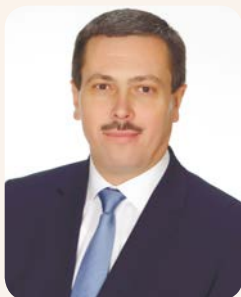


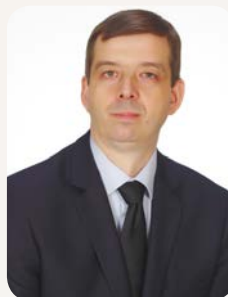
CZU: 343.62

[https://doi.org/10.52277/1857-2405.2023.4\(67\).03](https://doi.org/10.52277/1857-2405.2023.4(67).03)

PREZUMȚIA LIPSEI DE CONSIMȚĂMÂNT SEXUAL ÎN CAZUL VICTIMEI MINORE: MODEL DE INSPIRAȚIE PENTRU LEGIUITORUL MOLDAV?



Serghei BRÎNZA,
doctor habilitat în drept,
profesor universitar, USM
<https://orcid.org/0000-0001-5937-3926>



Vitalie STATI,
doctor în drept,
profesor universitar, USM
<https://orcid.org/0000-0003-1371-4961>

SUMAR

Ipoteza de profitare de imposibilitatea victimei de a-și exprima voința deja este avută în vedere în art. 171 și 172 din Codul penal al R. Moldova. De aceea, nu este necesară completarea Codului penal al R. Moldova cu articole similare cu art. 218¹ și 219¹ din Codul penal al României. O astfel de completare ar dubla prevederile art. 171 și 172 din Codul penal al R. Moldova în respectiva ipoteză. Soluția este aplicarea eficientă a art. 171 și 172 din Codul penal al R. Moldova în cazul în care făptuitorul profită de imposibilitatea victimei minore de a-și exprima voința.

Cuvinte-cheie: *consimțământul victimei, prezumție, act sexual, viol, acțiuni cu caracter sexual neconsimțite, voință, expertiză judiciară.*

La 23 septembrie 2021, la Biroul Senatului României a fost înregistrată o propunere legislativă de modificare și completare a Codului penal al României [21] (în continuare – CPR). Printre scopurile acestei inițiative se numără cel de a dezincrimina actul sexual cu un minor (art. 220 CPR) și de a **incrimina distinct infracțiunea de viol săvârșită asupra unui minor** (art. 218¹ CPR), precum și cea de agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor (art. 219¹ CPR). Această incriminare are la bază prezumția absolută privind imposibilitatea exprimării unui consimțământ valabil de către un minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani. Cu alte cuvinte, pentru a fi considerat viol sau agresiune sexuală, nu ar mai fi necesar ca actul de natură sexuală a unui major cu un minor, care nu a împlinit vârsta

THE PRESUMPTION OF LACK OF SEXUAL CONSENT IN THE CASE OF A MINOR VICTIM: A MODEL OF INSPIRATION FOR THE MOLDOVAN LEGISLATOR?

SUMMARY

The hypothesis of taking advantage of the victim's incapacity to express her/his will is already considered in art. 171 and 172 of the Criminal Code of the Republic of Moldova. Therefore, it is not necessary to complete the Criminal Code of the Republic of Moldova with articles similar to art. 218¹ and 219¹ of the Criminal Code of Romania. Such a completion would only double the provisions of art. 171 and 172 of the Criminal Code of the Republic of Moldova in that case. The solution is the effective application of art. 171 and 172 of the Criminal Code of the Republic of Moldova if the perpetrator takes advantage of the minor victim's incapacity to express her/his will.

Key-words: *consent of the victim, presumption, sexual intercourse, rape, non-consensual sexual acts, will, judicial expertise.*

de 16 ani, să fie săvârșit prin constrângere, prin punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare.

Respectiva inițiativă legislativă a fost susținută de parlamentari, devenind lege (în continuare – Legea României nr. 217/2023 [17]). Pentru acest studiu prezintă relevanță următoarele repere ale acestei legi:

– CPR a fost completat cu art. 218¹ „Violul săvârșit asupra unui minor”. Alineatul (1) al acestui articol are următorul conținut: „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 se pedepesc cu închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi” [5];

– CPR a fost completat cu art. 219¹ „Agresiunea sexuală săvârșită asupra unui minor”. Alineatul (1) al acestui articol are următorul conținut: „Actul de natură sexuală, altul decât cele prevăzute în art. 218¹, comis asupra unui minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi” [5];

– art. 220 CPR („Actul sexual cu un minor”) a fost abrogat.

