

Infracțiunile comise în mediul online – infracțiuni comise în public?**Asist. univ. dr. Dorel Herinean**

Facultatea de Drept, Universitatea din București

Rezumat: Articolul analizează expresia „faptă săvârșită în public”, ca element constitutiv sau element circumstanțial agravant al unor infracțiuni, din perspectiva mediului online și a cyberspațiului. Pornind de la o perspectivă istorică și pe baza unei analize jurisprudențiale, este prezentată marja de incidență a cazurilor prevăzute de lege în mediul online și sunt oferite posibile soluții pentru ipotezele particulare care au apărut sau pot apărea în practica judiciară, concluziile fiind în sensul că legislația actuală nu reprezintă un impediment în agravarea răspunderii penale, acolo unde legea prevede, în cazul infracțiunilor comise printr-o transmisiune în direct pe internet.

Cuvinte-cheie: infracțiune, cyberspațiu, online, în public, faptă săvârșită în public, internet, transmisiune în direct

The crimes committed online – crimes committed in public?

Abstract: The article analyzes the expression "act committed in public" as either a constitutive element or an aggravating circumstantial element of certain offenses, from the perspective of the online environment and cyberspace. Starting with a historical perspective and based on a jurisprudential analysis, it examines the range of applicability of legally provided cases in the online environment and offers potential solutions for particular scenarios that have emerged or may emerge in judicial practice. The conclusions indicate that current legislation does not impede the aggravation of criminal liability, where the law so provides, in cases of offenses committed through live streaming on the internet.

Keywords: crime, cyberspace, online, in public, crime committed in public, internet, live streaming.

INTRODUCERE

Continua dezvoltare a cyberspațiului și a lumilor virtuale, care duce la o extindere inclusiv a activităților infracționale în aceste medii, precum și relativ recente modificări legislative pot să ridice anumite întrebări în ceea ce privește incidența unor termeni și expresii din legea penală. În raport de definițiile actuale din Codul penal, expresia „faptă săvârșită în public” suscită cele mai multe discuții în legătură cu mediul online, întrucât

definiția nu pare a avea în vedere în mod direct aceste ipoteze. Conform art. 184 C.pen., „*Fapta se consideră săvârșită în public atunci când a fost comisă:*

- a) *într-un loc care prin natura sau destinația lui este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană;*
- b) *în orice alt loc accesibil publicului, dacă sunt de față două sau mai multe persoane;*
- 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;*
- 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”.*

În actualul Cod penal, până recent, săvârșirea faptei în public era un element constitutiv al infracțiunilor de *tulburarea ordinii și liniștii publice* prevăzute în art. 371 C.pen., de *ultraaj contra bunelor moravuri* prevăzută în art. 375 C.pen., precum și al infracțiunii reglementate în art. 438 alin. (4) C.pen., o variantă asimilată de genocid¹.

Ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 248/2023², săvârșirea faptei în public a devenit un element circumstanțial agravant al infracțiunilor prevăzute în art. 193 C.pen. și art. 194 C.pen., infracțiuni cu o frecvență de apariție în practica judiciară net superioară celor amintite, sens în care, în perioada următoare, analiza semnificației acestei expresii va deveni, cu siguranță, mai întâlnită în practica judiciară.

În scopul prezentului material, ne vom ocupa de aplicabilitatea definiției în mediul online. Relevanța practică a discuțiilor este indubitabilă, în contextul în care au existat multe situații în care fapte de lovire sau alte violențe au fost comise în timpul unor înregistrări transmise în direct pe platformele de *social media*.

Trebuie spus de la bun început un lucru: în opinia noastră, niciuna dintre cele patru definiții nu a fost gândită de legiuitor în sensul în care să acopere mediul online, întrucât toate variantele par a impune o descriere specifică unei prezențe *fizice*. Cu toate acestea, după cum vom arăta, orientarea practicii judiciare pare a fi însă la acest moment clară în sensul în care definițiile acestea sunt suficiente pentru a acoperi ipoteza săvârșirii infracțiunilor în direct în mediul online, soluția fiind permisă, credem noi, inclusiv de interpretarea teleologică a normelor, fără a fi depăși limitele principiului legalității în acest sens.

1. SCURT ISTORIC

Chiar dacă în Codul penal 1864 existau infracțiuni în tipicitatea cărora se regăsea cerința ca fapta să fie săvârșită în public, prima definire a noțiunii *în public* a apărut în legislația noastră în Codul penal 1936, art. 183, punctul 10³. În această reglementare,

¹ „*Incitarea la săvârșirea infracțiunii de genocid, comisă în mod direct, în public, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi*”.

² M. Of., Partea I nr. 673 din 21.07.2023.

³ „10. *în public se consideră săvârșit faptul care s-a petrecut:*

- a) *în loc public prin natura lui, independent de prezența efectivă a publicului;*
- b) *în loc public prin destinație, momentul în care era deschis publicului;*
- c) *în loc public accidental, în aceleași condiții ca în alineatul precedent, dacă a fost auzit sau văzut de cineva;*
- d) *în loc privat, cu intențiunea de a fi auzit sau văzut de public și dacă a fost realmente văzut sau auzit;*
- e) *într-o adunare sau reuniune la care asistă mai multe persoane, cu excepția reuniunilor de familie;*
- f) *prin orice mijloace de comunicare, destinate a-l aduce la cunoștința publicului”.*

săvârșirea faptei în public era un element constitutiv în cazul mai multor infracțiuni și delict⁴. Observăm nu doar că definiția termenului era mai largă decât în reglementarea actuală, incluzând chiar o mențiune expresă legată de săvârșirea faptei „*prin orice mijloace de comunicare, destinate a-l aduce la cunoștința publicului*”, dar și numărul infracțiunilor era mult mai ridicat.

Trecând la următoarea reglementare din art. 152 C.pen. 1968⁵, se observă realizarea unei sistematizări, dar definiția a fost inspirată în mare măsură din cea precedentă, fiind păstrate elementele esențiale, fiind păstrat și cazul anterior privind mijloacele de comunicare, reformulat și extins în felul următor: „*prin orice mijloace cu privire la care făptuitorul și-a dat seama că fapta ar putea ajunge la cunoștința publicului*”.

În Codul penal 1968, săvârșirea faptei în public apărea, ca element constitutiv, în art. 166 (*propaganda în favoarea statului totalitar*), art. 201 (*perversiunea sexuală*), art. 206 (*calomnia*), art. 321 (*ultrajul contra bunelor moravuri și tulburarea liniștii publice*), art. 324 alin. (4) și (5) (*instigarea publică și apologia infracțiunilor*) și ca element circumstanțial agravant, în art. 175 alin. (1) lit. h) (*omorul calificat*) și art. 209 alin. (1) lit. e) și art. 211 alin. (2) lit. c) (*furtul calificat și tâlhăria calificată*) – cu mențiunea că în acest caz se folosea expresia „într-un loc public”).

De remarcat mai este un lucru: la momentul la care s-a făcut tranziția de la vechiul la actualul Cod penal, din definiția anterior prevăzută în art. 152 C.pen. 1968 a fost eliminată tocmai litera e) (*prin orice mijloace cu privire la care făptuitorul și-a dat seama că fapta ar putea ajunge la cunoștința publicului*), definiție care, din perspectiva noastră, ar fi acoperit cel mai bine tocmai ipotezele săvârșirii faptelor în mediul online.

