

ANALELE UNIVERSITĂȚII DIN BUCUREȘTI - SERIA DREPT

Sinteza modificărilor legislative operate prin Legile 171/2023, nr. 213/2023, nr. 217/2023 și nr. 248/2023 în cazul infracțiunilor contra persoanei și a celor contra patrimoniului**Dr. Mihail Udroi***Cadru didactic asociat, Facultatea de Drept, Universitatea din Oradea*

Rezumat: *Codul penal a suferit multiple modificări în vara anului 2023. În cuprinsul prezentului articol vor fi analizate doar modificările ce au vizat infracțiunile contra persoanei (cu excepția celor contra libertății și integrității sexuale) și a patrimoniului care, în esență, privesc:*

- 1. agravarea răspunderii penale pentru omorul și tâlhăria comise asupra unor victime vulnerabile;*
- 2. imposibilitatea dispunerii suspendării sub supraveghere a pedepsei aplicate pentru comiterea infracțiunii de ucidere din culpă de o persoană care nu are permis de conducere ori care se afla sub influența alcoolului sau a substanțelor psihoactive;*
- 3. agravarea răspunderii penale pentru infracțiunile de loviri sau alte violențe și vătămare corporală;*
- 4. modificarea pedepselor în scopul agravării răspunderii penale în cazul încăierării și folosirii prostituției infantile;*
- 5. agravarea răspunderii penale în ipoteza hărțuirii minorului;*
- 6. incriminarea specială a pornografiei din răzbunare.*

Cuvinte cheie: *infracțiune, circumstanță agravantă, omor, tâlhărie, faptă comisă în public, armă de foc, victimă vulnerabilă, hărțuire, violarea vieții private, imagine intimă.*

Synthesis of the legislative changes made by Laws no. 171/2023, no. 213/2023, no. 217/2023 and no. 248/2023 in the case of crimes against the person and those against property

Abstract: *The criminal code underwent multiple changes in the summer of 2023. In this article, only the changes made in crimes against the person (except those against sexual freedom and integrity) and property will be analyzed. These changes primarily concern:*

- 1. increased criminal liability for murder and robbery committed against vulnerable victims;*
- 2. elimination of the option for supervised suspension in cases of manslaughter committed by individuals without a driver's license or those under the influence of alcohol or psychoactive substances;*
- 3. increased criminal liability for offences involving assault and other forms of physical violence or bodily injury;*
- 4. adjustment of penalties in order to increase the criminal liability in cases of brawling and the use of child prostitution;*
- 5. increased criminal liability for the harassment of minors;*

6. *specific criminalization of revenge pornography.*

Key words: *offence; aggravated circumstance, murder, robbery, act committed in public, firearm, vulnerable victim, harassment, violation of privacy, intimate image.*

În cuprinsul prezentului material vom analiza modificările și completările Codului penal operate prin **Legile nr. 171/2023¹, nr. 213/2023², nr. 217/2023³ și nr. 248/2023⁴** în materia infracțiunilor contra persoanei⁵ și patrimoniului, urmând ca celelalte modificări realizate în partea specială a Codului penal să facă obiectul de analiză într-un material distinct.

Deopotrivă, față de amploarea și caracterul eclectic al modificărilor prevăzute în **Legea nr. 217/2023** în materia infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale și ținând seama că aceste norme de incriminare vor intra în vigoare la data de 1 ianuarie 2024 vom elabora un studiu special al acestora în încercare de a oferi o interpretare coerentă acestei „bijuterii legislative”.

I. AGRAVAREA RĂSPUNDERII PENALE PENTRU OMORUL ȘI TÂLHĂRIA COMISE ASUPRA UNOR VICTIME VULNERABILE

Prin **Legea nr. 248/2023** a fost reglementat ca omor calificat, respectiv tâlhărie calificată omorul/tâlhăria comisă *profitând de starea de vădită vulnerabilitate a persoanei vătămate, datorată vârstei, stării de sănătate, infirmității sau altor cauze.*

Această modificare legislativă marchează preluarea ca element circumstanțial agravant în conținutul art. 189 alin. (1) lit. i) C.pen.⁶, respectiv al art. 234 alin. (1) lit. g) C.pen. a circumstanței agravante generale prevăzute de art. 77 lit. e) C.pen.

Pentru sancționarea omorului calificat și a tâlhăriei calificate nu va mai putea fi reținută și circumstanța agravantă stipulată de art. 77 lit. e) C.pen., fiind în prezența unei norme speciale care derogă de la norma generală.

Pentru înțelegerea acestui element circumstanțial vor fi avute în vedere explicațiile formulate cu privire la această circumstanță agravantă⁷ care în esență privesc următoarele aspecte:

- a. este necesar ca **victima infracțiunii să se afle într-o stare vădită de vulnerabilitate fizică sau psihică** datorată vârstei (de pildă, vârsta foarte fragedă ori foarte înaintată), *stării de sănătate* [de exemplu, persoanele care suferă de o afecțiune severă care le afectează semnificativ fizicul sau psihicul (e.g., retardul

¹ Publicată în M. Of. nr. 532 din 15 iulie 2023.

² Publicată în M. Of. nr. 629 din 10 iulie 2023.

³ Publicată în M. Of. nr. 634 din 11 iulie 2023.

⁴ Publicată în M. Of. nr. 673 din 21 iulie 2023.

⁵ Exceptând infracțiunile contra libertății și integrității sexuale.

⁶ O reglementare relativ similară exista și în art. 175 alin. (1) lit. d) C.pen. 1968 (omorul calificat comis **profitând de starea de neputință a victimei de a se apăra**) doctrina anterioară putând fi folosită ca reper și pentru analiza art. 189 alin. (1) lit. i) C.pen. (a se vedea *V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca*, Explicații teoretice ale Codului penal al RSR, vol. III, Ed. Academiei RSR, București, 1971, p. 180 și urm.).

⁷ A se vedea *M. Udriou*, Sinteze de Drept Penal, Partea Generală, vol. II, ed. a 4-a, Ed. C.H.Beck, București, 2023, p.757.

- mental vădit, calitatea de persoană internată și aflată sub tratament într-un spital de psihiatrie)], *infirmității temporare sau permanente* (de exemplu, un infirm care nu se poate deplasa decât cu ajutorul unor cârje ori a unui cadru metalic) *sau din alte cauze* (de pildă, administrarea unor medicamente poate genera, temporar, stări de somnolență, sau în ipoteza în care victima se afla în stare avansată de ebrietate, ori în cazul în care la momentul comiterii faptei victima dormea ori avea slăbite capacitățile fizice ca urmare a faptului că suferea de vertij care îi afecta în mod substanțial posibilitatea de a-și păstra echilibrul);
- b. *starea vădită de vulnerabilitate*⁸ fizică sau psihică se va reține și în ipoteza în care între făptuitor și victimă există o disproporție categorică de forță, ce face practic imposibilă orice încercare a victimei de a se apăra;
 - c. *starea vădită de vulnerabilitate fizică sau psihică se apreciază in concreto*, poate fi temporară sau permanentă și trebuie să existe la momentul săvârșirii faptei;
 - d. făptuitorul (persoană fizică sau juridică) trebuie să fi cunoscut starea vădită de vulnerabilitate fizică sau psihică a victimei și să fi săvârșit infracțiunea *profitând* de această stare; în situația în care infractorul s-a aflat în eroare de fapt cu privire la starea de vulnerabilitate vârsta nu se va reține circumstanța agravantă;
 - e. starea de vulnerabilitate fizică sau psihică trebuie să fie exterioară activității făptuitorului, adică să nu se datoreze faptelor acestuia, făptuitorul doar profitând de această stare;
 - f. este o *circumstanță reală*, care se răsfrânge asupra tuturor participanților, în măsura în care au prevăzut-o sau cunoscut-o.