Pentru susținerea unor asemenea remanieri, în Expunerea de motive a Camerei Deputaților au fost prezentate, *inter alia*, următoarele argumente: „**În doctrina de specialitate** [...] subzistă întrebarea care este vârsta de la care, chiar dacă există un consimțământ exprimat de persoana vătămată, în realitate întreținerea raportului sau actului sexual cu aceasta din urmă, să fie asimilată următorului element constitutiv al infracțiunii de viol: profitând de imposibilitatea de a-și exprima voința [...]. Această dilemă a condus la aprecieri diferite și pronunțarea de soluții diametral opuse, în unele situații considerându-se că minore cu vârsta de 11-12 ani au fost victime ale infracțiunii de viol [...], iar în alte cazuri s-a apreciat că fapta întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de act sexual cu un minor, în formă agravată. Având în vedere elementele sus-menționate [...], apreciem necesară stabilirea unei vârste sub care întreținerea de raporturi/acte sexuale cu un minor să constituie infracțiunea de viol, implicit să fie instituită o prezumție absolută privind imposibilitatea exprimării unui consimțământ valabil” [11].

În acest mod, și-a găsit implementare una dintre sugestiile din Orientările terminologice pentru protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și abuzului sexual, elaborate în 2016 de Grupul de lucru interagenției privind exploatarea sexuală a copiilor (cunoscute și sub denumirea de Ghidul de la Luxemburg): „Pentru a evita posibile neînțelegeri sau zone gri din lege, ar trebui să fie clar că vârsta consimțământului sexual, așa cum este definită de lege, înseamnă că implicarea unui copil

sub această vârstă în activități sexuale este interzisă în toate circumstanțele și că acordul exprimat de către un astfel de copil este irelevant din punct de vedere juridic” [24].

Nu doar în România este consacrată concepția legislativă a prezumției de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit o anumită vârstă. O astfel de concepție mai poate fi atestată în: Austria (pct. 1 alin. (1) § 74, § 206 și 207 din Codul penal al Republicii Austria); Belgia (art. 375 din Codul penal al Regatului Belgiei); Cipru (art. 144, 145 și 153 din Codul penal al Republicii Cipriote); Croația (art. 153 și 158 din Codul penal al Republicii Croația); Germania (§ 176 și 177 din Codul penal al Republicii Federale Germania); Grecia (art. 336 și 339 din Codul penal al Greciei); Italia (art. 609-bis și 609-quater din Codul penal al Republicii Italia); Luxemburg (art. 375 din Codul penal al Marelui Ducat de Luxemburg); Malta (art. 198 și lit. a) art. 201 din Codul penal al Republicii Malta); Olanda (sect. 244 din Codul penal al Regatului Țărilor de Jos (Olanda)); Polonia (art. 197 și § 1 art. 200 din Codul penal al Republicii Polone); Portugalia (art. 163, 164 și 171 din Codul penal al Republicii Portugheze); Slovacia (§ 199 și 201 din Codul penal al Republicii Slovace); Spania (art. 183 din Codul penal al Regatului Spaniei); Suedia (art. 1 și 4 din Capitolul 6 al Codului penal al Regatului Suediei); Ungaria (sect. 197 din Codul penal al Ungariei) etc.

Ar fi oare oportună adoptarea în Republica Moldova a unor amendamente similare cu cele operate prin Legea României nr. 217/2023?

În Codul penal al R. Moldova (în continuare – CP RM), actul sexual cu o persoană care nu a împlinit vârsta de 16 ani este incriminat în articolul 174. Acest articol este asemănător în multe privințe cu art. 220 CPR, care a fost abrogat.

În ipoteza actului sexual cu o persoană care nu a împlinit vârsta de 16 ani, este stabilită doar limita maximă a vârstei victimei. Totuși, identificarea limitei minime a acestei vârste are importanță în planul delimitării actului sexual cu o persoană care nu a împlinit vârsta de 16 ani, de alte infracțiuni. Ne referim la delimitarea de infracțiunea de viol (art. 171 CP RM) și de cea de acțiuni cu caracter sexual neconsimțite (art. 172 CP RM), atunci când aceste infracțiuni implică profitarea de imposibilitatea victimei de a-și exprima voința. Astfel, art. 174 CP RM poate fi aplicat numai dacă victima minoră a înțeles semnificația actului la care a fost supusă, cu alte cuvinte: numai dacă a avut discernământ. Cu cât mai redusă este vârsta victimei, cu atât crește posibilitatea lipsei discernământului. De aceea, urmează a se stabili în concret, de la caz la caz, dacă victima a avut sau nu discernământ, fără a se putea fixa în mod abstract, pe cale doctri-



nară sau judiciară, o limită minimă a vârstei acesteia ca element de referință.

Pentru a determina dacă victima a înțeles semnificația actului la care a fost supusă, trebuie să se examineze toate circumstanțele faptei. Astfel, este necesar să se ia în considerare depozițiile victimei, ale părinților sau ale altor persoane care sunt în măsură să evalueze dezvoltarea psihosocială a acesteia. În cazuri speciale, poate fi necesară efectuarea unei expertize psihologice judiciare, cu implicarea specialiștilor în psihopedagogie.