Să fi fost această renunțare o renunțare expresă la includerea faptelor comise în mediul online în sfera de aplicare a articolului 184 C.pen. sau, din contră, această renunțare să fi fost generată de caracterul superfluu al acelei noțiuni, dat fiind că oricum, faptele din online pot fi încadrate pe una sau alta dintre celelalte ipoteze? La momentul adoptării noii reglementări, s-a formulat în doctrină opinia că „*Apreciem că legiuitorul noului cod a acționat în mod inspirat în sensul renunțării indicării situației de la lit. e) a art. 152 CP 1969 în art. 184 NCP, deoarece, în lumina progresului tehnologic și mediatic fără precedent, orice infractor se poate aștepta, în mod rezonabil, ca infracțiunea comisă să ajungă într-o formă sau alta, într-o măsură mai largă ori mai restrânsă, în atenția publicului*”⁶. În ceea ce ne privește, avem îndoiele că dorința legiuitorului a fost întocmai aceasta.

⁴ Acestea sunt infracțiunile reglementate în art. 191, art. 205, art. 206, art. 215, art. 222, art. 310, art. 311, art. 323, art. 324, art. 328, art. 341, art. 415, art. 417, art. 418, art. 429, art. 430, art. 507, art. 508.

⁵ Art. 152 C.pen. 1969: Faptă săvârșită în public

(1) *Fapta se consideră săvârșită "în public" atunci când a fost comisă:*

a) *într-un loc care prin natura sau destinația lui este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nici o persoană;*

b) *în orice alt loc accesibil publicului, dacă sunt de față două sau mai multe persoane;*

c) *în loc neaccesibil publicului, cu intenția însă ca fapta să fie auzită sau văzută și dacă acest rezultat s-a produs față de două sau mai multe persoane;*

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;*

e) *prin orice mijloace cu privire la care făptuitorul și-a dat seama că fapta ar putea ajunge la cunoștința publicului.*

⁶ T. Toader în T. Toader (colectiv), Noul Cod Penal, Comentariu pe articole, Ed. Hamangiu, București, 2014, comentariul aferent art. 184 (sintact.ro).

Referindu-ne la cazul infracțiunilor de loviri sau alte violențe, avem îndoieli dacă, atunci când comiterea acestora sunt comise în timp ce sunt transmise *live*, putem considera că sunt comise „*prin mijloace...*”, transmisiunea *live* nefiind un mijloc de comitere al infracțiunii de lovire, ci o împrejurare concomitentă. Din această perspectivă, se pare că acest caz prevăzut la litera e) ar fi fost destinat mai degrabă infracțiunilor care presupun transmiterea unor mesaje, de tipul calomniei/insulte, amenințării sau actualelor infracțiuni de instigare publică, incitare la ură și discriminare etc.

Vom încerca, în continuare, să vedem, dincolo de interpretarea gramaticală, dacă interpretările istorice, teleologice și evolutive ale actualei reglementări ne permit, prin filtrul legalității care trebuie să guverneze legea penală, să încadrăm fapte comise în mediul online și/sau pe social media ca fiind *fapte săvârșite în public*.

2. RAȚIUNEA EXISTENȚEI SĂVÂRȘIRII FAPTEI ÎN PUBLIC CA UN ELEMENT CONSTITUTIV AL UNOR INFRAȚIUNI

Conform Codului penal actual, anumite conduite pot aduce atingere valorilor sociale ocrotite doar atunci când ar fi săvârșite în public. Este cazul infracțiunilor precum tulburarea ordinii și liniștii publice⁷ (art. 371 C.pen.) și al ultrajului contra bunelor moravuri⁸, ambele având obiectul juridic generic *ordinea și liniștea publică*. Așadar, necesitatea includerii condiției ca elementul material să fie săvârșit doar în public pentru tipicitatea faptei survine tocmai din obiectul juridic, acesta neputând fi afectat atunci când conduitele respective sunt comise într-un spațiu privat⁹. Aceste valori sociale protejate sunt valori colective, la nivel general, iar nu valori individuale ale unor persoane. De asemenea, credeam că existența acestor incriminări țin și de morală, nefiind considerate *morale* de societatea contemporană astfel de conduite realizate în public, morala stând la baza interdicției legale.

Întrebarea care survine este așadar, din punct de vedere al acestui criteriu al obiectului juridic, dacă astfel de conduite comise în mediul online pot fi considerate ca aducând atingere valorii sociale ocrotite. Poate fi tulburată *liniștea publică* prin difuzarea în direct (*live*) a comiterii unor infracțiuni, în condițiile în care în spațiul public au apărut tot mai des astfel de conduite, de certuri între diferite persoane prin utilizarea acestor mijloace sau al filmării și publicării momentelor comiterii unor infracțiuni, în scop de laudă ori umilire a persoanelor vătămate? Afectează într-o manieră similară liniștea și ordinea publică difuzarea unor astfel de materiale în online?

În realitatea materială, în momentul în care ești martor la astfel de fapte nu ai opțiunea de a evita să te uiți / să asculți cele întâmplate și ești practic *obligat* pentru

⁷ Art. 371 C.pen. „*Fapta persoanei care, în public, prin amenințări sau atingeri grave aduse demnității persoanelor, tulbură ordinea și liniștea publică se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.*

(2) *Fapta persoanei care, în public, prin violențe comise împotriva persoanelor sau bunurilor, tulbură ordinea și liniștea publică se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani.*

(3) *Dacă fapta prevăzută la alin. (2) este comisă de o persoană care 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, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime.*

⁸ Art. 375 C.pen. „*Fapta persoanei care, în public, expune sau distribuie fără drept imagini ce prezintă explicit o activitate sexuală, alta decât cea la care se referă art. 374, ori săvârșește acte de exhibiționism sau alte acte sexuale explicite se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.*” Articolul 374 referit în text reglementează infracțiunea de pornografie infantilă.

⁹ În privat se vor reține însă infracțiunile contra persoanei comise, fie că este vorba de amenințări sau de loviri.

perioada cât te afli în respectiva zonă să asişti vizual și auditiv la acele acțiuni. Diferența specifică mediului online este posibilitatea de a opri sonorul și/sau imaginea în astfel de cazuri, părănd că utilizatorii individuali au o opțiune clară dacă vizualizează sau nu în continuare înregistrarea sau imaginea. Or, în condițiile în care ar alege de bună voie să asiste, mai putem considera că aceștia sunt afectați de cele întâmplate? Mai este afectată ordinea publică?

Se poate aduce un asemenea argument și în cazul asistării fizice la asemenea fapte, că martorii ar putea să nu se uite sau să își concentreze atenția într-o altă parte, însă în realitatea materială nu este la fel de ușor ca în mediul online să ignori prezența unor astfel de acțiuni în proximitate, mai ales din punct de vedere acustic.

Cheia rezolvării acestei dileme se află, credem noi, în caracterul de valoare socială colectivă a ordinii și liniștii publice. Chiar dacă, luând fiecare caz în parte, indivizii pot alege să nu bage în seamă sau pot alege să ignore săvârșirea unor astfel de fapte, nefiind produse efecte la nivel individual, la nivel colectiv credem că întotdeauna vor fi produse astfel de efecte, chiar și prin simplul fapt că prin difuzarea *live* sau prin distribuirea de înregistrări cu astfel de fapte persoanele care sunt prezente pe respectiva rețea socială sunt puse în fața unei alegeri pe care nu ar trebui să o facă, respectiv să aleagă dacă să vizioneze sau nu imagini care surprind fie săvârșirea unor violențe ori amenințări (pentru infracțiunea de la art. 371 C.pen.), fie săvârșirea imaginii ce prezintă explicit o activitate sexuală într-un loc (fizic sau online) care nu este destinat pentru vizionarea de astfel de imagini (pentru infracțiunea de la art. 375 C.pen.).

