimputabil tinde să constituie, în realitate, regula și nu excepția, așa cum prevede legea momentan. Un număr chiar mai mare de persoane (76 din 82 sau 92.7%) a considerat că nu este necesar ca intrusul din domiciliu să atace victima pentru a declanșa mecanismul legitimei apărări, ci este suficientă doar pătrunderea în condițiile enunțate. Asemănător primului caz, nici aici legea nu dă dovadă de predictibilitate căci atacul este indispensabil chiar și în ipoteza pătrunderii în domiciliu, pentru a se putea reține legitima apărare. Aceste rezultate, deși nu relevă un adevăr absolut, ne oferă indicii clare privitoare la asigurarea precară a *corespondenței între fapt și drept*²⁵. Participanților le-a fost adresată și o a treia întrebare: „Credeți că legislația în vigoare vă permite să vă apărați astfel cum ați răspuns anterior?”. Răspunsurile colectate (67 din 82 sau 81.7%) relevă o discrepanță între ceea ce persoanele apreciază just în materia apărării și ceea ce legea reglementează, după cum au intuit sau știut în mod corect. Intepretarea judiciară a incidenței excesului neimputabil se prezintă ca

²⁴ F. Streteanu, *op. cit.*, p 78.

²⁵ M. Bădescu, *Teoria Generală a Dreptului*, Ed. Hamangiu, București, ed. a 6-a, p. 214.

victimă a subiectivismului, aducându-se uneori argumente superficiale precum existența unui „renume nu foarte bun în comunitate”²⁶ al atacatorului împotriva caruia s-a ripostat. În plus, există o delimitare mult prea sensibilă a cauzei de neimputabilitate față de circumstanța atenuantă a provocării, prev. la art. 75 alin. (1), lit. a) C.P., ambele presupunând comiterea faptei de natură penală într-o stare de surescitare nervoasă²⁷. Reunind aceste argumente și interpretări, se justifică eventuala intervenție a legiuitorului în materia excesului neimputabil, art. 26 alin. (1) C.P., respectiv a legitimei apărări, art. 19 C.P.

Art. 224 – Violarea de domiciliu

Protecția inviolabilității domiciliu se realizează, nu în ultimul rând, chiar prin incriminarea infracțiunilor ce au ca obiect material domiciliul²⁸, cel mai grăitor exemplu fiind „violarea de domiciliu”, prevăzută la art. 224 C.P. Ne raliem opiniilor din doctrină, majoritare, în ceea ce privește noțiunile de *domiciliu*, respectiv *locuință*, *încăpere*, *dependință sau loc împrejmuit ținând de acestea*, ca fiind mai extinsă decât cea din dreptul civil. În sensul dreptului penal, nu se va ține cont de îndeplinirea unor formalități ori de caracterul permanent al locuinței²⁹.

Consimțământ și refuz simultan – ce se întâmplă în acest caz?

Cu privire la existența infracțiunii de violare de domiciliu, o situație care ridică probleme și care necesită explicații suplimentare din partea legiuitorului ori instanței supreme este aceea a săvârșirii infracțiunii prin refuzul de părăsire a locuinței folosite în comun de alții, atunci când făptuitorul primește consimțământul a cel puțin uneia dintre persoanele care folosesc locuința. Practica judiciară a statuat că este suficient ca cel puțin una dintre persoanele care folosesc locuința în comun să acorde un consimțământ valabil persoanei care pătrunde în domiciliu, în contextul exprimării cererilor de părăsire de către ceilalți locuitori, pentru ca latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 224, respectiv intenția de a refuza părăsirea domiciliului, să nu fie îndeplinită. Instanța susține că în astfel de cazuri se acționează fără intenția specifică infracțiunii de violare de domiciliu³⁰. Cu toate acestea, având în vedere că atributul de folosință al bunului stăpânit în comun este exercitat în același timp de mai multe persoane, ne exprimăm cu rezerve privitor la soluția dată

²⁶ Decizie nr. 170/2022 din 03 februarie 2022, Curtea de Apel Galați, Secția penală și pentru cauze cu minori și de familie, <http://www.rolii.ro/> .

²⁷ Z. Sadâc, *Aspecte teoretice și jurisprudențiale privind legitima apărare*, disponibil la: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/38-48_4.pdf, data ultimei accesări: 31 martie 2023.

²⁸ G. Antoniu, *Explicații preliminare ale noului cod penal vol. III*, Ed. Universul Juridic, București 2013, p. 249.

²⁹ *Ibidem*, p. 249. În același sens: M. Udriou, *Drept penal. Partea specială*, Ed. Ch. Beck, București, 2018, ed. a 5-a, p. 208.

³⁰ Trib. Suprem, dec. nr. 1670 din 15 iulie 1976, în C.D. 1976, p. 339.

de către instanțele de judecată întrucât aceasta este de natură să aducă atingere drepturilor celorlalte persoane care exercită folosința. De asemenea, în baza drepturilor egale de folosință dobândite în baza unui titlu, considerăm că este inechitabil ca cererea expresă de părăsire a locuinței de către locuitorul care se consideră vătămat în drepturile sale prin prezența intrusului să nu producă efecte juridice cu privire la existența infracțiunii de violare de domiciliu.

Alin. (2) – elemente circumstanțiale agravante

Din sintagmele „persoană înarmată” și „în timpul nopții” se nasc diverse dezbateri în literatura de specialitate. În definiția „armelor” vom avea în vedere art. 179 C.P. și art. 2 din Legea 295/2004³¹, după cum apreciem ca fiind corecte explicațiile oferite de diferiți autori. Aceștia susțin că „simpla deținere a unui obiect care are putea fi apt să devină o armă asimilată nu poate conduce la reținerea variantei agravate a infracțiunii dacă nu a fost folosit împotriva persoanei vătămate”³² și că „este necesar ca acestea să fie întrebuințate într-un atac efectiv, pentru a se putea reține agravanta”³³.

a) „Persoana înarmată”

Practica judiciară în acest caz se dovedește neunitară. Astfel, fapta inculpatului care, fiind „înarmat” cu un par de lemn, a pătruns fără drept în curtea locuinței persoanei vătămate, fără consimțământul acesteia întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de violare de domiciliu, prev. de art. 224 alin. (2) C. P.³⁴ În aceeași speță s-a arătat că intrusul a recurs doar la amenințarea victimei, fără a o ataca cu parul. Apreciam soluția instanței ca fiind victima unei erori întrucât parul de lemn nu constituie o armă propriu-zisă, în sensul Legii 295/2004 și nici o armă asimilată, ea nefiind întrebuințată pentru atac. Alte instanțe de judecată apreciază diferit. De exemplu, fapta inculpatului care a luat un par cu care a început să lovească pervazul ferestrelor și tencuiala casei, pe care le-a deteriorat, ulterior deplasându-se la poarta de acces în locuință pe care a forțat-o și a pătruns fără drept în curtea imobilului, unde a continuat să lovească cu aceeași bucată de lemn ușa metalică a locuinței este încadrată corect.³⁵ Făptuitorul comite infracțiunea fără a întrebuința bucată de lemn pentru un atac asupra victimei, deci se reține varianta de bază a incriminării și nu infracțiunea realizată de o persoană înarmată.

³¹ Legea 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, publicată în M. Of. nr. 425 din 10 iunie 2016.

³² M. Udriou, *op. cit.*, p. 215.

³³ G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L.V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F-M. Vasile, *Codul penal. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București 2014, p. 467.

³⁴ Decizie nr. 789/2021 din 29 iunie 2021, Curtea de Apel Timișoara, Secția penală, <http://www.rolii.ro/>.

³⁵ Sentința nr. 57/2017 din 20 martie 2017, Judecătoria Făgăraș, <http://www.rolii.ro/>

Totodată, se pune întrebarea dacă arma trebuie să fie la vedere, ori condiția persoanei înarmate este îndeplinită și dacă aceasta are arma ascunsă. Ne raliem opiniilor din literatura de specialitate care susțin îndeplinirea condiției atunci când arma este avută „fățiș sau ascuns”³⁶. Este important să menționăm că această distincție are sens doar când se au în vedere armele propriu-zise, în sensul Legii nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor. Asimilarea celorlalte obiecte ca arme în sensul art. 179 alin. (2), presupune uzul lor pentru atac, care conduce inevitabil la înfățișarea lor³⁷. Criteriul persoanei înarmate este îndeplinit întotdeauna în cazul armelor propriu-zise întrucât efectul potențiator al prezenței acestora este incontestabil. Date fiind posibilitățile extinse de rănire, incapacitare etc. ale victimei, intrusul va acționa cu mai mult curaj. În schimb, nu considerăm că victima s-ar putea prevala de prezența ascunsă a armei intrusului pentru a invoca o stare de tulburare sau temere provocată de aceasta. Astfel, în susținerea existenței stării de tulburare pentru a invoca excesul neimputabil, atunci când depășește limitele legitimei apărări, persoana nu va putea susține că aceasta a fost provocată de arma ascunsă sub hainele victimei. Dacă arma este înfățișată în timpul ripostei legitime (de exemplu, victima atacului inițial trage de hainele inculpatului, moment în care dezvăluie pistolul de la brâul acestuia), considerăm just că circumstanța poate induce temere victimei și va putea deveni temei pentru invocarea excesului neimputabil.

b) „În timpul nopții”

Ne situăm de cealaltă parte a opiniilor care susțin că unele explicații suplimentare în a doua ipoteză („*timpul nopții*”) nu și-ar avea rostul³⁸. Dacă avem în vedere perioada de timp de după apunerea soarelui și până la răsăritul acestuia, se poate discuta fără controverse despre perioada de noapte. Prin apus înțelegem trecerea soarelui, în ultima parte a zilei, dincolo de linia orizontului și încetarea luminării cerului, nici măcar în mod parțial. Prin răsărit înțelegem perioada din prima parte a zilei, atunci când soarele luminează chiar și parțial cerul și chiar fără să fi trecut peste linia orizontului. Însă, atunci când avem în vedere chiar momentul apusului ori răsăritului situația se poate complica. Luminarea parțială a cerului în aceste momente poate fi interpretată de unele instanțe ca fiind timpul nopții ori nu³⁹.

³⁶ V. Dobrinou (coord.), I. Pascu, M. A. Hotca, I. Chiș, M. Gorunescu, C. Păun, N. Neagu, M. Dobrinou, M. C. Sinescu, *Noul Cod penal comentat. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, ed. a 2-a, p. 130.

³⁷ Considerăm înfățișare orice începere a activității de atac, chiar dacă arma este în continuare mascată văzului victimei (ex.: dacă inițial inculpatul ascunde bâta de lemn sub un prosop, lovirea victimei cu bâta acoperită de prosop, rămânând acoperită chiar pe tot parcursul atacului, duce la realizarea condiției înfățișării)

³⁸ G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L.V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F-M. Vasile, *op. cit.*, p. 467.

³⁹ Sentința nr. 104/2020 din 14 iulie 2020, Judecătoria Segarcea – instanța apreciază ora 19 din data de 6 mai 2018 ca îndeplinind condiția „în timpul nopții” (ori este lesne de înțeles ca în acea perioadă a anului, la orele respective, are loc cel mult apusul -deci cerul este

Desigur, există criterii științifice, astronomice riguroase în baza cărora s-ar putea stabili concret dacă sunt îndeplinite condițiile instalării nopții. Totuși, utilizarea acestora în cursul procesului penal se poate dovedi un factor de tergiversare căci obținerea unor astfel de expertize este deosebit de oneroasă. De asemenea, s-ar putea avea în vedere criterii orare fixe, precum în cazul efectuării percheziției domiciliare, prev. la art. 159 alin. (3) C.P.P. Conform legii, aceasta nu se poate desfășura între orele 20.00 și 06.00, decât în cazuri excepționale. Reglementarea instalării nopții în acest mod s-ar dovedi eronată întrucât există perioade ale anului în care aceasta are loc, incontestabil, înainte de ora 20.00 ori răsăritul apare mai devreme de ora 06.00. Reglementarea din C.P.P. se explică prin mai mult decât criteriul instalării nopții deci o astfel de prevedere nu ar fi justificată. În fine, apreciem sintagma *în timpul nopții* ca fiind perioada de timp cuprinsă între apus și răsărit, luminarea naturală a cerului, chiar parțială, în oricare dintre aceste momente, duce la neîndeplinirea condiției iar circumstanța nu se va reține. Intervenția legiuitorului în acest sens este sensibilă astfel că este de dorit ca aprecierea să revină instanțelor, ținând cont de criterii precum cele menționate mai sus.