Drept concluzie, în cazul infracțiunii prevăzută la art. 174 CP RM, exprimarea consimțământului de către victima care nu a împlinit vârsta de 16 ani are un caracter dualist: 1) consimțământul univoc, presupunând discernământul, la a cărui temelie se poate afla curiozitatea victimei, interesul material sau atracția sexuală din partea ei; 2) consimțământul aparent, presupunând lipsa discernământului, care constă în neîmpotrivirea victimei din cauză că ea nu înțelege semnificația celor ce i se întâmplă.

Prima ipoteză este caracteristică infracțiunii prevăzută la art. 174 CP RM. Cea de-a doua ipoteză este valabilă în cazul copiilor de vârstă fragedă. Consimțământul aparent al acestora nu are nicio relevanță juridică, iar făptuitorul este conștient de acest fapt. De aceea, actul sexual **săvârșit cu o persoană de vârstă fragedă trebuie calificat** fie ca viol săvârșit cu bună știință asupra unei persoane care nu a atins vârsta de 14 ani (lit. b) alin. (3) art. 171 CP RM), fie ca acțiuni cu caracter sexual neconsimțite săvârșite cu bună știință asupra unei persoane care nu a atins vârsta de 14 ani (lit. a) alin. (3) art. 172 CP RM). În astfel de cazuri, există toate semnele pentru a recunoaște că făptuitorul a profitat de imposibilitatea victimei de a-și exprima voința.

Republica Moldova nu este singura țară europeană în care este consacrată o asemenea concepție legislativă. Abordări asemănătoare atestăm în legislația penală din: Bulgaria (art. 151 și 152 din Codul penal al Republicii Bulgaria); Cehia (secț. 185 și 187 din Codul penal al Republicii Cehe); Danemarca (art. 216 și 222 din Codul penal al Regatului Danemarcei); Estonia (§ 141 și 145 din Codul penal al Republicii Estonia); Finlanda (secț. 2 și 6 din Capitolul 20 al Codului penal al Republicii Finlanda); Franța (art. 222-24 și 227-25 din Codul penal al Republicii Franceze); Letonia (secț. 159 și 161 din Codul penal al Republicii Letonia); Lituania (art. 149 și 151⁽¹⁾ din Codul penal al Republicii Lituania); Slovenia (art. 170 și 173 din Codul penal al Republicii Slovenia) etc.

Este de menționat că în Convenția de la Lanzarote nu găsim nicio mențiune referitoare la prezumția de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit o anumită vârstă. Ast-

fel, din interpretarea art. 18 al acestei convenții, deducem că la lit. a) sunt menționate „activitățile sexuale cu un copil care, potrivit prevederilor în vigoare ale dreptului național, nu a împlinit vârsta legală pentru viața sexuală” [23], cu condiția că făptuitorul nu „folosește constrângerea, forța sau amenințările” [23], nu „abuzează de o poziție recunoscută ca fiind de încredere, de autoritate sau de influență asupra copilului, inclusiv în cadrul familiei” [23], nu „abuzează de o situație de vulnerabilitate deosebită a copilului, mai ales datorită unui handicap psihic sau fizic sau datorită unei situații de dependență” [23].

Nici în Directiva 2011/92/UE nu este stabilită prezumția de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit o anumită vârstă. Interpretarea art. 3 din această directivă denotă că la alin. (4) se are în vedere „practicarea unor activități sexuale cu un copil care nu a împlinit vârsta consimțământului sexual” [9], dacă făptuitorul nu „abuzează de o poziție recunoscută de încredere, autoritate sau influență asupra copilului” [9], nu „abuzează de situația deosebit de vulnerabilă a unui copil, în principal ca urmare a unui handicap psihic sau fizic sau ca urmare a unei situații de dependență” [9], nu „recurge la constrângere, forță sau amenințări” [9].

În unele dispoziții de incriminare din Codul penal al Republicii Moldova, calitatea de minor a victimei este practic echivalată cu calitatea de persoană aflată în stare de neputință. Această echivalare ar putea fi invocată ca posibil argument pentru a legifera în Codul penal al R. Moldova prezumția de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit o anumită vârstă. Spre exemplu, răspunderea este agravată în baza lit. e) alin. (2) art. 145 CP RM, dacă omorul este săvârșit „cu bună știință asupra unui minor [...] ori profitând de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vârstei înaintate, bolii, dizabilității ori altui factor” [4]. Prevederi similare atestăm la lit. b) alin. (2) art. 151, lit. c¹) alin. (2) art. 152, lit. c) alin. (2) art. 164, lit. c) alin. (2) art. 166, lit. a) alin. (2) și lit. a) alin. (4) art. 166¹ CP RM. Însă acestui argument i se poate opune următorul contraargument: în alte dispoziții de incriminare din Codul penal al R. Moldova calitatea de minor a victimei nu este echivalată cu calitatea de persoană aflată în stare de neputință. Nu este de prisos să subliniem că această lipsă de echivalență o atestăm tocmai în normele în care sunt incriminate anumite fapte privind viața sexuală. Astfel, art. 171 CP RM prevede răspunderea pentru viol, adică „actul sexual neconsimțit” [4]. La rândul său, art. 172 CP RM prevede răspunderea pentru „acțiunile cu caracter sexual neconsimțite” [4]. În conformitate cu alin. (3) art. 132² CP