În sensul celor susținute privind tulburarea liniștii și ordinii publice, într-o speță s-a reținut că „Sub aspectul laturii subiective, inculpatul a acționat cu forma de vinovăție a intenției indirecte, acesta prevăzând că prin limbajul său violent expus în spațiul online va tulbura ordinea și liniștea publică și, cu toate că nu a urmărit producerea rezultatului, a acceptat acest deznodământ”¹⁰. Cu privire la urmarea imediată, într-o altă cauză s-a reținut că „S-a mai avut în vedere că faptele acestor inculpați au fost săvârșite în public și au provocat indignarea mai multor persoane prezente în acel moment în mall-ul Electroputere, dar și în mediul online, unde au fost distribuite filmulețe cu desfășurarea evenimentului”¹¹.

Așadar, din perspectiva noastră, prin raportare la obiectul juridic, în cazul infracțiunilor în care săvârșirea faptei *în public* este un element constitutiv, **rațiunea incriminării subzistă inclusiv în cazul în care astfel de fapte sunt comise în mediul online**. Vom studia *infra* în ce măsură reglementarea actuală a acestei noțiuni permite însă o astfel de interpretare.

Și alte infracțiuni din același Capitol I al Titlului VIII (*infracțiuni care aduc atingere unor relații privind conviețuirea socială*) fac referire la termenul de „public”, instigarea publică și incitarea la ură și discriminare, însă ele nu utilizează în mod direct sintagma *în public*, ci sintagma *publicul* ca un substantiv propriu, ca destinatar al unei conduite, respectiv „fapta de a îndemna *publicul*” și „incitarea *publicului*”.

Deși o interpretare restrictivă ne-ar putea contrazice, credem că inclusiv în acest caz dispozițiile art. 184 C.pen. sunt aplicabile pentru stabilirea situațiilor în care instigarea/incitarea au fost adresate publicului. În cazul ambelor acestor infracțiuni însă, din conținutul lor constitutiv este evident că ele pot fi comise în mediul digital sau online, date fiind referire la „orice mijloace”, în condițiile în care în zilele noastre, cea mai facilă formă de

¹⁰ C. Ap. Ploiești, Decizia nr. 1068/2024 din 31 octombrie 2024, Cod RJ 4e2d6723d (rejust.ro).

¹¹ C. Ap. Craiova, Decizia nr. 671/2022 din 04 mai 2022, cod RJ eed73664e (rejust.ro).

comunicare publică este reprezentată de comunicarea în mediul online, mai ales pe platformele de socializare. Prin urmare, platformele de *social media* reprezintă un mediu cât se poate de propice pentru comiterea acestor infracțiuni¹².

3. RAȚIUNEA EXISTENȚEI SĂVÂRȘIRII FAPTEI ÎN PUBLIC CA UN ELEMENT CIRCUMSTANȚIAL AGRAVANT AL UNOR INFRAȚIUNI

După cum am arătat anterior, săvârșirea faptei *în public* a devenit un element circumstanțial agravant al unor infracțiuni frecvent întâlnite în practică, lovirea sau alte violențe (art. 193 C.pen.) și vătămarea corporală (art. 194 C.pen.), prin intrarea în vigoare a Legii nr. 248/2023. În expunerea de motive a acestei legi se arată că „*impactul faptelor violente este cu atât mai ridicat cu cât acestea sunt comise în spațiul public, un spațiu care trebuie să se caracterizeze printr-un climat de conviețuire pașnică și demnă*”. De asemenea, se mai susține că „*în unele cazuri, faptele comise în public au fost precedate de fapte de instigare publică prin folosirea unor platforme sociale, atât prin mesaje, dar mai ales prin imagini și clipuri video (în direct) aspecte care au sporit violența și caracterul intimidant la adresa comunității. De aceea, este necesar ca acest gen de evenimente să primească un răspuns ferm, adecvat și mai aspru din partea autorităților întrucât astfel de situații pot degenera, ajungând la producerea unor fapte antisociale mult mai grave*”.

Se mai arată în aceeași expunere de motive că „*forma agravantă propusă [...] vizează victima violențelor și nu comunitatea (cum este cazul faptei prevăzută la art. 371). Săvârșirea în public a faptei determină un prejudiciu suplimentar pentru victimă, prin aceea că:*

- *fapta se produce într-un mediu necontrolat de aceasta, spre deosebire de aceeași faptă săvârșită în mediul privat (unde victima are posibilitatea și mijloacele să refuze contactul cu posibilii agresori [...]);*
- *prin aducerea faptei la cunoștința publicului, se prejudiciază dreptul la demnitate a victimei;*
- *săvârșirea faptei în public afectează și nivelul de siguranță resimțit de victimă și îi modelează comportamentul, în sensul timorării acesteia de a-și exercita drepturile în spațiul public*”.

Nu în ultimul rând, se mai arată că „*o reacție mai fermă a statului este necesară pentru a descuraja violențele din public, tot mai mediatizate, progresul tehnologic facilitând diseminarea și aducerea la cunoștință a acestor acțiuni. Spre exemplu, luăm la cunoștință tot mai des de lovirea unei persoane în spațiul public, din cauza unei neînțelegeri în trafic*”.

Dincolo de posibilele probleme pe care modificările arătate le pot crea în legătură cu relația dintre aceste infracțiuni și alte norme de incriminare, explicațiile oferite de legiuitor sunt cât se poate de edificatoare în sensul necesității introducerii acestora. În plus, observăm validarea argumentului adus *supra* de către noi în cazul infracțiunii de tulburarea liniștii publice, legiuitorul spunând că săvârșirea faptei în public (în cazul infracțiunii de tulburare a liniștii și ordinii publice) afectează *comunitatea*. Or, făcând referire la săvârșirea faptelor în mediul online – prin referirile la *imagini și clipuri video* (în direct) – ca modalități prin care sunt transmise în public informații legate de comiterea infracțiuni și care dăunează societății,

¹² Aceste infracțiuni au mai fost analizate de către noi cu o altă ocazie. A se vedea D. Herinean, *Instigarea publică și alte infracțiuni comise prin viu grai în mediul online* în AUBD – Forum juridic nr. 2/2020, disponibil integral [online](#).

voința legiuitorului pare neechivocă, bazată pe următorul argument: faptele comise în public prezintă o pericolozitate suplimentară.

De asemenea, cum modalitatea de transmitere publică se realizează de regulă în mediul online, iar celelalte argumente privind demnitatea și sentimentul de siguranță sunt în egală măsură – sau poate chiar într-o mai mare măsură – incidente atunci când o faptă este săvârșită în direct în mediul online, nu pare că la momentul introducerii acestui element circumstanțial agravant legiuitorul ar fi avut vreun dubiu cu privire la sfera de aplicare a art. 184 C.pen. în aceste cazuri¹³.