Efectul intervenției legislative se va observa cu ocazia determinării legii penale mai favorabile, fiind evident că legea nouă atrage o sancționare mai severă după cum urmează:

- dacă pentru omorul prevăzut de art. 188 C.pen. comis în condițiile art. 77 lit. e) C.pen., pedeapsa principală prevăzută de legea era închisoarea de la 10 la 20 de ani, cu posibilitatea majorării maximului special ca urmare a reținerii circumstanței agravante cu încă doi ani închisoare [de la 10 la 22 de ani de închisoare], în cazul omorului calificat prevăzut de art. 189 alin. (1) lit. i) C.pen. pedeapsa principală va fi închisoarea de la 15 la 25 de ani sau detențiunea pe viață. Așadar, pe de o parte se majorează atât minimul, cât și maximul special al pedepsei închisorii, iar pe de altă parte, este prevăzută pedeapsa alternativă a detențiunii pe viață;

- dacă pentru tâlhăria prevăzută de art. 233 C.pen. comis în condițiile art. 77 lit. e) C.pen., pedeapsa principală prevăzută de legea era închisoarea de la 2 la 7 de ani, cu posibilitatea majorării maximului special ca urmare a reținerii circumstanței agravante cu încă doi ani închisoare [de la 2 la 9 ani de închisoare], în cazul tâlhăriei calificate prevăzut de art. 234 alin. (1) lit. g) C.pen. pedeapsa principală va fi închisoarea de la 3 la 10 de ani. Prin urmare, se majorează atât minimul, cât și maximul special al pedepsei închisorii.

În concluzie, de principiu, legea penală mai favorabilă va fi legea în vigoare anterior modificărilor operate prin **Legea nr. 248/2023**.

⁸ În literatura de specialitate (F. Streteanu, D. Nițu, Drept penal partea generală, vol. II, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 431) s-a apreciat că „prin sintagma *vădită vulnerabilitate* se înțelege situația specială a persoanei vătămate, care este expusă în raport cu comiterea unor infracțiuni, fiind în imposibilitatea de a se apăra sau de a-și exprima voința, implicând o stare de neputință fizică sau psihică, stare care nu îi permite să reacționeze, să se apere în fața agresorului, înlesnind astfel comiterea infracțiunii”.

II. IMPOSIBILITATEA DISPUNERII SUSPENDĂRII SUB SUPRAVEGHERE A EXECUTĂRII PEDEPSEI APLICATE PENTRU COMITEREA INFRAȚIUNII DE UCIDERE DIN CULPĂ DE O PERSOANĂ CARE NU ARE PERMIS DE CONDUCERE, SAU CARE SE AFLA SUB INFLUENȚA ALCOOLULUI SAU A SUBSTANȚELOR PSIHOACTIVE⁹

Ca urmare a intrării în vigoare a **Legii nr. 213/2023** uciderea din culpă prevăzută de art. 192 alin. (2) C.pen., art. 192 alin. (3) C.pen., sau art. 192 alin. (2) și (3) C.pen. comisă în condițiile concursului ideal cu art. 335 alin. (1) sau (2) C.pen. ori cu infracțiunea stipulată de art. 336 C.pen, ori atât cu art. 335 alin. (1) sau (2) C.pen., cât și cu art. 336 C.pen. va fi sancționată cu pedeapsa închisorii cu executare în regim de detenție.

III. AGRAVAREA RĂSPUNDERII PENALE PENTRU INFRAȚIUNILE DE LOVIRI SAU ALTE VIOLENȚE (ART. 193 C.PEN.) ȘI VĂTĂMARE CORPORALĂ (ART. 194 C.PEN.)

Prin **Legea nr. 248/2023** au fost introduse noi variante agravante ale infracțiunilor de loviri sau alte violențe [art. 193 alin. (2¹) C.pen.], respectiv de vătămare corporală [art. 194 alin. (2¹) C.pen.].

Pentru varianta agravată a infracțiunii de loviri sau alte violențe [art. 193 alin. (2¹) C.pen.] a prevăzut că **acțiunea penală se poate pune în mișcare și din oficiu (caracter facultativ, iar nu obligatoriu), nefiind condiționate de existența plângerii prealabile.**

Posibilitatea organelor de urmărire penală de a acționa din oficiu reprezintă o consacrare a regulii oficialității exercitării funcției de acuzare, astfel că procurorul sau organele de cercetare penală nu au obligația de a aștepta expirarea termenului în care poate fi formulată plângerea prealabilă, ci vor acționa din oficiu potrivit regulilor generale de procedură. Potrivit art. 158 alin. (4) C.pen., când acțiunea penală a fost exercitată din oficiu retragerea plângerii produce efecte **numai dacă este însușită de procuror prin ordonanță/declarație orală consemnată în încheierea de ședință**, limitându-se astfel dreptul de dispoziție al persoanei vătămate.

Art. 193 alin. (2¹) C.pen., respectiv art. 194 alin. (2¹) C.pen. reprezintă variante agravate atât ale formei de bază a infracțiunilor prevăzute de art. 193 alin. (1) C.pen./art. 194 alin. (1) C.pen., cât și ale variantelor agravate stipulate de art. 193 alin. (2¹) C.pen./art. 194 alin. (2¹) C.pen., **limitele speciale (atât minimul, cât și maximul special) urmând a fi majorate cu o treime** atunci când fapta a fost comisă în vreuna dintre următoarele ipoteze:

A. Victima se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului

Această variantă agravată este similară cu cea prevăzută de art. 218 alin. (3) lit. a) C.pen.¹⁰ în cazul violului, fiind generată de existența unei *situații particulare de fapt, care este aptă să confere o oarecare ascendență a făptuitorului în raporturile cu victima*; în această

⁹ Pentru o analiză detaliată a se vedea *M. Udroi*, Sinteza modificărilor legislative operate prin Legile nr. 200/2023, nr. 213/2023 și nr.214/2023 în materia Dreptului penal, Partea generală, în A.U.B., nr. 2/2023, p. 56-58.

¹⁰ Pentru o analiză detaliată a se vedea *M. Udroi*, Sinteze de Drept penal, Partea Specială, vol. I, ed. a 4-a, Ed. C.H. Beck., București, 2023, p. 342.

privință, în mod întemeiat s-a reținut în doctrină¹¹ că, în fapt, nu prezintă importanță dacă autorul a folosit sau nu autoritatea pe care o avea asupra victimei sau dacă a avut sau nu o asemenea autoritate asupra acesteia, legea prezumând *juris et de jure* cu privire la această împrejurare, nefiind admisă proba contrară.

