**UNIVERSITATEA DE STAT DIN MOLDOVA**
**INSTITUTUL DE CERCETĂRI JURIDICE, POLITICE ŞI SOCIOLOGICE**

**Cu titlul de manuscris**
**CZU: 341.645(4):342.7(043.2)**

**CUŞNIR SERGIU**

# ADMISIBILITATEA PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL: REGLEMENTĂRI NAȚIONALE ȘI JURISPRUDENȚA CURȚII EUROPENE PENTRU DREPTURILE OMULUI

**554.03 – Drept procesual penal**

**Teză de doctor în drept**

**Conducător ştiinţific:** **CUŞNIR Valeriu,**
doctor habilitat în drept, profesor universitar

**Autor:**

**CHIŞINĂU 2025**

**© Cușnir Sergiu, 2025**

**CUPRINS:**

**ADNOTARE.....4**

**LISTA ABREVIERILOR.....7**

**INTRODUCERE.....8**

**1. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN DOMENIUL ADMISIBILITĂȚII PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL.....18**

1.1. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei publicate în Republica Moldova și România.....18

1.2. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei publicate în alte state..... 28

1.3. Evoluţia sistemelor probatorii și reglementărilor în materie..... 34

1.4. Concluzii la capitolul 1.....45

**2. PROBELE ȘI ADMISIBILITATEA LOR ÎN PROCESUL PENAL, CONCEPT ȘI ELEMENTE DE DREPT COMPARAT.....47**

2.1. Proba, mijlocul de probă și procedeul probatoriu.....47

2.2. Pertinenţa, concludenţa şi utilitatea probelor în procesul penal.....52

2.3. Conceptul admisibilității probelor.....60

2.4. Normativul procesual al admisibilității probelor în legislația altor state.....67

2.5. Particularități privind admisibilitatea datelor de fapt obţinute prin măsuri speciale de investigaţii.....78

2.6. Concluzii la Capitolul 2.....88

**3. EXIGENȚELE CoEDO ȘI PRACTICI PRIVIND ADMISIBILITATEA PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL.....91**

3.1. Exigențe CoEDO și practici privind datele obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor mijloace interzise de lege.....91

3.2. Exigențe CoEDO și practici privind datele obţinute prin încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă.....125

3.3. Excluderea sau utilizarea datelor administrate cu încălcări în calitate de probe.....149

3.4. Concluzii la Capitolul 3.....156

**CONCLUZII GENERALE ŞI RECOMANDĂRI.....159**

**BIBLIOGRAFIE.....164**

**DECLARAŢIA PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII.....182**

**CV AL AUTORULUI.....183**

## ADNOTARE

**CUȘNIR Sergiu. „Admisibilitatea probelor în procesul penal: reglementări naționale și jurisprudența Curții Europene pentru Drepturile Omului". Teză de doctor în drept la specialitatea științifică 554.03 - Drept procesual penal. Chișinău, 2025.**

**Structura tezei:** Introducere, trei capitole, concluzii generale și recomandări, bibliografia din 231 titluri, 164 pagini de text de bază. La tema tezei au fost publicate 8 (opt) lucrări științifice.

**Cuvinte-cheie:** administrare, admisibilitate, apărare, probă, probatoriu, mijloc de probă.

**Scopul lucrării** constă în realizarea unei ample cercetări asupra informaţiilor produs al infracţiunii cu însușiri probatorii şi posibilitatea acestora de a deveni probe, precum şi corelaţia dintre datele obţinute în cadrul procesului penal cu cele obţinute în afara lui şi cu cele care nu pot fi admise ca probe, în corespundere cu cerinţele stipulate de legislaţia naţională şi CoEDO și ajustarea cadrului de reglementare normativă.

**Obiectivele studiului** vizează: analiza doctrinei privitor la admisibilitatea probelor în procesul penal; aprecierea evoluției istorice a conceptului de admisibilitate a probelor; cercetarea instituției admisibilității probelor în procesul penal prin prisma instituțiilor de probă, mijloc de probă, procedeu probatoriu; abordarea conceptuală a noțiunii și a criteriilor de admisibilitate a probelor; delimitarea conceptului de admisibilitate a probelor ca noțiune distinctă de conceptele de relevanță a probelor; identificarea conceptelor de pertinență, concludență și utilitate a probelor; analiza cerințelor inadmisibiliății probelor; identificarea datelor ce nu pot fi admise ca probe; evaluarea eficienței criteriilor stabilite de legiuitor pentru inadmisibilitatea probelor; determinarea datelor obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor mijloace interzise de lege; identificarea datelor obţinute prin încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă; stabilirea particularităților admisibilității în procesul penal a datelor obţinute prin măsuri speciale de investigaţii; formularea concluziilor și a propunerilor de lege ferenda.

**Noutatea și originalitatea științifică** constă în faptul că, supusă analizei, sub acest unghi, a fost admisibilitatea probelor în procesul penal, iar aspectele de originalitate teoretică și noutate științifico-practică, pertinente conceptului sunt redate de jurisprudența CtEDO. Incursiunea în acest subiect, insuficient și parțial reliefat, au condus la formularea concluziilor, având un grad ridicat de noutate și originalitate și care prezintă importanță pentru înțelegerea esenței teoretice, dar și a imboldului practic dat aplicabilității criteriilor de admisibilitate și regulilor inadmisibilitate a probelor în procesul penal.

**Problema științifică importantă soluționată** vizează elucidarea cadrului normativ național privind admisibilitatea probelor în procesul penal prin prisma exigențelor CoEDO și legislației statelor europene, identificarea incoerențelor și coliziunilor de natură să afecteze postulatele justiției penale și elaborarea unor teze și soluții, inclusiv de lege ferenda, urmărind ca finalitate favorizarea aplicării corecte şi uniforme a normelor privind admisibilitatea probelor și contribuind astfel la asigurarea respectării drepturilor persoanei în procesul penal, dar şi la perfecţionarea reglementărilor în materie.