Alte explicații privind gravitatea mai mare a infracțiunilor săvârșite în public, distribuite în mediul online, au fost identificate în jurisprudență. Spre exemplu, într-o speță, s-a reținut că *„Nu se poate face o distincție în mod abstract doar în funcție de urmarea imediată a infracțiunii săvârșite ci este necesar a se raporta la agresivitatea manifestată de inculpat și îndrăzneala acestuia de a agresa persoanele vătămate într-un loc public. Se are în vedere de judecător riscul ca și alte persoane să imite aceste comportamente cât timp tehnica actuală permite propagarea cu ușurință în mediul online a imaginilor video ce au surprins agresiunea, mulți putând fi încurajați să săvârșească fapte similare”*¹⁴.

Într-o altă speță, instanța a reținut, cu privire la infracțiunea de tulburare a ordinii și liniștii publice că *„o parte din scandalul stradal produs a fost înregistrat cu terminalul mobil de către martorul LAE, fiind difuzat de către acesta în mediul online prin intermediul aplicației „Facebook” (vezi p.v. vizionare imagini), incident ce a dus la indignarea opiniei publice”*¹⁵. De asemenea, s-a mai arătat în jurisprudență că *„Urmarea imediată constă în indignarea și crearea unei stări de temere persoanelor care au perceput în mod direct jignirile și violențele. Martorul DDG a declarat că faptele inculpatului i-a creat o stare de indignare și de teamă. Mai mult, din informațiile obținute din surse deschise de către specialiștii din cadrul UTAI - București în urma verificărilor efectuate în mediul online, incidentul produs în trafic la data de 17.09.2020 a produs o stare de indignare la nivelul opiniei publice, acțiunile întreprinse de inculpatul OVC fiind considerate ca având un grad de pericol social crescut”*¹⁶. În același sens, s-a mai arătat că *„instanța a reținut că acțiunile inculpaților au avut un impact în spațiul public și din cauza faptului că după incident s-a publicat un articol de ziar cu privire la fapta petrecută, precum și din cauza faptului că înregistrarea realizată de martora MAL a ajuns în spațiul online, putând fi vizualizată de un număr nelimitat de persoane”*¹⁷.

Din această perspectivă, rațiunile pentru care comiterea faptelor în public denotă o gravitate sporită, particulară, pot fi avute în vedere chiar *a fortiori*, credem noi, atunci când faptele sunt difuzate în mod direct în mediul online, în acest din urmă caz având aptitudinea de a fi observate de un număr mult mai mare de persoane, ordinea publică fiind încălcată de o manieră mai gravă decât în cazul în care ar asista doar una sau două persoane.

¹³ Desigur, mergând pe prezumția că legiuitorul a realizat aceste modificări cu precauție și în deplină cunoștință a sistemului creat de Codul penal.

¹⁴ Jud. Craiova, Secția penală, Sentința nr. 405/2022 din 18 februarie 2022, cod RJ 982e6eg69 (rejust.ro), apel admis în parte de C. Ap. Craiova, Decizia nr. 671/2022, *cit. supra*. Apelul a fost admis ca urmare a retragerii plângerilor prealabile de către unele din persoanele vătămate.

¹⁵ Jud. Blaj, Secția penală, Sentința nr. 41/2021 din 16 martie 2021 (sintact.ro).

¹⁶ Jud. Sectorul 4 București, Sentința nr. 3232/2020 din 18 decembrie 2020 (sintact.ro).

¹⁷ C. Ap. București, Secția a II-a penală, Decizia nr. 315/2020 din 10 aprilie 2020, cod RJ 5853522e (rejust.ro).

4. CÂTEVA REPERE JURISPRUDENȚIALE

Mai întâi, trebuie menționată o decizie de speță foarte populară la momentul la care a apărut, când ÎCCJ – Secția de Contencios administrativ și fiscal a stabilit că platforma socială Facebook este considerată un spațiu public, nu un spațiu privat. Astfel, prin Decizia nr. 4546/27 noiembrie 2016¹⁸, într-o speță ce privea exercitarea dreptului la liberă exprimare, ÎCCJ a arătat următoarele:

„[...] în general o faptă antisocială, indiferent de natura sa juridică (inclusiv fapta contravențională) se consideră a fi săvârșită „în public” atunci când locul săvârșirii faptei aparține unei colectivități umane sau provine de la o asemenea colectivitate, la care participă respectiva colectivitate prin acțiuni adresate participanților.

Or, este indubitabil că în litigiu comportamentul pretins discriminatoriu a reclamantului recurent s-a manifestat pe pagina on-line (cu acces public). Vastitatea unei rețele de socializare presupune, raportat la natura, particularitățile și scopul acesteia, că utilizatorii nu dețin proprietatea spațiului efectiv de publicare, neputând estima și cu atât mai puțin controla întinderea acestui spațiu, care, astfel, capătă caracter public și accesibilitate potențială.

Prin urmare, nu se poate reține că rețeaua de socializare B. ar fi un spațiu privat comparabil cu o cutie poștală electronică, întrucât cutia poștală electronică este controlabilă de către proprietar, sub aspectul conținutului informațional transmis, respectiv depozitat, în timp ce B. este o rețea de socializare (informațională) publică, receptivă perpetuu în web (internet), bazată pe un site web la care utilizatorii se pot înscrie și interacționa liber cu alți utilizatori, deja înscriși.

Așadar, fapta constând în sloganul postat pe pagina rețelei de socializare îndeplinește exigența juridică privind „caracterul public” întrucât, pe de o parte, mesajul a fost postat pe o rețea de socializare care prin natura sa este destinată accesului public/oricărui utilizator (utilizator existent – eventual „prieten”; utilizator nou – potențial „prieten” sau utilizator „intermediat”), în fața unui anumit număr de persoane, și, pe de altă parte, mesajul a fost postat cu intenția parvenirii la cunoștința utilizatorilor publici ai paginii (în mod direct a „prietenilor” și indirect a celor care ar avea acces mijlocit) [...]”¹⁹.

Aceste repere date de Înalta Curte sunt extrem de utile, însă nu trebuie să omitem faptul că, datorită existenței unei definiții a expresiei de faptă săvârșită în public în dreptul penal, această sintagmă este acoperită de autonomia conceptuală a dreptului penal. Prin urmare, nu putem aplica automat, *mutatis mutandis*, aceste argumente fără a fi trecute printr-un filtru al reglementării dreptului penal, mai ales că speța analizată nu a fost pronunțată în materia dreptului penal.

Cu toate acestea, într-o speță, instanța a reținut că *„se reține că în cauză sunt aplicabile prevederile art. 184 lit. a) C.p., în raport de care fapta se consideră săvârșită în public atunci când a fost comisă într-un loc care prin natura sau destinația sa este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană. Profilul din rețeaua de socializare Facebook are caracterul de spațiu public, astfel cum s-a statuat în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție prin Decizia 4546/2014, într-o speță ce privea postarea online a mesajului arbeit macht frei. S-a statuat astfel, că fapta constând în sloganul postat*

¹⁸ Disponibilă pe www.scj.ro.

¹⁹ Î.C.C.J., Secția de contencios administrativ și fiscal, Decizia nr. 4546/2016 din 27 noiembrie 2016 (scj.ro).

pe pagina unei rețele de socializare îndeplinește exigența juridică referitoare la caracterul public, întrucât, pe de o parte, prin natura sa, rețeaua este destinată accesului public/oricărui utilizator, în fața unui anumit număr de persoane și, pe de altă parte, mesajul a fost postat cu intenția parvenirii la cunoștința utilizatorilor publici ai paginii (direct prietenilor și indirect celor care au acces nemijlocit). S-a arătat că utilizatorii unei rețele de socializare, față de vastitatea acesteia din urmă, nu dețin proprietatea spațiului efectiv de publicare, aceștia neputând estima sau controla întinderea unui atare spațiu, care capătă caracter public și accesibilitate potențială²⁰.