RM, „se consideră neconsimțit actul sexual sau acțiunea cu caracter sexual care este însoțită de o constrângere fizică sau psihică, aplicată victimei ori altei persoane, sau în care se profită de imposibilitatea persoanei de a se apăra sau de a-și exprima voința (evid. n.)” [4]. Totodată, la lit. a) alin. (2) art. 171 CP RM este incriminat violul „săvârșit cu bună știință asupra unui minor” [4]; la lit. b) alin. (3) art. 171 CP RM este prevăzută răspunderea pentru violul „săvârșit cu bună știință asupra unei persoane care nu a atins vârsta de 14 ani” [4]. De asemenea, la lit. a) alin. (2) art. 172 CP RM sunt incriminate acțiunile cu caracter sexual neconsimțite „săvârșite cu bună știință asupra unui minor” [4]; la lit. a) alin. (3) art. 172 CP RM este prevăzută răspunderea pentru acțiunile cu caracter sexual neconsimțite „săvârșite cu bună știință asupra unei persoane care nu a atins vârsta de 14 ani” [4].

Un alt contraargument ține de principiul securității juridice, privit ca fundament al statului de drept. În acest sens, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție a României a opinat că „prezumțiile, stabilite cu privire la lipsa sau prezența discernământului persoanei minore care comite o faptă penală, [...] nu pot fi extinse asupra victimei minore a infracțiunii, întrucât, pe de o parte, a stabili că victima mai mică de 14 ani nu are discernământ ar reprezenta implicit stabilirea vinovăției făptuitorului pentru o infracțiune mai gravă, fără ca acest lucru să poată fi probat [...]” [7, p. 28]. Într-adevăr, aplicarea normelor cu privire la viol sau cu privire la acțiunile cu caracter sexual neconsimțite, în cazul unui act sexual cu o persoană care nu a împlinit vârsta de 16 ani, ascunde riscul de nesocotire a interdicției de aplicare a răspunderii penale obiective. Odată ce intenția făptuitorului este de a comite actul sexual cu o persoană care nu a împlinit vârsta de 16 ani, de ce acesta ar trebui să răspundă pentru o infracțiune mai gravă, care nu a fost cuprinsă de vinovăția făptuitorului?

Mai mult: în conformitate cu alin. (1) art. 75 CP RM, „persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă [...]. La stabilirea categoriei și termenului pedepsei, instanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, [...] de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei [...]” [4]. Stabilirea în Codul penal al R. Moldova a prezumției de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit o anumită vârstă ar veni în contradicție cu aceste prevederi. Or, pericolul social al violului și al acțiunilor cu caracter sexual neconsimțite ar fi echivalat cu pericolul social al unei fapte mai puțin grave. Va fi oare pedeapsa echitabilă, dacă făptuitorul va răspunde pentru o infracțiune pe care nu a săvârșit-o? Evident că nu. Este important ca făptuitorul să primească o pedeapsă proporțională cu fapta

comisă și să răspundă doar pentru ceea ce a comis. O pedeapsă care nu este proporțională cu fapta comisă poate fi considerată nedreaptă și poate duce la pierderea încrederii în sistemul de justiție penală.

Suntem de acord cu cele afirmate de către Cristina Rotaru Radu: „Trebuie subliniat că a decide într-un caz concret dacă un copil [...] a exprimat un consimțământ valid din punct de vedere juridic nu este simplu, iar magistratul, în luarea unei asemenea decizii, în unele cazuri, ar trebui să se sprijine și pe opinia unor specialiști (medici, psihologi). Faptul că este dificil uneori de luat o asemenea decizie este neîndoielnic, dar acesta este rolul magistratului. În cazul stabilirii vinovăției sau nevinovăției unui inculpat vorbim de un proces decizional asemănător” [22, p. 67]. Aceeași autoare susține: „În realitate, problemele în cauzele cu victime minore abuzate sexual sunt, de cele mai multe ori, cele comune instrumentării oricărei cauze referitoare la infracțiuni contra libertății și integrității sexuale: insuficiența probelor care să ateste realizarea unui raport sau act sexual, imposibilitatea de a proba că inculpatul este autorul faptei etc. În asemenea situații, introducerea unui prag de vârstă în lege nu va sprijini cu nimic pronunțarea unor soluții echitabile și corecte din punct de vedere legal” [22, p. 69].