Subiectul pasiv este circumstanțiat: o persoană (minoră sau majoră) care se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului. Realizează *îngrijirea* subiectului pasiv persoanele care se ocupă de îngrijirea acestuia indiferent de forma în care sunt angajați (de pildă, contract de prestări de servicii/muncă sau acordul bilateral de fapt). *Ocrotitorul* subiectului pasiv poate fi curatorul, părintele natural sau cel care a adoptat victima, iar *educarea* subiectului pasiv poate să fie în sarcina profesorului.

Persoanele care pot realiza *paza* subiectului pasiv sunt cele care au atribuția de a asigura paza celor privați de libertate în executarea unei pedepse, măsuri educative privative de libertate sau a unei măsuri de siguranță, iar *tratamentul* poate să cadă în sarcina unui doctor, asistent medical, terapeut etc.

Este necesar ca autorul să aibă efectiv una dintre calitățile enumerate mai sus, varianta agravată neputând fi reținută în cazul în care autorul pretinde în mod nereal că deține această calitate, iar apoi are loc actul de violență.

Dacă autorul infracțiunii de loviri sau alte violențe comite fapta *în exercitarea atribuțiilor de serviciu* față de o persoană aflată în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau ori sub tratamentul său (de pildă, un profesor aflat în timpul orelor de clasă, sau gardianul dintr-un penitenciar) agravarea răspunderii penale operate prin **Legea nr. 248/2023** se suprapune peste infracțiunea de purtare abuzivă prevăzută de art. 296 alin. (2) teza a II-a C.pen.; astfel noua legea creează o ipoteză de calificări redundante în care infracțiunea absorbită de loviri sau alte violențe în varianta agravată prevăzută de art. 193 alin. (2¹) C.pen. are același conținut constitutiv și sancțiune ca și infracțiunea absorbantă stipulată de art. 296 alin. (2) teza a II-a C.pen.; practic, în acest caz, când lovirile sau violențele agravate au fost comise de autor în exercitarea atribuțiilor de serviciu, având în vedere că prin noul Cod penal a fost extinsă sfera acestei incriminări, nu se mai poate vorbi de absorbția infracțiunii prevăzute de art. 193 alin. (2¹) C.pen. în art. 296 alin. (2) teza a II-a C.pen.; soluționarea situației de calificări redundante cred că trebuie realizată prin reținerea conflictului dintre o calificare generală (lovirile sau alte violențe) cu una specială în materia infracțiunilor de serviciu (purtarea abuzivă) prin reținerea doar a acestei din urmă; dispozițiile art. 193 alin. (2¹) C.pen. vor putea fi reținute numai atunci când fapta nu a fost săvârșită în exercitarea atribuțiilor de serviciu.

În ipoteza în care infracțiunea de vătămare corporală prevăzută de art. 194 alin. (2¹) C.pen. a fost comisă în exercitarea atribuțiilor de serviciu va fi reținută în concurs cu purtarea abuzivă în varianta agravată.

Atunci când infracțiunea de loviri sau alte violențe sau de vătămare corporală este comisă *de un membru de familie* (de pildă, de tatăl) se va consta că agravarea răspunderii penale operate prin **Legea nr. 248/2023** se suprapune peste infracțiunea de violență în familie, pentru care însă legea stipula numai o majorare a maximului special cu o pătrime; se observă că prin noua lege infracțiunile de loviri sau alte violențe prevăzută de art. 193 alin.

¹¹ G. Antoniu, în T. Vasiliu, D. Pavel, G. Antoniu, Ș. Daneș, G. Dăringă, D. Lucinescu, V. Papadopol, D.C. Popescu, V. Rămureanu, Codul penal al RSR comentat și adnotat. Partea specială, vol. II, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1977, p. 211.

(2¹) C.pen. și de vătămare corporală prevăzută de art. 194 alin. (2¹) C.pen. comise de un membru de familie sunt sancționate mai sever decât incriminarea agravată stipulată de art. 199 C.pen.; prin urmare, cred că atunci când fapta a fost comisă de un membru de familie față de o persoană aflată în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sa ori sub tratamentul său trebuie dată eficiență celei mai recente forme de agravare a răspunderii penale prin reținerea variantei agravante introduse prin **Legea nr. 248/2023** [art. 193 alin. (2¹) C.pen., respectiv art. 194 alin. (2¹) C.pen.] care va avea ca efect majorarea atât a minimului, cât și a maximului special cu o treime; violența în familie se va reține atunci când lovirile sau alte violențe și vătămarea corporală a fost comisă de un membru de familie față de alte persoane decât cele aflate în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sa ori sub tratamentul.

Calitatea specială cerută de lege în raportul dintre autor și victimă are natura juridică a unei **circumstanțe personale de individualizare**, care se răsfrânge și asupra participanților care au cunoscut-o.

B. Victima este un minor

Victima nu trebuie să fi împlinit vârsta de 18 ani la momentul comiterii faptei (subiect pasiv circumstanțiat). Legea nu prevede agravarea răspunderii penale doar atunci când făptuitorul este major, fapta putând fi comisă și de un minor care răspunde penal. Este însă necesar ca făptuitorul să fi cunoscut sau acceptat la momentul săvârșirii infracțiunii că victima nu a împlinit vârsta de 18 ani.

În ipoteza comiterii faptei cu praeterintenție nu prezintă importanță faptul că la momentul epuizării infracțiunii persoana vătămată devenise majoră. Astfel, în cazul infracțiunilor progresive calitatea de minor trebuie să existe la momentul la care a fost săvârșită acțiunea sau inacțiunea violentă.

Va constitui variantă agravantă a infracțiunii, indiferent de vârsta acestuia (inclusiv în ipoteza în care minorul are vârsta cuprinsă între 16 și 18 ani).

Eroarea (inversă¹²) de fapt cu privire la vârsta victimei conduce la înlăturarea agravantei și la reținerea comiterii faptei în forma de bază sau în celelalte variante agravate.

Calitatea de minor a victimei constituie o **circumstanță reală**, care se răsfrânge asupra tuturor participanților, în măsura în care au prevăzut-o sau cunoscut-o.

C. Fapta este săvârșită în public

Prezintă importanță locul unde fost săvârșită acțiunea sau inacțiunea violentă prevăzută de elementul material al infracțiunii, iar nu locul în care s-a produs urmarea imediată. Astfel, dacă victima este împinsă dintr-un spațiu privat, iar aceasta se dezechilibrează și cade în stradă, infracțiunea nu se va reține ca fiind săvârșită în public;

Prin săvârșirea acțiunii/inacțiunii *în public*¹³ se înțelege, potrivit art. 182 lit. a)-d)

¹² În cazul erorii inverse autorul acționează convins de faptul că exercită acte de violență asupra unui minor, săvârșind fapta în condițiile variantei agravante, care în realitate nu este incidentă în cauză.

