



## PARTICULARITĂȚILE CONSIMȚĂMÂNTULUI VICTIMEI ÎN DREPTUL PENAL

**Sergiu SOCEVOI**

doctorand, audient al Institutului Național de Justiție

**Irina MORARU,**

master în drept, audient al Institutului Național de Justiție

Studiul dat este orientat spre investigația de pe pozițiile dreptului penal substanțial al implicațiilor comportamentului victimei în cadrul activității infracționale, precum și al terțelor persoane care au acționat sub imperiul consimțământului victimei.

Necesitatea abordării comportamentului victimei, în general, și a factorului volitiv, în special, desemnat prin categoria de consimțământ al victimei (atât în cazul condiției pozitive, cât și în cazul condiției negative), rezidă în primul rând în surprinderea influenței acestei circumstanțe asupra gradului de pericol social al faptei comise și, implicit, asupra aplicabilității răspunderii penale.

Din această perspectivă, consimțământul victimei în dreptul penal reprezintă un subiect destul de complex, nu doar din considerente de lipsă a unor exegeze doctrinare temeinice în materie, dar, mai cu seamă, datorită particularităților sale și funcțiilor pe care poate să le realizeze în ordinea de drept normativă. Această abordare determină necesitatea efectuării unor cercetări juridico-penale instrumentale ale fenomenului juridic care face obiectul referatului, îndeosebi relevarea politicii penale la etapa contemporană în legătură cu semnificația pe care o poate evoca instituția consimțământului victimei.

Problemele privind semnificația juridico-penală a consimțământului victimei au trezit un interes sporit încă din cele mai

vechi timpuri. O probă în acest sens servește adagiul lui Ulpian „*Volenti non fit injuria: nulla injuria est quae in volentem fiat*” (nici o nedreptate nu i se poate face aceluia care voiește fapta).

Cu toate acestea, în perioada romană nu se regăesc studii care ar fi avut ca obiect de referință dimensiunile pe care le poate îmbrățișa consimțământul victimei în dreptul penal. Interesul oamenilor de știință vizavi de acest subiect datează cu sfârșitul secolului al XIX-lea – începutul secolului al XX-lea.

Printre primele studii temeinice din spațiul european, consacrate nemijlocit tematicii tezei în cauză, este lucrarea apărută în Germania în anul 1884, al cărui autor este R. Kessler [4, p. 112]. În doctrina penală rusă, promotorul investigării nemijlocite a consimțământului victimei în dreptul penal este considerat A. H. Красиков, care se impune prin monografia publicată în 1976 [9, p. 121].

Printre cei mai de văză oameni de știință care au cercetat nemijlocit sau tangențial problema implicațiilor juridico-penale asupra consimțământului victimei se identifică: în România – G. Antoniu, C.I. Bouleanu, C.N. Ghiță, C.M. Florescu, I. Pitulescu, R. Slăvoiu; în Spania – G.Q. Olivares; în Italia – F. Antolisei, G. Findaca, E. Musco; în Germania – G. Duttge, W. Joecks, R. Kessler; în Franța – Th. Gare, C. Ginestet, J. Pradel; în Federația Rusă – С. Анощенкова, В.И. Колосова, А.Н. Красиков, В.И. Михайлов, О.А. Мотин, В.В.



Панкратов, С. Расторопов, А.В. Сумачев; în Republica Moldova – V. Grosu, M. Vidaicu, A. Eșanu, Ionuș Raluca Gabriela ș.a.

Potrivit Dicționarului explicativ al limbii române [2, p. 1192], cuvântul „consimțământ” este tratat drept încuviințare, aprobare, asentiment, adeziune nesilită, aderare de bunăvoie la ceva, fiind de origine latină – „consietenti”, având echivalentul în franceză – „consentement”, în engleză – „consent”, în germană – „einwilligung” etc. În același context, Dicționarul enciclopedic [3, p. 1696] atribuie consimțământului înțelesul de acord de voință a persoanei de a încheia un contract.

Consimțământul are conotații filosofice, psihologice și chiar juridice, motiv pentru care face obiect special de preocupare pentru psihologie, bioetică, dar interesează și dreptul penal în special.

Din procesul complex al consimțământului, dreptul penal reține doar două elemente ce se află într-o strânsă dependență, și anume: hotărârea exteriorizată și motivul determinant.