Nu în ultimul rând, profesorul C. Duvac apreciază succint și corect că iluminarea artificială a imobilului, chiar la exterior ori interior este lipsită de relevanță.⁴⁰

Concluzii

Soluțiile legislative actuale în materia legitimei apărări, a instituțiilor juridice conexe (excesul neimputabil, depășirea limitelor legitimei apărări etc.) precum și în ceea ce privește infracțiunea de violare de domiciliu sunt echivoce. Subliniind diversele dezbateri, controversate întâlnite în literatura de specialitate și în practica judiciară, dăm curs unor propuneri de lege ferenda care să minimizeze aceste consecințe. Compararea cu dispozițiile echivalente din alte sisteme de drept, fundamentate total sau parțial pe doctrina castelului, conduce la dezideratul unei schimbări. După cum acestea sunt mai mult ancorate în realitate, oferind victimelor infracțiunilor șanse reale de a se apăra, dorim adaptarea legislației în manieră asemănătoare. Fără a introduce o nemărginire a limitelor legitimei apărări, susținem o formă a acesteia care ofere victimelor unor infracțiuni toate mijloace necesare pentru a se apăra, fără a fi ținute de prevederi nejustificat de restrictive, ori deosebit de oneroase sub aspectul probării. Inviolabilitatea domiciliului este garantată și prin incriminarea infracțiunii de *violare de domiciliu*, aflându-se în strânsă legătură cu legitima apărare prezumată. Necesitatea existenței unui atac și în acest caz, sub condiții ce denotă pericolozitate sporită (în timpul nopții, prin pătrunderea prin

luminat parțial- și nu instalarea univocă a nopții). Sentința nr. 69/2020 din 24 iunie 2020, Judecătoria Carei – instanța apreciază ora 07 din data de 29 martie 2017 ca neîndeplinind condiția în timpul nopții (în acest caz fapta este săvârșită în jurul orelor răsăritului -deci cerul este luminat parțial-), când deinstalarea nopții este echivocă

⁴⁰ C. Duvac, *Drept penal. Partea specială vol. I*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 234.

violență etc.), este în detrimentul victimei și justifică intervenția legiuitorului. Nu în ultimul rând, opinia justițiabililor, după cum am realizat un sondaj de opinie, denotă dorința de a fortifica siguranța propriului cămin, fără teama unei represiuni penale injuste.

Propuneri de lege ferenda

Pentru ca ceea ce am argumentat în prezenta lucrare să devină aplicabil, sunt necesare următoarele modificări legislative:

1. Eliminarea prevederilor art. 26 alin. (1), „excesul neimputabil” și introducerea lor, sub o altă formă, chiar în cadrul art. 19, legitima apărare. Schimbarea va duce la normarea corectă, corespunzând realității, a excesului de legitimă apărare, cauzat de tulburare sau temere. Astfel, regula din realitate nu va mai constitui excepția din lege. De asemenea, nu se va mai pune problema unui probatoriu excesiv de greu de realizat. Articolele vor arăta astfel:

Art. 19. Legitima apărare. (1) Este justificată fapta prevăzută de legea penală săvârșită în legitimă apărare.

(2) Este în legitimă apărare persoana care săvârșește fapta pentru a înlătura un atac material, direct, imediat și injust, care pune în pericol persoana sa, a altuia drepturile acestora sau un interes general, ***dacă apărarea nu este vădit disproporționată față de gravitatea atacului.***

2. Se va introduce un nou alineat:

(4) Este în legitimă apărare și persoana care, din cauza tulburării sau temerii, a recurs la o apărare vădit disproporționată față de atac.

Dispozițiile articolului 75, alin. (1), lit. b) C.P.⁴¹, rămân aplicabile. Astfel, în cazul unei riposte vădit disproporționate, în afara unei stări de tulburare sau temere, se va reține în sarcina autorului infracțiunea săvârșită prin ripostă dar beneficiind de circumstanța atenuantă a depășirii limitelor legitimei apărări. Ori în cazul în care riposta este vădit disproporționată, dacă persoana *se află* într-o stare de tulburare sau temere, raportat la pericol și circumstanțele în care s-a produs atacul, nu va fi sancționată penal.

3. Modificarea art. 19 alin. (3) în vederea introducerii unei veritabile prezumții de legitimă apărare în cazul pătrunderii, în anumite condiții, a intrusului.

(3) Se prezumă a fi în legitimă apărare (***se elimină sintagma „în condițiile alin. (2)”***) acela care comite fapta pentru a respinge pătrunderea unei persoane într-o locuință, încăpere, dependință ori loc împrejmuit ținând de aceasta,

⁴¹ “Art.75 - (1) Următoarele împrejurări constituie circumstanțe atenuante legale: b) depășirea limitelor legitimei apărări”, în Codul Penal (Legea nr. 286/2009), publicat în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009, art. 19 alin. (2).

fără drept, prin violență, viclenie, efracție ori alte asemenea modalități nelegale. (*se elimină sintagma în timpul nopții*).

Prin eliminarea primei sintagme se înlătură condiția existenței unui atac material, direct, imediat și injust în cazul violării de domiciliu. Eliminarea celei de-a doua sintagme reprezintă adoptarea parțială a soluției propuse de profesorul C. Duvac⁴⁰. Acesta promovează întoarcerea la reglementarea anterioară a acestui alineat, întrucât, într-adevăr, noile prevederi restrâng semnificativ aplicabilitatea prezumției de legitimă apărare. Ne raliem doar parțial opiniei domnului profesor deoarece sintagma „delimitat prin semne de marcare” poate duce la consecințe absurde, readoptarea acestei soluții legislative nefiind de dorit.

Intervenția legiuitorului asupra celorlalte instituții juridice discutate în cadrul articolului este de o sensibilitate sporită. Aspectele legate de elementele circumstanțiale agravante ale normei prevăzute la art. 224 alin. (2), „violarea de domiciliu”, nu necesită inevitabil o nouă normare. Astfel, considerăm oportună intervenția ÎCCJ, prin procedura recursurilor în interesul legii, întru unifromizarea practicii judiciare cu privire la situațiile controversate prezentate în articol.

Bibliografie

- C. Cheng, M. Hoekstra, *Does Strengthening Self-Defense Law Deter Crime or Escalate Violence? Evidence from Castle Doctrine*, 2012, disponibil la: https://www.flgov.com/wp-content/uploads/citsafety/20120913_secondchance2.pdf 25 martie 2023, data ultimei accesări: 31 martie 2023.
- C. Duvac, *Drept penal român, vol. I, art. 1-52, 172-187*, Ed. Hamangiu, București 2021.
- C. Duvac, *Drept penal. Partea specială vol. I*, Ed. Universul Juridic, București, 2015.
- Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene, disponibilă la: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:ro:PDF>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.
- Codul Penal (Legea nr. 286/2009), publicat în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009.
- Codul penal francez, disponibil la: <https://codexpenal.just.ro/laws/Cod-Penal-Franta-RO.html>, data ultimei accesări: 31 martie 2023.
- Codul penal german, disponibil la: <https://codexpenal.just.ro/laws/Cod-Penal-Germania-RO.html>, data ultimei accesări: 31 martie 2023.
- Constituția României, revizuită în 2003.
- Constituția SUA, disponibilă la: ⁴²<https://constitution.congress.gov/constitution/amendment-2/>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.
- Crown Prosecution Service, *Household and the use of force against intruders*, 2018, disponibil la: <https://www.cps.gov.uk/sites/default/files/documents/publications/Householders-2018.pdf>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.

⁴² C. Duvac, *Drept penal român, vol. I, art. 1-52, 172-187*, Ed. Hamangiu, București 2021, p. 573.

- F. Streteanu, *Instituții și infracțiuni în noul cod penal*, București 2010.
- Florida Statutes Title XLVI Chapter 776.012, disponibil la: [http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&Search_String=&URL=070 0-0799/0776/Sections/0776.012.html](http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&Search_String=&URL=070%200-0799/0776/Sections/0776.012.html), data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.
- G. Antoniu, *Explicații preliminare ale noului cod penal vol. III*, Ed. Universul Juridic, București 2013.
- G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L.V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F-M. Vasile, *Codul penal. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București 2014.
- L. V. Lefterache, *Drept penal. Partea generală*, Hamangiu, București 2021, ed. a 3-a.
- Legea 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, publicată în M. Of. nr. 425 din 10 iunie 2016.
- M. Bădescu, *Teoria Generală a Dreptului*, Ed. Hamangiu, București, ed. a 6-a.
- M. Udrioiu, *Drept penal. Partea specială*, Ed. Ch. Beck, București, 2018, ed. a 5-a.
- Texas Penal Code, disponibil la: <https://statutes.capitol.texas.gov/Docs/PE/htm/PE.9.htm>, data ultimei accesări: 1 aprilie 2023.
- V. Dobrinioiu (coord.), I. Pascu, M. A. Hotca, I. Chiș, M. Gorunescu, C. Păun, N. Neagu, M. Dobrinioiu, M. C. Sinescu, *Noul Cod penal comentat. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, ed. a 2-a.
- Z. Sadâc, *Aspecte teoretice și jurisprudențiale privind legitima apărare*, disponibil la: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/38-48_4.pdf, data ultimei accesări: 31 martie 2023.

Abordarea legală a violului săvârșit asupra unui minor: analiza legislației și provocările asociate

Maria-Alexandra NEAGU ¹
Andra-Raluca NOROCEA ²

Abstract

Prezenta lucrare își propune să abordeze modificările aduse infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale comise asupra minorilor, respectiv violul săvârșit asupra minorilor. Analiza detaliată a legii nr. 217/2023 și a legislației penale a unor state europene evidențiază schimbările legislative și impactul acestora asupra protecției și securității minorilor, punând în discuție aspecte precum diferența de vârstă între subiecți și limita de vârstă privind consimțământul.

Cuvinte cheie: minor, consimțământ, limită, intenție, victimă.

I. Introducere

În contextul consolidării preocupărilor privind drepturile omului, combaterea violenței sexuale și protecția copiilor, a intrat în vigoare Legea nr. 217/2023 care a adus schimbări semnificative asupra abordărilor legate de viol, în special violul săvârșit asupra unui minor, dar și asupra altor incriminări înrudite cu cea analizată în continuare. Această lege a reprezentat un pas important în evoluția legislativă, deoarece a urmărit o asigurare a drepturilor și securității categoriei persoanelor minore, oferind o abordare comprehensivă și riguroasă asupra grupului de infracțiuni contra libertății și integrității sexuale și nu numai. Însă, în ciuda eforturilor și progreselor de îmbunătățire a situației minorilor, legea prezintă o serie de lacune evidente care oferă posibilitatea unor interpretări diferite, inclusiv nefavorabile însăși categoriei vulnerabile care necesita o protecție mult mai avansată. În acest fel, o serie de aspecte din cadrul infracțiunii de „Viol săvârșit asupra unui minor”, precum diferența de vârstă necesară sau limita privind consimțământul constituie bariere introduse sau modificate în mod eronat în reglementarea actuală în procesul de apărare și ocrotire a minorilor.

¹ Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, neagumaria22@stud.ase.ro

² Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, noroceandra22stud.ase.ro

1. Introducere

Legea nr. 217/2023 pentru modificarea și completarea Legii 286/2009 privind Codul Penal, a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, precum și a Legii audiovizualului nr. 504/2002 a adus schimbări de substanță grupului de infracțiuni contra libertății și integrității sexuale. După cum se cunoaște, incriminarea faptelor contra libertății și integrității sexuale are un rol fundamental în procesul de apărare al persoanei, al valorilor și drepturilor sale. De aceea, modificările de substanță aduse normelor juridice în cauză prin orice altă lege sau act normativ pot constitui un progres privind protecția cetățenilor ori o înăsprire a modalităților de ocrotire a drepturilor umane.

Prin Legea nr. 217/2023 au fost modificate diverse aspecte precum sancțiunile ori elementele circumstanțiale în privința mai multor infracțiuni precum violul, violul săvârșit asupra unui minor, agresiunea sexuală asupra unui minor, determinarea sau înlesnirea întreținerii de acte sexuale sau de natură sexuală între minori, infracțiunea de incest etc. Scopul principal al acestor schimbări legislative a fost de a îmbunătăți și extinde mijloacele de protejare a siguranței persoanelor, în special a minorilor, însă, având în vedere complexitatea și controversele existente în legătură cu subiectele în cauză, modificările au generat unele întrebări și neînțelegeri.

O modificare semnificativă realizată prin intermediul Legii nr. 217/2023 este reprezentată de introducerea articolului 218¹ – violul săvârșit asupra unui minor³. Înainte de a proceda la analiza normei de incriminare, trebuie precizat faptul că aceasta nu reprezintă o incriminare *ex novo* în totalitate, deoarece unele dintre acțiunile incriminate erau considerate infracțiuni și sub imperiul reglementării anterioare⁴.

2. Analiza infracțiunii prevăzute în Art. 218¹

Legea nr. 217/2023 a urmărit prin introducerea art. 218¹ o mai largă și severă incriminare a infracțiunii de viol săvârșită asupra unui minor, însă lacunele legislative întâlnite la norma juridică în cauză au condus la interpretări neunitare ale textului, unele chiar dezavantajoase persoanelor minore și contrare spiritului reglementării precitate.

Violul săvârșit asupra unui minor, articol introdus prin Legea nr. 217/2023 constituie, în prezent, o infracțiune prevăzută în Codul penal⁵, într-o variantă tip și cinci variante agravate. Astfel, varianta tip este prevăzută la alin. (1) și constă în raportul sexual, actul sexual sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală

³ „Art.218¹:Violul săvârșit asupra unui minor. (1)Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani se pedepsesc cu închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

⁴ Art.220 – Actul sexual cu un minor, Legea 286/2009 privind Codul Penal.