**Semnificația teoretică** a tezei rezidă în relevarea esenței juridice a conceptului de admisibilitate a probelor în procesul penal și a fundamentării existenței și dezvoltării criteriilor clare și logice a incursiunii teoretice.

**Valoarea aplicativă:** Autorul formulează propuneri de lege ferenda în scopul îmbunătățirii Codului de procedură penală și altor acte normative, identifică recomandările practice argumentate în cadrul lucrării, care vor fi de folos, în cazul aplicării, părților în proces și instanțelor de judecată – pentru dobândirea, admiterea, administrarea, verificarea și coroborarea probelor, în vederea aplicării corecte și a uniformizării practicii judiciare. Ideile formulate în cadrul lucrării vor fi utilizat în procesul didactico-științific.

**Implementarea rezultatelor științifice:** Rezultatele științifice ale tezei de doctorat au fost parțial implementate în procesul științifico-didactic din cadrul Facultății de Științe ale Securității a Universității de Stat din Moldova.

## ANNOTATION

**CUSHNIR Sergiu. „The admissibility of evidence in criminal proceedings: national regulations and the jurisprudence of the European Court of Human Rights". Doctoral thesis in scientific specialty 554.03 - Criminal procedural law. Chisinau, 2025.**

**Structure of the thesis:** Introduction, three chapters, general conclusions and recommendations, bibliography of 231 titles, 164 pages of main text. 8 (eight) scientific papers were published on the topic of the thesis.

**Key words:** administration, admissibility, defense, evidence, burden of proof, means of evidence.

**The aim of the paper** is to conduct a comprehensive study on information resulting from a crime that possesses evidentiary value and its potential to become admissible evidence, as well as the correlation between data obtained during criminal proceedings and those gathered outside of it or deemed inadmissible, in accordance with national legislation and the ECHR, and to propose adjustments to the regulatory framework.

**The objectives of the study** aim at: analyzing the doctrine concerning the admissibility of evidence in criminal proceedings; assessing the historical evolution of the concept of admissibility of evidence; examining the institution of evidence admissibility from the perspective of the concepts of evidence, means of evidence, and evidentiary procedures; conceptual approach to the notion and criteria of evidence admissibility; differentiating the concept of admissibility of evidence from related concepts such as relevance; identifying the notions of pertinence, conclusiveness, and utility of evidence; analyzing the requirements for inadmissibility of evidence; identifying data that cannot be admitted as evidence; evaluating the effectiveness of legislative criteria for evidence inadmissibility; determining data obtained through rights violations or by using methods prohibited by law; identifying data obtained in violation of rules regarding subject and source; establishing the particularities of admissibility of data obtained through special investigative measures; formulating conclusions and de lege ferenda proposals.

**The scientific novelty and originality** consists in the fact that evidence admissibility was subjected to analysis, under this angle, and the relevant to the concept aspects of theoretical originality and scientific-practical novelty, are revealed by the ECHR case-law. This incursion into a topic insufficiently explored led to conclusions of high originality and relevance, contributing both to the theoretical understanding and to the practical application of admissibility criteria and rules of inadmissibility of evidence in criminal proceedings.

**The important scientific problem** solved concerns clarifying the national legal framework regarding the admissibility of evidence in criminal trials, in light of the ECHR requirements and the legislation of European states. It identifies inconsistencies and conflicts that affect criminal justice principles and proposes theses and solutions, including de lege ferenda proposals, with the goal of ensuring the correct and uniform application of rules on evidence admissibility and thus contributing to the protection of individual rights in criminal proceedings and improving regulations in the framework.

**The theoretical significance** of the thesis lies in revealing the legal essence of the concept of evidence admissibility in criminal trials and justifying the existence and development of clear and logical theoretical criteria.

**Applicative value:** The author puts forward de lege ferenda proposals to improve the Criminal procedure code and other normative acts. The thesis includes well-founded practical recommendations that, if applied, will benefit trial participants and courts by guiding the collection, admission, management, verification, and corroboration of evidence, to ensure correct and uniform judicial practice. The ideas in this work will also be used in teaching and scientific activities.

**Implementation of scientific results:** The scientific results of the doctoral thesis have been partially implemented in the teaching and scientific activities of the Faculty of Security Sciences at the Moldova State University.

## АННОТАЦИЯ

**КУШНИР Серджиу. «Допустимость доказательств в уголовном процессе: национальное регулирование и практика Европейского суда по правам человека». Докторская диссертация по научной специальности 554.03 – Уголовно-процессуальное право. Кишинев, 2025.**

**Структура диссертации:** Введение, три главы, общие выводы и рекомендации, библиография из 231 наименований, 164 страниц основного текста. По теме диссертации опубликовано 8 (восемь) научных работ.

**Ключевые слова:** собирание, допустимость, защита, доказательства, средства доказывания.

**Целью диссертации** является проведение всестороннего исследования информации, полученной в результате совершения преступления, обладающей доказательственной ценностью и её возможности быть признанной доказательством, а также установление взаимосвязи между данными, полученными в рамках уголовного процесса, и теми, что были получены вне его пределов или не могут быть допущены в качестве доказательств, в соответствии с требованиями национального законодательства и ЕСПЧ, а также выработка предложений по совершенствованию нормативной базы.