De remarcat că legea penală a Republicii Moldova nu conține o prevedere în Partea Generală, care ar defini consimțământul victimei, după cum nu prevede consimțământul persoanei la cauzarea unor prejudicii aduse drepturilor sale ocrotite de lege printre cauzele care înlătură caracterul penal al faptei.

Consimțământul victimei, sub aspect juridico-penal, ar reprezenta expresia unei decizii valabil exprimate a titularului valorii sociale ocrotite de legea penală, care intervine între atitudinea psihică a victimei și cea a făptuitorului, ca cel din urmă să comită activități interzise în principiu de legea penală asupra intereselor primei, acceptând prin aceasta și efectul produs prin conduita făptuitorului, ca formă a valorificării drepturilor subiective civile, pe de o parte, și ca o formă de manifestare a caracterului dispozitiv în dreptul penal substanțial, pe de altă parte [5, p. 64].

Conceptul de consimțământ al victi-

mei în dreptul penal substanțial apare atât în sens propriu, cât și în sens impropriu. Sensul propriu al conceptului de consimțământ al victimei, pe de o parte, și de făptuitor, pe de altă parte, se înfățișează în ipoteza în care persoana este supusă unei agresiuni, aducându-se anumite prejudicii intereselor ocrotite de lege, care și-a manifestat voința de a fi lezată contrar drepturilor sale, acestea fiind indisponibile în principiu. Tocmai indisponibilitatea drepturilor și intereselor ocrotite de lege generează irelevanța consimțământului victimei, motiv pentru care nu este înlăturat ilicitul comportamentului făptuitorului, fapta comisă întrunind elementele constitutive ale unei infracțiuni [5, p. 64].

Cu referire la sensul propriu și impropriu al categoriei de „consimțământ al victimei”, luând în considerare că în conformitate cu prevederile art. 58 alin. (1) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, se consideră victimă orice persoană fizică sau juridică căreia, prin infracțiune, i-au fost aduse daune morale, fizice sau materiale [12], considerăm că în ipoteza în care fapta nu constituie infracțiune, ca efect al justificării comportamentului făptuitorului printr-un acord liber exprimat al titularului valorii sociale ocrotite, conceptul de consimțământ al victimei este utilizat în sens impropriu.

În literatura de specialitate, consimțământul victimei în dreptul penal este tratat diferit, după cum unii autori îi atribuie relevanță juridico-penală, recunoscând implicit această instituție, în timp ce alții neagă în totalitate implicațiile juridico-penale ale voinței victimei în cadrul mecanismului de săvârșire a faptelor prejudiciabile.

Astfel, în literatura de specialitate rusă, autorii М.И. Якубович [11, p. 210], И.Д. Дурманов [7, p. 123], Н.Ф. Кузнецова și Ю.М. Ткачевский [9, p. 136] contestă legalitatea raportării consimțământului victimei la categoria cauzelor care exclud caracterul penal al faptei. În acest context, autorii respectivi susțin că consimțământul victimei nu-și găsește consacrare expresă în legea penală, ci în



alte acte normative, care în cea mai mare parte se raportează dreptului privat. Asemenea opinie este împărtășită și de autorii francezi G. Stefani, G. Laverseur și B. Bouloc [6, p. 294], care consideră că consimțământul victimei nu poate fi o cauză justificativă.

Dimpotrivă, un grup considerabil de autori, printre care А.И. Санталов, И.И. Слуцкий, А.А. Пионтковский, А.Н. Красиков și А.В. Наумов, consideră că reticenta reglementării instituției consimțământului victimei în legea penală nu exclude posibilitatea luării în considerare a unei atare situații în cazul soluționării problemei cu privire la aplicarea răspunderii și pedepsei penale persoanei care a comis în esență o faptă ilegală, dar cu acordul victimei [5, p. 48].

În această ordine de idei, în perioada sovietică, И.И. Слуцкий [10, p. 11], pentru prima dată a clasificat circumstanțele în virtutea cărora poate opera liberarea de răspundere penală, împărțindu-le convențional în trei categorii, și anume:

*Circumstanțe socialmente utile și legale în momentul comiterii faptei:* legitima apărare, extrema necesitate, reținerea infractorului, renunțarea de bună voie la comiterea infracțiunii, executarea ordinului legal, îndeplinirea obligațiilor de serviciu și profesionale etc.;

*Circumstanțe care exclud pericolul social și, implicit, pedeapsa, însă, în esență, constituie fapte ilicite:* consimțământul victimei, fapte care constituie un pericol social redus, expirarea termenului de prescripție pentru tragerea la răspundere penală, precum și de executare a sentinței de condamnare;

*Circumstanțe care determină comportamentul persoanei:* constrângerea fizică și psihică.