⁵ Legea 286/2009 privind Codul Penal.

sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit 16 ani. La această variantă tip a fost adăugat prin Legea nr. 424/2023 art.1⁶. Prima variantă agravată se regăsește în cel de-al doilea alineat și se realizează dacă fapta prevăzută la alin. (1) este săvârșită prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra sau de a-și exprima voința sau profitând de această stare a minorului. Cea de-a doua variantă agravată din alin. (3) se realizează dacă raportul sexual sau alte acțiuni incriminate la alin. (1) sunt săvârșite de un minor cu un alt minor prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare. Următoarea variantă agravată din alin. (4) are 9 modalități alternative de comitere a faptelor prevăzute la alin.(1)-(3) referitoare la subiectul activ, subiectul pasiv, urmarea imediată și scopul urmărit. Mai mult, dispozițiile alin. (1) și (1¹) sunt completate de alin. (5) care prevede că : „Dacă faptele prevăzute la alin. (1) și (1¹) au fost comise în schimbul unei remunerații, al unui folos material ori al unui avantaj în natură sau al promisiunii unor astfel de beneficii, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime” și alin. (5¹)⁷ și (5²)⁸ care stabilesc incriminarea actelor sexuale dintre un major cu un minor cu vârsta cuprinsă între 16 și 18 ani în distincte situații și cu diferite calități suplimentare. Ultima variantă agravată se regăsește în alin. (6) și se aplică atunci când fapta în cauză a avut ca urmare moartea victimei.

Același articol prevede diferența de vârstă necesară pentru ca faptele prevăzute la alin. (1), respectiv raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit 16 ani să constituie infracțiune. Astfel, faptele menționate constituie infracțiune doar dacă diferența de vârstă între făptuitor și victimă depășește 5 ani.

⁶ „Art.1¹. 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.”

⁷ „(5¹)Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor cu vârsta între 16 și 18 ani se pedepsesc cu închisoarea de la 2 la 9 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, dacă:

- a) minorul este membru de familie al majorului;
- b) minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere sau de autoritate asupra minorului ori de situația vădit vulnerabilă a acestuia, datorată unui handicap psihic sau fizic, unei situații de dependență, unei boli, unei stări de incapacitate fizică sau psihică ori altei cauze;
- c) fapta a avut ca urmare vătămarea corporală sau a pus în pericol viața minorului în orice fel;
- d) fapta a fost comisă în scopul producerii de materiale pornografice.”

⁸ „(5²) Fapta prevăzută la alin. (5¹) se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 10 ani dacă:

- a) fapta a fost săvârșită de două sau mai multe persoane împreună;
- b) fapta a fost comisă de către o persoană care a mai comis anterior o infracțiune contra libertății și integrității sexuale asupra unui minor, o infracțiune de pornografie infantilă sau proxenetism asupra unui minor ori o infracțiune de trafic de persoane sau trafic de minori.”

Limita este necesară și în cazul art.1⁹, o modificare care restrânge în mod indiscutabil incriminarea unor cazuri particulare. Această prevedere era regăsită și în reglementarea anterioară, în art. 220 – Actul sexual cu un minor abrogat de la 1 ianuarie 2024. În alin. (6) al articolului se prevedea diferența de vârstă necesară în cazul raporturilor sexuale, actelor sexuale orale sau anale, precum și a oricăror alte acte de penetrare vaginală sau anală comise cu un minor cu vârsta de maximum 16 ani, care era de 3 ani. Această modificare generează o serie de întrebări și discuții, având în vedere numărul interminabil de cazuri posibile care ar putea constitui viol, însă din cauza impunerii diferenței de vârstă să nu poată reprezenta o infracțiune. De aceea, modificarea legislativă cu privire la diferența de vârstă trebuia să fie axată pe rezolvarea numeroaselor situații în care legea nu ia în considerare un posibil viol din cauza anilor. Însă, prezenta Lege nr. 217/2023 nu a reușit decât să elimine de sub imperiul său o parte din cazurile care ar fi putut constitui act sexual cu un minor, nefiind prevăzute ca infracțiune în reglementarea actuală.

Obiectul juridic special îl constituie relațiile sociale referitoare la protecția și apărarea libertății și inviolabilității sexuale a persoanei în perioada minorității¹⁰. Obiectul material este constituit de corpul minorului asupra căruia se realizează activitatea infracțională. Și de această dată, incidența obiectului material și a celui juridic este limitată tocmai din cauza unor lacune prezente în articolul 218¹ care pot fi interpretate în mod favorabil pentru făptuitor, nu pentru victimă. În prezent, minorul sub 16 ani beneficiază de o protecție mult mai ridicată decât cei cu vârsta cuprinsă între 16-18 ani care dispun de o apărare mai intensă numai în circumstanțe specifice (alin.(5¹) și (5²)). De asemenea, și consimțământul în cazul copiilor de minim 10 ani este luat în considerare în procesul judiciar, eliminând răspunderea penală a făptuitorului, ceea ce limitează în mod repetat mijloacele de ocrotire a minorilor. De pildă, în situația unui act sexual săvârșit de un minor de 16 ani cu unul de 12 ani cu acordul său nu suntem în prezența unui viol, potrivit noilor modificări, întrucât diferența de vârstă trebuie să depășească 5 ani¹¹. Așadar, acest exemplu nu ar putea constitui viol, întrucât se presupune că minorul de 12 ani și-ar fi dat consimțământul. Stabilirea consimțământului acordat de către un minor de 12 ani este uneori inefficientă, deoarece vârsta acestuia conturează imposibilitatea reflectării și conștientizării propriilor acțiuni și consecințe, în special în materia actelor sexuale, deci lipsa discernământului. Această lacună îndoielnică din legislație provoacă o serie de controverse la nivel național, deoarece, strict din punct de vedere legal, reglementarea actuală nu apără în mod egal drepturile, integritatea și libertatea sexuală a minorilor.

⁹ Art.1¹. 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.

¹⁰ V. Dobrinoiu, *Noul Cod Penal comentat. Partea specială, Ediția a III-a, revăzută și adăugită*, Ed. Universul Juridic, 2016, p.181.

¹¹ „(7)Faptele prevăzute la alin.(1) și (1¹) nu se sancționează dacă diferența de vârstă între făptuitor și victim nu depășește 5 ani.”

Cu privire la subiecții infracțiunii, subiectul activ poate fi orice persoană fizică. În alin. (1) și (2) subiectul activ poate fi orice persoană fizică majoră. În toate celelalte alinate, inclusiv alin. (1¹) subiectul activ poate fi atât o persoană fizică majoră, cât și o persoană fizică minoră. Acest subiect poate avea și calități suplimentare – de exemplu, alin. (4), lit. a)¹² ori lit. f)¹³. Pe de altă parte, subiectul pasiv este minorul care participă la actul sexual. În funcție de variantele normative, acesta trebuie să nu fi împlinit 16 ani (alin. (1)) ori 14 (alin. (1¹)). Calități suplimentare se cer și în cazul subiectului pasiv, de pildă în alin. (4), lit. b)¹⁴. Probleme legate de lit. b) din articolul în cauză au fost abordate și în Convenția de la Lanzarote din 2007¹⁵, care se referă la obligația statelor semnatare de a incrimina actele sexuale săvârșite cu un minor, când făptuitorul abuzează de poziția de autoritate, încredere sau influență pe care o are asupra copilului. Ideea de bază este că, indiferent de vârsta legală pentru activități sexuale și de existența unei constrângeri, forțe sau amenințări, copiii care se află în asemenea relații cu autorul infracțiunii trebuie protejați în mod constant. De aceea, a fost admis și recursul în interesul legii, declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, cu privire la stabilirea încadrării juridice a pluralității de acte sexuale săvârșite în realizarea aceleiași rezoluții infracționale atunci când victima este membru al familiei, prin constrângerea sa sau profitând de imposibilitatea de a se apăra ori de a-și exprima voința, atât înainte, cât și după ce aceasta a împlinit 15 ani¹⁶.

În toate situațiile în care victima este minoră sau trebuie să aibă o anumită calitate, este necesar să se facă dovada că făptuitorul le cunoștea, la momentul comiterii faptei imputate sau că starea respectivă era vizibilă.

Fapta este mai gravă când este săvârșită de două sau mai multe persoane împreună, ceea ce presupune ca aceștia să acționeze în calitate de coautori ori de autor și complice concomitent. Nu va atrage incidența acestui element circumstanțial

¹² „a)fapta a fost comisă de către un membru de familie al minorului sau de către o persoană care conviețuiește cu minorul”.

¹³ „f)fapta a fost săvârșită de către o persoană care a mai comis anterior o infracțiune de pornografie infantilă sau proxenetism ori o infracțiune de trafic de persoane sau trafic de minori”.

¹⁴ „b)minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere sau de autoritate asupra minorului ori de situația vădit vulnerabilă a acestuia cauzată de boală, handicap psihic sau fizic, situație de dependență ori de o stare de incapacitate fizică sau psihică”.

¹⁵ V. Dobrinou, *Noul Cod Penal comentat. Partea specială, Ediția a III-a, revăzută și adăugită*, Ed. Universul Juridic, 2016, p.182.

¹⁶ Decizia nr 17/2008 – „Raportul sexual săvârșit în realizarea aceleiași rezoluții infracționale, atunci când 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, întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de viol prevăzute de art. 197 alin. (1) raportat la alin. (2) lit. b1 și alin. (3), cu aplicarea art. 41 alin. (2) C.pen.”.

de agravare ipoteza în care participantul are calitatea de instigator sau de complice anterior.

După părerea noastră, pluralitatea de subiecți pasivi determină o pluralitate de infracțiuni egală cu numărul acestora, rezoluția infracțională cu care a acționat făptuitorul determinându-se în mod diferențiat în raport cu particularitățile fiecărei victime în parte.

Elementul material constă într-o acțiune manifestată într-un raport sexual, act sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani (alin. (1)) ori comise de un minor cu un alt minor cu vârsta sub 14 ani (alin.(1¹)). De asemenea, elementul material constă și în acțiunea infracțională menționată anterior săvârșită de un major asupra unui minor, fără a fi precizată vârsta maximă a victimei, atunci când se realizează prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra sau de a-și exprima voința sau profitând de această stare¹⁷. Mai mult, elementul material constă în acțiunea manifestată în același mod, săvârșită de un minor cu un alt minor¹⁸. Se poate observa cu ușurință diferența elementară între primul alineat și cel de-al doilea, referitor la consimțământul victimei și vârsta necesară. Deși fundamentul normei de incriminare este reprezentat tocmai de ideea conform căreia orice act sau raport sexual săvârșit de un major cu un minor care nu a împlinit 16 ani este viol, se observă distincția dintre primele două alienate care influențează tot conținutul incriminării. Printr-o interpretare literală a normei de incriminare, se constată că legiuitorul a construit o separație între actele în cauză consimțite¹⁹ și cele realizate prin constrângere, ori alte mijloace similare sau s-a produs o eroare de redactare. Prin Legea nr. 217/2023 a fost abrogat art. 220 care prevedea o oarecare distincție între actele consimțite și cele sub constrângere și sancționa faptele prevăzute de alin. (1) și (2)²⁰, precum și de alin. (4) lit. e)²¹ doar dacă diferența de

¹⁷ „(2) Fapta prevăzută la alin. (1) comisă de un major cu un minor prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare se pedepsește cu închisoarea de la 8 la 15 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

¹⁸ „(3) 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 prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

¹⁹ „(1) Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani se pedepsește cu închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

²⁰ „Art.220¹: Actul sexual cu un minor. (1) Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise cu un minor cu vârsta între 14 și 16 ani se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.

(2) Fapta prevăzută la alin. (1), săvârșită asupra unui minor care nu a împlinit vârsta de 14 ani, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 9 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

²¹ „Fapta prevăzută la alin. (1) se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi atunci când : e) făptuitorul a împlinit vârsta de 18 ani”.

vârstă depășea 3 ani. Cu siguranță, articolul 220 prezenta lacune legislative care lăsa loc de interpretări distincte și diverse dificultăți la nivel procedural, juridic, dar și social. De aceea, tocmai prin Legea nr. 217/2023 se urmărea, printre altele, o mai bună reglementare a acțiunilor sexuale infracționale care implicau minorii, pentru protejarea lor, însă modificările de substanță au agravat starea de drept. Astfel, de la 1 ianuarie 2024, sub imperiul legii în cauză, orice act ori raport sexual săvârșit de un major cu un minor care nu a împlinit 16 ani care și-a dat consimțământul nu poate constitui infracțiune atâta timp cât diferența de vârstă între făptuitor și victimă nu depășește 5 ani. De pildă, dacă o persoană de 18 ani întreține relații sexuale cu un copil de 14 ani cu acordul acestuia, conform Legii nr. 217/2023 acest act nu constituie infracțiune. Însă, raportul sexual dintre un major de 18 ani și un copil de 12 ani constituie infracțiune, chiar dacă acesta și-a dat sau nu acordul. Distincția dintre un minor de 14 ani și unul de 12 nu este atât de observabilă atunci când ne referim la capacitatea de analiză a propriilor acțiuni în materie sexuală. Deci, se poate reliefa o eroare de redactare sau reglementare care provoacă dificultăți în stabilirea și interpretarea unor situații ca reprezentând sau nu infracțiune. Și de această dată, se constată o inegalitate privind ocrotirea categoriei sociale dezbătute: minorii.