Aceeași soluție s-a regăsit și într-o speță în care era vorba despre o infracțiune de tulburarea liniștii și ordinii publice, instanța reținând că „Subliniem în acest context că locul de întâlnire pentru conflictul stradal a fost unul public, iar ## și ### au prezentat în timp real persoanelor care le urmăresc activitatea pe aplicația TikTok toate detaliile conflictului, ei dorind astfel ca faptele lor să aibă o rezonanță în spațiul public. În ceea ce privește caracterul de „spațiu public” al unui live stream în cadrul aplicației TikTok, așa cum se arată și în decizia Î.C.C.J. nr. 4546/2014 ale cărei considerente pot să fie aplicat mutatis mutandis, întrucât natura unui live stream este de a fi accesibilă publicului, întreaga activitate fiind realizată în scopul de a fi adusă la cunoștința publicului, se va reține că amenințările [...] sunt realizate în public”²¹ (subl.ns.).

Într-o altă speță, instanța a reținut că „Așa cum reiese din planșa foto tip screenshot existentă la dosar, inculpatul are aproximativ 7200 de urmăritori în mediul online. La momentul la care a fost realizat live-ul, profilul său de Facebook era unul public (fiind vizualizat de martorii din prezenta cauză și putând fi vizualizat de un număr nedeterminat de persoane), postarea live avea peste 70 de vizualizări, 14 like-uri și 10 comentarii. Fără putință de tăgadă, spațiul online este accesibil publicului, acesta reprezintă un loc public în accepțiunea legii penale, dispozițiile art. 184 lit. a) Cod penal: într-un loc care prin natura sau destinația lui este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană”²². În același sens, s-a mai reținut că ar fi în mod evident îndeplinită condiția publicității atunci când „de amenințările și injuriile adresate de inculpat unor reprezentanți ai Poliției Române au luat cunoștință nu doar cei aflați în incinta benzinăriei, ci și persoanele care au vizualizat înregistrarea postată de inculpat pe Facebook”²³.

Observăm așadar o abordare unitară a o instanțelor sub acest aspect, reperul dat de Înalta Curte – Secția de Contencios administrativ și fiscal cu privire la mediul online fiind validat întocmai de către instanțele penale, stabilindu-se ca principiu că rețelele de socializare sunt considerate spațiu public, potrivit art. 184 lit. a) C.pen.

5. INCIDENȚA CAZURILOR PREVĂZUTE ÎN ART. 184 C.PEN. ÎN MEDIUL ONLINE

În continuare, vom lua fiecare dintre aceste cazuri și vom analiza, punctual, dacă și în ce măsură sunt aplicabile în legătură cu infracțiuni comise în mediul digital, online sau pe social media.

²⁰ Jud. Alba Iulia, Sentința nr. 609/2021 din 18 noiembrie 2021 (sintact.ro).

²¹ Jud. Sectorul 6 București, Sentința nr. 420/2024 din 12.06.2024, cod RJ 86345d2e7 (rejust.ro), nedefinitivă.

²² Jud. Câmpina, Sentința nr. 217/2024 din 31.05.2024, cod RJ 398g4d228 (rejust.ro), definitivă prin respingerea apelului.

²³ C. Ap. Ploiești, Decizia nr. 761/2022 din 21.06.2022, cod RJ eed5degg5 (rejust.ro).

Înainte de toate, trebuie menționat că discuțiile nu pot fi purtate în afara cadrului setat de principiul legalității²⁴, fiind interzisă cu desăvârșire efectuarea unor analogii în această materie, dat fiind caracterul de element circumstanțial agravant pe care împrejurarea săvârșirii faptei în public în are în cele mai multe cazuri, analogia în defavoarea inculpatului neputând fi folosită în nicio situație²⁵.

Cu toate acestea, în egală măsură, trebuie să avem în vedere posibilitatea interpretării legii prin analogie, dar și metodele de interpretare teleologice și evolutive²⁶.

a) într-un loc care prin natura sau destinația lui este totdeauna accesibil publicului, chiar dacă nu este prezentă nicio persoană;

De esența acestui caz, în contextul nostru, credem că sunt expresiile „*totdeauna accesibil publicului*” și „*chiar dacă nu este prezentă nicio persoană*”. Poate fi considerat internetul un loc „*totdeauna accesibil publicului*? Credem că da. Poate fi un cont de social media considerat ca accesibil publicului? Răspunsul depinde de setările aceluși cont. Astfel, în cazul site-urilor, a conturilor sau al paginilor care nu au niciun fel de restricție și pot fi vizitate oricând de orice persoană, putem considera că acea locație este întotdeauna accesibilă publicului.

Observăm așadar că în acest caz, dacă este o filmare *live* accesibilă publicului, fără restricții, nu este necesară dovedirea faptului că au existat persoane care au vizualizat înregistrarea în timp real, întrucât nu suntem condiționați de prezența vreunei persoane.

Per a contrario, existența unor minime restricții (*i.e. necesitatea aprobării participării, necesitatea existenței unei invitații, crearea unui cont în mod gratuit sau contra unei sume de bani, indiferent dacă este necesară aprobarea deținătorului sau nu, accesibilitatea site-ului doar în anumite zone teritoriale sau în anumite intervale orare*) nu va permite realizarea condiției ca locul să fie *totdeauna* accesibil publicului, discuția trebuind a se purta pe următoarea literă. Deși această distincție poate părea restrictivă, ea apare aplicând *mutatis mutandis* regulile din spațiul fizic, unde s-a stabilit, de exemplu, că un loc nu este totdeauna accesibil publicului un bar, întrucât accesul publicului este permis doar cât timp acesta este deschis²⁷.

b) în orice alt loc accesibil publicului, dacă sunt de față două sau mai multe persoane;

Această categorie se conturează prin excluderea cazurilor din definiția precedentă – deci vom discuta doar de *alte* locuri accesibile publicului, care nu sunt astfel întotdeauna accesibile. Astfel, vom încadra aici conturile / paginile private, platformele de tip *pay-per-*

²⁴ Pentru dezvoltări asupra acestuia, a se vedea L.V. Lefterache, *Drept penal. Partea generală*, Ediția a 4-a, Ed. Hamangiu, București, 2024, p. 43; C. Mitrache, *Cr. Mitrache, Drept penal român, Partea generală*, Ediția a V-a, Ed. Universul Juridic, București, 2023, p. 50; F. Streteanu, *D. Nițu, Drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 35.

²⁵ C. Mitrache, *Cr. Mitrache, op. cit.*, p. 76; F. Streteanu, *D. Nițu, op. cit.*, p. 43.

²⁶ Pentru mai multe detalii, a se vedea F. Streteanu, *D. Nițu, op. cit.*, pp. 51-52.

²⁷ C.S.J., Secția penală, recurs în anulare, decizia nr. 1407/1998, în B.J.-C.D. 1999, p. 463, *apud* L.V. Lefterache în G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, L.V. Lefterache, T. Manea, I. Nedelcu, F.-M. Vasile, G. Zlati, *Codul penal. Comentariu pe articole*, Ediția 3, Editura C.H. Beck, București, 2020, p. 664.

view, platformele unde este necesară crearea unui cont (gratuit/plătit) pentru accesare – cont care să poată fi creat și aprobat automat, fără vreo restricție, etc. De asemenea, restricții legate de locație (geo-blocking / geo-restrictions) sau de orele la care se poate intra pe platformă determină incidența acestor cazuri.