În acest sens, este relevantă delimitarea liberării de răspundere penală de cauzele care înlătură caracterul penal al faptei, reflectată în literatura de specialitate din Republica Moldova. Așadar, liberarea de răspundere penală se aplică numai față de persoanele în acțiunile cărora sunt prezente elementele constitutive ale unei infracțiuni, ce se deosebesc de cauzele

care înlătură caracterul penal al faptei, întrucât, în situația liberării de răspundere penală, infracțiunea se realizează în toate trăsăturile ei esențiale, în timp ce, în situația cauzelor care înlătură caracterul penal al faptei, infracțiunea se realizează prin lipsa unor trăsături esențiale ale unei infracțiuni [1, p. 118].

Este de evidențiat că în legislația penală contemporană nu există o soluție unitară de reglementare a instituției consimțământului victimei. În acest sens, distingem două categorii de modele: modelul I – reglementarea consimțământului victimei drept cauză generală justificativă (Codul penal italian, Codul penal portughez, Codul penal coreean); modelul II – reglementarea consimțământului victimei drept cauză justificativă parțială sau specială (Codul penal spaniol, Codul penal german).

Pentru a avea relevanță juridico-penală, indiferent de funcția pe care o îndeplinește în norma de incriminare, consimțământul victimei trebuie să fie valabil, ceea ce înseamnă că manifestarea de voință trebuie să îndeplinească anumite condiții, printre care putem specifica următoarele:

- consimțământul trebuie să provină de la titularul valorii sociale ocrotite de legea penală, cu excepția cazurilor prevăzute expres de lege;

- existența capacității de consimțământ;
- consimțământul trebuie să fie benevol, adică nu trebuie să fie alterat printr-un viciu de consimțământ;

- consimțământul trebuie să fie determinat, adică victima trebuie să cunoască dinainte care sunt consecințele faptei pe care o acceptă;

- consimțământul trebuie emis în stare de angajament juridic, adică cu intenția de a produce efecte;

- consimțământul trebuie să fie actual, adică să existe la momentul comiterii faptei;

- consimțământul victimei să nu constituie el însuși o faptă penală sau o participație la fapta penală;

- consimțământul trebuie să fie exteriorizat și cunoscut făptuitorului.



Totodată, evidențiem că instituția consimțământului victimei în dreptul penal comportă următoarele particularități:

- incidența consimțământului victimei se întinde atât cât ține permisiunea titularului valorii sociale ocrotite de legea penală de a i se aduce atingere unui interes individual;

- recunoașterea efectului justificativ al consimțământului victimei se realizează diferențiat, în funcție de categoria de infracțiuni, de natura interesului ocrotit de legea penală și de persoana victimei;

- spre deosebire de alte cauze conexe, consimțământul victimei înlătură însuși caracterul ilicit al faptei, aceasta devenind licită;

- ca efect al licității faptei comise în virtutea existenței unui consimțământ al victimei, față de făptuitor nu vor fi aplicabile sancțiuni penale, nici chiar civile;

- efectele aplicabile față de autorul unei fapte prejudiciabile care a acționat sub imperiul consimțământului victimei se răsfrâng și asupra participanților în persoana compliceului sau instigatorului;

- în ipoteza existenței unui consimțământ valabil exprimat al victimei, se exclude legitima apărare; astfel, în cazul de aplicare a violenței față de persoana care distruge un bun cu acordul proprietarului acestuia va avea un caracter injust;

- depășirea limitelor instituției consimțământului victimei atage după sine incidența caracterului de antijuridicitate.

Consimțământul titularului valorii sociale ocrotite de legea penală va avea relevanță juridico-penală în măsura în care, prin acordul său de a-i fi lezate anumite interese protejate de legea penală, nu se aduce atingere unui interes public.