Violul săvârșit asupra unui minor are ca urmare imediată încălcarea libertății și integrității sexuale a minorului. Mai mult, în alin. (6) al art. 218¹, urmarea imediată a violului săvârșit asupra unui minor constă în moartea victimei, nu numai în încălcarea libertății și inviolabilității sexuale a minorului. Raportul de cauzalitate dintre elementul material și urmarea imediată reiese tocmai din materialitatea faptei comise²².

În privința laturii subiective, fapta se săvârșește cu intenție (directă sau indirectă), însă, conform multor opinii, este prezentă numai intenția directă²³. În opinia noastră, elementul subiectiv caracteristic faptei tipice și a celor agravate este intenția directă sau indirectă, deoarece în lipsa unei cerințe esențiale relative la scop intenția nu trebuie să fie calificată. Sub acest aspect, nu are relevanță modalitatea intenției cu care este comisă de regulă, intenția indirectă neputând fi astfel exclusă. Pentru existența intenției, făptuitorul trebuia să fi cunoscut vârsta victimei ori să fi acceptat eventualitatea că victima ar putea avea acea vârstă. Totuși, de precizat este că, dacă victima avea un aspect fizic îndoielnic și se prezenta celor din jur ca având o vârstă mai mare, convingându-l și pe făptuitor, se vor aplica dispozițiile art. 30 alin. (1) C.pen.²⁴. Prin excepție, în modalitatea prevăzută în art. 218¹ alin. (4) lit. d) C. pen., intenția este calificată prin scopul urmărit (producerii de materiale pornografice), acesta având sens de finalitate, nu de rezultat. Prin urmare, pentru

²² V. Dobrinou, *Noul Cod Penal comentat. Partea specială, Ediția a III-a, revăzută și adăugită*, Ed. Universul Juridic, 2016, p.182.

²³ V. Dobrinou, *Noul Cod Penal comentat. Partea specială, Ediția a III-a, revăzută și adăugită*, Ed. Universul Juridic, 2016, p.182.

²⁴ „Art.30:Eroarea.(1)Nu constituie infracțiune fapta prevăzută de legea penală săvârșită de persoana care, în momentul comiterii acesteia, nu cunoștea existența unei stări, situații ori împrejurări de care depinde caracterul penal al faptei”.

consumarea faptei nu este necesară realizarea sa, ci doar prevederea și urmărirea lui de către făptuitor. De asemenea, în modalitatea normativă a vătămării corporale ori cea a producerii morții victimei elementul subiectiv este reprezentat de praeterintenția.

Actele de pregătire, desi posibile, nu se pedepsesc. Tentativa la faptele intenționate este posibilă și se pedepsește. Consumarea infracțiunii are loc în cazul în care s-a produs raportul sexual, actul sexual anal sau oral, precum și orice alt act de penetrare vaginală sau anală și implicit s-a produs urmarea imediată. De asemenea, sancțiunea în cazul primului alineat²⁵ este închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, iar în situația alin.(1¹)²⁶ se aplică dispozițiile art.114²⁷. În cazul săvârșirii infracțiunii prevăzute în alin. (2)²⁸ pedeapsa este închisoarea de la 8 la 15 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, iar în cazul alin. (3)²⁹ închisoare de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi. În cazul variantei agravate cu modalitățile de comitere distincte de la alin. (4) maximul special al pedepsei se majorează cu 3 ani, iar în privința alin.(5) limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime. În situația alin.(5¹)³⁰ pedeapsa este închisoarea

²⁵ (1)Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani”.

²⁶ „Art.1¹. 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.”

²⁷ „Art.114:Consecințele răspunderii penale.(1)Față de minorul care, la data săvârșirii infracțiunii, avea vârsta cuprinsă între 14 și 18 ani se ia o măsură educativă neprivativă de libertate.

(2) Față de minorul prevăzut la 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.”

²⁸ „(2) Fapta prevăzută la alin. (1) comisă de un major cu un minor prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare”.

²⁹ „(3) 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 prin constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare”.

³⁰ „(5¹)Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor cu vârsta între 16 și 18 ani se pedepsesc cu închisoarea de la 2 la 9 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, dacă:

a) minorul este membru de familie al majorului;

b) minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere sau de autoritate asupra minorului ori de situația vădit vulnerabilă a acestuia, datorată unui handicap psihic sau fizic, unei situații de dependență, unei boli, unei stări de incapacitate fizică sau psihică ori altei cauze;

de la 2 la 9 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, iar în cazul alin.(5²)³¹ închisoarea de la 3 la 10 ani. Nu în ultimul rând, în cazul în care urmarea imediată a constat în moartea victimei, pedeapsa este închisoarea de la 9 la 18 ani și interzicerea exercitării unor drepturi³². În acest caz, este importantă distincția între diversele forme pe care le poate prezenta violul săvârșit asupra unui minor și sancțiunile aplicabile acestora. Mai mult, se poate afirma ideea conform căreia protecția oferită minorilor este mult mai complexă și cuprinzătoare decât cea în cazul adulților, deoarece copiii minori reprezintă o categorie mult mai vulnerabilă decât restul persoanelor. În acest sens, sancțiunea din varianta tip pentru viol în cazul persoanelor, altele decât minorii, este închisoarea de la 5 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi³³. În schimb, în cazul violului săvârșit asupra minorilor, sancțiunea din varianta tip este închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi, observându-se așadar severitatea față de făptuitorii în cauză și apărarea sporită acordată acestei categorii sociale.

Având în vedere importanța esențială acordată minorilor, lacunele legislative cu privire la limita de vârstă, diferența de 5 ani, stabilirea consimțământului ar trebui clarificate. În lipsa unei clarificări, aceste aspecte pot fi interpretate neunitar, iar însemnătatea oferită protecției minorilor ar fi zadarnică, întrucât, desi drepturile lor sunt ocrotite prioritar, erorile de redactare sau conținut îi pun în pericol social și legal.

3. Aspecte de drept comparat

Legislațiile statelor europene incriminează actul sexual cu un minor, această infracțiune constând în executarea unor acte de natură sexuală sau raporturi sexuale, ori acte de penetrare vaginală sau anală³⁴. Există variații semnificative între state în ceea ce privește caracteristicile infracțiunii de act sexual cu un minor, dar și limitele

c) fapta a avut ca urmare vătămarea corporală sau a pus în pericol viața minorului în orice fel;

d) fapta a fost comisă în scopul producerii de materiale pornografice.”

³¹ „(5²) Fapta prevăzută la alin. (5¹) se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 10 ani dacă:

a) fapta a fost săvârșită de două sau mai multe persoane împreună;

b) fapta a fost comisă de către o persoană care a mai comis anterior o infracțiune contra libertății și integrității sexuale asupra unui minor, o infracțiune de pornografie infantilă sau proxenetism asupra unui minor ori o infracțiune de trafic de persoane sau trafic de minori.”

³² (6) Dacă fapta a avut ca urmare moartea victimei, pedeapsa este închisoarea de la 9 la 18 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

³³ Art.218:Violul.(1)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, se pedepsește cu închisoarea de la 5 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi”.

³⁴ Daniela Iuliana Lămășanu, *Explicațiile noului Cod penal, Volumul III*, Ed. Universul Juridic, 2015, p.222.

de vârstă pentru agresor și victimă, acestea fiind stabilite în raport cu abordările specifice fiecărei țări asupra siguranței și protecției minorilor.

Supunând studiului *Codul penal austriac*, acesta incriminează abuzul sexual grav asupra minorilor iresponsabili, abuzul sexual asupra minorilor iresponsabili și abuzul sexual asupra tinerilor. Astfel, conform art. 206, alin. (1), întreținerea unor raporturi sexuale sau acte asimilate raporturilor sexuale cu minori iresponsabili constituie infracțiune. Alin. (4) al articolului prevede condițiile în care nu se pot aplica pedepsele pentru comiterea faptelor prevăzute în alin. (1), respectiv situațiile în care diferența de vârstă dintre făptuitor și victimă nu depășește 3 ani, iar minorul nu a suferit prejudicii grave, cu excepția cazului în care minorul nu a împlinit 13 ani.³⁵ De asemenea, art. 207 b) prevede abuzul sexual asupra tinerilor și incriminează actele sexuale întreținute cu persoane care nu au împlinit 16 ani și care nu au atins nivelul de maturitate necesar pentru a conștientiza importanța actului, precum și actele întreținute cu persoane care nu au împlinit 18 ani, dar care se află într-o stare dificilă.

Codul penal francez reglementa atentatele sexuale fără violență asupra minorilor în articolele 227-25 și 227-27³⁶. Conform acestora, constituia infracțiune actul sexual cu un minor care nu a împlinit 15 ani sau cu un minor cu vârsta între 15 și 18 ani dacă acțiunea era efectuată de către un părinte sau o persoană în poziție de autoritate asupra minorului. Aceste dispoziții au fost modificate prin legea nr. 2021-478 din 21 aprilie 2021 care prevede că orice act sexual cu un minor este considerat automat viol, chiar dacă minorul a fost de acord. Noul articol 223-23-1 din Codul penal stipulează că actele sexuale cu penetrare sau orice act oral sau genital comis de un major asupra unui minor constituie viol, însă numai dacă diferența dintre cei doi subiecți depășește 5 ani. Ca excepție, este considerat ca fiind infracțiune și actul sexual comis de un major asupra unui minor, chiar dacă diferența de vârstă dintre cele două persoane nu depășește 5 ani, însă doar în anumite situații specifice³⁷.

³⁵ „(4) Dacă vârsta făptuitorului nu depășește vârsta minorului iresponsabil cu mai mult de 3 ani, dacă minorul iresponsabil nu este nici adus pe o perioadă mai lungă de timp într-o stare chinuitoare, nici umilit într-un mod special și dacă fapta nu are ca urmare nicio vătămare corporală gravă, nici moartea minorului iresponsabil, făptuitorul nu se pedepsește conform dispozițiilor alin. (1) și (2), cu excepția cazului în care minorul iresponsabil nu ar fi împlinit vârsta de 13 ani”.

³⁶ Daniela Iuliana Lămășanu, *Explicațiile noului Cod penal, Volumul III*, Ed. Universul Juridic, 2015, p. 222.

³⁷ „Art. 222-23-1. Cu excepția cazului prevăzut la articolul 222-23, orice act de penetrare sexuală de orice fel sau orice act oral sau genital comis de un adult asupra unui minor în vârstă de cincisprezece ani sau comis asupra făptuitorului de către minor, în cazul în care diferența de vârstă între adult și minor este de cel puțin cinci ani, constituie, de asemenea, viol.

Condiția privind diferența de vârstă prevăzută la primul paragraf din prezentul articol nu se aplică în cazul în care actele sunt comise în schimbul unei remunerații, al unei promisiuni de remunerație, al oferirii unui beneficiu în natură sau al promisiunii unui astfel de beneficiu.”

Comparând modificările aduse Codului penal francez și dispozițiilor articolului 218¹ din Codul penal românesc, se conturează o imagine asemănătoare în ceea ce privește atenția acordată protecției minorilor în fața abuzurilor sexuale, respectiv considerarea actului sexual cu un minor ca fiind viol, acesta, la rândul lui fiind cea mai gravă infracțiune adusă libertății și integrității sexuale. Ambele state au intervenit pentru a întări cadrul legal în vederea protejării minorilor și pentru a asigura că relațiile sexuale cu persoane lipsite de discernământ sunt tratate cu rigurozitate din punct de vedere legal. Limitele de vârstă stabilite în cele două legi sunt similare, cu diferența că în Franța, vârsta la care un minor își poate exprima consimțământul valabil pentru relații sexuale este de 15 ani, în timp ce în România este de 16 ani. Această diferență subliniază variațiile în abordarea legală a consimțământului în relațiile sexuale cu minorii, fără a compromite însă obiectivul comun al protecției minorilor și al prevenirii abuzurilor sexuale.

Codul penal italian incriminează actele sexuale cu minori în art. 609 quater, constând în actul sexual cu o persoană care la momentul comiterii faptei nu avea 14 ani împliniți sau avea sub 17 ani și fapta a fost comisă de ascendenți, părinți adoptivi, tutore, sau altă persoană în grija, educarea, tratamentul căreia se află minorul sau dacă acesta locuiește împreună cu făptuitorul³⁸. Din prevederile expuse reiese că pragul de vârstă de la care este recunoscută capacitatea unei persoane de a oferi un consimțământ valid, în ceea ce privește participarea la un act sexual, este de 14 ani. Pedepsele aplicabile în cazul comiterii infracțiunii de relații sexuale cu minori sunt preluate din art. 609-bis, fiind pedepsele stabilite pentru infracțiunea de viol³⁹. În situația întreținerii unui astfel de raport, nu sunt susceptibile de pedeapsă persoanele care se angajează în relații sexuale cu minori care au împlinit 13 ani, iar diferența de vârstă dintre subiecți nu depășește 3 ani.

