ÎN CE MĂSURĂ PREVEDEREA DE LA lit.c) alin.(1) art.36 AL CONVENȚIEI DE LA ISTANBUL ESTE IMPLEMENTATĂ ÎN CODUL PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA?

EXTENT TO WHICH ART. 36(1)(C) OF THE ISTANBUL CONVENTION IS IMPLEMENTED IN THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA

Vitalie STATI, ORCID: 0000-0003-1371-4961
Universitatea de Stat din Moldova

CZU: 341.24:343(478)(094.4) e-mail: stativitalie71@gmail.com

Prin Legea nr.144/2021 a fost ratificată Convenția de la Istanbul (în continuare – C.I.). La lit.c) alin.(1) art.36 din această convenție părţilor li se recomandă să incrimineze „determinarea unei alte persoane să se angajeze în acte neconsimţite de natură sexuală cu un terţ" [1]. În Raportul explicativ la C.I., găsim următoarea interpretare a acestei prevederi: „[...] lit.c) acoperă situațiile în care victima este determinată fără consimțământ să efectueze sau să se conformeze actelor de natură sexuală cu sau de către o altă persoană decât făptuitorul. În relațiile de abuz, victimele sunt adesea forțate să se angajeze în acte sexuale cu o persoană aleasă de făptuitor. Scopul lit.c) este de a acoperi scenarii în care făptuitorul nu este persoana care efectuează actul sexual, ci care determină victima să desfășoare activități sexuale cu o terță persoană, cu condiția ca această conduită să aibă vreo legătură cu comportamentul intenționat care trebuie incriminat în temeiul art.36 al Convenției" [2]. Semnificația prevederii analizate din C.I. devine mai clară dintr-un fragment al unui studiu de impact la un proiect adoptat de Adunarea Națională a Republicii Franceze: „În cele mai multe cazuri, terțul este informat despre constrângere și poate fi urmărit penal în calitate de coautor al agresiunii sexuale. Cu toate acestea, în câteva cazuri rare, este posibil să nu fie conștient de faptul că persoana este implicată în activitate sexuală cu el sub constrângere" [3]. În Codul penal al Republicii Franceze, art.222-22-2 este dovada implementării prevederii de la lit.c) alin.1 art.36 al C.I.: „Constituie, de asemenea, o agresiune sexuală constrângerea unei persoane prin violenţă, amenințare sau surprindere de a se supune unui abuz sexual din partea unui terţ" [4]. Un doctrinar francez caracterizează astfel fapta respectivă: „Este cazul agresiunii sexuale «prin intermediar», prevăzut de noul articol 222-22-2 din Codul penal, care introduce o formă de participație la săvârșirea unei astfel de infracțiuni, a cărei probare prefigurează dificultăți" [5].

Pornind de la aceste premise, ne întrebăm: în ce măsură prevederea de la lit.c) alin.(1) art.36 al C.I. este implementată în Codul penal al Republicii Moldova (în continuare – CP RM)? Răspunsul la această întrebare presupune cinci ipoteze (în raport cu care vom folosi următorii termeni: *princeps – i.e.* persoana care alege un terț cu care

o determină pe victimă să se angajeze în acte neconsimţite de natură sexuală; *terț – i.e.* persoana aleasă și inițiată de către princeps, cu care victima este determinată de către acesta din urmă să se angajeze în acte neconsimţite de natură sexuală):

1) terțul este pasibil de răspundere penală, comite infracțiunea cu intenție și în comun cu princeps. În această ipoteză, atestăm săvârșirea în coautorat de către princeps și terț a uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.171 sau 172 CP RM. Cu această ocazie, amintim că, în caz de coautorat, este suficientă executarea parțială a laturii obiective a infracțiunii. În ipoteza analizată, princeps constrânge victima, în timp ce terțul fie întreține cu victima raportul sexual, fie comite cu aceasta actul de homosexualitate sau își satisface cu victima pofta sexuală în forme perverse;

2) terțul nu este pasibil de răspundere penală (din cauza vârstei, iresponsabilităţii sau din alte cauze prevăzute de CP RM), iar princeps săvârșește infracțiunea prin intermediul lui. În ipoteza în cauză este funcțională teoria autorului mediat, consacrată în alin.(2) art.42 CP RM. Recurgând la această teorie, conchidem că princeps (care apare în postura de autor mediat) urmează să răspundă ca autor al uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.171 sau 172 CP RM. La rândul său, terțul (care apare în postura de autor imediat) nu poate fi considerat subiect al infracțiunii. Mai mult, lui princeps urmează să i se rețină la calificare agravanta „de două sau mai multe persoane”, consemnată la lit.c) alin.(2) art.171 CP RM sau, respectiv, la lit.c) alin.(2) art.172 CP RM;