¹³ În jurisprudență s-a arătat că „fapta se consideră săvârșită în public, printre altele, atunci când aceasta a fost comisă într-un loc care, prin natura sau destinația lui, este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană. Definiția sintagmei „în public” prin textul legal menționat prezintă relevanță juridică, în raport cu împrejurarea că săvârșirea în aceste condiții a unei fapte intrând sub incidența legii penale duce la încadrarea sa în cazurile determinate de partea specială a Codului penal, în forma agravată a infracțiunii de

C.pen., săvârșirea faptei:

a) *într-un loc care prin natura sau destinația lui este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană*¹⁴; este necesar ca locul să fie accesibil publicului fără restricții, indiferent de oră (de pildă, drumul public, stația de tramvai, parcare publică, centrul sau străzile orașului etc);

b) *în orice alt loc accesibil publicului, dacă sunt de față două sau mai multe persoane*; locul trebuie să fie accesibil publicului în anumite condiții (de pildă, curtea unei școli, un magazin, spital, restaurant, bar sau terasa barului, un atelier de croitorie, sediul unei secții de poliție, discotecă, club etc); în cazul unui local accesibil publicului doar într-un anumit interval orar, se va considera ca fapta a fost comisă într-un loc neaccesibil publicului dacă localul era închis¹⁵; în plus este necesar să fie prezente fizic două sau mai multe persoane, fără a se calcula subiectul activ (autorul, coautorii, complicii, instigatorii) și victima/victimele, doar în aceste condiții fiind îndeplinită exigența de publicitate reală;

c) *într-un loc neaccesibil publicului, însă cu intenția ca fapta să fie auzită sau văzută și dacă acest rezultat s-a produs față de două sau mai multe persoane* (de pildă, locuința unei persoane sau curtea imobilului, biroul directorului unei persoane juridice etc)¹⁶; intenția directă sau indirectă a făptuitorului trebuie să fie neechivocă, iar rezultatul urmărit obiectivat în constatarea faptei de cel puțin două persoane trebuie și atins; și în acest caz în calculul persoanelor care trebuie să ia cunoștință de comiterea faptei în spațiul privat nu intră subiecții activi sau pasivi ai infracțiunii;

d) *într-o adunare sau reuniune de mai multe persoane, cu excepția reuniunilor care pot fi considerate că au caracter de familie, datorită naturii relațiilor dintre persoanele participante*; vor fi avute în vedere întrunirile private care nu au natura unor reuniuni cu

bază. Or, „locul public” se definește prin cele două trăsături - natura și destinația lui, textul menționat având în vedere, pe de o parte, caracterul specific, însușirea caracteristică, calitatea unui loc, iar pe de altă parte, menirea locului aceea de a fi accesibil publicului. Totodată, pentru limitarea oricărui dubiu prin apelarea la cele două trăsături, același text are în vedere caracterul public al locului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană la momentul comiterii infracțiunii în acel loc. Prin urmare, orice restricționare, de orice natură, care nu are drept consecință modificarea trăsăturilor de bază, astfel cum stabilește legiuitorul, nu poate conduce la schimbarea caracterului public al locului. Sub acest aspect, ambele instanțe au reținut că fapta a fost săvârșită în scara blocului, prevăzută cu interfon, deci într-un loc neaccesibil publicului. Or, existența interfonului la ușa de intrare în scara blocului nu poate conduce la modificarea „naturii și destinației” scării de bloc, aceea de a fi accesibilă totdeauna publicului, ci de a întări sentimentul de siguranță pentru locatarii blocului, o siguranță în plus față de ușa de intrare. În unele împrejurări, însă, chiar și cu acest interfon, prin utilizarea defectuoasă a acestuia sau folosirea unor tehnici de deblocare, acest sentiment de siguranță este mult diminuat ajungând la cel asigurat de o ușă. (I.C.C.J., Secția penală, decizia nr. 1441 din 7 mai 2012, www.scj.ro).

¹⁴ În doctrină (V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulai, R. Stănoiu, V. Roșca, Explicații teoretice ale Codului penal al RSR, vol. II, Ed. Academiei RSR, București, 1970, p. 429 s-a apreciat că în acest caz există „numai o publicitate virtuală, adică posibilitatea prezenței publicului și nu efectivă lui prezență; o atare posibilitate imprimă faptei o gravitate mai mare și relevă temeritatea făptuitorului”.

¹⁵ Cerința comiterii faptei într-un loc public se va reține și în acest caz, dacă sunt întrunite condițiile art. 182 lit. c) C.pen., respectiv săvârșirea faptei într-un local neaccesibil publicului la momentul comiterii acesteia, cu intenția ca fapta să fie auzită sau văzută, rezultat care s-a produs față de mai multe persoane prezente în local.

¹⁶ În jurisprudență s-a reținut că „Fapta săvârșită pe un teren aflat în proprietatea familiei inculpatului – actele de agresiune exercitate asupra victimei fiind văzute de o singură persoană – nu constituie infracțiunea comisă în public, iar împrejurarea că pe acest teren există o cărare formată în mod natural, folosită de anumite persoane cu acceptul inculpatului, nu transformă terenul într-un loc accesibil publicului. (I.C.C.J., secția penală, decizia nr. 321 din 29 ianuarie 2010, www.legalis.ro).

caracter de familie¹⁷ și la care participă mai multe persoane care conduc la reținerea standardului publicității (de pildă, la o nuntă unde pe lângă membrii familiei participă și alți invitați).

Această variantă agravată poate fi reținută în concurs ideal cu infracțiunea de tulburare a ordinii și liniștii publice prevăzută de art. 371 C.pen., sporind astfel represiunea penală pentru actele de agresiune comise în public care tulbură ordinea și liniștea publică.

Este o **circumstanță reală** care se răsfrânge asupra tuturor participanților în măsura în care au cunoscut-o sau au prevăzut-o.

D. Făptuitorul are asupra sa o armă de foc, un obiect, un dispozitiv, o substanță sau un animal ce pot pune în pericol viața, sănătatea ori integritatea corporală a persoanelor

D.1. Ipoteza armei de foc

Este necesar ca autorul/coautorii infracțiunii să aibă asupra sa/lor o armă propriu-zisă (indiferent dacă este folosită sau nu), care să poată fi calificată drept **armă de foc**. Noțiunea de armă de foc este definitivă previzibil de Legea nr. 295/2004¹⁸. Nu se va

¹⁷ În doctrină (V. Dongoroz, S. Kahane, I. Oancea, I. Fodor, N. Iliescu, C. Bulaj, R. Stănoiu, V. Roșca, Explicații teoretice ale Codului penal al RSR, vol. II, Ed. Academiei RSR, București, 1970, p. 430) s-a arătat că „ideea de publicitate este exclusă tocmai datorită naturii relațiilor dintre persoanele participante”.

¹⁸ Legea nr. 295/2004 a fost republicată în M.Of. nr. 814 din 17 noiembrie 2011 și a mai fost modificată prin Legea nr. 288/2011 pentru modificarea art. 14 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 295/2004 privind regimul armelor și al munițiilor, publicată în M.Of. nr. 892 din 16 decembrie 2011.