**Задачи исследования** направлены на: анализ доктрины, касающейся допустимости доказательств в уголовном процессе; оценку исторической эволюции понятия допустимости доказательств; исследование института допустимости доказательств с точки зрения понятий доказательства, средства доказывания и доказательственного процесса; концептуальный подход к понятию и критериям допустимости доказательств; разграничение понятия допустимости доказательств от смежных понятий, таких как относимость; выявление понятий уместности, убедительности и полезности доказательств; анализ условий недопустимости доказательств; определение данных, не подлежащих принятию в качестве доказательств; оценка эффективности критериев, установленных законодателем для признания доказательств недопустимыми; выявление данных, полученных с нарушением прав или с применением запрещённых законом методов; установление нарушений правил в отношении субъекта и источника доказательств; определение особенностей допустимости в уголовном процессе данных, полученных посредством специальных следственных мероприятий; формулирование выводов и предложений de lege ferenda.

**Научная новизна и оригинальность:** заключаются в рассмотрении допустимости доказательств в уголовном процессе с иной точки зрения, теоретическая оригинальность и научно-практическая новизна подтверждаемой практикой ЕСПЧ. Обращение к данной теме, которая ранее была недостаточно исследована, позволило сформулировать выводы с высокой степенью новизны и значимости как для теоретического осмысления, так и для практического применения критериев допустимости и правил недопустимости доказательств в уголовном процессе.

**Важная научная проблема**, решаемая в области исследования заключается в выяснении национального нормативного регулирования допустимости доказательств в уголовном процессе с учётом требований ЕКПЧ и законодательства европейских государств, выявлении несоответствий и коллизий, нарушающих принципы уголовного правосудия, а также выработке тезисов и решений, включая de lege ferenda, с целью обеспечения правильного и единообразного применения норм о допустимости доказательств и, как следствие, соблюдения прав личности в уголовном процессе и совершенствования правового регулирования в данной области.

**Теоретическая значимость** диссертации заключается в раскрытии юридической сущности понятия допустимости доказательств в уголовном процессе и обосновании необходимости существования и развития чётких и логически выстроенных теоретических критериев.

**Практическая значимость:** Автор выдвигает предложения de lege ferenda по улучшению Уголовно-процессуального кодекса и других нормативных актов, формулирует обоснованные практические рекомендации, полезные для участников процесса и судов при сборе, принятии, проверке и сопоставлении доказательств с целью обеспечения правильного применения и унификации судебной практики. Идеи, изложенные в работе, будут использоваться в научно-образовательной деятельности.

**Внедрение научных результатов:** Научные результаты диссертации частично внедрены в учебно-научный процесс Факультета Безопасности Государственного Университета Молдовы.

## LISTA ABREVIERILOR

alin., al. – aliniat

art. – articol

colab. - colaboratorii

C. pen.- Codul penal

C. pr. pen.- Codul de procedură penală

C.A. – Curtea de Apel

CtEDO, Curtea – Curtea Europeană a Drepturilor Omului

CoEDO, Convenția – Convenția Europeană a Drepturilor Omului

C.S.J. – Curtea Supremă de Justiție

Ed. – Editura

Jud. - Judecătoria

lit. – literă

nr. – număr

n.n. – nota noastră

op. cit. – opera citată

p. – pagină

par., para. – paragraf

pct. – punct

red. – redacția

R.M. – Republica Moldova

S.U.A. – Statele Unite ale Americii

ș.a. - și alții, și altele

vol. – volum

# INTRODUCERE

**Actualitatea și importanța temei abordate.** Republica Moldova și-a propus ambițiosul scop de integrare europeană, asumându-și realizarea obligațiilor care survin. În lumina obligațiilor luate în sectorul justiției, aspectele pe care Republica Moldova ține să le promoveze țin de respectarea drepturilor și libertăților omului, inclusiv a accesului la justiție, contradictorialității procedurilor, respectarea dreptului la un proces echitabil cu toate reverberațiile pe care aceste fenomene le incumbă.

O latură importantă a reglementărilor aflate constant sub lupa monitorizării se referă la probe în cadrul procesului penal, categoriile și criteriile pe care acestea trebuie să le respecte pentru a corespunde standardelor [71, p. 56].

În acest sens, respectarea drepturilor omului este privită în prim plan, inclusiv prin prisma procedurilor simplificate de examinare a cauzelor, precum ar fi prevederile art. 364/1 Cod de procedură penală [71, p. 77].

Cu toate acestea cadrul normativ-juridic din Republica Moldova, impune studierea şi reflectarea în prezenta lucrare a chestiunii admisibilităţii probelor în cadrul procesului penal contemporan.

În Raportul Comisiei Europene pentru anul 2023 privind Republica Moldova, Bruxelles, 8.11.2023, SWD(2023) 698 final este accentuat că ar trebui efectuată o evaluare periodică și aprofundată a programelor de formare inițială și continuă pentru a le îmbunătăți. Ar trebui dezvoltate sau revizuite cursurile de formare privind competențele judiciare, inclusiv subiecte legate de raționamentul juridic, etica și comportamentul profesional, aspecte trans-disciplinare, gestionarea timpului și a cazurilor, sistemele de informații și colectarea datelor, precum și gestionarea eficace a instanțelor [169, p. 28].

Necesitatea evidențierii acestui subiect este stringentă dacă privim prin prisma jurisprudenţei Curţii Europene a Drepturilor Omului, întrucât cadrul normativ-juridic naţional urmează a fi îmbinat cu jurisprudenţa Curţii pentru o reglementare multiaspectuală.

Ne propunem să efectuăm un studiu cât mai complet a legislaţiei în vigoare în comparaţie cu legislaţia altor state, precum şi cu practica Curţii Europene a Drepturilor Omului, corelată cu doctrina la acest capitol. Subiectul dat prezintă actualitate şi importanţă, deoarece problema probatoriului şi mai ales problema admisibilităţii unor date în cadrul procesului penal este pusă în discuţie tot mai mult, fiind o problemă cadru de la care pornesc altele adiacente.