Într-adevăr, pentru cei abilitați cu aplicarea legii penale ar fi mai ușor dacă în Codul penal al R. Moldova ar fi stabilită prezumția de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit o anumită vârstă. Într-un asemenea caz, acești factori de decizie nu ar mai trebui să depună eforturi în vederea stabilirii cu exactitate a circumstanțelor faptei săvârșite. Aceștia nu ar mai trebui să-și piardă timpul cu dezlegarea dilemei dacă victima minoră a exprimat un consimțământ valabil sau nu. Dar oare înfăptuirea justiției penale nu implică prin excelență analiza atentă a tuturor probelor și a circumstanțelor relevante? Dacă unii consideră că sarcina justiției penale constă în a facilita la maxim misiunea celor care o înfăptuiesc, atunci poate ar trebui să revenim la prezumția de vinovăție? Formulând aceste întrebări retorice, încercăm să transmitem următorul mesaj: soluția problemei pe care o examinăm nu trebuie să consistă în banalizarea, rudimentarea, involuarea legii penale în detrimentul stabilirii cu precizie a tuturor circumstanțelor faptei săvârșite.

Are dreptate Valerian Cioclei atunci când afirmă: „Dacă au apărut și unele hotărâri „nefericite” [...], ar trebui să se analizeze acele hotărâri și să se stabilească de unde provin erorile, pentru ca acestea să fie evitate pe viitor. Dacă un judecător consideră că un copil de 9 ani [...] are discernământul necesar pentru a consimți la un act sexual, nu avem o problemă cu textul de lege sau cu discernământul



tul minorului, avem o problema cu discernământul judecătorului” [3]. Așadar, lipsa de calificare a acelor abilitați cu aplicarea legii penale poate fi compensată nu neapărat prin sporirea represivității legii penale. Dacă un ofițer de urmărire penală, un procuror sau un judecător nu este competent, aceasta nu înseamnă că nivelul de calitate al legii penale trebuie coborât atât de jos încât să corespundă necesităților aceluși incompetent. Într-un raport al Inspecției Judiciare din România se propune o altă cale - cea a „desfășurării unor activități de formare profesională continuă (centralizată și la nivel descentralizat), interdisciplinară, cu implicarea mai multor autorități, precum Institutul Național al Magistraturii, Școala Națională de Grefieri, instanțele și parchetele, Uniunea Națională a Barourilor din România, Institutul Național de Pregătire și Perfecționare a Avocaților, Direcțiile Generale de Asistență Socială și Protecție a Copilului” [16]. Cei care înfăptuiesc justiția în cauzele în care victimele infracțiunilor sexuale sunt minore ar trebui să aibă o serie de abilități și aptitudini, printre care: 1) empatie și sensibilitate față de nevoile și experiențele victimelor minore; 2) capacitatea de a comunica eficient cu minorii, adaptându-și discursul la nivelul lor de înțelegere; 3) cunoașterea psihologiei și dezvoltării copilului, pentru a putea înțelege mai bine comportamentul și nevoile victimelor minore; 4) abilitatea de a lucra în echipă cu alți profesioniști implicați în cazurile cu minori, cum ar fi psihologii, asistenții sociali sau medicii legiști. Dacă un ofițer de urmărire penală, un procuror sau un judecător nu poate sau nu dorește să aibă asemenea abilități și aptitudini, atunci ar trebui să cedeze locul celui care poate și dorește să le aibă.

Atunci când vorbim despre infracțiunile sexuale împotriva minorilor trebuie să se ia în considerare dezvoltarea psihosocială a victimei. Această dezvoltare este influențată de factori precum mediul familial, educația, cultura și experiențele individuale ale minorului. Din punctul de vedere al lui Valerian Cioclei, „este importantă starea psiho-morală a minorei, respectiv trebuie să se verifice dacă întreaga ei dezvoltare îi permite sau nu să-și exprime voința” [3]. Din această perspectivă, considerăm simplistă și rigidă opțiunea pragului de vârstă pentru a se afla dacă victima minoră a exprimat un consimțământ valabil sau nu. Nu se poate afirma cu certitudine că toți minorii cu vârsta sub 16 ani, din cauza dezvoltării fizice și psihice, nu sunt capabili să înțeleagă natura și semnificația acțiunilor săvârșite asupra lor. Dacă ar fi așa, atunci ar trebui să calificăm ca omor toate faptele de determinare la sinucidere a minorilor cu vârsta sub 16 ani.