Potrivit art. I pct. 2. Legea nr. 295/2004, republicată, prin arma de foc se înțelege orice armă portabilă cu țevă care poate arunca, este concepută să arunce sau poate fi transformată să arunce alică, un glonț ori un proiectil prin acțiunea unui combustibil de propulsie; se consideră că un obiect poate fi transformat pentru a arunca o alică, un glonț sau un proiectil prin acțiunea unui combustibil de propulsie dacă are aspectul unei arme de foc și, ca urmare a construcției sale sau a materialului din care este confecționat, poate fi transformat în acest scop; în înțelesul prezentei legi, nu sunt incluse în definiția armelor de foc armele prevăzute în categoriile D și E din anexă[în categoria D (Arme și muniții neletale supuse notificării) intră: armele cu tranchilizante, arbațele, armele vechi, orice armă din această categorie care a fost transformată în armă de spectacol sau armă acustică, armele clasificate în categoriile A, B, C sau D care au fost dezactivate în conformitate cu Regulamentul de punere în aplicare (UE) 2015/2.403 al Comisiei din 15 decembrie 2015 de elaborare a unor orientări comune privind standardele și tehnicile de dezactivare, pentru a garanta că armele de foc dezactivate sunt în mod ireversibil nefuncționale. În categoria E (Alte categorii de arme și dispozitive) intră: armele cu destinație industrială, armele de asomare, harpoanele destinate pescuitului, arcurile destinate tirului sportiv, replicile de arme tip *airsoft*, dispozitivele *paintball*].

Conform art. III din Legea nr. 295/2004, în clasificarea armelor potrivit destinației trebuie avute în vedere următoarele aspecte: i. armele de apărare și pază sunt arme de foc scurte, recunoscute în condițiile prevăzute de lege, destinate să asigure apărarea vieții, integrității și libertății persoanelor fizice precum și a bunurilor aparținând persoanelor fizice sau juridice; ii. arme cu destinație industrială sunt arme de foc utilitare, semiautomate, destinate unui scop industrial de uz civil și care au aparența unei arme de foc automate; iii. arme de foc dezactivate sunt arme de foc care au fost făcute definitiv impropriei folosirii, prin dezactivare, asigurându-se că toate componentele esențiale ale armei de foc în cauză au devenit definitiv nefuncționale și imposibil de demontat, înlocuit sau modificat, într-un mod care să nu permită în niciun fel reactivarea armei de foc; iv. arme de spectacol și arme acustice sunt arme de foc transformate cu scopul specific de a fi utilizate în mod exclusiv pentru a trage gloanțe oarbe, de exemplu în reprezentații teatrale, sesiuni fotografice, filme și înregistrări de televiziune, reconstituirea unor evenimente istorice, parade, evenimente sportive și instruire.

Conform art. IV din Legea nr. 295/2004, în clasificarea armelor din punct de vedere constructiv trebuie avute în vedere următoarele aspecte: a. arme de foc scurte sunt arme de foc a căror țevă nu depășește 30 cm sau a căror lungime totală nu depășește 60 cm; b. arme de foc lungi sunt arme de foc a căror lungime a țevii sau lungime totală depășește dimensiunile armelor de foc scurte. Armele de foc lungi, letale, a căror muniție

reține varianta agravantă dacă fapta este comisă *utilizând* o armă asimilată [art. 179 alin. (2) C.pen.], deoarece aceasta nu poate fi calificată drept armă de foc.

De asemenea, trebuie avut în vedere că nu orice armă propriu-zisă este o armă de foc, deși orice armă de foc are natura unei arme propriu – zise.

Nu este necesar ca arma de foc să fie vizibilă pentru victimă sau ca această să fi fost folosită efectiv la comiterea faptei, fiind suficient ca făptuitorul să fi fost înarmat sau arma să fi fost în proximitatea sa (la dispoziția acestuia), chiar dacă arma de foc nu a fost utilizată.

Nu se va reține această variantă agravată dacă doar se simulează deținerea unei arme de foc pentru crearea unei stări de temere a subiectului pasiv secundar, în condițiile în care făptuitorul nu avea asupra sa nicio armă.

În ipoteza în care doar instigatorul sau complicele anterior/concomitent a fost înarmat cu o armă de foc, nu se va reține varianta agravată a infracțiunii nici în sarcina autorului, și nici în sarcina participantului, această împrejurare urmând a fi avută în vedere la individualizarea judiciară a pedepsei.

În cazul în care arma era deținută contrar dispozițiilor legale, lovirile sau alte violențe/vătămarea coporală va fi reținută în concurs real cu infracțiunea de nerespectare a regimului armelor și munițiilor (art. 342 C.pen.).

Comiterea actelor de violență de o persoană ce avea asupra sa o armă de foc este o **circumstanță reală** care se răsfrânge asupra participanților în măsura în care au cunoscut-o sau au prevăzut-o.

D. 2. Ipoteza obiectului, dispozitivului, substanței sau animalului ce pot pune în pericol viața, sănătatea ori integritatea corporală a persoanelor

Norma de incriminare este imprevizibilă creând o agravare generală, nejustificată a răspunderii penale ori de câte ori făptuitorul se află în posesia oricărui obiect (pix, capsator, băț), dispozitiv, substanță (nu doar cele narcotice, paralizante sau explozive) sau animal (inclusiv un papagal sau o pisică) ce ar putea periclita integritatea corporală a unei persoane; nu este necesar ca acestea să fie vizibile pentru victimă sau să fi fost folosite efectiv la comiterea faptei, fiind suficient ca făptuitorul să fi fost în posesia lor. Agravanta se raportează la un pericol concret, legiuitorul făcând trimitere la posibilitatea punerii în pericol.

Această ipoteză de agravare are natura unei **circumstanțe reale** care se răsfrânge asupra tuturor participanților în măsura în care au cunoscut-o sau au prevăzut-o.

Trebuie totuși remarcată și o altă anomalie legislativă obiectivată în faptul că vătămarea corporală agravată prevăzută de art. 194 alin. (2) și (2¹) C.pen. [lovirile sau alte violențe săvârșite **în ipotezele** de agravare mai sus menționate **și în scopul** producerii de leziuni traumatice pentru a căror vindecare sunt necesare îngrijiri medicale de cel puțin 91

dezvoltă o energie cinetică la gura țevii ce depășește 10.000 de Jouli, pot fi procurate doar în vederea deținerii, numai ca arme de foc cu destinația colecție. C. arme de foc automate sunt arme de foc care, după fiecare cartuș tras, se reîncarcă automat și trag o serie de mai multe cartușe prin apăsarea continuă pe trăgaci; d. arme de foc semiautomate sunt arme de foc care, după fiecare cartuș tras, se reîncarcă automat, dar nu pot trage o serie de mai multe cartușe prin apăsarea continuă pe trăgaci; e. arme de foc cu repetiție sunt arme de foc care, după fiecare foc tras, se reîncarcă manual, prin introducerea pe țevă a unui cartuș preluat din încărcător prin intermediul unui mecanism; f. arme de foc cu o singură lovitură sunt armă de foc fără încărcător, care este încărcată după fiecare tragere prin introducerea manuală a cartușului în camera de încărcare sau într-un lăcaș special prevăzut la intrarea în țevă.

de zile sau în scopul producerii uneia dintre următoarele consecințe: o infirmitate sau un prejudiciu estetic grav și permanent] este sancționată cu închisoarea de la 4 ani la 13 ani și 4 luni, maximul special fiind mai mare decât cel prevăzut de lege pentru infracțiunea de loviri sau vătămări cauzatoare de moarte (12 ani închisoare).