Admisibilitatea în ansamblu reprezintă o capacitate a probei, oricare ar fi ea (proba), deci pentru ca datele să fie admise în cadrul procesului penal, ele trebuie să fie conforme acestei cerinţe, ceea ce şi denotă importanţa vădită al acestui aspect.

La general, admisibilitatea probelor în procesul penal a constituit obiectul studiului ştiinţific al cercetătorilor: Dolea I., Vizdoagă T., Sedleţchi Iu., Osoianu T., Ostavciuc D., Cuşnir V., Moraru V., Ceachir A., Dongoroz V., Volonciu N., Theodoru Gr., Neagu I., Damaschin M., Doltu I., Udroiu M., Jidovu N., Смирнов А. В., Калиновский К. Б., Лупинская П. А., Громов Н. А., Adorno R. I., Conte M., Gemelli M., Licata F. Ingram J. L. ș.a.

Existența studiilor dedicate admisibilității probelor în procesul penal nu au clarificat cu desăvârșire problema supusă cercetării, ba mai mult, au fost puse în valoare actualitatea și necesitatea cercetării suplimentare, mai cu seamă atunci când de chestiunea admisibilității probelor depinde parcursul întregului proces, iar inadmisibilitatea probelor obținute cu încălcarea criteriilor prevăzute de lege conduce la excluderea lor din procesul penal.

De fapt, această cercetare pretinde să completeze aspecte neelucidate, stabilind „firul roşu" al admisibilității probelor în proces, prin prisma jurisprudenței CtEDO.

**Încadrarea temei în preocupările internaționale.** Ideea că ființa umană posedă, prin natura sa, anumite drepturi, implicit în sfera justiției penale, s-a ivit în mintea omenească încă din timpurile străvechi şi a fost redată apoi în cuvinte strălucite graţie filosofiei stoice şi jurisprudenţei în epocile următoare, uneori inspirându-se din dogmele religiei creştine, alteori numai din lumina raţiunii [59, p. 6]. În acest context este potrivit să notăm primul act juridic scris Magna Charta Liberatum, semnat la 12 iunie 1215 de regele Angliei Ioan fără de Ţară, în care erau stipulate expres cele mai importante drepturi şi libertăţi, obligându-se să le respecte. În şirul documentelor juridice consacrate drepturilor şi libertăţilor omului se înscriu: - Habeas Corpus Act, Anglia, 1679; - Declaraţia drepturilor de la 1689, din Anglia; - Declaraţia de independenţă a Statele Unite ale Americii, din 4 iunie 1776; - Declaraţia franceză a drepturilor omului şi cetăţeanului din 1789. Actul fundamental, ce marchează dezvoltarea cadrului juridic în materia drepturilor şi libertăţilor omului, este Declaraţia Universală a Drepturilor Omului (10 decembrie 1948). Art. 1. În articolul 2 din Declaraţia cu privire la drepturile naturale şi inalienabile ale omului se consacră: „Aceste drepturi sunt libertatea, proprietatea, siguranţa (...)"; iar în art. 3 din Declarație – „Orice om are dreptul la viață, la libertate și la securitatea personală". Cadrul juridic în materia drepturilor și libertăților din Declarație... este întregit prin Pactul internaţional cu privire la drepturile şi libertăţile civile şi politice și Pactul internaţional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, adoptate de Adunarea Generală a Naţiunilor Unite la 16 decembrie 1966 [25, p. 10].

Cu certitudine, Convenția Europeană a Drepturilor Omului, adoptată la Roma pe 4 noiembrie 1950 (în vigoare la 3 septembrie 1953), reprezintă astăzi un etalon pentru respectarea drepturilor și libertăților fundamentale, un act juridic notoriu, prin care s-a instituit un mecanism complex pentru asigurarea respectării angajamentelor statelor membre în domeniul drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, bineânțeles și în cadrul justiției penale. Republica Moldova are deja o istorie în acest domeniu, istorie care a căpătat noi valențe odată cu semnarea CoEDO la 13 iulie 1995 (în vigoare pentru Republica Moldova din 12 septembrie 1997). Or, CoEDO a devenit nu numai o parte integrantă a sistemului național de drept, dar reprezintă și garantarea unui minim standard de protecţie prin intermediul CtEDO. Mai mult, situația în plan național la capitolul respectarea drepturilor omului este defavorabilă, or potrivit Notei analitice: Republica *Moldova la Curtea Europeană a Drepturilor Omului* de la ratificarea CoEDO, în 1997, până la 31 decembrie 2023, CtEDO a pronunţat 599 de hotărâri, iar în 516 dintre acestea a fost constatată cel puțin o violare comisă de statul Republica Moldova. După numărul de adresări la Înalta Curte și numărul de cazuri pierdute, Republica Moldova devansează zeci de state europene, care au aderat la CEDO, cu mult timp înaintea Moldovei şi care au o populaţie mult mai numeroasă; spre exemplu, în 2021, cetățenii Republicii Moldova s-au adresat la CtEDO de 3 ori mai mult decât media europeană. În baza tuturor hotărârilor şi deciziilor pronunţate până la 31 decembrie 2023, Republica Moldova a fost obligată să plătească 22 813 920 EUR, dintre care 365 722 EUR în 2023. [73, p. 2-5].

Acestea remarcate fiind, confirmă încă o dată că semnificația teoretică și problematica practică a admisibilității probelor în cadrul procesului penal, privită prin prisma exigențelor privind drepturile omului, dar și pentru știința juridică și jurisprudență, ține de preocupările la zi.

**Încadrarea temei în preocupările regionale şi naţionale**. Republica Moldova traversează o dificilă etapă de implementare a Strategiei naționale de reformă judiciară și implicit de reformare a sistemului de drept. În acest context reforma vizează racordarea cadrului juridic național în privința organizării judecătorești, înfăptuirii justiției, dar și respectării drepturilor omului, la standardele Uniunii Europene. Protejarea persoanei, societăţii şi statului de infracţiuni nu poate avea loc prin neglijarea criteriilor de calitate – accesibilitate, previzibilitate şi claritate a actelor juridice privind reforma justiției și implementarea standardelor europene, or perpetuarea acestui fapt duce la menținerea defectuoasă a calității actului de justiție.