Codul penal finlandez reglementează abuzurile sexuale exercitate asupra copiilor în formă simplă și agravată, în funcție de natura actului săvârșit și a modului în care a fost executat. Natura actului se determină în raport cu definițiile prevăzute în capitolul 20, secțiunea 10⁴⁰. Astfel, raportul sexual implică penetrarea corpului victimei, iar categoria actelor sexuale cuprinde totalitatea actelor care sunt semnificative din punct de vedere sexual, exceptând manifestările care ar fi asimilate raportului sexual. Abuzul sexual asupra unui copil este incriminat în secțiunea 6,

³⁸ Daniela Iuliana Lămășanu, *Explicațiile noului Cod penal, Volumul III*, Ed. Universul Juridic, 2015, p. 222.

³⁹ „Art. 609-bis. Violul. Cel care, prin violență sau amenințare sau prin abuz de putere, constrânge pe cineva să întrețină sau să suporte acte sexuale este pedepsit cu închisoare de la 5 la 10 ani”.

⁴⁰ „Secțiunea 10. Definiții (509/2014)

(1) În sensul prezentului act, raportul sexual se referă la penetrarea sexuală a corpului altei persoane, de către un organ sexual sau către un organ sexual sau pasaj anal sau la introducerea organului sexual al altei persoane în corpul făptuitorului.

(2) În sensul prezentei legi, actul sexual se referă la un act care, având în vedere făptuitorul, persoana asupra căreia a fost îndreptat actul și circumstanțele comiterii faptei, este semnificativ din punct de vedere sexual.”

acesta constând în fapta persoanei care exercită acte sexuale cu un minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani. În egală măsură, dispozițiile secțiunii sunt aplicabile și în cazul în care victima are o vârstă cuprinsă între 16 și 18 ani, iar făptuitorul este părintele sau tutorele copilului și locuiește în același domiciliu cu acesta. Secțiunea 7 prevede forma agravată a acestei infracțiuni, precum și circumstanțele pe baza cărora se face încadrarea în forma menționată, acestea având în vedere consecințele fizice și psihice suferite de minor în urma actului și stadiul de dezvoltare al acestuia⁴¹. C. Pen. Finlandez cuprinde o dispoziție restrictivă în secțiunea 7(a) care prevede că faptele analizate în secțiunile anterioare nu reprezintă abuz sexual dacă nu încalcă autodeterminarea sexuală a copilului și dacă nu există o diferență semnificativă în maturitatea părților. Dispoziția restrictivă prevede circumstanțele în care faptele de natură sexuală asupra copiilor nu vor constitui infracțiune, însă nu precizează limitele de vârstă cu exactitate.

Mai mult, se poate observa o similitudine a ideilor legislative între Codul penal finlandez și cel italian în legătură cu modul de sancționare al actelor/raporturilor sexuale cu minori atunci când făptuitorul este un părinte/tutore sau persoane asimilate acestora și aria de cuprindere a normei juridice discutate. Astfel, codurile în cauză asigură o protecție legală minorilor sub 18 ani în Codul Penal Finlandez, respectiv 17 ani în cel Italian, fără a mai ține cont de alte limite ori praguri de vârstă. Acest fapt este justificat tocmai de ideea conform căreia minorii, indiferent dacă au sau nu discernământ, trebuie protejați împotriva abuzurilor de orice fel, în special celor provenind din mediul familial, concept promovat, după cum am mai menționat, și în Convenția de la Lanzarote din 2007.

4. Concluzii

Incriminarea examinată a fost introdusă din considerente de politică penală, legiuitorul român considerând necesară sancționarea mai aspră a faptelor comise împotriva minorului, chiar dacă doctrina modernă este de părere că nu gravitatea sancțiunii, ci promptitudinea represiunii este de natură să preîntâmpine săvârșirea acestui tip de fapte antisociale grave.

Cu unele modificări aduse textului, credem că acesta își va produce eficiența juridică urmărită de legiuitor, chiar dacă va determina unele dificultăți de interpretare și aplicare, inclusiv din perspectiva legii penale mai favorabile în cauzele pendinte la organele judiciare la momentul intrării în vigoare a textului.

De asemenea, în anumite situații în care reglementarea examinată se împotrunde cu cea relativă la viol, dispozițiile art. 218¹ C. pen. vor avea

⁴¹ „Secțiunea 7. Abuzul sexual asupra unui copil, în formă agravată (540/2011)

(2) În cazul abuzului sexual al unui copil :

(a) victima este un copil a cărui vârstă sau stadiu de dezvoltare este de așa natură încât infracțiunea conduce la provocarea unei vătămări deosebite pentru acesta,

(b) infracțiunea este săvârșită într-o manieră deosebit de umilitoare;

(c) infracțiunea conduce la provocarea unei vătămări deosebite a copilului, datorită încrederii speciale pe care a dezvoltat-o față de infractor sau datorită dependenței speciale a copilului de infractor.”

preeminență în aplicare ca efect al principiului specialității, ca mod principal de soluționare a concursului de norme.

4.1 Propuneri de lege ferenda

Pentru a se da o eficiență deplină incriminării examinate, credem că ar trebui eliminată dispoziția din alin. (7). Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise de un major cu un minor care nu a împlinit 16 ani ori dintre un minor cu un alt minor cu vârsta sub 14 ani nu constituie infracțiunea prevăzută de art.218¹, dacă diferența de vârstă dintre făptuitor și victimă nu este de minim 5 ani, conform noilor modificări. Cu toate acestea, eliminarea dispoziției ar îmbunătăți modul legal de abordare al actelor sexuale săvârșite cu minorii sub 16 ani, respectiv 14 deoarece subiecții în cauză sunt considerați, de cele mai multe ori, lipsiți de discernământ. Potrivit art. 113⁴² din Codul Penal, minorul sub 14 ani nu răspunde penal, iar cel care are vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani răspunde penal doar dacă se dovedește existența discernământului. Având în vedere dispozițiile precizate, se poate observa cu ușurință faptul că minorii sub 14, respectiv 16 ani sunt considerați, în general, lipsiți de discernământ, deci nu pot răspunde penal. Revenind la alin. (7) al art. 218¹, impunerea diferenței de vârstă de 5 ani nu corespunde în totalitate art.113. De exemplu, pot exista situații în care un minor sub 16 ani să fi fost implicat într-un act sexual consimțit cu un major de 18 ani, fără a se îndeplini criteriul diferenței de 5 ani. Consimțământul unui minor sub 16 ani nu poate fi luat în considerare întotdeauna, deoarece capacitatea acestuia de reprezentare mentală a realității și consecințelor actelor sale, în special în materia relațiilor sexuale nu este formată și consolidată în totalitate. De aceea, diferența de vârstă de 5 ani nu ar trebui să reprezinte un criteriu necesar pentru ca un act/raport sexual cu un minor sub 16 ani săvârșit de un major ori un act/raport sexual dintre un minor cu un altul cu vârsta sub 14 ani să constituie viol. Prin eliminarea acestei dispoziții, numărul de acte care constituie în realitate viol săvârșit asupra unui minor ar putea crește considerabil, iar modalitatea de prevenire și combatere a acestor cazuri s-ar îmbunătăți radical.

De asemenea, tentativa la fapta praeterintenționată de viol săvârșit asupra unui minor în urma căreia s-a produs o vătămare corporală a victimei ar trebui eliminată, aceasta fiind incompatibilă cu intenția depășită. Având în vedere definiția tentativei din Codul Penal, aceasta constă în punerea în executare a intenției de a săvârși infracțiunea, executare care a fost însă întreruptă. În lumina prevederilor din Codul penal și a interpretărilor doctrinare, este important să subliniem că tentativa de săvârșire a unei infracțiuni este posibilă numai în cazul acțiunilor intenționate, acest lucru indicând că încercarea de a comite o infracțiune este posibilă atunci când individul are intenția clară de a o săvârși. Totuși, în cazul infracțiunilor praeterintenționate, în care consecințele grave sunt rezultatul neglijenței sau culpabilității, tentativa nu este compatibilă, deoarece în dreptul penal relevanța este acordată rezultatului efectiv. În privința infracțiunii de viol săvârșit asupra unui minor, din analiza art. 218¹, alin. (4), lit. c. reiese că pedeapsa pentru această infracțiune se majorează în cazul în care cauzează vătămări corporale, iar din analiza

⁴² Art.113. Limitele răspunderii penale, Legea 286/2009 privind Codul Penal.

alin. (8) reiese că tentativa se pedepsește și în cazul menționat anterior. În conformitate cu cele expuse, circumstanțele din alin. (4), și alin. (8) complică interpretarea, deoarece rezultatul se bazează pe gradul de culpabilitate care depășește intenția inițială.

Bibliografie

Legi și alte acte normative

Legea 286/2009 privind Codul Penal, actualizată, 2024 : Art.30, Art.113, Art.218¹, Art.220.

Decizia nr. 17/2008 privind examinarea recursului în interesul legii, declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, în legătură cu stabilirea încadrării juridice a pluralității de acte sexuale săvârșite în realizarea aceleiași rezoluții infracționale atunci când 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, publicată în Monitorul Oficial, Partea I.

Codul Penal al Austriei : Art.206, Art.207.

Codul Penal al Franței : Art.223-23-1, Art.227-25, Art.227-27.

Codul Penal al Finlandei : Capitolul 20, Secțiunea 7, Secțiunea 10.

Codul Penal al Italiei : Art.609 quater, Art.609-bis.

Convenția Consiliului Europei pentru protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzurilor sexuale, Lanzarote, 25 octombrie, 2007.

Legea 2021-478 din 21 aprilie 2021 pentru protecția minorilor împotriva infracțiunilor sexuale și a incestului.

Cercetări științifice și cărți

V. Dobrinou, *Noul Cod Penal comentat. Partea specială, Ediția a III-a, revăzută și adăugită*, Ed. Universul Juridic, 2016, pp.181-182.

Daniela Iuliana Lămășanu, *Explicațiile noului Cod penal, Volumul III*, Ed. Universul Juridic, 2015, p. 222.

Răspunderea civilă pentru daune nucleare

Tudor-Daniel ȘRAER¹
Clara-Alexandra VICOL²

Abstract

De-a lungul istoriei, pe fondul evoluției științei și a înregistrării unor avansuri tehnologice deosebite, sursele de aprovizionare cu energie electrică au început să devină din ce în ce mai variate. Energia nucleară, în care s-a investit constant pe parcursul secolului XX, este un subiect de interes în zilele noastre, acesta începând să ia amploare începând cu a doua jumătate a anilor 1980. Centralele nucleare, cu o capacitate de producție net superioară oricăror alte surse de acest fel, au început să reprezinte un pericol pentru planetă și populație, lucru ușor de înțeles, mai ales dacă luăm în considerare unul dintre cele mai mari dezastruri înregistrate vreodată, explozia de la Cernobil, URSS. Aceasta a dus la pierderea a mii de vieți, la relocarea forțată a cetățenilor orașului Prîpiat, aflat astăzi pe teritoriul Ucrainei, lăsând în urmă doar ruinele a ceea ce era cândva un loc numit de multe persoane „acasă”. În 2011, un alt accident a ocupat primele pagini ale buletinelor de știri. În Japonia, în orașul Fukushima Daiichi, fenomenele meteorologice nefavorabile au condus la dezafectarea centralei nucleare, provocând un nou dezastru nuclear, care a lăsat fără locuințe mii de persoane. În prezent, în România este funcțională Centrala Nucleară de la Cernavodă, unde energia electrică este produsă de două reactoare, fiind singurele construite și date în folosință, alte patru nefiind niciodată terminate. Astfel, se pune problema reglementării activității în domeniul nuclear, pentru ca aceasta să se desfășoare în condiții de maximă siguranță. În consecință, de-a lungul timpului au fost adoptate o serie de măsuri la nivel internațional cu privire la răspunderea civilă pentru daunele nucleare, dar și pentru a stabili o traiectorie pe care legislația internă a fiecărui stat ar trebui să o urmeze în elaborarea normelor ce reglementează activitatea nucleară desfășurată în instalațiile nucleare aflate pe teritoriul acestora.

Cuvinte-cheie: centrale nucleare, energie atomică, daune nucleare, pericol, răspundere civilă, legi internaționale

Introducere

În ceea ce privește România, sistemul de supraveghere a radioactivității este organizat de Ministerul Mediului, care asigură monitorizarea continuă a nivelului de radiații la nivelul teritoriului național, existând două astfel de sisteme specializate.

În anul 1962, este înființată *Rețeaua Națională de Supraveghere a Radioactivității Mediului* (RNSRM), care funcționează cu un număr de 37 de stații

¹ Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, sraertudor23@stud.ase.ro

² Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, vicolclara23@stud.ase.ro

de monitorizare a radioactivității, prin agențiile de protecția mediului. Laboratorul Național de Referință pentru Radioactivitatea Mediului este cel care coordonează, practic, RNSRM pe plan științific, metodologic și tehnic. De asemenea, achiziționat prin intermediul unui program de finanțare multinațional, *Sistemul Național de Avertizare/Alarmare pentru Radioactivitatea Mediului* (SNAARM), organizat și gestionat de Agenția Națională de Protecția Mediului³, a devenit operațional în luna ianuarie a anului 2005, stațiile automate reușind să înregistreze valorile debitului dozei gamma la intervale de zece secunde. Acest sistem, constituit din două sisteme locale de supraveghere, amplasate în zona de influență a Centralei Nucleareoelectrice de la Cernavodă și respectiv Kozlodui, Bulgaria, cuprinde 49 de stații automate capabile să transmită datele înregistrate prin satelit.