Concentrarea doar pe vârsta victimei este de parte de a fi suficientă din cauza autoeducației sexuale a minorilor și a proceselor de accelerare ce

caracterizează dezvoltarea acestora. Vârsta fizică a unei persoane nu corespunde întotdeauna cu vârsta ei psihologică. Două persoane de aceeași vârstă fizică pot avea vârste psihologice diferite, în funcție de experiențele și circumstanțele lor de viață. Acest aspect este luat în considerare în alin. (2) art. 113 CPR: „Minorul care are vârsta între 14 și 16 ani răspunde penal numai dacă se dovedește că a săvârșit fapta cu discernământ” [5].

În viziunea Ligiei Crăciunescu, „însuși legiuitorul [român] [admite] posibilitatea, și nu certitudinea existenței discernământului pentru minorul cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani” [7, p. 27]. Totuși, în art. 218¹ și 219¹ CPR este consacrată certitudinea lipsei de consimțământ al minorului cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani. Pentru a stabili discernământul făptuitorului minor cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani, este obligatorie expertiza psihiatrică. De ce o astfel de expertiză nu ar trebui să fie obligatorie pentru a stabili consimțământul victimei minore cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani? În acest context, suntem solidari cu Daniela Maria Czika, care opinează: „Cu privire la prezumția legală a lipsei de discernământ a minorului care nu a împlinit vârsta de 14 ani, unele instanțe au apreciat incidența acestei prezumții doar în ceea ce îl privește pe minorul care a săvârșit o infracțiune, considerând că ea nu poate fi extinsă și cu privire la minorul care este victimă a unei infracțiuni. Or, această abordare dualistă a chestiunii discernământului apare ca fiind artificială, câtă vreme dezvoltarea sa intelectuală este aceeași, indiferent de poziția lui în cadrul unui raport juridic penal” [8, p. 128].

În opinia Ligiei Crăciunescu, „a aprecia existența discernământului în funcție de calitatea de „făptuitor” sau „victimă” contravine principiului interesului superior al copilului” [7, p. 27]. Dacă privim lucrurile astfel, atunci art. 113 CPR ar trebui să aibă următoarea dispoziție: „Minorul care nu a împlinit vârsta de 16 ani nu răspunde penal”. Prezumția absolută de lipsă de consimțământ sexual în cazul victimei care nu a împlinit vârsta de 16 ani ar trebui să fie completată de prezumția absolută de lipsă de discernământ al făptuitorului care nu a împlinit vârsta de 16 ani.

Din aceste considerente, ne exprimăm acordul cu Daniela Maria Czika, care menționează: „Luând în considerare criteriul nivelului de dezvoltare psiho-morală a minorului care participă la un act sexual, apreciem că este necesară o intervenție legislativă în plan procesual-penal, în sensul reglementării obligativității efectuării unei expertize psihiatrice a minorului victimă a unei infracțiuni de natură sexuală, o astfel de expertiză fiind în măsură să releve concret existența discernământului unui minor, în cazuri concrete, și, implicit, existența unui consimțământ valid în cazul unui act sexual

concret” [8, p. 129]. În aceeași ordine de idei, într-un raport al Inspecției Judiciare din România a fost propusă „reglementarea legală a obligativității efectuării unei evaluări psihologice a persoanei vătămate minore în cauzele având ca obiect infracțiuni contra libertății și integrității sexuale” [16].

Necesitatea de a implementa o astfel de soluție în Codul de procedură penală al R. Moldova este condiționată, printre altele, de divergențele ce au caracterizat stabilirea pragului de vârstă referitor la consimțământul sexual al victimei. Astfel, în forma adoptată de Senatul României, proiectul, care a stat la baza Legii României nr. 217/2023, conține mențiunea privind limita de vârstă de 15 ani [13]. În Avizul Consiliului Superior al Magistraturii din România s-a propus limita de vârstă de 14 ani [1]. Totuși, în forma adoptată de Camera Deputaților [12] și în cea pentru promulgare [15], Proiectul conține mențiunea privind limita de vârstă de 16 ani. În aceste condiții, pare să aibă dreptate Cristina Rotaru Radu, care susține: „Dificultatea reală de a aprecia dacă un copil a exprimat un consimțământ valabil intervine, de regulă, când victima minoră are 12-15 ani. Sub vârsta de 11-12 ani este foarte puțin probabil să vorbim de existența unui consimțământ valabil exprimat pentru a întreține un act sau raport sexual, indiferent cât de dezvoltat este acel copil din punct de vedere fizic sau intelectual” [22, p. 67].

Având în vedere toate aceste considerente, concluzia care se impune este următoarea: ipoteza de profitare de imposibilitatea victimei de a-și exprima voința deja este avută în vedere în art. 171 și 172 CP RM. De aceea, nu este necesară completarea Codului penal al R. Moldova cu articole similare cu art. 218¹ și 219¹ CPR. O astfel de completare doar ar dubla prevederile art. 171 și 172 CP RM în respectiva ipoteză. Soluția este aplicarea eficientă a art. 171 și 172 CP RM în cazul în care se profită de imposibilitatea victimei minore de a-și exprima voința.