Totodată, realizarea scopului procesului penal poate fi asigurată doar pe bază de probe, care la rândul lor contribuie la aflarea adevărului și garantarea drepturilor tuturor participanților la proces.

Problematica admisibilității probelor în procesul penal este abordată și prin prisma Acordului de Asociere Republica Moldova - Uniunea Europeană din 27.06.2014, în privința obiectivelor respectării drepturilor omului și consolidării statului de drept, Titlului III - Libertate, securitate și justiție (Monitorul Oficial al RM nr.185-199/442 din 18.07.2014).

Cercetarea realizată în cadrul tezei de doctorat, relaționează îndeaproape cu obiectivele proiectului național de cercetare din Programul de Stat (2020-2023) „Calitatea actului de justiție și respectarea drepturilor persoanei în Republica Moldova: cercetări interdisciplinare în contextul implementării acordului de asociere Republica Moldova-Uniunea Europeană", cod proiect 20.80009.1606.05, inclusiv prin publicarea de studii la tema tezei privind evoluția sistemelor probatorii în procesul penal, natura și corelația admisibilității probelor în raport cu celelalte cerințe ale legii procesual-penale, inadmisibilitatea procesual-penală a datelor obținute prin încălcarea normelor de procedură penală ș.a.

**Scopul lucrării** constă în realizarea unei ample cercetări asupra informaţiilor produs al infracțiunii cu însușiri probatorii şi posibilitatea acestora de a deveni probe, precum şi corelaţia dintre datele obţinute în cadrul procesului penal cu cele obţinute în afara lui şi cu cele care nu pot fi admise ca probe, în corespundere cu cerinţele stipulate de legislaţia naţională şi CoEDO și ajustarea cadrului de reglementare normativă.

**Obiectivele cercetării:**

Admițând corelaţia şi cursul logic al gnoseologiei vom merge de la general la particular spre a evidenţia obiectivele propuse, or scopul propus este întotdeauna materializat de obiectivele care îl întruchipează.

- analiza doctrinei privitor la admisibilitatea probelor în procesul penal;
- aprecierea evoluției istorice a conceptului de admisibilitate a probelor;
- cercetarea instituției admisibilității probelor în procesul penal prin prisma instituțiilor de probă, mijloc de probă, procedeu probatoriu;
- abordarea conceptuală a noțiunii și a criteriilor de admisibilitate a probelor;
- delimitarea conceptului de admisibilitate a probelor ca noțiune distinctă de conceptele de relevanță a probelor;
- identificarea conceptelor de pertinență, concludență și utilitate a probelor;
- analiza cerințelor inadmisibiliății probelor;
- identificarea datelor ce nu pot fi admise ca probe;
- evaluarea eficienței criteriilor stabilite de legiuitor pentru inadmisibilitatea probelor;
- determinarea datelor obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor mijloace interzise de lege;

- identificarea datelor obţinute prin încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă;
- stabilirea particularităților admisibilității în procesul penal a datelor obţinute prin măsuri speciale de investigaţii;
- formularea concluziilor și a propunerilor de lege ferenda.

**Problema științifică importantă soluționată** vizează elucidarea cadrului normativ național privind admisibilitatea probelor în procesul penal prin prisma exigențelor CoEDO și legislației statelor europene, identificarea incoerențelor și coliziunilor de natură să afecteze postulatele justiției penale și elaborarea unor teze și soluții, inclusiv de lege ferenda, urmărind ca finalitate favorizarea aplicării corecte şi uniforme a normelor privind admisibilitatea probelor și contribuind astfel la asigurarea respectării drepturilor persoanei în procesul penal, dar şi la perfecţionarea reglementărilor în materie.

**Ipoteza de cercetare.** Cercetarea are la bază prezumția potrivit căreia insuficiența tratamentului teoretico-normativ și aplicativ privind condițiile admiterii și excluderii informațiilor probante în/din procesul penal, ca și garanție a respectării drepturilor omului, precum și lipsa de unitate privind viziunile doctrinare și de claritate privind criteriile de admisibilitate/inadmisibilitate stabilite de legislația procesual penală generează carențe și contradicții, îngrădind pe alocuri însăși scopul procesului penal, ca atare, iar lipsa de previzibilitate asupra aplicării condițiilor de admisibilitate/inadmisibilitate a probelor, este de natură să conducă la aplicarea lor neuniformă, subzistând riscul afectării drepturilor omului la general și dreptului la un proces echitabil în special, fapt care, în viziunea noastră, determină și justifică oportunitatea și actualitatea elucidării acestei problematici.

Ipoteză formulată este probată prin cercetarea științifică de față și anterioare, regăsindu-se în analiza situației în materia admisibilității probelor, în conceptul și abordarea comparativă a probelor și admisibilității acestora, în tratamentul complex al cadrului normativ-procesual, în exigențele CoEDO privind admisibilitatea probelor în procesul penal, precum și în concluziile generale și recomandările formulate.