Cele două sisteme mai devreme amintite reprezintă componenta specializată a sistemului de radioprotecție național, care se ocupă cu supravegherea și controlul respectării reglementărilor privind protecția mediului, asigurând totodată îndeplinirea sarcinilor Ministerului Mediului cu privire la alarmarea factorilor de decizie în situația în care se produc evenimente cu impact radiologic asupra mediului și sănătății populației. În ceea ce privește structura organizatorică, procedurile și instrucțiunile de lucru pentru situațiile de rutină și urgență, precum și programele de monitorizare aplicate în cadrul RNSRM, trebuie menționat faptul că acestea sunt conforme cu standardele și recomandările stabilite la nivel internațional, fiind acordată o atenție deosebită prevederilor cuprinse în Tratatul Euratom⁴, cerințelor Directivelor și Recomandărilor Comunitare, precum și documentelor tehnice ale Agenției Internaționale pentru Energie Atomică.

Baza națională de date pentru radioactivitatea mediului este în permanență conectată la sistemul informațional al Uniunii Europene, existând un transfer constant bidirecțional de date între România și celelalte rețele radiologice ale UE, prin intermediul platformei EURDEP⁵.

În ceea ce privește reglementarea activităților de folosire a energiei produse cu ajutorul centralelor, în condiții de securitate nucleară, de protecție a personalului cu astfel de atribuții profesionale, a populației, a mediului înconjurător, precum și a proprietății împotriva radiațiilor este dată, pe lângă legea deja amintită privind

³ Agenția Națională pentru Protecția Mediului (ANPM) este instituția de specialitate aflată în subordinea Ministerului Mediului care are competență în implementarea politicilor și legislației din domeniul protecției mediului. Aceasta a fost înființată în anul 2004, fiind ulterior reorganizată în baza Hotărârii de Guvern nr. 459/2005

⁴ Comunitatea Europeană a Energiei Atomice (EURATOM) este o organizație internațională, ce are ca scop promovarea utilizării pașnice a energiei atomice, formată din statele membre ale Uniunii Europene, constituind astfel una dintre cele două comunități europene. Aceasta a fost instituită la 25 martie 1957, având ca fondatori Franța, Italia, țările Benelux-ului și R.F. Germană), printr-un al doilea tratat de la Roma.

⁵ EURDEP - European Data Exchange Platform - este un mecanism utilizat pentru monitorizarea radioactivității în timp real, folosind date colectate cu ajutorul celor 39 de țări participante. Țările care nu sunt membre ale Uniunii Europene se pot alătura acestui sistem în mod voluntar.

protecția mediului, de Legea nr. 111/1996⁶, referitoare la desfășurarea în siguranță, reglementarea, autorizarea și controlul activităților nucleare, de Ordonanța Guvernului nr. 7/2003 privind promovarea, dezvoltarea și monitorizarea activităților nucleare, la care se adaugă și alte acte normative ce vin în completarea acestora.

În România, prima centrală nuclearoelectrică, construită începând din anul 1979, cuprindea în planul inițial nu mai puțin de 5 unități, cu o putere de 706,5 MW pentru fiecare dintre acestea, având la bază conceptul de reactor nuclear de tip CANDU⁷ (Canadian Deuterium Uranium), combustibilul utilizat fiind uraniul natural și apa grea (D₂O) ca moderator și agent de răcire. Unitatea 1 reușește să producă și să livreze în Sistemul Energetic Național 706,5 MW de energie electrică, ceea ce reprezintă între 10-12% din consumul energetic național, contribuind totodată și la reducerea emisiilor anuale de dioxid de carbon cu aproximativ 5 milioane de tone. Împreună cu aceasta, Unitatea 2, intrată oficial în producție comercială în anul 2008, acoperă circa 17-18% din necesarul energetic al României.

Centrala nuclearoelectrică de la Cernavodă a obținut, în anul 2003, în conformitate cu cerințele standardului ISO 14001, un certificat care atestă încadrarea sistemului său de management de mediu în dispozițiile standardului mai sus menționat.

Strategia energetică nucleară națională, Strategia națională în domeniul securității nucleare și Strategia națională pe termen mediu și lung privind gospodărirea combustibilului nuclear uzat și a deșeurilor radioactive fac parte din Strategia națională de dezvoltare a domeniului nuclear.

Pentru elaborarea *Strategiei în domeniul nuclear* au fost avute în vedere recomandările Comisie Europene pentru statele candidate, acestea fiind: folosirea cercetării ca bază a strategiilor naționale în domeniul dezvoltării durabile a transporturilor și energiei; dezvoltarea sistemelor naționale de cercetare-dezvoltare-inovare; dezvoltarea legăturilor cu comunitatea științifică a statelor membre și a celorlalte state candidate; promovarea schimburilor de *know-how*, de specialiști și tehnologii pentru realizarea progresului în regiunea balcanică; creșterea contribuției cercetării la realizarea cerințelor de bază ale statelor privind dezvoltarea durabilă și bunăstarea socio-economică a populației ș.a.⁸

În anul 1957, proiectul ITER⁹ a fost adoptat de Uniunea Europeană (atunci Comunitatea Europeană a Cărbunelui și Oțelului - CECO), având drept obiectiv construirea primului reactor termonuclear experimental, bazat pe o tehnologie

⁶ Legea nr. 111/1996 privind desfășurarea în siguranță a activităților nucleare a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 267 din 29 octombrie 1996. Aceasta a fost ulterior amendată și completată, fiind republicată în Monitorul Oficial nr. 552 din 27 iunie 2006.

⁷ Tehnologia CANDU a reactoarelor nucleare este recunoscută pe plan internațional pentru performanțele deosebite atinse în ceea ce privește sistemele sale de securitate nucleară și protecție a mediului înconjurător, impactul ecologic pe care acest tip de reactor îl are fiind minim.

⁸ Daniela Marinescu & Maria-Cristina Petre - *Tratat de Dreptul Mediului*, Editura Universitară, anul 2014, p. 550.

⁹ ITER - International Thermonuclear Experimental Reactor.

inovatoare și ecologică, în termen de 10 ani, estimat la un cost de 12 miliarde de dolari, care să producă energie pe baza procesului de fuziune nucleară. De aceea, instalația urma să fie folosită, inițial, doar pentru cercetare științifică. Acest proiect a presupus cea mai largă colaborare internațională, după cea din cadrul Stației Spațiale Internaționale. De asemenea, pentru a promova securitatea nucleară, în anul 1989 a fost înființată WANO, Asociația Mondială a Operatorilor Nucleari, fiind urmărită respectarea standardelor de siguranță impuse de ONU prin Agenția Internațională pentru Energie Atomică.

Regimul special al răspunderii civile pentru daune nucleare

În anul 1963, la data de 21 mai, este adoptată Convenția de la Viena cu privire la răspunderea civilă pentru daune nucleare, care devine unul dintre cele mai importante documente multilaterale, care stabilește normele răspunderii nucleare, precum și regimul compensatoriu pentru daunele provocate. Printre țările semnatare se află Rusia, Franța, Ungaria, Macedonia de Nord, Polonia, Bulgaria, România sau Ucraina, însumând un număr total de 45 de state, o parte dintre acestea având, la acel moment, centrale nucleare în exploatare. România a aderat la Convenția privind răspunderea civilă pentru daune nucleare din 21 mai 1963, precum și la Protocolul comun referitor la aplicarea Convenției de la Viena și a Convenției de la Paris prin Legea 106/1992, care a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 258 din 15 octombrie 1992. Convenției de la Viena i-au fost aduse amendamente prin Protocolul de la Viena, din 1997, ratificat de România prin Legea nr. 203/1998, publicată în Monitorul Oficial nr. 438 din 18 noiembrie 1998. În sensul Convenției, prin *accident nuclear* se înțelege „orice fapt sau succesiune de fapte care, având aceeași origine, cauzează o daună nucleară”. De asemenea, în sensul art. 3 lit. d, prin daună nucleară înțelegem:

- 1) orice deces sau orice rănire;
- 2) orice pierdere sau orice deteriorare a bunurilor;
- 3) orice pierdere economică rezultată dintr-o daună la care s-a făcut referire la punctele 1 și 2, neinclusă în aceste prevederi, dar este suferită de o persoană îndreptățită să ceară despăgubiri în ceea ce privește o astfel de pierdere;
- 4) costul măsurilor de refacere a mediului¹⁰ înconjurător deteriorat în urma producerii unui accident nuclear, dacă o astfel de deteriorare este semnificativă, dacă astfel de măsuri sunt luate sau urmează să fie luate și dacă nu sunt incluse în prevederile de la punctul 2;
- 5) orice pierdere a veniturilor care derivă dintr-un deces economic față de orice utilizare a mediului înconjurător, datorită deteriorării

¹⁰ Potrivit legii, prin *măsuri de refacere* se înțelege orice măsuri rezonabile aprobate de autoritatea națională competentă, menite să refacă sau să reabiliteze componentele deteriorate sau distruse ale mediului înconjurător ori să introducă, acolo unde este posibil, echivalentele acestor componente de mediu înconjurător.

semnificative a mediului și dacă nu este inclusă în prevederile de la punctul 2;

- 6) costul măsurilor preventive și orice pierderi sau daune cauzate de astfel de măsuri;
- 7) orice altă daună economică, alta decât cea cauzată de degradarea mediului înconjurător, dacă este admisă de legislația privind răspunderea civilă a instanței competente.

În anul 1960, la data de 29 iunie, este semnată Convenția de la Paris asupra răspunderii civile în domeniul energiei nucleare. Printre țările europene semnatare se numără Belgia, Danemarca, Finlanda, Franța, Germania, Grecia, Italia, Olanda, Norvegia, Portugalia, Slovenia, Spania, Suedia, Turcia, Italia și Regatul Unit al Marii Britanii. De asemenea, Austria, Elveția și Luxemburg au semnat convenția, însă, fără a o ratifica. Această convenție a fost modificată ulterior prin Protocolul suplimentar de la 28 ianuarie 1964 și cel din data de 16 noiembrie 1982.

Privitor la daunele nucleare, Convenția OECD¹¹ din anul 1960, încheiată chiar după Convenția de la Paris menționată anterior, alături de Convenția IAEA¹² din anul 1963 sunt considerate a fi cele două convenții cheie pentru acest domeniu de reglementare a răspunderii civile. Atât Convenția de la Paris, cât și cea de la Viena susțin ideea că operatorul unei facilități nucleare este responsabil pentru pierderile sau daunele cauzate de un accident nuclear în baza unei instalații nucleare ori a substanțelor provenite de la o instalație nucleară sau transportate către aceasta.

De aceea, ca regulă, exploatantul unei instalații nucleare este ținut să răspundă obiectiv pentru orice daună nucleară, dacă s-a dovedit că a fost cauzată de un accident nuclear, survenit în respectiva instalație, care implică un material nuclear provenit din aceasta sau un material nuclear trimis acestei instalații. În cazul în care o daună nucleară antrenează răspunderea mai multor exploatanți, se consacră, la nivel de principiu, răspunderea solidară și cumulativă. În cazul în care sunt implicate mai multe instalații nucleare aparținând aceluiași exploatant într-un accident nuclear, acesta va fi răspunzător pentru fiecare dintre instalațiile nucleare implicate.

Pentru dauna produsă de materialul nuclear provenit din instalație, operatorul răspunde pentru dauna nucleară:

- 1) înainte ca această răspundere să fi fost asumată, pe baza unui contract scris;
- 2) în absența unei prevederi exprese ale unui asemenea contract, înainte ca un alt operator să fi preluat materialul nuclear;

¹¹ OECD - Organizația pentru Cooperare și Dezvoltare Economică - este o organizație internațională a acelor națiuni dezvoltate care acceptă principiile democrației reprezentative și a economiei de piață libere. Aceasta a fost înființată în anul 1948, pentru a ajuta la administrarea planului Marshall pentru reconstrucția Europei după Cel de-al Doilea Război Mondial.

¹² IAEA - Agenția Internațională a Energiei Atomice - este centrul mondial de cooperare în domeniul nuclear și urmărește să promoveze utilizarea sigură și pașnică a tehnologiilor nucleare.

3) chiar dacă materialul nuclear a fost trimis unei persoane aflate pe teritoriul altui stat, cât timp nu a fost descărcat din mijlocul de transport. Pentru dauna produsă de materialul trimis instalației nucleare, operatorul răspunde:

- 1) în temeiul unui contract scris, după ce această răspundere a fost transferată operatorului de către operatorul unei alte instalații nucleare;
- 2) după preluarea materialului nuclear de către operator, în absența unor prevederi exprese ale unui contract scris;
- 3) dacă materialul nuclear a fost trimis cu consimțământul scris al operatorului, de către o persoană;
- 4) aflată pe teritoriul altui stat, numai după ce materialul nuclear a fost încărcat în mijlocul de transport cu care trebuie să părăsească teritoriul aceluia stat.