Examinarea globală a consimțământului victimei în sistemul de drept al Republicii Moldova ne permite să identificăm sub aspect juridico-penal, cel puțin trei funcții principale pe care le îndeplinește consimțământul victimei:

- funcția de semn constitutiv al laturii obiective, în cazul în care legea penală institu-

ie condiția pozitivă sau negativă a consimțământului victimei;

- funcția de circumstanță de atenuare a pedepsei, dat fiind modelul legal deschis al circumstanțelor judiciare de individualizare a pedepsei (art. 76 alin. (2) din Codul penal al Republicii Moldova) [13];

- funcția de cauză justificativă, în ipoteza în care norma de incriminare nu conține nici o mențiune referitoare la prezența sau absența consimțământului victimei, însă, datorită unei permisiuni, explicite sau implicite, a unor norme juridico-penale sau extrapenale, voința titularului valorii sociale ocrotite de legea penală de a i se aduce atingere unor drepturi sau interese individuale va înlătura caracterul ilicit al faptei.

În principiu, nu pot fi cumulate două funcții în aceeași normă de incriminare, însă, reieșind din specificul infracțiunii de „Lipsirea de viață la dorința persoanei (eutanasia)” reglementată de art. 148 din Codul penal al Republicii Moldova, desprindem, ca excepție, incidența a două funcții pe care le posedă consimțământul victimei de a fi lipsită de viață: o funcție principală – semn constitutiv al laturii obiective și o funcție facultativă – de atenuare a răspunderii penale.

Din punct de vedere tehnico-legislativ, există două abordări ale prezenței sau lipsei consimțământului victimei: consacrarea expresă sau explicită și consacrarea implicită sau deductivă a condiției pozitive/negative de manifestare a voinței victimei în norma de incriminare, putând constitui, în principiu, linia de demarcare dintre unele componente conexe.

Condiția negativă a consimțământului victimei, adică lipsa de consimțământ, ca un semn obligatoriu al laturii obiective, poate avea o natură explicită în cazul următoarelor infracțiuni prevăzute de Codul penal al Republicii Moldova: art. 161 – Efectuarea fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimțământul pacientei; art. 177 – Încălcarea inviolabilității vieții personale; art. 179 – Violarea la domiciliu; art. 185<sup>1</sup> – Încălcarea dreptului de autor și a drepturilor con-



xe; art. 204 – Divulgarea secretului adopției; art. 217<sup>6</sup> - Introducerea ilegală intenționată în organismul altei persoane, împotriva voinței acesteia, a drogurilor, etnobotanicelor sau analogii acestora ș.a.

Condiția pozitivă a consimțământului victimei, adică cu consimțământul acesteia, ca un semn obligatoriu al laturii obiective, poate avea o natură explicită doar în cazul infracțiunii prevăzute de art. 148 – Lipsirea de viață la dorința persoanei (eutanasia).

Instanța de judecată poate lua în considerare consimțământul victimei la individualizarea pedepsei, în sensul atenuării acesteia, grație modelului legal deschis al circumstanțelor judiciare de individualizare a pedepsei prevăzut de art. 76 alin. (2) din Codul penal al Republicii Moldova care stipulează că instanța de judecată poate considera drept circumstanțe atenuante și alte circumstanțe, neprevăzute la alin. (1).

Funcția consimțământului victimei de circumstanță de atenuare a pedepsei penale se profilează în cazul acelor infracțiuni în care consimțământul victimei nu reprezintă cauză justificativă, dar nici semn constitutiv al unei incriminării concrete, ca de exemplu: art. 145 alin. (1) din Codul penal al Republicii Moldova; art. 151 aliniatele (1) și (4) din Codul penal al Republicii Moldova; art. 165 din Codul penal al Republicii Moldova ș.a.

Cu toate că legiuitorul a lăsat la latitudinea instanței de judecată prerogativa de a lua în considerare consimțământul victimei la individualizarea pedepsei, în sensul atenuării, aceasta constituind un drept al instanței, nu o obligație, în practica națională, instanțele de judecată se atârnă discret față de acest subiect, iar dovada acestei susțineri că în practica de urmărire penală și cea judiciară nu au existat dosare penale în care consimțământul victimei de a i se aduce atingere propriilor sale interese ocrotite de legea penală, s-ar fi luat în considerare la individualizarea pedepsei.