**Sinteza metodologiei de cercetare și justificarea metodelor de cercetare alese.**

Abordarea doctrinată și normativă a problematicii admisibilității probelor în procesul penal a suscitat utilizarea unui cumul de metode de cercetare menite să contureze natura, conceptul și alte laturi privind admisibilitatea probelor, atât din perspectiva cunoașterii profunde a cadrului procedural, cât și din necesitatea identificării unor viziuni și soluții privind aplicarea uniformă a normelor, dar și în vederea îmbunătățirii acestora prin propuneri concrete de lege ferenda. În șirul metodelor generale de cercetare ştiinţifică utilizate la elaborarea tezei de doctorat se înscriu: metoda lexico-*gramaticală*, prin care au fost studiate și evaluate surse

doctrinare și normative aferente din Republica Moldova și din alte state; *metoda dialectică*, prin care s-a clarificat evoluția reglementărilor procesuale privind admisibilatea probelor în procesul penal; *metoda analitică*, prin care s-a procedat la analiza și aprecierea normelor de procedură penală în parte, în grup și în ansamblu privind probele, mijlocul de probă, procedeul probatoriu, inclusiv referitor la cerințele de pertinență, concludență și utilitate, precum și cu privire la admisibilitaea probelor în procesul penal; *metoda sistemică*, prin care procesul de cercetare a normelor procesual-penale privind admisibilitatea probelor a vizat originea și conținutul informației ca produs al infracțiunii și purtător de urme infracționale, formarea și dinamica informațiilor probatorii, cerințele privind calitatea pe probă, criteriile de admisibilitate/inadmisibilitate în procesul penal, corelaționarea cu alte date și fenomene, alte aspecte; *metoda istorică*, care a vizat opera legislativă din diferite perioade istorice privind actele normative naționale, internaționale și regionale în materia admisibilității probelor în procesul penal; *metoda logică*, prin care normele procesuale împricinate au fost supuse cercetării prin prisma principiilor și categoriilor logicii formale, efortul fiind axat pe interpretarea reglementărilor privind admisibilitatea probelor în procesul penal și reliefrea abaterilor, erorilor și altor carențe existente în practică; *metoda comparativă*, prin care normele procesual-penale privind admisibilitatea probelor în procesul penal au fost explicate prin compararea lor cu altele, similare, din legislația altor state (precum directivele Uniunii Europene, legislația României, Federației Ruse, Franței, Republicii Federale Germane, Canadei, S.U.A. etc.); *metoda de sinteză*, prin care cercetarea cadrului procesual privind admisibilitatea probelor s-a efectuat trecându-se de la particular la general, de la simplu la compus, ajungându-se la generalizare. La realizarea cercetării s-au utilizat și alte metode particulare de cercetare, precum statistică, de inducție și deducție și altele.

Materialele puse la baza cercetării sunt axate preponderent pe prevederi ale cadrului normativ național, precum cele din domeniul dreptului constituțional, al dreptului procesual penal, al activității speciale de investigații, fiind analizate în același timp și standardele juridice internaționale în domeniul drepturilor omului, prevăzute de CoEDO, Constituția și legile Republicii Moldova, dar și modul de implementare a acestora stabilite de jurisprudența CtEDO, hotărârile și deciziile Curții Constituționale, Hotărârile Plenului Curții Supreme de Justiție, dar și alte instanțe judecătorești naționale.

Adiacent, în procesul de cercetare au fost analizate și normele procesuale din legea de procedură penală a altor state, precum directivele Uniunii Europene, România, Federația Rusă, Franța, Republica Federală Germană, Canada, S.U.A., etc., care a determinat aplicarea metodei

comparative sub aspectul admisibilității probelor din perspectivă altor jurisdicții și identificării celor mai bune practici.

**Aprobarea rezultatelor**. Cercetările anterioare au servit drept preambul și totodată și-au regăsit continuitatea în teză, care a îmbrățișat tezele științifice și a dezvoltat concluziile expuse în articolele științifice publicate anterior. Menționăm participarea la lucrările forurilor științifice cu prezentarea următoarelor rezultate: 1. *Bănuiala rezonabilă în dreptul național și practica Curții Europene pentru protecția Drepturilor Omului*. In: Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a tinerilor cercetători „Republica Moldova în contextul geopolitic contemporan și perspectivele integrării europene". Chișinău, 2010; 2. *Evoluția sistemelor probatorii în procesul penal*. In: Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Edificarea statului de drept și punerea în valoare a patrimoniului cultural istoric al Moldovei în contextul integrării europene". Chișinău, 2011; 3. *Natura și corelația admisibilității probelor cu celelalte cerințe în cadrul procesului penal - cerință indispensabilă conform articolului 6 din CEDO*. In: Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Tendințe contemporane în evoluția patrimoniului istoric și juridic al Republicii Moldova". Chișinău, 2012; 4. Ponderea *informaţiilor obţinute în cadrul activităţii speciale de investigaţii pentru pregătirea specialiştilor în domeniul protecţie, pază şi securitate*. In: Materialele seminarului metodico-științific" Pregătirea specialiștilor din domeniul protecție, pază și securitate: realități tendința, necesități". Chișinău, 2013; 5. Inadmisibilitatea procesual-*penală a datelor obținute prin încălcarea regulii cu privire la subiect și sursă*. In: Materialele Conferinței științifice internaționale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Consolidarea statului de drept al Republicii Moldova în contextul evoluției sistemului internațional și proceselor integraționiste". Chișinău, 2014; 6. *Admisibilitatea datelor obținute prin încălcarea unui drept*. In: Revista Științifico-practică „Studii naționale de securitate", nr. 2(4). Chișinău, 2021; 7. *Particularități privind admisibilitatea datelor de fapt, obținute prin măsuri speciale de investigații*. In: Legea și Viața nr. 2(378)2024. Chișinău, 2024. 8. *Particularități ale admisibilității probelor în legislația altor* state. In: Vector European nr. 2. Chișinău, 2024.

**Sumarul capitolelor tezei.** Conceptualizarea volumului și structurii tezei este determinat de obiectul cercetării, de scopul și sarcinile trasate în lucrare și se consolidează în: Introducere, trei capitole, concluzii generale, recomandări și bibliografie. Acestea corespund rigorilor înaintate de Agenția Națională de Asigurare a Calității în Educație și Cercetare în vederea elaborării tezelor de doctorat.