Trebuie menționat că având în vedere scopurile pentru care sunt instituite – evitarea interogării unor baze de date de către roboți/sisteme informatice de prelucrare automată – nu credem că pot fi considerate impedimente la caracterul public al conținutului codurile CAPTCHA / reCAPTCHA / alte forme de puzzle-uri care ar trebui rezolvate de utilizator pentru a dobândi accesul, iar dacă acestea sunt singurele obstacole de acces, platforma rămâne accesibilă publicului.

În această variantă se folosește sintagma „*dacă sunt de față două sau mai multe persoane*”, care ar părea să sugereze, din exprimare, un mediu fizic, însă esențială pare a fi mai degrabă prezența persoanelor decât modalitatea în care sunt prezente, atât timp cât aceasta este percepută de făptuitor. Credem că în mediul online făptuitorul poate ști cu o mai mare precizie dacă sunt alte persoane prezente, „*de față*”, de exemplu, în cazul platformelor Facebook, Instagram, TikTok, Snapchat, Twitch și altele, unde în timpul transmisiunilor *live* este afișat numărul persoanelor care asistă la transmisiune. În aceste cazuri, spre deosebire de ipoteza de mai sus, trebuie dovedit că cel puțin două persoane au vizionat transmisiunea în direct (*live*) chiar la momentul la care aceasta a fost efectuată pentru ca fapta să poată fi considerată săvârșită în public.

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;

Putem considera că în mediul online avem locuri neaccesibile publicului? Credem că da, spre exemplu în ipoteza unor site-uri sau conturi ori pagini de social media private, unde accesul este condiționat de acceptarea deținătorului site-ului / contului ori de primirea unei invitații din partea unui membru, indiferent dacă este necesară plata sau nu a unei sume de bani pentru acest acces. De esența acestui caracter de inaccesibilitate pentru public este necesitatea unei autorizări prealabile ori ulterioare din partea deținătorului platformei / contului / paginii pentru oferirea accesului unui utilizator nou. Astfel, existența unei posibilități ca o persoană să obțină accesul într-o modalitate directă (prin crearea unui cont, plata unei sume de bani, răspunsul la anumite întrebări, dovedirea identității ș.a.) ne trimite pe ipoteza deja analizată de la litera b).

În aceste cazuri în care este autorizat accesul pe o platformă neaccesibilă publicului, este necesară dovedirea faptului că cel puțin două persoane au auzit sau au văzut fapta și că a existat intenția făptuitorului ca aceste fapte să fie auzite/văzute, fiind vorba despre cerința unei publicități reale²⁸. Întrebarea care se pune este cine sunt aceste persoane în mediul online? Poate fi diferită situația de cea din realitatea fizică?

În acest context, trebuie analizată ipoteza conversațiilor purtate în mediul online de un grup de persoane. Există numeroase aplicații de comunicare care permit crearea unor astfel de conversații de grup, cum ar fi Whatsapp, Facebook Messenger, Telegram, Signal, Google Chat, etc. De cele mai multe ori, aceste conversații nu sunt accesibile publicului în sensul literelor a) și b), nefiind însă exclus ca link-urile de acces să fie publicate, astfel încât să se

²⁸ T. Toader, în T. Toader (colectiv), *cit. supra*.

încadreze totuși pe ipoteza de la litera b), cum credem că este ipoteza conturilor de diseminare de informații de pe Telegram, unde accesul se poate face pe baza unui link publicat de cele mai multe ori.

Pot fi încadrate aceste conversații potrivit art. 184 lit. c) C.pen.? Pentru a răspunde acestei întrebări, ar trebui să vedem cine ar fi cele cel puțin două persoane față de care rezultatul (auzirea / vederea faptelor) se produce. Ar trebui ca ele să fie parte din conversație sau ar trebui ca ele să fie parte din *public*, i.e. să nu fie persoane acceptate ca membri ai grupului de comunicare?

Trebuie menționată o evidență: aceste persoane nu pot fi făptuitorul/făptuitoarea și nu pot fi nici victima/victimele, deci nu pot fi dintre persoanele care sunt implicate în activitatea infracțională ca subiect activ ori pasiv, în *conversația activă*. Apoi, în raport de natura grupului de discuții, se poate considera că alte persoane fac parte din public sau nu, filtrul trebuind a fi realizat mai departe conform art. 184 lit. d) C.pen., respectiv prin excluderea acelor conversații care au caracter de familie.

Facem de aici mențiunea că, din perspectiva noastră, o conversație dintr-un grup privat de prieteni, neaccesibil publicului, fără un scop determinat profesional, social, politic etc. și cu participanți determinați (un grup de prieteni) este esențialmente o conversație privată cu natură familială, care nu poate fi considerată un spațiu public, deci discuțiile de pe acest grup, dacă rămân strict în acel grup, nu vor putea fi considerate ca purtate în public.

Prin urmare, în opinia noastră (inclusiv pentru evitarea utilizării excesive a dreptului penal în cadrul cyberspațiului) pentru a fi incident cazul de la art. 184 lit. c) C.pen. în cazul conversațiilor de grup, este necesar ca fapta să fie văzută/auzită de cel puțin două persoane care nu fac parte din acel grup și totodată să fie comisă de autor cu intenția de a fi văzută/auzită și de persoane din afara grupului.

Astfel, acest caz poate fi incident în situația conversațiilor private doar atunci când există intenția ca fapta să fie auzită sau văzută și dacă acest rezultat s-a produs față de două sau mai multe persoane care nu sunt parte a conversației private respective.

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

Aceste adunări ori reuniuni de oameni ne fac să ne gândim în mod cert la adunări fizice de oameni, însă nu credem că poate fi exclusă nici ipoteza ca aceste reuniuni să aibă loc *online*. Credem că există posibilitatea reținerii incidenței acesteia în cazul unor adunări online, videoconferințe de exemplu în care participă un număr mai mare de oameni. Aceste adunări sau reuniuni de oameni trebuie să aibă și ele un minim caracter public, care reiese din excepția reuniunilor care pot fi considerate că au un caracter de familie.

În doctrină s-a exprimat opinia în sensul că termenul de reuniuni de familie nu trebuie interpretat restrictiv, opinie cu care suntem întrutotul de acord: „*Circumstanțierea vizând natura relațiilor dintre persoanele participante, în lumina căreia reuniunea ar putea fi apreciată ca având caracter de familie, susține opinia că nu sunt excluse numai faptele care se comit în cadrul unei adunări a membrilor de familie stricto sensu, ci și acelea săvârșite în cadrul unei adunări a unor persoane care nu sunt propriu-zis rude/afini, fiind legate între ele (doar) prin relații strânse de prietenie, afecțiune ș.a.m.d. Tocmai aceste raporturi constituie motivul excluderii acestor adunări din cadrul reuniunilor în mijlocul cărora o faptă comisă ar*

putea fi apreciată drept săvârșită în public, deoarece persoanele prezente nu sunt un public (concept care implică și un element de tip impersonal, de detașare afectivă a celor prezenți, sugerând ideea de străin, terț, necunoscut etc.)²⁹.