IV. MODIFICAREA PEDEPSELOR ÎN SCOPUL AGRAVĂRII RĂSPUNDERII PENALE ÎN CAZUL ÎNCĂIERĂRII ȘI FOLOSIRII PROSTITUȚIEI INFANTILE

Prin **Legea nr. 248/2023** au fost sporite limitele speciale ale pedepsei cu închisoarea în cazul formei de bază a infracțiunii de încăierare. Astfel, anterior modificării legislative legea prevedea pedeapsa închisorii de la trei luni la un an alternativ cu amendă [de la 120 la 240 zile amendă], pentru ca prin **Legea nr. 248/2023** să se prevadă **pedeapsa închisorii de la 6 luni la 3 ani sau pedeapsa amenzii [de la 180 la 300 zile - amendă]**. Se observă așadar că în urma majorării limitelor speciale ale pedepsei închisorii s-au mărit corelativ și limitele speciale ale zilelor amendă.

Tot o agravare a răspunderii penale prin înăsprirea tratamentului sancționator a fost stipulată prin **Legea nr. 217/2023**, începând cu data de 1 ianuarie 2024 în cazul infracțiunii de folosire a prostituției infantile. Pe de o parte, au fost majorate limitele speciale ale pedepsei închisorii [de la 6 luni la 3 ani, în loc de 3 luni la 2 ani], iar, pe de altă parte, a fost înlăturată pedeapsa alternativă a amenzii.

V. AGRAVAREA RĂSPUNDERII PENALE ÎN IPOTEZA HĂRȚUIRII MINORULUI

În conținutul art. 208 C.pen. sunt reglementate în alineate diferite două infracțiuni de obicei distincte, infracțiunea de **hărțuire fiind una cu conținuturi alternative**.

Prin **Legea nr. 248/2023** a fost agravată răspunderea penală pentru fiecare dintre aceste infracțiuni atunci când subiectul pasiv este un minor.

Cinci precizări se impun a fi formulate în legătură cu această opțiune a legiuitorului.

În primul rând, în cazul variantei agravate prevăzute de art. 208 alin. (2¹) C.pen. nu prezintă importanță vârsta subiectului activ, autorul putând fi deopotrivă un minor. În această din urmă ipoteză cred că organele judiciare trebuie să acorde o atenție sporită individualizării tratamentului sancționator ori aplicării principiului oportunității, pericolozitatea faptei fiind evident mai redusă în cazul în care autorul este minor, decât atunci când un major hărțuiește un minor.

În al doilea rând, se va avea în vedere vârsta minorului și particularitățile dezvoltării sale fizice sau psihice pentru a se evalua dacă acesta a constatat că actele făptuitorului i-au produs o stare de temere; atât infracțiunea prevăzută de art. 208 alin. (1) C.pen., cât și infracțiunea prevăzută de art. 208 alin. (2) C.pen. fiind infracțiuni de pericol concret nu se va reține întrunirea elementelor constitutive dacă fapta este doar de natură (aptă) să producă o stare de temere, însă minorul nu s-a temut în mod efectiv.

În al treilea rând trebuie constatat că atât infracțiunea prevăzută de art. 208 alin. (1) C.pen., cât și infracțiunea prevăzută de art. 208 alin. (2) C.pen. sunt infracțiuni de obicei. Prin urmare, starea de minoritate trebuie să existe pe tot parcursul efectuării actelor de executare repetate cel puțin până la momentul consumării infracțiunii, adică atunci când este relevată existența obișnuinței și se produce în concret starea de pericol pentru libertatea psihică a minorului.

În al patrulea rând trebuie reținut că în situația în care se comite asupra aceluiași minor atât infracțiunea prevăzută de art. 208 alin. (1) C.pen., cât și infracțiunea prevăzută de art. 208 alin. (2) C.pen. se va reține existența *unui concurs real de infracțiuni cu reținerea pentru fiecare infracțiune în parte a variantei agravate prevăzute de alin. 2¹ al art. 208 C.pen* , iar nu o singură infracțiune.

În final, trebuie menționat că pluralitatea de subiecți pasivi atrage reținerea unui concurs de infracțiuni, însă varianta agravată se va reține numai prin raportare la faptele comise asupra unui minor.

VI. INCRIMINAREA SPECIALĂ A PORNOGRAFIEI DIN RĂZBUNARE („REVENGE PORN”)

Prin **Legea nr. 171/2023** au fost operate următoarele modificări și completări legislative ale art. 226 C.pen. privind violarea vieții private:

- a fost realizată o incriminare specială agravată a pornografiei neconsensuale (din răzbunare) și definită noțiunea de imagine intimă [art. 226 alin. (2¹) și (2²) C.pen.]. Astfel, în noua configurare art. 226 C.pen. va conține **trei modalități normative** în care se înfățișează infracțiunea de violare a vieții private (**infracțiune cu conținuturi alternative**): art. 226 alin. (1) C.pen., art. 226 alin. (2) C.pen. și art. 226 alin. (5) C.pen., precum și o variantă agravată a infracțiunii prevăzute de art. 226 alin. (2) C.pen. obiectivată în cea stipulată de art. 226 alin. (2¹) C.pen. Față de topografia normelor de incriminare acțiunea penală se va pune în mișcare la plângerea prealabilă și în cazul pornografiei neconsensuale;
- a fost limitată sfera de aplicare a cauzelor de atipicitate prevăzute de art. 226 alin. (4) C.pen. numai la infracțiunile stipulate de art. 226 alin. (1) sau (2) C.pen.;
- a fost prevăzută o ipoteză specială de înlăturare a tipicității în cazul pornografiei din răzbunare în 226 alin. (4¹) C.pen.

1. Infracțiunea prevăzută de art. 226 alin. (2¹) C.pen.

A. Subiecții infracțiunii

a) subiectul activ: orice persoană fizică sau juridică (necircumstanțiat) cu capacitate penală. Participația penală este posibilă în orice formă: coautorat, instigare, complicitate. În cazul în care se reține coautoratul sau complicitatea concomitentă, prin comiterea faptei de trei sau mai multe persoane împreună, va fi incidentă circumstanța agravantă legală prevăzută de art. 77 lit. a) C.pen.

b) subiectul pasiv: numai o persoană fizică. Prin urmare, persoana juridică nu este subiect pasiv al acestei infracțiuni.

Nu prezintă importanță starea de sănătate ori moravurile subiectului pasiv și nici dacă acesta era sau nu cunoscut de autor.

În cazul în care subiectul pasiv este un minor trebuie verificat dacă fapta comisă nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de pornografie infantilă prevăzute de art. 374 alin. (1) C.pen. Nu este exclus însă ca și un minor să fie subiect pasiv al violării vieții private (de pildă, în ipoteza distribuirii unei imagini intime cu sâni unei minore în vârstă de 17 ani fără ca aceasta să aibă un comportament sexual implicit sau explicit).

Subiectul pasiv poate fi atât o persoană identificată precis la momentul comiterii faptei, cât și o persoană care era doar identificabilă la data comiterii infracțiunii prin

raportare la particularitățile fizice sau la datele oferite de autor ori de terțe persoane (de pildă, în ipoteza în care în clipul video care conține înregistrarea realizării unui act sexual oral este ascuns, estompat chipul subiectului pasiv însă cu ocazia distribuirii acestuia se face referire explicită la numele subiectului pasiv și/sau la locul de muncă/calitatea/ funcția acestuia).

Fapta nu este tipică în cazul în care privește o persoană decedată; în această ipoteză poate fi angajată răspunderea civilă delictuală a făptuitorului pentru neacordarea respectului datorat persoanei decedate conform art. 78 C.civ.