**Introducerea** tezei pune în valoare actualitatea și importanța temei cercetate, punctează problema științifică importantă soluționată, scopul și obiectivele lucrării, identifică ipoteza de cercetare și sinteza metodologiei de cercetare, argumentând semnificația și rolul metodelor de cercetare folosite de rând cu aprobarea rezultatelor, structura și sumarul compartimentelor lucrării.

Pentru realizarea coerentă a obiectivelor trasate, lucrarea va avea următoarea structură:

**Capitolul I. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN DOMENIUL ADMISIBILITĂȚII PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL** evidențiază tratamentul admisibilității probelor în procesul penal în mod direct, ca fiind parte a unui concept mai larg al dreptului probant, ca parte componentă a ramurii dreptului procesual penal.

Problematica admisibilității probelor este scoasă în evidență prin prisma conceptelor de probă, şi cele legate indisolubil de ele - mijloc de probă şi procedeu probatoriu. În doctrina procesual penală este ridicat la rang de principiului libertatea aprecierii probelor în procesul penal și corespondentul său - libertatea mijloacelor de probă.

Din punct de vedere doctrinar este evidențiată expresia „s-a făcut proba vinovăției", fiind confundată noțiunea de probă cu rezultatul probatoriului, fapt care duce la incoerență din punct de vedere științific.

Problema probelor la general și a admisibilității probelor în special deține un rol extrem de important pentru procesul penal, fapt reflectat de autorii Dolea I., Vizdoagă T., Sedleţchi Iu., Osoianu T., Ostavciuc D., Cuşnir V., Moraru V., Ceachir A., Dongoroz V., Volonciu N., Theodoru Gr., Neagu I., Damaschin M., Doltu I., Udroiu M., Jidovu N., Смирнов А. В., Калиновский К. Б., Лупинская П. А., Громов Н. А., Adorno R. I., Conte M., Gemelli M., Licata F., Ingram J. L. ș.a.

În acest sens, am identificat diferite criterii prin care pot fi analizate cerințele de admisibilitate a probelor în procesul penal atît în sens larg, cât și în sens îngust conform regulii potrivită căreia orice probă este, în principiu, admisibilă dacă este admisă de lege.

În doctrină există diverse opinii privitor la momentul temporal când se dă apreciere probelor, care uneori poate interveni şi anterior administrării şi examinării probelor, când se pune problema admisibilităţii lor şi a verificării fiabilităţii probei.

În mare parte însă autorii sunt de părerea că problema admisibilității probelor se pune „...întotdeauna înainte de administrarea propriu-zisă a probelor, fiind condiția pe care judecătorul trebuie să o îndeplinească, pentru a putea decide dacă se poate trece (sau nu) la respectiva administrare..." [6, p. 193] și ulterior apreciere.

De asemenea, în acest capitol se regăsește din punct de vedere atât temporal, cât și conceptual evoluţia sistemelor probatorii şi reglementărilor în materie, începând de la procesul penal acuzatorial și chiar privat și până la procesul penal contemporan, unde admisibilitatea și libertatea aprecierii probelor și-au făcut un loc bine determinat.

**Capitolul II. PROBELE ȘI ADMISIBILITATEA LOR ÎN PROCESUL PENAL, CONCEPT ȘI ELEMENTE DE DREPT COMPARAT** este dedicat accepţiunilor de probă, mijloc de probă și procedeu probatoriu şi stabilirea sensului acestora, corelaţia cu accepţiunile din doctrină și legislaţie, la fel fiind utilizate preponderent procedee ale metodei comparative și metodei istorice de cercetare, iar pentru a putea forma o imagine mai amplă şi mai clară privind noţiunile implicate am recurs la concepte, definiţii, doctrină şi legislaţie, utilizând în acest sens metodele *logică şi gramaticală*, fără de care nu se pot realiza careva analize, sinteze, raţionamente, inducţii, deducţii etc.

De asemenea în acest capitol sunt relevate conceptele de pertinenţă, concludenţa şi utilitate a probelor în procesul penal, unde se vor descrie noţiunile date şi se va face referire la fiecare dintre acestea ca fiind cerinţe legale şi doctrinare pentru ca informaţia să devină probă.

Deosebit de important este stabilită corelația dintre aceste concepte, or în ordinea evoluției și verificării criteriilor de admisibilitate a probelor, succesiunea criteriilor prezintă un grad de rigiditate dat de legislație și doctrină.

Ca şi concept, admisibilitatea probelor este cercetată în acest capitol prin prisma diverselor izvoare, însă dependenţa acesteia de alte noţiuni este relativă şi este supusă studiului în cea mai mare măsură pentru o înţelegere complexă.

Nu în ultimul rând ne propunem a stabili corelația dintre conceptele de admisibilitate a probelor în procesul penal și aprecierea caracteristicilor probelor ca efect a inadmisibilității probelor.

Această componentă a tezei de doctor, analizează elementele de drept comparat prin prisma cărora sunt fundamentate concluziile și recomandările considerate pertinente subiectului abordat.

O altă chestiune abordată în acest capitol ține de particularitățile admisibilității în calitate de probă a datelor obținute ca rezultat al măsurilor speciale de investigații. S-au stabilit rezultatele măsurilor speciale de investigații și coraportul cu alte mijloace de probă. Procedeul analizei în acest sens va fi utilizat pentru a determina dacă pot fi recunoscute în calitate de probe rezultatele activităţii speciale de investigaţie efectuate în afara sau în cadrul unui proces penal, sau acest lucru nu este binevenit.

**Capitolul III. EXIGENȚELE CoEDO ȘI PRACTICI PRIVIND ADMISIBILITATEA PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL** este compartimentat să răspundă scopului şi obiectivelor propuse, or este de datoria Curții este de a asigura respectarea angajamentelor asumate de statele contractante în Convenție.