Astfel, ideea esențială în raport de aceste conversații care ar avea un caracter de familie este după cum urmează:

- dacă ele au un caracter bazat strict pe relațiile de prietenie sau de afecțiune dintre persoane (chiar dacă este o prietenie generată la locul de muncă, pe baza unui hobby ș.a.) și dacă astfel de relații se regăsesc între toate persoanele de pe grup (cu diferite intensități desigur, însă ar fi necesar ca toate persoanele participante să se cunoască între ele și să fie familiare³⁰ unele cu altele), existând totodată un număr restrâns de participanți la conversație (fără a stabili însă un prag), conversația poate fi considerată ca fiind o conversație familială și deci exclusă din sfera purtării ei *în public*;
- dacă acele conversații au un alt scop: organizarea relațiilor de muncă, organizarea relațiilor de studiu, grupuri dedicate organizării administrative ale unei activități, grupuri dedicate unor hobby-uri adresate unui public determinat/determinabil cu număr foarte mare de persoane, comunități în care persoanele nu se cunosc în mare parte unele pe altele, conversații cu număr mare de participanți (sute de participanți) și orice alte conversații în care nu se poate considera că scopul lor este acordarea unui cadru pentru discuțiile bazate pe prietenia dintre membri, atunci se poate considera că ne aflăm în prezența unor reuniuni *online* de mai multe persoane și că faptele săvârșite în acest context pot avea caracter public.

Totodată, astfel de adunări de oameni ar putea fi considerate inclusiv lumile virtuale în care utilizatorii interacționează atât prin intermediul avatarurilor lor, dar și prin discuții directe audio sau audio-video între participanți. Desigur, chiar în aceste lumi virtuale, vor avea relevanță în acest context exclusiv conduitele care sunt realizate între participanți (conduite care s-ar realiza prin voce – amenințări, denigrări, etc.), iar nu între avatarurile lor prin care aceștia interacționează în lumea virtuală.

6. IPOTEZE PARTICULARE

Din analiza jurisprudențială efectuată rezultă că, de cele mai multe ori, faptele care sunt transmise în mod direct (*live*) pe platforme de socializare sunt deja săvârșite într-un loc public *fizic*, nemaifiind relevant, pentru stabilirea acestui caracter, dacă am considera sau nu că transmisiunea în direct oferă un caracter public faptelor.

Dincolo de această precizare generală, ne propunem în continuare să analizăm câteva dintre posibilele împrejurări în care ar fi relevantă discuția noastră:

- *Faptă de lovire comisă în public fără ca făptuitorul să cunoască existența unei transmisiuni live*

În această ipoteză, cum făptuitorul nu cunoaște elementul circumstanțial agravant – săvârșirea faptei în public – pe baza art. 30 alin. (3) C.pen. putem stabili că acesta nu va

²⁹ T. Toader în T. Toader (colectiv), *cit. supra*.

³⁰ Am utilizat în mod intenționat termenul familiar, nu familial.

putea fi reținut din perspectiva comiterii online, fiind incidentă eroarea, însă dacă fapta este oricum comisă în public din punct de vedere fizic, conform înțeleșului de bază și al ipotezelor clasice ale art. 184 C.pen., atunci elementul circumstanțial agravant va fi, oricum, reținut.

- Faptă de lovire comisă într-un spațiu privat, transmisă live în mediul online

Din această perspectivă, contează ca persoana filmată să știe despre transmisiunea live. Dacă nu știe despre transmisiunea live (aceasta fiind realizată, de exemplu, de către victimă pe ascuns) nu va putea fi reținut elementul circumstanțial agravant, fiind incidente dispozițiile art. 30 alin. (3) C.pen. În același sens, dacă spre exemplu făptuitorul este filmat în propria casă fără cunoștința sa (și fără intenția de a fi văzut/auzit), de asemenea nu credem că fapta sa va putea fi considerată ca fiind săvârșită în public, dispozițiile art. 30 alin. (3) C.pen. fiind din nou aplicabile.

Dacă însă făptuitorul este cel care transmite *live* sau cunoaște existența acestei transmisiuni, fapta va fi considerată comisă în public ca o consecință a transmiterii ei în mediul online, urmând a fi aplicabile, pentru stabilirea caracterului de public, reperele arătate *supra*, care depind de tipul platformei și de setările de accesibilitate.

- Faptă de lovire filmată, publicată ulterior comiterii

După cum am arătat, dacă fapta de lovire / vătămare corporală este comisă în timpul unei înregistrări difuzate *in direct* (live) pe o platformă de socializare sau într-un alt loc din lumea digitală, infracțiunea va fi considerată săvârșită în public.

În schimb, publicarea sau difuzarea ulterioară epuizării infracțiunii a unei înregistrări conținând o astfel de faptă care a fost înregistrată video nu poate duce la reținerea formei agravate, dacă fapta nu a fost comisă *in public* la momentul consumării (sau cel târziu până la momentul epuizării ei). Astfel, difuzarea ulterioară a acestei înregistrări nu poate atrage incidența variantei agravate, ci, eventual, doar a unei infracțiuni de violarea vieții private, dacă fapta a fost comisă în spațiu privat și sunt îndeplinite și celelalte condiții din norma de incriminare de la art. 226 C.pen.

Interesantă este și ipoteza reținerii în acest caz a unei infracțiuni de tulburarea liniștii și ordinii publice la momentul distribuirii și difuzării acestor imagini în spațiul public, ca urmare a tulburării ordinii și liniștii publice prin amenințări / atingeri grave aduse demnității / violențe care au fost comise anterior. Credem că o astfel de interpretare a dispozițiilor art. 371 C.pen. nu este *de plano* exclusă, însă este la limita unei veritabile analogii în defavoarea inculpatului.

Un contraargument suplimentar ce ar putea fi adus acestei soluții este o interpretare sistemică în raport de infracțiunea de ultraj contra bunelor moravuri, unde alternativ cu săvârșirea de acte de exhibiționism sau alte acte sexuale explicite este incriminată și expunerea sau distribuirea de imagini ce prezintă explicit o activitate sexuală. Din această perspectivă, *per a contrario* s-ar putea susține că intenția legiuitorului la tulburarea liniștii și ordinii publice a fost să nu includă și difuzarea de imagini care au aptitudinea să cauzeze această urmare.

Nu credem că această problemă poate fi tranșată clar *de lege lata*, trebuind analizată de la caz la caz incidența acestei norme, discuțiile fiind deosebit de complexe în lipsa unor cauze justificative speciale precum cele de la art. 226 alin. (4) C.pen. În aceste sens, credem

că se poate ajunge la situații absurde, precum cele în care difuzarea la un buletin de știri a unor imagini conținând violență explicită să fie considerate tulburarea liniștii și ordinii publice, ceea ce este în mod cert contrar scopului normei de incriminare. Din această perspectivă, credem că această normă de incriminare ar putea fi folosită (fără să zicem însă și că ar trebui folosită!) exclusiv în acele cazuri în care publicarea imaginilor se face de către făptuitor, tocmai în scopul (sau acceptând posibilitatea) tulburării liniștii și ordinii publice, înainte de a fi cunoscute de alte persoane, iar nu în scop informativ de către alte persoane. Menționăm însă că această interpretare este doar una *pretoriană* și nu credem că își are un fundament explicit în norma de incriminare.