În ceea ce privește consimțământul victimei ca faptă justificativă, noțiunea de cauză justificativă ar include ideea ca în cazul comi-

terii unei fapte penale sub imperiul unei cauze justificative, atunci fapta nu va constitui infracțiune, fiind justificată.

Printre prevederile în care consimțământul victimei apare ca o cauză justificantă putem nota următoarele: transplantul de organe, țesuturi și celule umane cu consimțământul persoanei respective dinainte de deces, exprimat în conformitate cu legea, va avea caracter de cauză justificantă, nefiind antrenată răspunderea penală în conformitate cu art. 222 din Codul penal al Republicii Moldova – Profanarea mormintelor și a monumentelor; colectarea de sânge și transfuzia sangvină cu consimțământul victimei contra semnătură va înlătura răspunderea penală; în cazul prelevării glandelor sexuale, precum și metode chirurgicale de contracepție, fapt aprobat de Legea cu privire la ocrotirea sănătății reproductive și a planificației familiei nr. 185 din 24 mai 2001; actele de violență în domeniul sportiv, care nu depășesc regulamentele sportive; art. 212 alin. (5) din Codul penal al Republicii Moldova – Contaminarea cu maladia SIDA a unei persoane care a știut despre pericolul de contaminare și a acceptat benevol.

În concluzie, notăm că în plan general orice faptă prejudiciabilă comisă sub imperiul unui consimțământ din partea titularului valorii sociale ocrotite de legea penală este intenționată și atrage după sine răspundere penală, cu excepția cazului când ea este recunoscută ca faptă justificată prin îngăduința explicită ori implicită a ordinii juridice de ansamblu.

Lipsa reglementării în legea penală a Republicii Moldova a consimțământului victimei drept cauză justificativă generală, formal implică inexistența unui fundament legal general de exonerare de răspundere penală în ipoteza comiterii infracțiunii în virtutea acordului victimei, motiv pentru care problema științifico-practică actuală, de importanță majoră, apărută în legătură cu aceasta poate fi soluționată prin consemnarea completă a trăsăturilor esențiale ale infracțiunii.



### Referințe bibliografice

1. Barbăneagră A. ș.a. Codul penal al Republicii Moldova: Comentariu. (Legea nr. 985-XVI din 18.04.2002. Cu toate modificările operate până la republicare în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 72-79/195 din 14.04.2009. Adnotat cu jurisprudența CEDO și a instanțelor naționale). Chișinău: Ed. Sarmis, 2009, p. 118;
2. Dicționar explicativ al limbii române. Ediția a II-a / Conducătorul lucrării Ion Coțeanu. Academia Română: Institutul de Lingvistică „Iorgu Iordan”. București: Univers Enciclopedic, 1998, p. 1192;
3. Dicționar enciclopedic. Sub redacția lui L. Chihaiia ș.a. Chișinău: Cartier, 2001, p. 1696;
4. Kessler R. Die Einwilligung des Verletzten in ihrer Strafrechtlichen Bedeutung (exemplar original Universitatea Harvard). Berlin und Leipzig: J. Guttentag, 1884, p. 112;
5. Ionuș Raluca Gabriela, Teza de doctor în drept „Implicații juridico-penale asupra consimțământului victimei”. Chișinău, 2011, p. 64;
6. Ștefani G., Lavasseur G., Bouloc B. Droit pénal général. Paris: Dalloz, 1992, p. 294;
7. Дурманов И.Д. и др. Советское уголовное право: Обстоятельства, исключющие общественную опасность и противоправность деяния. Часть общая. Вып. 9. Москва: Юриздат, 1961, p. 123;
8. Красиков А.Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве. Саратов: Издательство Саратовского Университета, 1976, p. 121;
9. Кузнецова Н.Ф., Ткачевский Ю.М. Уголовное право. Общая часть. Москва, 1993, p. 136;
10. Слуцкий И.И. Обстоятельства, исключющие уголовную ответственность. Ленинград: ЛГУ, 1956, p. 11;
11. Якубович М.И. Советское уголовное право. Общая часть. Москва: Юриздат, 1966, p. 210;
12. Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122 din 14 martie 2003. În: Monitorul Oficial, 5 noiembrie 2013, nr. 248-251;
13. Codul penal al Republicii Moldova nr. 985 din 18 aprilie 2002. În: Monitorul Oficial, 14 aprilie 2009, nr. 72-74.