3) terțul nu este pasibil de răspundere penală (din cauza vârstei, iresponsabilităţii sau din alte cauze prevăzute de CP RM) și săvârșește, în comun cu princeps, fapta prevăzută de legea penală. În context, este de menționat că ipoteza săvârșirii unei fapte de către o persoană care este pasibilă de răspundere penală, în comun cu o persoană care nu este pasibilă de răspundere penală, este inspirată de teoria participației improprii. Coautoratul impropriu în modalitatea „intenție – lipsă de vinovăție” se regăsește în agravanta „de două sau mai multe persoane”, consemnată în partea specială a CP RM, în cazul în care fapta, prevăzută de legea penală, este săvârșită de către doi autori imediați – dintre care unul este pasibil de răspundere penală, iar celălalt nu este. (Precizez că, în ipoteza examinată, lipsa de vinovăție a terțului se exprimă în reținerea în raport cu acesta a unor cauze de neimputabilitate) Ca urmare, la fel ca în ipoteza precedentă, princeps urmează să răspundă în baza lit.c) alin.(2) art.171 CP RM sau, respectiv, în baza lit.c) alin.(2) art.172 CP RM;

4) terțul comite fapta fără vinovăție, adică se află în situația descrisă în art.20 CP RM. Această ipoteză este puțin probabilă în condițiile săvârșirii unui viol sau a unor acțiuni violente cu caracter sexual. Totuși, o astfel de ipoteză nu poate fi exclusă cu totul. Precizez că, în ipoteza analizată, lipsa de vinovăție presupune lipsa laturii subiective a infracțiunii. Nu este clar dacă lipsa de vinovăție în această accepțiune intră sub incidența cauzelor datorită cărora fapta nu este pasibilă de răspundere penală, în sensul alin.(2) art.42 CP RM. Analiza art.35 CP RM mă face să am dubii în acest sens. Ca urmare, consider că, în ipoteza examinată, princeps ar trebui să răspundă în baza art.171 sau 172 CP RM, fără însă a i se reține la calificare agravanta „de două sau mai multe persoane”;

5) terțul comite fapta din imprudență. Nu este clar dacă manifestarea imprudenței intră sub incidența cauzelor datorită cărora fapta nu este pasibilă de răspundere penală, în sensul alin.(2) art.42 CP RM. Analiza art.35 CP RM mă face să am dubii în această privință. Ca urmare, la fel ca în ipoteza precedentă, princeps ar trebui să răspundă în baza art.171 sau 172 CP RM, fără însă a i se reține la calificare agravanta „de două sau mai multe persoane".

Din ultimele două ipoteze analizate rezultă concluzia că prevederea de la lit.c) alin. (1) art.36 al C.I. este implementată nu în toată plinătatea în CP RM. De aceea, cu titlu *de lege ferenda*, se impune modificarea alin.(2) art.42 CP RM. De asemenea, merită atenție art.52 Cod penal al României [6] (în care este reglementată participația improprie (inclusiv în modalitatea „intenție – imprudență")) și §1a din Capitolul 6 Cod penal al Regatului Suediei [7] (în care este incriminată agresiunea sexuală săvârșită din neglijență). O eventuală completare a CP RM cu norme care s-ar inspira din asemenea modele ar avea în vizor atât comiterea nemijlocită, cu intenție, de către princeps a violului sau a acțiunilor violente cu caracter sexual la care terțul, din neglijență, contribuie cu acte de executare, cât și fapta terțului care nu-şi dă seama că victima este constrânsă de către princeps, deşi trebuia şi putea să-și dea seama.

Referinţe:

1. *Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence.* [Accesat 01.07.2022] Disponibil: https://rm.coe.int/168008482e
2. *Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*. [Accesat 01.07.2022] Disponibil: https://rm.coe.int/1680a48903
3. *Projet de loi autorisant la ratification de la convention du conseil de l'Europe sur la prévention et la lutte contre les violences à l'égard des femmes et la violence domestique. Étude d'impact.* [Accesat 01.07.2022] Disponibil: https://www.assemblee-nationale.fr/14/projets/pl1026-ei.asp
4. *Codul penal al Republicii Franceze*. [Accesat 01.07.2022] Disponibil: https://codexpenal.just.ro/laws/Cod-Penal-Franta-RO.html
5. TOUILLIER, M. L'interprétation stricte de la loi pénale et l'article 7 de la Convention européenne de sauve-garde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. In: *Revue des droits et libertés fondamentaux*. ISSN 2258-1308. [Accesat 01.07.2022] Disponibil: http://www.revuedlf.com/cedh/linterpretation-stricte-de-la-loi-penale-et-larticle-7-de-la-cesdh-article/
6. Codul penal al României din 17.07.2009. În: *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr.510.
7. *Brottsbalk (1962:700)*. [Accesat 01.07.2022] Disponibil: https://www.riksdagen.se/sv/dokument-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/brottsbalk-1962700_sfs-1962-700