Dacă discutăm despre situația în care un accident nuclear se produce în timpul transportului materialelor nucleare, fiind cauzator de daună nucleară ce antrenează răspunderea mai multor exploatanți, răspunderea totală nu poate depăși cuantumul cel mai ridicat aplicabil față de unul dintre ei, potrivit art. 5 din Legea 703/2001¹³ privind regimul răspunderii civile pentru daune nucleare. Exploatantul răspunzător, în temeiul convenției, trebuie să dea transportatorului un certificat emis de către un asigurător sau de către persoana care furnizează garanția financiară, ori în nume propriu. Acest certificat conține informații cu privire la numele și adresa exploatantului, cuantumul, natura și durata de validitate a garanției, dar și tipul de material nuclear căruia i se aplică această garanție, precum și declarația autorității competente a statului pe teritoriul căruia se află respectiva instalație, care va atesta faptul că persoana menționată are calitatea de exploatant.

În contextul în care o daună nucleară și o daună de altă natură sunt cauzate de un accident nuclear, cea din urmă este considerată, în sensul convenției, o daună nucleară cauzată de respectivul accident nuclear. De asemenea, atunci când o daună este cauzată de un accident nuclear vizat de prezenta convenție și de o emisie de radiații ionizante care nu este vizată de aceasta, nu există o dispoziție a convenției care să limiteze sau să afecteze în vreun alt mod răspunderea față de persoanele care suferă de pe urma unei daune nucleare sau față de orice persoană care ar putea fi ținută răspunzătoare de această emisie de radiații ionizante.

În ceea ce privește repararea daunei nucleare, se stabilește faptul că natura, forma și întinderea reparației, precum și reparația echitabilă a pagubelor rezultate sunt guvernate de legea instanței competente. Dreptul la reparație se stinge în cazul în care o acțiune nu este introdusă în judecată pentru o perioadă de 10 ani de la data accidentului nuclear. Termenul vizat în art. 6 alin. (1) din Legea 703/2001 este calculat începând cu data la care s-a produs accidentul nuclear, când materialul nuclear a fost furat, pierdut, aruncat peste bord sau abandonat. Conform dispozițiilor

¹³ Legea 703/2001 privind regimul răspunderii civile pentru daune nucleare a fost publicată în Monitorul Oficial nr. 818 din 19 decembrie 2001, fiind ulterior modificată și completată prin Rectificarea nr. 793 din 3 decembrie 2001, Legea nr. 470 din 4 noiembrie 2004, precum și de Legea nr. 115 din 27 aprilie 2007.

normelor aflate în vigoare, termenul nu poate depăși 20 de ani calculați din momentul respectivului accident nuclear. Legea instanței competente poate stabili un termen de decădere sau de prescripție care nu va fi mai mic de 3 ani, care vor fi calculați de la data la care victima daunei nucleare a cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască dauna și identitatea exploatantului căruia i se incumbă răspunderea, fără ca termenele indicate în dispozițiile art. 6 alin. (1) și (2) să poată fi depășite. Totodată, dacă răspunderea exploatantului este acoperită prin intermediul unei asigurări sau al oricărui tip de garanție financiară ori prin fonduri publice, pe o perioadă mai mare de 10 ani, potrivit legii statului pe teritoriul căruia se află respectiva instalație nucleară, se poate să fie prevăzut și dreptul la reparație al persoanelor care au intentat contra exploatantului, înainte de expirarea termenului limită de 10 ani, o acțiune subsecventă morții sau vătămării corporale a persoanelor.

Operatorul este obligat să instituie o asigurare sau o garanție financiară care să îi poată acoperi răspunderea pentru daune nucleare, ale căror quantum, natură și condiții sunt determinate de legislația statului pe teritoriul căruia se află instalația. Exploatantul nu are drept de regres decât dacă un asemenea drept a fost prevăzut expres într-un contract scris sau dacă accidentul nuclear rezultă dintr-o acțiune sau omisiune săvârșite cu intenția de a cauza o daună, contra persoanei fizice care a acționat sau a omis să acționeze cu această intenție. Dacă un alt cetățean al părții contractante decât exploatatorul a reparat un prejudiciu nuclear în temeiul unei convenții internaționale sau a legii unui stat necontractant, dobândind astfel drepturile de care persoana îndemnitată ar fi beneficiat, conform art. 9 alin. (2) lit. a).

Conform dispozițiilor legii¹⁴, *statul răspunde pentru dauna nucleară* în următoarele condiții:

- a) în cazul în care este rezultatul direct și nemijlocit al unui act de terorism în domeniul nuclear;
- b) dacă reprezintă rezultatul direct și nemijlocit al unui accident nuclear, în toate situațiile prevăzute la art. 4 în care operatorul unei instalații nucleare nu este în măsură să obțină acoperire de pe piața națională și/sau cea internațională a asigurărilor de răspundere civilă pentru daune nucleare sau o altă garanție financiară corespunzătoare. În acest caz, operatorul aflat în situația prevăzută la lit. b) este obligat să probeze în fața autorității naționale competente imposibilitatea de a obține respectiva acoperire din partea asigurătorilor specializați în acoperirea riscurilor de răspundere civilă pentru daune nucleare.

În aceste situații, despăgubirile pentru daunele nucleare vor fi suportate de stat, din fonduri publice, conform prevederilor legii.

Convenția cu privire la notificarea rapidă a unui accident nuclear

În anul 1986, a fost adoptată Convenția cu privire la notificarea rapidă a unui accident nuclear la Viena, aceasta fiind structurată în 17 articole, la care se adaugă

¹⁴ Art. 4 din Legea nr. 703/2001, cu modificările și completările ulterioare.

și preambulul. Aceasta introduce noi prevederi referitoare la modul în care statele ar trebui să informeze cetățenii în situația producerii unui accident nuclear. Modalitățile de realizare a notificării și informării sunt stabilite expres de aceasta. Dispozițiile acesteia menționează faptul că, în cazul unui accident nuclear, statul pe teritoriul căruia se află instalația afectată va notifica imediat celelalte state care ar putea fi afectate, precum și Agenția Internațională pentru Energie Atomică, asupra accidentului nuclear, naturii sale, momentul apariției sale și localizării sale exacte. De asemenea, statul este obligat să furnizeze în cel mai scurt timp statelor mai sus menționate, precum și agenției, informațiile disponibile relevante, care ar putea ajuta la limitarea consecințelor radiologice în aceste state.

Această convenție aduce și prevederi referitoare la informațiile ce urmează a fi furnizate, fiind necesar ca acestea să conțină:

- momentul, localizarea exactă și natura accidentului nuclear;
- instalația sau activitatea implicată;
- cauza presupusă sau necunoscută și evoluția previzibilă a accidentului nuclear, în ceea ce privește degajarea transfrontalieră de substanțe radioactive;
- caracteristicile generale ale degajărilor de substanțe radioactive, incluzând natura, forma fizică și chimică probabilă, precum și cantitatea, compoziția și înălțimea efectivă a degajărilor de substanțe radioactive;
- informații privind condițiile meteorologice și hidrologice și de prognoză, necesare pentru prevederea degajării transfrontiere de substanțe radioactive;
- rezultatele măsurătorilor de mediu, care prezintă importanță pentru degajările transfrontiere de substanțe radioactive;
- măsurile de protecție luate sau planificate în afara amplasamentului;
- comportarea prevăzută în timp a degajărilor de substanțe radioactive.

Convenția privind securitatea nucleară

În anul 1994, este semnată Convenția privind securitatea nucleară¹⁵, la Viena, care are ca obiective¹⁶ atingerea și menținerea unui nivel ridicat de securitate nucleară, în întreaga lume, stabilirea și menținerea unui sistem eficient de protecție împotriva riscurilor radiologice potențiale, în scopul protejării indivizilor, societății și mediului împotriva efectelor nocive ale radiațiilor ionizante emise, prevenirea accidentelor care au consecințe radiologice și atenuarea urmărilor acolo unde s-ar produce astfel de accidente. Dintre obligațiile stipulate în sarcina fiecărei părți amintim:

- va lua măsuri legislative, administrative și de reglementare, precum și alte dispoziții necesare pentru îndeplinirea obligațiilor sale ce decurg din respectiva convenție¹⁷;

¹⁵ Ratificată de România prin Legea nr. 43/1995 publicată în Monitorul Oficial nr. 104 din 29 mai 1995.

¹⁶ Art. 1 alin. (i) - (iii).

¹⁷ Art. 4.

- va lua măsuri corespunzătoare pentru ca securitatea instalațiilor nucleare existente la data intrării în vigoare a respectivei convenții să fie examinată cât mai curând posibil;

- va înființa sau desemna un organism de reglementare însărcinat cu aplicarea cadrului legislativ și de reglementare, investit cu autoritate, competență și resurse financiare și umane adecvate pentru îndeplinirea responsabilităților ce i-au fost atribuite¹⁸;

- va lua măsurile corespunzătoare, astfel încât să fie disponibile resurse financiare adecvate pentru susținerea securității fiecărei instalații nucleare pe toată durata de viață a acesteia;

- va lua măsurile necesare pentru stabilirea și aplicarea de programe de asigurare a calității, pentru a garanta că cerințele specificate pentru toate activitățile importante pentru securitatea nucleară sunt respectate în tot cursul vieții unei instalații nucleare¹⁹.

Lege ferenda

Subiectul referitor la centralele nucleare este unul dezbătut din ce în ce mai des de presa internațională, dar și de către factorii decizionali. Deși istoria ne arată că, printr-o simplă eroare umană, un accident nuclear poate cauza multe pagube dezastruoase, capacitatea acestora de a produce energie electrică este una dificil de întrecut. Astfel, în ciuda existenței unor tratate la nivel internațional cu privire la măsurile pe care statele trebuie să le ia pentru desfășurarea în condiții de maximă siguranță a activității, instalațiile nucleare moderne, construite cu tehnologii performante, sunt, în acest moment, greu de înlocuit. Prin urmare, prin legile internaționale ar trebui să fie reglementat din ce în ce mai strict regimul răspunderii civile pentru daune nucleare, aducând amendamente Tratatelor care reprezintă instrumentele de control în ceea ce privește activitatea operatorilor centralelor nucleare, în vederea asigurării unui cadru de dezvoltare care să pună atât siguranța populației, cât și protecția mediului pe primul loc.

Bibliografie

- Daniela Marinescu & Maria-Cristina Petre - *Tratat de Dreptul mediului*, ed. a V-a, Editura Universitară, anul 2014, pp. 609-732;
- Helmut Koziol & Reinel Schulze (eds.) - *Tort law of the European Community*, anul 2008, pg. 135 - 140;
- Gheorghe-Iulian Ioniță & Ștefania-Diana Ioniță-Burda - *Dreptul protecției mediului*, ed. a V-a, Editura Universul juridic, anul 2022, pp. 226-316;
- Daniela Marinescu - *Tratat de dreptul mediului*, ed. a IV-a, Editura Universul Juridic, anul 2010, pp. 545-602;

¹⁸ Art. 7.

¹⁹ Art. 13.

Florin Făiniși - Dreptul mediului, Editura Pro Universitaria, anul 2014, pp. 326-346;
Gheorghe-Iulian Ioniță & Ștefania-Diana Ioniță-Burda - Dreptul protecției mediului,
ed. a IV-a, Editura Pro Universitaria, anul 2017, pp. 412-435;
Virginia Ciobotaru & Ana Maria Socolescu - Poluarea și protecția mediului, Editura
Economica, anul 2009, pp. 190-230;
Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage - https://www.oecd-nea.org/jcms/pl_29283/vienna-convention-on-civil-liability-for-nuclear-damage-vienna-convention;

Liability for Nuclear Damage

<https://world-nuclear.org/information-library/safety-and-security/safety-of-plants/liability-for-nuclear-damage.aspx>

The Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage: Past, Evolution and Perspectives

<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/juridtri&div=57&id=&page>

Convenția de la Viena privind răspunderea civilă pentru daune nucleare - <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/31143>.

Un cetățean roman model: pater familias

Valeria TIMOFTI¹

Abstract

Din cele mai vechi timpuri, conceptul de „pater familias” a jucat un rol central în organizarea și funcționarea familiei în diverse culturi și societăți. Această lucrare ne va ajuta în a investiga originile acestui concept, precum și modul în care a influențat structurile familiale și relațiile interpersonale de-a lungul istoriei. Pe parcursul acestei călătorii, se vor aduce în discuție aspecte precum puterea și autoritatea lui pater familias în cadrul familiei, responsabilitățile acestuia față de ceilalți membri și implicațiile sociale și juridice ale acestui concept. Totodată, vom explora modul în care pater familias este reflectat și reinterpretat în literatură, artă și alte forme de expresie culturală, evidențind diversitatea perspectivelor și reprezentărilor. Prin explorarea acestor aspecte, acest articol ofera o perspectivă cuprinzătoare asupra lui pater familias, evidențind atât continuitatea sa istorică, cât și adaptările sale contemporane. În cele din urmă, scopul acestui articol este să contribuie la înțelegerea mai profundă a complexității și a impactului acestui concept fundamental în structura și dinamica familiei moderne.