- Trimiterea unei imagini / înregistrări într-o conversație privată online

În opinia noastră, transmiterea unei înregistrări conținând imagini ce prezintă o activitate sexuală într-o conversație privată prin intermediul unei aplicații nu poate fi considerată o faptă săvârșită în public și, astfel, nu ar putea să întrunească elementele constitutive ale infracțiunii de ultraj contra bunelor moravuri. Desigur, dacă ar fi îndeplinite condițiile, fapta ar putea să fie încadrată fie ca o infracțiune de pornografie infantilă, art. 374 C.pen., fie ca o infracțiune de violarea vieții private, art. 226 C.pen., acestea neavând ca o cerință ca fapta să fie săvârșită în public.

Cu toate acestea, într-o speță, această infracțiune a fost reținută în sarcina inculpatului care filmase mai multe acte sexuale întreținute cu persoana vătămată și a transmis aceste filmări pe aplicația Messenger către o altă persoană. Încadrarea juridică reținută a fost „În drept, fapta inculpatului ## care în cursul lunilor august-septembrie 2019 a fotografiat-o și filmat-o pe persoana vătămată ##### în timp ce aceasta întreținea relații sexuale, după care a distribuit prin intermediu aplicației Messenger imaginile respective, întrunește elementele constitutive ale infracțiunilor de Ultraj contra bunelor moravuri prev. și ped. de art. 375 Cod penal și Violarea vieții private prev. de art. 226 alin.2 din Codul penal raportat la Decizia ÎCCJ nr. 51/2021, cu aplicarea art. 38 alin. 2 Cod penal”³¹. Din datele speței reiese că imaginile au fost transmise într-o conversație privată unei singure persoane, care a avut calitatea de martor în cauză – și despre care nu se reține că ar mai fi împărtășit poza, la rândul său - ceea ce ne face să ne întrebăm ce a determinat instanța să considere că fapta a fost săvârșită în public.

În ceea ce ne privește, nu credem că în această situație este îndeplinită cerința ca fapta să fi fost săvârșită în public, înregistrarea respectivă fiind transmisă exclusiv către o persoană destinatar, nefiind expusă sau distribuită în public – din ce înțelegem din situația de fapt prezentată de instanță. Așadar, credem că această soluție de practică nu trebuie avută în vedere pentru stabilirea unor repere în acest sens, cerința ca fapta să fie săvârșită în public trebuind să fie analizată în raport de art. 184 C.pen.

³¹ A se vedea J. Toplița, Sentința nr. 43/2023 din 10 martie 2023, cod RJ 23893d598 (rejust.ro).

- Trimiterea unei imagini / înregistrări într-un grup de comunicare sau discuțiile de pe astfel de grupuri

Deși am expus pe larg *supra* considerații în legătură cu acest subiect, considerăm utilă adăugarea la acest moment a câtorva explicații suplimentare. Concluzia la care am ajuns a fost că, în cazul conversațiilor de grup, este necesar ca aceste conversații să nu aibă un caracter familial, adică să nu fie conversații purtate între prieteni apropiați pe baza relațiilor de prietenie pentru a nu intra pe art. 184 lit. d) C.pen.

Dacă nu discutăm de conversații de grup private, între prieteni, ne vom afla în cazul acelor grupuri pe ipoteza săvârșirii faptei în condițiile art. 184 lit. d) C.pen. atunci când adunarea/reuniunea se desfășoară în spații private.

În cazul conversațiilor între prieteni, este necesar ca fapta să fie i) văzută/auzită de cel puțin două persoane care nu fac parte din acel grup și ii) să fie comisă cu intenția de a fi văzută/auzită de persoane din afara grupului pentru a fi incident cazul de la art. 184 lit. c) C.pen.

Cerința intenției de a fi văzută/auzită la momentul comiterii faptei exclude posibilitatea reținerii acestui caz dacă fapta este distribuită de o altă persoană, fără cunoștința autorului, astfel cum am arătat și în cazurile de mai sus. În ceea ce privește existența intenției autorului ca persoane din afara grupului să asiste, ne vine greu de imaginat un exemplu în acest sens în care ipoteza să nu fie ca fapta să fie auzită/văzută printr-o altă formă dintre cele de mai sus (prin distribuirea în direct – *live streaming* – a conversației de exemplu).

Pentru a da câteva exemple concrete: va fi o conversație nepublică (pentru că este o reuniune care poate fi considerată a avea caracter de familie) cea purtată un Google Classroom din care fac parte 4 persoane, 4 colegi de grupă care sunt prieteni și care a fost creat doar pentru a fi utilizat de cei 4 prieteni pentru a discuta chestiuni legate de facultate; va fi purtată în public o conversație pe un Google Classroom creat de profesor pentru distribuirea materialelor de curs studenților de la o anumită facultate la o anumită materie, dacă oricine cunoaște codul poate accesa Classroom-ul fără aprobarea creatorului acestuia; va fi purtată în loc nepublic, însă cu intenția cel puțin indirectă ca fapta să fie auzită sau văzută (și acest rezultat va fi produs față de două sau mai multe persoane) dacă codul de Google Classroom nu este distribuit public și profesorul trebuie să aprobe accesul celor care doresc să intre.

Totodată, nu ar fi suficientă distribuția ulterioară a faptei de către autor, pentru că atunci, cel puțin în cazul formelor agravate ale infracțiunilor de lovire și vătămate corporală, nu am mai discuta de fapte săvârșite în public, ci de fapte săvârșite în privat, distribuite public ulterior.

Concluzia contrară, la fel ca mai sus, ar putea fi trasă în cazul infracțiunii de tulburarea liniștii și ordinii publice, dacă valoarea socială este afectată prin distribuția materialelor respective, însă rezervele exprimate *supra* se aplică, *mutatis mutandis*, în acest caz.

În plus, nici infracțiunile de instigare publică / incitarea la violență, ură sau discriminare nu credem că ar putea fi săvârșite în conversațiile despre care am arătat *supra* că ar trebui calificate drept conversații private, întrucât în mod evident acele conversații nu sunt adresate publicului, ci unui număr determinat de persoane. Repetăm însă că dacă este vorba de grupuri necontrolate ori adresate unui număr determinabil de persoane, concluzia poate fi schimbată inclusiv în aceste cazuri.

CONCLUZII SUCCINTE

După cum se poate observa în cadrul tuturor discuțiilor de mai sus, în opinia noastră cadrul legal actual permite considerarea ca *fapte săvârșite în public* a faptelor comise în direct (*live streaming*) în mediul online, însă ca principiu doar atunci când transmisiunea în public se realizează chiar la momentul comiterii faptei, iar nu ulterior, o astfel de interpretare putând fi discutabilă *de lege lata*. Totodată, trebuie observat că deși nu (mai) avem dispoziții speciale, expres dedicate mediului *online*, în jurisprudența s-a considerat că dispozițiile actuale permit fără probleme aplicarea în mediul online a noțiunii de faptă săvârșită în public (deși de cele mai multe ori e deja săvârșită în public în lumea materială), abordare practică de care nu ne delimităm prin prezenta lucrare. Nu în ultimul rând, o ultimă idee subliniată privește imposibilitatea considerării ca având un caracter *public* în sensul legii penale a conversațiilor private de pe grupurile de persoane de pe diferite platforme atunci când aceste grupuri sunt bazate pe prietenia participanților, în opoziție cu grupurile profesionale sau cu alt scop și cu număr mare de membri, unde interpretarea noastră este un apel la moderație în extinderea aplicării legii penale și la evitarea penalizării excesive a discuțiilor private, mai ales că această abordare este susținută de dispozițiile art. 184 C.pen.