Pluralitatea de subiecți pasivi atrage, în principiu, reținerea unui concurs de infracțiuni; nu este exclusă reținerea formei continuate a infracțiunii (unitate legală de infracțiune) atunci când subiecții pasivi sunt diferiți.

B. Latura obiectivă

a) elementul material. Este o infracțiune *cu conținut alternativ*, fiecare dintre modalitățile de comitere fiind echivalente din punct de vedere juridic și pot consta în **divulgarea, difuzarea, prezentarea sau transmiterea**, în orice mod, a unei imagini intime a unei persoane identificate sau identificabile după informațiile furnizate, **fără consimțământul persoanei înfățișate**.

Prin **decizia nr. 51/HP/2021** s-a apreciat că tipicitatea infracțiunii de violare a vieții private în modalitatea incriminată de art. 226 alin. (2) C.pen. **nu este condiționată de deținerea unor sunete, convorbiri ori imagini realizate fără drept** prin fotografierea, captarea sau înregistrarea de imagini, ascultarea cu mijloace tehnice sau înregistrarea audio a unei persoane aflate într-o locuință sau încăpere ori dependență ținând de acestea sau a unei convorbiri private; *prin această decizie, instanța supremă a extins sfera incriminării cu privire la orice acte de divulgare, difuzare, prezentare sau transmitere, fără drept, a sunetelor, convorbirilor ori a imaginilor obținute cu sau fără drept într-o locuință, încăpere ori dependență ținând de aceasta.*

Se remarcă faptul că prin art. 226 alin. (2¹) C.pen. nu se realizează o *incriminatio ex novo*, ci o reglementare specială și mai drastică a activităților de **divulgare, difuzare, prezentare sau transmitere a imaginilor intime**, care ulterior **deciziei nr. 51/HP/2021** putea fi considerate ca fiind acoperite de art. 226 alin. (2) C.pen.; mai trebuie observat că modalitățile alternative ale elementului material al art. 226 alin. (2¹) C.pen. nu se referă și la sunete ori convorbiri, acestea rămânând în continuare incriminate în condițiile art. 226 alin. (2) C.pen.

Divulgarea presupune dezvăluirea *către un terț determinat* a imaginilor intime¹⁹, în vreme de **difuzarea** implică dezvăluirea *către mai multe persoane nedeterminate* prin orice mijloace (ziare, TV, site-uri, Facebook, Instagram etc.) a imaginilor intime.

Prezentarea (înfățișarea, expunerea imaginilor intime) **sau transmiterea** (remiterea suportului pe care sunt stocate imaginile intime ori a unui alt suport pe care acestea sunt redade sau folosirea unor mijloace de comunicare la distanță pentru transmiterea imaginilor intime) trebuie făcută către o altă persoană fizică sau juridică (chiar și numai unei singure persoane) ori către publicul larg, prin orice mijloace (în scris, pe cale orală, prin internet sau mijloace de comunicare la distanță, prin intermediul presei scrise sau audiovizuale etc.), fiind

¹⁹ În această ipoteză nu este necesară și prezentarea suportului pe care imaginile intime sunt stocate.

astfel stabilită prin lege o limită proporțională a dreptului la informare în scopul protecției vieții private.

Noțiunea de *imagine intimă* este definită legal de art. 226 alin. (2²) C.pen. și cuprinde orice reproducere, indiferent de suport, a imaginii unei persoane nude, care își expune total sau parțial organele genitale, anusul sau zona pubiană sau, în cazul femeilor, și sânii, ori care este implicată într-un raport sexual sau act sexual.

Astfel, potrivit art. 226 alin. (2²) teza I C.pen. noțiunea de *imagine intimă* acoperă *nuditatea totală sau parțială cu sau fără componentă sexuală*, nefiind necesar în acest caz să se constate că persoana care se expune este implicată într-o activitate sexuală.

Trebuie notat că norma legală face referire numai în cazul femeilor la expunerea sânilor excluzând din sfera art. 226 alin. (2²) teza I C.pen. imaginile intime în care este expus trunchiul superior al bărbatului, a căror divulgare, difuzare, prezentare sau transmitere fără drept va putea fi sancționată în temeiul art. 226 alin. (2) C.pen. Apreciez însă că vor fi incidente dispozițiile art. 226 alin. (2²) C.pen. și în cazul persoanelor non – binare a căror imagine intimă le surprinde sânii, chiar dacă în înscrisurilor oficiale sunt înregistrate ca fiind de sex masculin.

Conform art. 226 alin. (2²) teza a II-a C.pen. noțiunea de *imagine intimă* include și cele relative la implicare unei persoane într-un raport sexual sau într-un alt act sexual de orice natură, caz în care nu este necesar a fi îndeplinită cerința nudității, imaginea fiind considerată intimă și atunci când persoanele sunt surprinse îmbrăcate. Activitatea sexuală surprinsă în imagini poate consta într-un raportul sexual, ori într-un act sexual oral sau anal cu o persoană de sex diferit sau de același sex, precum și orice alte acte de penetrare vaginală, orală sau anală cu caracter sexual.

Legiuitorul nu a înțeles să includă în sfera definiției imaginilor intime prevăzute art. 226 alin. (2²) teza a II-a C.pen. și alte acte de natură sexuală care nu pot fi calificate ca acte sexuale (de pildă, sărutarea și atingerea sânilor victimei, sărutarea ori atingerea organului genital, fetișismul, exhibiționismul etc.) acestea putând fi considerate ca având caracter intim în temeiul art. 226 alin. (2²) teza I C.pen.

Chiar dacă făptuitorul realizează mai multe dintre modalitățile alternative de violare a vieții private prevăzute de art. 226 alin. (2¹) C.pen. (de pildă, atât prin divulgare, cât și prin transmiterea de imagini intime) se va reține comiterea unei singure infracțiuni de violare a vieții private.

În cazul în care persoana care a adus atingere vieții private în vreuna dintre modalitățile prevăzute de art. 226 alin. (1) C.pen. divulgă, difuzează, prezintă sau transmite imaginile intime se va reține comiterea a două infracțiuni de violare a vieții private în concurs real [art. 226 alin. (1) C.pen. și art. 226 alin. (2¹) C.pen.]. De pildă, în cazul în care în timp ce se afla în locuința persoanei vătămate făptuitorul înregistrează fără drept cu telefonul mobil raportul sexual întreținut de persoana vătămată cu prietenul său, iar apoi transmite această înregistrare unui grup de prieteni.

Cerința esențială a elementului material presupune ca divulgarea, difuzarea, prezentarea sau transmiterea să fie **fără consimțământul persoanei înfățișate și de natură să provoace acesteia o suferință psihică** (de pildă, tulburări de anxietate, depresie,

sentimente de nesiguranță, frică, comportament autodistructiv, tulburări de alimentație sau ale somnului) **sau să aducă atingere imaginii sale**²⁰.

Nu prezintă relevanță dacă persoana înfățișată a fost sau nu de acord cu captarea imaginilor intime sau dacă chiar ea a distribuit voluntar, însă în mod privat, imaginile intime; astfel acordul acesteia pentru realizarea imaginilor intime ori transmiterea acestora în mod privat chiar de către persoana vătămată relevă doar un consimțământ contextual, care nu implică și acordul pentru divulgarea, difuzarea, prezentarea sau transmiterea ulterioară a imaginilor intime. În consecință, fapta nu va fi tipică dacă divulgarea, difuzarea, prezentarea sau transmiterea a fost realizată cu acordul subiectului pasiv, un astfel de consimțământ putând fi dedus și din postarea în mod public a imaginilor intime de către persoana la care acestea se referă (inclusiv în ipoteza în care acestea au devenit virale).