Cuvinte-cheie: Pater familias, șef de familie, civilizație, atribuții, societatea romană, arta, drepturi, mitologie, religie, familie

1. Introducere

Familia² este considerată a fi fundamentul societății deoarece are o mare influență asupra dezvoltării individuale și a coeziunii sociale. Rolurile și responsabilitățile atribuite în cadrul unei familii contribuie la transmiterea valorilor, normelor și tradițiilor de la o generație la alta. Familiile oferă, de asemenea, un mediu sigur și stabil în care membrii familiei se pot dezvolta emoțional, intelectual și social. Cuvântul *familie* este de origine latină. El își are originea în termenul *famulus*, care înseamnă *sclav de casă*³.

Ideea de putere din dreptul roman transforma familia într-o formă de proprietate exercitată de bărbat (pater familias) asupra soției, copiilor, sclavilor, libertilor și tuturor bunurilor sale. Vechii romani considerau că între aceste persoane nu existau relații de familie, dovadă că bărbatul era numit genitor. Având în vedere

¹ Student, Facultatea de Drept, Academia de Studii Economice din București, timoftivaleria23@stud.ase.ro

² (din lat. *familia*) reprezintă un grup de persoane înrudite fie prin consangvinitate prin naștere recunoscută, fie prin afinitate (prin căsătorie sau alt tip de relație)

³ Emil Molcuț, **Drept Roman. Terminologie juridică romană**, ediție revăzută și adăugită, Universul Juridic, București, 2011, p. 95; L. Quicherat, A. Daveluy, **Dictionnaire latin-français**, nouvelle édition, Librairie de L. Hachette et C^{ie}, Paris, 1857, p. 476.

principiile care stau la baza organizării și funcționării familiei, *societatea romană* este un model atât pentru societățile antice, cât și pentru cele moderne.

2. Sensul și etimologia cuvântului „*pater familias*”

Această lucrare are ca scop înțelegerea rolului și importanța influenței pe care *pater familias* o are asupra familiei, cât și evidențierea atribuțiilor și prerogativelor exercitate de acesta. Pentru a dezvolta acest subiect, trebuie să ne dăm seama ce înseamnă cu adevărat noțiunea de *pater familias*. Limba latină ne poate fi de ajutor în acest sens, demonstrându-ne cum a luat naștere acest concept juridic. Imaginea tatălui își are originea în latinescul *pater, tris*. Așa se explică faptul că tatăl reprezintă cel mai important membru al familiei și că era singura persoană care întrunea, cumulativ, cele trei condiții ale personalității: *status libertatis* (calitatea de om liber), *status civitatis* (calitatea de cetățean roman) și *status familiae* (calitatea de șef a unei familii civile romane)⁴. De aici putem să ne dăm seama că doar un șef de familie avea capacitate deplină. El exercita importante atribuții în viața privată și în viața publică.

3. Puterea exercitată de *pater familias* și organizarea familiei romane

Pater familias se bucura de exercitarea unei puteri unitare asupra bunurilor și persoanelor aflate sub puterea sa de judecător. Inițial, puterea sa era desemnată prin cuvântul *manus*, însă de-a lungul timpului, acest termen desemna puterea pe care *pater familias* o avea asupra femeii sale. Șeful de familie exercita și alte puteri. *Mancipium* era termenul folosit pentru a desemna puterea exercitată de cumpărător asupra fiului vândut, *dominica potestas* se referă la puterea șefului de familie asupra sclavilor, *patria potestas* era puterea pe care o exercita asupra descendenților săi și ***dominium*** era puterea pe care *pater* o atribuia asupra altor bunuri decât sclavii.

Familia romană era organizată din două categorii de persoane: *sui iuris* și *persoane alieni iuris*.

Persoanele din prima categorie se bucurau de capacitate juridică deplină, deoarece nu se aflau sub puterea altcuiva. În schimb, persoanele din a doua categorie se aflau sub puterea șefului de familie (spre exemplu, copiii, nepoții din fii).

Astfel, concluzionăm faptul că doar *pater familias* era persoană *sui iuris*. Calitatea de *persoană sui iuris* demonstrează că *pater familias* nu se definește ca fiind tată de familie, ci șef de familie, el era cel mai în vârstă ascendent care se afla în viață, putea fi tată, bunic sau străbunic.

⁴ Alina Monica Axente, Curs de drept privat roman, Editura Hamangiu, București, 2022, p. 127.

4. Principalele atribuții exercitate de către *pater familias*

Una dintre atribuțiile exercitate de *pater familias* se exercita în momentul încheierii căsătoriei fiului său. El trebuia să o accepte pe noră sub puterea sa⁵, deoarece rolul femeii fiind doar acela de a exercita treburile gospodărești și să nască moștenitori care vor duce numele familiei mai departe.

În calitate de „proprietar” asupra familiei, el lua cele mai importante decizii în casă. În această calitate, el judeca neînțelegerile dintre membrii familiei și îi putea recunoaște sau nu pe descendenții născuți în cadrul căsătoriei. *Pater familias* îl putea recunoaște pe noul născut⁶, urmând să îi acorde educația cuvenită, sau îl abandona în Forum, urmând să fie luat de cine dorește. În dreptul postclasic părăsirea noilor născuți a fost oprită, precum și căsătoria copiilor împotriva voinței lor, de către părinți. S-a admis că puterea părintească nu mai constituia o putere unilaterală, ci implica și îndatoriri, cum ar fi obligația de alimente față de membrii familiei, de înzestrare a fiicelor. Cu toate acestea, *pater familias* rămâne imaginea unei familii tradiționale romane, acesta ținând loc de judecător, sfătuitor, fiind o emblemă a unui om serios care își exercită rolul de tată, șef, soț pentru familia sa. Dintr-o altă perspectivă, *pater* are și o însemnătate religioasă, cât și una filosofică.

Un alt efect al caracterului absolut al puterii exercitate de *pater* privea dreptul său de a dispune de persoana copiilor săi. În virtutea acestei calități, putea să își vândă descendenții. Menționăm că acesta îi putea vinde ca sclavi doar dacă îi înstrăina dincolo de Tiberu. Înstrăinarea dincolo de Tiberu echivala cu vânzarea în străinătate⁷. Se proceda așa, deoarece în antichitate se aplica un principiu potrivit căruia nimeni nu poate fi sclav în propria cetate.

O altă atribuție semnificativă a lui *pater familias* era *ius vitae necisque*. În epoca veche, dreptul de viață și de moarte era exercitat asupra membrilor din familia sa. Odată cu trecerea timpului, izvoarele istorice și juridice evidențiază îngrădirea acestui drept, care s-a manifestat prin restrângerea atribuțiilor pe care *pater* le exercita asupra soției, dovadă că bărbatul nu mai avea dreptul de a-și ucide soția începând din vremea domniei lui Augustus⁸.

Noii factori de configurare ai dreptului specifici epocii imperiale au determinat diminuarea puterii totalitare pe care *pater familias* o avea asupra familiei. Acest lucru a îmbunătățit relație familială între copii și tatăl lor, adăugându-i mai multă gingășie și amprente subtile de afecțiune, și a avut ca efect golirea de conținut

⁵ „Dacă viitori soți erau persoane *alieni iuris*, textele juridice din epoca veche stabileau că era suficient consimțământul celor doi *pater familias* pentru încheierea căsătoriei”. A se vedea Ionuț Ciutacu, *Instituții de drept privat roman*. volumul I, Editura ASE, București, 2023, p. 151.

⁶ Tatăl îl lua și îl ridica după naștere, urmând să-l îmbrățișeze. În felul acesta, copilul era considerat legitim.

⁷ Nicolae Lascu, *Cum trăiau romanii*, Editura Științifică, București, 1965, p.268

⁸ Octavianus Augustus (în latină *Imperator Caesar Divi filius Augustus*; n. 23 septembrie 63 î.Hr., Roma, Republica Romană – d. 19 august 14 d.Hr., Nola, Campania, Italia), cunoscut anterior drept Octavius, a fost primul împărat roman

a puterii părintești. Prin efectul mai multor reforme imperiale, *pater familias* a pierdut treptat și dreptul de a-și maltrata copilul. Un exemplu relevant în acest sens era oferit de edictul adoptat de împăratul Hadrian⁹, care condamna tatăl care își ucide sau își maltratează copilul să fie decăzut din toate drepturile ce îi reveneau ca judecător domestic. Singurul lucru pe care îl mai putea face era acela de a-l vinde pe fiul de familie.

Cu toate acestea, în perioada clasică și în perioada lui Iustinian, consimțământul familiei paterne poate să fi fost explicit sau implicit. Consimțământul unui tată încarcerat, absent sau bolnav mintal (echivalentul unui absent) este revocat de o autoritate publică.

Legile post-clasice interziceau abandonarea nou-născuților și căsătoria copiilor împotriva voinței lor, de către părinți.

Pe fondul acestei intervenții a statului, în suplینirea unui consimțământ nerațional al unui om obișnuit, trebuie privită și modificarea adusă ulterior de Iustinian în materia consimțământului în cazul celor ce și-au pierdut uzul rațiunii. *Patria potestas* își schimbase fundamentul și forța, consimțământul la căsătorie, deși obligatoriu, nu mai era insurmontabil, astfel că puterea publică intervenea pentru înlăturarea piedicilor neavenite la căsătorie.

Perspectiva religioasă se demonstrează prin definiția substantivul scris cu majusculă *Pater*, înseamnând „**Dumnezeu**”. Astfel, putem exprima ideea că Dumnezeu este **tatăl nostru**, așadar *pater familias* era considerat o persoană cu un puternic impact spiritual și benefic pentru societatea lumii romane de pe timpuri. Pe de altă parte, respectiv ceea ce privește *semnificația filosofică* a lui *pater*, aceasta are în prim plan asocierea lui *pater* cu zeul Jupiter¹⁰. În mitologia romană, Zeul Jupiter era considerat protectorul Romei, Zeul Luminii și tatăl zeilor. De asemenea, era considerat zeul suprem, dătătorul de viață și lumină, stăpânind peste cer și pământ, controlând tunetele și fulgerele, dezlănțuind ploaia și furtunile. El era **vererat** și avea câte un templu în toate orașele Italiei și ale provinciilor. Astfel, suntem martori la evoluția și importanța pe care o poartă cel mai important personaj din familia romană, nu doar că acesta era privit ca fiind un șef autoritar care își desfășura cu rigurozitate rolul de **pater familias**, ci el și-a păstrat rolul de tată, devenind cel mai bun model de urmat de către cetățeni în adevăratul sens al cuvântului.

5. Concluzii

O primă concluzie este aceea că *Pater familias* este prezent în **viața publică**, cât și în **viața publică** a statului, exercitându-și poziția de șef atât pe plan intern, referitor la familie, cât și pe plan extern, în ceea ce privește comportamentul său în societatea romană.

⁹ Începutul domniei lui Hadrian este marcat de „conspirația celor patru consulari”, soldată cu executarea lor.

¹⁰ Ca ocrotitor al romanilor și al Romei în special, Jupiter era cinstit cu precădere de consulii care intrau în funcție, de generalii care se întorceau victorioși, de învingătorii în întrecerile sportive, de cei care împărțeau dreptatea

Rolul său în **societate** reiese din pricina faptului că acesta era considerat un bun sfătuitor și era privit ca o autoritate , un model de urmat de către ceilalți cetățeni ai Romei. Un alt fapt care dezvoltă imaginea lui pater ca fiind un model pentru societate este constituit de atribuțiile de care se bucura acesta deoarece avea capacitate deplină din punct de vedere juridic și de prezența tuturor categoriilor de drepturi pe care le avea.

Pe de altă parte, *pater familias* reprezintă esența familiei romane fiind denumit capul familiei și proprietarul întregului patrimoniu familial, singurul judecător al celor de sub puterea sa și unicul preot al cultului familial strămoșesc. Rezultă așadar că vechea familie romană era fundamentată pe legătura de putere dintre șeful de familie și cei aflați sub autoritatea sa.

Puterea pe care șeful de familie o avea asupra femeii, copiilor și sclavilor se exercita asupra întregului patrimoniu - termenul de familie referindu-se și la lucruri și la persoane (jurisconsulul **Ulpian**).

Bibliografie

- Alina Monica Axente, Curs de drept privat roman, Editura Hamangiu, București, 2022.
- Ionuț Ciutacu, *Instituții de drept privat roman. volumul I*, Editura ASE, București, 2023.
- Nicolae Lascu, *Cum trăiau romanii*, Editura Științifică, București, 1965.
- Emil Molcuț, *Drept Roman. Terminologie juridică romană*, ediție revăzută și adăugită, Universul Juridic, București, 2011.
- L Quicherat, A. Daveluy, Dictionnaire latin-français, nouvelle édition, Librairie de L. Hachette et Cie, Paris, 1857, p. 476.
- Patria potestas | Roman Empire, Paterfamilias, Slavery | Britannica
- DOMVS ROMANA: Pater familias, el padre de familia en la antigua Roma (domus-romana.blogspot.com)
- Studia UBB seria Jurisprudentia (ubbcluj.ro)