Pentru a asigura această eficiență, recomandăm completarea Codul de procedură penală al R. Moldova, după cum urmează:

– art. 58 cu alineatul (5²): „Victima infracțiunilor privind viața sexuală, care nu a împlinit vârsta de 14 ani, este supusă expertizei judiciare asupra stării psihice sau fizice”;

– art. 59 cu alineatul (1³): „Partea vătămată recunoscută în infracțiunile privind viața sexuală, care nu a împlinit vârsta de 14 ani, este supusă expertizei judiciare asupra stării psihice sau fizice, dacă nu a fost supusă expertizei judiciare în condițiile art. 58”;

– art. 97 cu punctul 4¹): „incapacitatea victimei sau a părții vătămate, care nu a împlinit vârsta de 14 ani, de a înțelege semnificația faptelor care sunt săvârșite asupra sa – prin raportul expertizei psihiatrice”;

– alin. (1) art. 143 cu punctul 3²): „stării psihice

și fizice a persoanei, care nu a împlinit vârsta de 14 ani, în privința căreia se reclamă că a fost comisă o infracțiune privind viața sexuală”.

De bună seamă, doar astfel de remanieri legislative nu ar fi suficiente pentru a rezolva o problemă atât de complexă. În consecință, nu putem lăsa fără vedere reticența față de educația sexuală a copiilor, atestată în România și în R. Moldova. Considerăm că această reticență reprezintă unul dintre factorii care determină consimțirea actului sexual de către persoanele în vârstă de până la 16 ani.

La 16 mai 2023, Anatolie Topală, fostul Ministru al Educației, „a ezitat să răspundă direct dacă va fi sau nu va fi introdusă educația sexuală ca obiect de studiu aparte” [10]. În România a existat chiar o inițiativă legislativă de a-i trage la răspundere penală pe profesorii care fac educație sexuală în învățământul preșcolar, primar și gimnazial, fără acordul scris al părinților sau tutorelui [20]. De notat că această inițiativă a fost respinsă de Camera Deputaților a Parlamentului României [6], deși a fost susținută de Senatul României.

De ce dară ar trebui să ne mire faptul că, în R. Moldova, „în ultimii zece ani, numărul mamelor adolescente [...] este aproape de trei ori peste media europeană de zece cazuri [din o mie]” [18], iar „România dă aproape jumătate (45%) din nașterile înregistrate în rândul fetelor cu vârste mai mici de 15 ani în Uniunea Europeană” [19]?

În conformitate cu Standardele pentru educația sexuală în Europa, elaborate de Biroul Regional al Organizației Mondiale a Sănătății pentru Europa și de Centrul Federal German de Educație pentru Sănătate, copilul trebuie ajutat să-și formeze, printre altele, următoarele atitudini: la vârsta de 4-6 ani: „înțelegerea riscurilor” [2]; la vârsta de 6-9 ani: „o înțelegere despre „sexul acceptabil” (acord reciproc, voluntar, corespunzător vârstei, corespunzător contextului și auto-respect)” [2]. Așadar, este important ca educația sexuală să fie inclusă în programele de învățământ primar și să fie abordată cu maximă responsabilitate și sensibilitate. Totodată, este necesară o abordare holistică și coordonată pentru a proteja drepturile și siguranța minorilor. Educația sexuală trebuie să fie abordată într-un mod comprehensiv și integrat în sistemul de învățământ pentru a ajuta la prevenirea violenței sexuale. Prin intermediul educației sexuale, copiii pot dobândi o mai bună înțelegere și conștientizare a conceptelor de consimțământ, siguranță și respect în cadrul relațiilor sexuale.

Referințe bibliografice

1. Avizul Consiliului Superior al Magistraturii. <https://www.cdep.ro/proiecte/2022/400/50/7/em549.pdf> (vizitat 04.10.2023).
2. Biroul Regional OMS pentru Europa și BZgA.