Divulgarea, difuzarea, prezentarea sau transmiterea trebuie să fie **de natură să provoace o suferință psihică sau să aducă atingere imaginii**, nefiind necesar ca suferința sau afectarea imaginii să se producă efectiv, ci ca acțiunea să fie idonee pentru producerea efectului, fapta fiind tipică și în ipoteza în care nu s-a produs efectul vizat.

b) urmarea imediată: starea de pericol ca urmare a încălcării dreptului la inviolabilitatea vieții private al persoanei vătămate. Este o infracțiune de pericol potențial (*pericol abstract-concret*²¹).

c) legătura de cauzalitate: trebuie dovedit că acțiunea de divulgare, difuzare, prezentare sau transmitere a fost de natură a produce o suferință psihică sau să aducă atingere imaginii subiectului pasiv.

²⁰ În doctrină [E. Chelaru, Comentariu art. 73 în F. Baias (coordonator), Codul Civil comentat, ediția a 3-a, Ed. C.H.Beck, consultat în www.legalis.ro] s-a reținut că estența dreptului la imagine este dată de „prevederile celui de al doilea alineat al art. 73 C.civ., prin indicarea aspectelor vieții private a persoanei pe care legiuitorul a înțeles să le protejeze: înfățișarea fizică și vocea persoanei. Legiuitorul a optat astfel pentru un înțeles mai larg al dreptului la imagine, cunoscând faptul că în doctrina consacrată drepturilor personalității acest drept a fost adesea tratat distinct de dreptul la voce. În exercitarea dreptului la imagine titularul are dreptul de a se opune reproducerii portretului său, prin orice mijloace sau, după caz, utilizării unei asemenea reproduceri. Interdicția îi vizează în primul rând pe aceia care fotografiază sau filmează o persoană, fie că aceasta se află într-un spațiu destinat vieții sale private, fie chiar într-un spațiu public, unde aceasta desfășoară o activitate privată, cum ar fi participarea la o manifestare religioasă. Dreptul la imagine are însă o natură dublă. Pe de o parte, este vorba despre un drept al personalității, în sens strict, ceea ce atrage din punct de vedere al protecției sale regimul juridic propriu categoriei din care face parte. Pe de altă parte, în cazul persoanei care, prin activitatea sa profesională, și-a făcut celebră imaginea, cum este cazul actorilor de cinema sau al manechinelor, dreptul la imagine face parte din patrimoniul său, fiind comercializabil. În aceste din urmă cazuri i se recunoaște persoanei un monopol al exploatării propriei imagini”.

²¹ În literatura de specialitate (F. Streteanu, D. Nițu, Drept penal partea generală, vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 298) s-a arătat că există o categorie intermediară sau mixtă, aceea a *infracțiunilor de pericol potențial (pericol abstract-concret)* în care sunt incluse acele infracțiuni în cazul cărora textul de incriminare pune condiția aptitudinii actului de executare de a pune în pericol valoarea socială ocrotită, fără a cere însă ca această valoare să fi fost efectiv periclitată. S-a arătat că aceste infracțiuni nu pot fi calificate ca fiind infracțiuni de pericol abstract, deoarece aptitudinea de a crea o stare de pericol nu este prezumată în acest caz, așa cum este prezumată existența stării de pericol în cazul infracțiunilor de pericol abstract, ci ea trebuie dovedită. În egală măsură, aceste incriminări nu se identifică nici cu infracțiunile de pericol concret, deoarece nu este necesar a se dovedi că starea de pericol a existat efectiv, fiind suficient a se proba că în anumite condiții ea ar fi putut să survină.

C. Latura subiectivă

Fapta trebuie comisă cu intenție directă sau indirectă (făptuitorul a prevăzut și urmărit/acceptat că prin fapta sa îi va produce persoanei vătămate o suferință psihică sau o afectare a imaginii).

Nu interesează mobilul sau scopul cu care a fost săvârșită activitatea infracțională, legiuitorul neimpunând cerința ca fapta să fie comisă în scop de răzbunare, intimidare, hărțuirea, umilire; acestea pot fi avute în vedere de instanță la individualizarea pedepsei.

Fapta nu este tipică dacă a fost comisă din culpă (de pildă, distribuirea din eroare a unei fotografii nud a unei persoane, ca urmare a manipulării greșite a aplicației instalate pe telefonul inteligent).

D. Formele infracțiunii

Actele pregătitoare și tentativa sunt posibile, însă nu sunt incriminate.

Infracțiunea se consumă în momentul în care subiectul pasiv a aflat despre acțiunea de divulgare, difuzare, prezentare sau transmitere a imaginilor intime; față de natura infracțiunii nu prezintă importanță dacă subiectul pasivului a i-a fost produsă efectiv o suferință psihică sau atingere imaginii.

Infracțiunea poate fi săvârșită în formă continuată, epuizându-se după săvârșirea ultimei activități infracționale.

E. Pedepsa

Art. 226 alin. (2¹) C.pen. prevede pentru sancționarea pornografiei neconsesuale pedeapsa închisorii de la 6 luni la 3 ani alternativă cu pedeapsa amenzii (180-300 zile-amendă).

2. Cauza de atipicitate în ipoteza pornografiei din răzbunare

Pentru infracțiunea prevăzută art. 226 alin. (2¹) C.pen. prin **Legea nr. 171/2023** a fost prevăzută o singură ipoteză de înlăturare a tipicității faptei atunci când făptuitorul surprinde săvârșirea unei infracțiuni sau contribuie la dovedirea săvârșirii unei infracțiuni (de pildă, înregistrarea unor imagini prin care se probează comiterea unui viol și distribuirea acestora către organele judiciare);

Nu prezintă importanță dacă cu privire la fapta surprinsă exista vreo cauză justificativă, de neimputabilitate ori de nepedepsire, sau vreun alt impediment la punerea în mișcare a acțiunii penale (de pildă, lipsa plângerii prealabile); în cazul în care făptuitorul a apreciat greșit că surprinde o infracțiune, această eroare poate conduce la înlăturarea caracterului penal al faptei.

În ipoteza în care violarea vieții private s-a desfășurat pe o perioadă mai mare de timp, iar în acest cadru făptuitorul surprinde comiterea unei infracțiuni, se va reține lipsa de tipicitate numai cu privire la perioada în care se surprinde comiterea infracțiunii, iar nu la ansamblul activității infracționale.

VII. CONCLUZII

Analiza de mai sus relevă faptul că resursele de creativitate ale legiuitorului în vederea îmbunătățirii și eficientizării represiunii penale în cazul infracțiunilor contra persoanei sau a patrimoniului sunt limitate la crearea de variante agravate prin importarea elementelor circumstanțiale de la alte infracțiuni ori din partea generală a Codului penal, sau la mărirea limitelor de pedeapsă.

În continuare se remarcă faptul că nu constituie un obiectiv de politică penală corelarea normelor de incriminare.