- https://www.bzga-whocc.de/fileadmin/user_upload/Dokumente/BZgA_Standards_Romani-an.pdf (vizitat 04.10.2023).
3. Cioclei V. Consimțământ vs. discernământ în cazul actului sexual cu un minor. Problema pragului de vârstă. <https://www.bizlawyer.ro/mobile/stiri/interviuri-opinii/consimtamt-vs-discernamt-in-cazul-actului-sexual-cu-un-minor-problema-pragului-de-varsta> (vizitat 04.10.2023).
 4. Codul penal al Republicii Moldova. Nr. 985 din 18 aprilie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr. 128-129/1012. În vigoare din 13 septembrie 2002.
 5. Codul penal al României. Nr. 286 din 17 iulie 2009. În: *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr. 510. În vigoare din 1 februarie 2014.
 6. Comisia pentru învățământ. Comisia juridică, de disciplină și imunități. <https://www.cdep.ro/comisii/invatamant/pdf/2017/rp089.pdf> (vizitat 04.10.2023).
 7. Crăciunescu L. Respectarea principiului interesului superior al copilului și a demnității acestuia în ceea ce privește încadrarea juridică a faptei: act sexual cu un minor sau viol? În: *Interesul superior al copilului: abordare socio-culturală, normativă și jurisprudențială, Volumul I, 30 septembrie - 1 octombrie 2022, Chișinău*. Chișinău, Republica Moldova: CEP USM, 2022, p. 24-43.
 8. Czika D.M. Consimțământul minorului în cazul infracțiunii de viol. În: *Acta Universitatis Lucian Blaga. Iurisprudentia*, 2021, nr. 1, p. 121-130.
 9. Directiva 2011/92/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 decembrie 2011 privind combaterea abuzului sexual asupra copiilor, a exploatării sexuale a copiilor și a pornografiei infantile și de înlocuire a Deciziei-cadru 2004/68/JAI a Consiliului. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0093> (vizitat 04.10.2023).
 10. Educația sexuală în școlile din Moldova: Topală spune dacă urmează să fie introdusă ca obiect de studiu. <https://realitatea.md/educatia-sexuala-in-scolile-din-moldova-topala-spune-daca-urmeaza-sa-fie-introdusa-ca-obiect-de-studiu/> (vizitat 04.10.2023).
 11. Expunerea de motive. <https://www.cdep.ro/proiecte/2022/000/60/6/em62.pdf> (vizitat 04.10.2023).
 12. Forma adoptată de Cameră. https://www.cdep.ro/pls/proiecte/docs/2022/cd457_22.pdf (vizitat 04.10.2023).
 13. Forma adoptată de Senat. <https://www.cdep.ro/proiecte/2022/400/50/7/se549.pdf> (vizitat 04.10.2023).
 14. Forma adoptată de Senat. <https://www.cdep.ro/proiecte/2017/000/80/9/se871.pdf> (vizitat 04.10.2023).
 15. Forma pentru promulgare. https://www.cdep.ro/pls/proiecte/docs/2022/pr457_22.pdf (vizitat 04.10.2023).
 16. Inspekția Judiciară. Raport de control tematic privind investigarea și soluționarea cauzelor privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore. <https://www.inspectiajudiciara.ro/sitewebservice/Resources/Rapoarte-de-control/RAPORT-privind-practica-instanțelor-de-judecată-și-a-parchetelor-de-pe-lângă-acestea-în-investigarea-și-soluționarea-cauzelor-privind-infracțiuni-la-viața-sexuală-cu-victime.pdf> (vizitat 05.10.2023).
 17. Legea României pentru modificarea și completarea Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, precum și a Legii audiovizualului nr. 504/2002. Nr. 217 din 10 iulie 2023 În: *Monitorul Oficial al României*, 2023, nr. 634. În vigoare din 1 ianuarie 2024.
 18. Mamă la 17 ani: „Mulți spun că e greu, dar ori acum, ori mai târziu, tot treci prin asta”. <https://moldova.europalibera.org/a/mama-la-17-ani-multi-spun-ca-e-greu-dar-ori-acum-ori-mai-tarziu-tot-treci-prin-asta-/32472441.html> (vizitat 05.10.2023).
 19. Povestea mamelor sub 15 ani: 45% dintre nașterile înregistrate în rândul fetelor cu vârste mai mici de 15 ani din Uniunea Europeană provin din România. https://www.salvaticopiii.ro/sciro/media/Banner_hero/Povestea-mamelor-minore-sub-15-ani-Statistici-si-harta.pdf (vizitat 05.10.2023).
 20. Proiect de Lege pentru „Inocența Copilăriei” privind interzicerea cursurilor de educație sexuală în învățământul preșcolar, primar și gimnazial, fără acordul scris al părinților sau tutorelui. https://www.cdep.ro/pls/proiecte/upl_pck2015.proiect?cam=2&idp=15735 (vizitat 04.10.2023).
 21. Propunere legislativă pentru modificarea și completarea Codului penal. https://senat.ro/legis/lista.aspx?nr_cls=L494&an_cls=2021#ListaDocumente (vizitat 04.10.2023).
 22. Rotaru Radu C. Pe cine și cum protejăm împotriva abuzurilor sexuale? Scurte referiri la modificările legislației penale intervenite prin Legea 217/2023. În: *Analele Universității din București – Seria Drept, Forum Juridic*, 2023, nr. 2, p. 64-76.
 23. Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse. <https://rm.coe.int/1680084822> (vizitat 04.10.2023).
 24. Terminology Guidelines for the Protection of Children from Sexual Exploitation and Sexual Abuse. https://www.ohchr.org/sites/default/files/TerminologyGuidelines_en.pdf (vizitat 05.10.2023).