În special, funcția sa nu este de a trata erorile de fapt sau de drept presupuse săvârșite de o instanță națională, cu excepția cazului în care şi în măsura în care acestea ar putea încălca drepturile şi libertățile protejate de Convenție.

Mai mult, cercetarea jurisprudenței Curții în materie în capitolul respectiv, demonstrează că este de competența autorităților naționale, în special instanțelor, să rezolve problemele de interpretare a legislației interne. Astfel, Curtea nu va pune în discuție interpretarea dreptului intern de către instanțele naționale, cu excepția cazului de arbitrar evident, adică, atunci când observă că instanțele naționale au aplicat legea într-o anumită cauză în mod vădit eronat sau astfel încât să ajungă la concluzii arbitrare și/sau la o negare a justiției.

De asemenea, Capitolul III relevă chestiunea admisibilității datelor obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor mijloace interzise de lege, care se referă la datele care nu pot fi utilizate în calitate de probe în procesul penal, iar clasificarea lor după acest criteriu nu este arbitrară, ci se referă la mijloacele din care au provenit aceste date sau la dreptul încălcat al persoanelor și consecinţa nerespectării acestor reglementări – excluderea din dosar. Procedeul preponderent utilizat este cel al sistematizării, datele fiind clasificate şi analizate conform criteriilor amintite mai sus.

Un subiect aparte în acest capitol îl au datele obţinute prin încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă, care se referă la aceeași consecință - date care nu pot fi utilizate în calitate de probe în cadrul procesului penal, dar criteriile de clasificare diferă, în acest caz fiind vorba despre subiectul împuternicit să obţină astfel de informaţii şi respectiv sursa de provenienţă a lor.

Excluderea sau utilizarea datelor administrate cu încălcări în calitate de probe face obiectul de cercetare a prezentului capitol, fiind în corelație cu implicațiile de nimicire a rezultatelor sau de păstrare a acestora în corespundere cu cerințele.

**Concluziile generale și recomandările** survin ca o consecință logică a cercetării efectuate în care sunt arătate rezultatele esențiale ale cercetării științifice din prezenta, propunerea de a ține cont de recomandările în materia adaptării și perfecționării legislației procesual-penale cu privire la asigurării admisibilității probelor. Concluziile și recomandările din prezenta lucrare pot furniza o platformă de inițiere a modificărilor și completărilor în legislația pertinentă și pot fi utile în activitatea subiecților care au în sarcina lor luarea deciziilor privitor la admisibilitatea probelor, inclusiv colectarea, administrarea, verificarea probelor.

# 1. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN DOMENIUL ADMISIBILITĂȚII PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL

## 1.1. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei publicate în Republica Moldova și România

În literatura de specialitate, admisibilitatea probelor nu este tratată în deplină măsură, or aceasta este parte a unui concept mai larg al dreptului probant, ca parte componentă a ramurii dreptului procesual penal.

În continuare vom analiza ideile principale, pertinente subiectului prezentei lucrări sub aspectul științific dat de autori fiecărei lucrări în parte.

Autorii Volonciu N., Ţuculeanu A. în lucrarea intitulată „Drept procesual penal. Partea *generală*" au făcut incursiune în domeniul probelor în procesul penal examinând conceptele de probă şi cele legate indisolubil de ele - mijloc de probă şi procedeu probatoriu. Or în limbajul juridic „...expresia de probă are un înţeles destul de cuprinzător, accepţiunea rezultând adesea numai din contextul exprimării." [192, p. 126].

Cercetătorul Volonciu N., în „*Tratat de procedură penală. Partea generală. vol. I.*" este de părerea că utilizarea mijloacelor de probă în cadrul procesului penal nu se face după o ordine dinainte stabilită, ci în raport cu probele existente în cauza penală. Principiului libertăţii probelor în procesul penal îi corespunde libertatea mijloacelor de probă, înţeleasă în sensul că deducerea în faţa organelor judiciare a situaţiei de fapt care constituie probe se poate realiza prin oricare din mijloacele de probă prevăzute de lege [190, p. 359].

La etapa actuală, autorii Theodoru G.G. și Chiș I.P., în lucrarea „Tratat de Drept *procesual penal, Ediția a 4*-a" constată că: „În vocabularul practicienilor, noţiunea de „probe" a căpătat cu timpul mai multe înțelesuri, cuprinzând atât probele și mijloacele de probă, cât și rezultatul activității de probațiune. Astfel, se obișnuiește a se spune că s-a efectuat proba cu martori, cu acte, cu expertiză, ceea ce împiedică o înţelegere a ceea ce este proba și ce este mijlocul din care provine; de asemenea se spune în vocabularul de practician, că s-a făcut proba vinovăției, confundând noțiunea de probă cu rezultatul activității de probațiune, ceea ce nu este corect din punct de vedere științific." [183, p. 366].

Distinșii autori invocă de asemenea faptul că „actualul Cod de procedură penală a păstrat aceeași distincție științifică între probe, mijloacele de probă și procedeele probatorii. Prin probă, potrivit legii, vom înțelege informația necesară constatării existenței ori inexistenței unei infracțiuni, identificării persoanei care a săvârșit o și a împrejurărilor necesare justei soluționarea

cauzei, în acord cu legea și cu adevărul. Așadar aceste elemente de fapt sunt fapte și împrejurări prin care se reconstituie o secvență din trecut pentru a se putea stabili dacă a existat o încălcare a legii penale și dacă răspunsul este afirmativ, cine este răspunzător de aceasta.” [183, p. 368].

Autorii fac referire la noțiunea de mijloace de probă așa cum sunt definite prin lege ca fiind: „mijloacele prin care se constată elementele de fapt ce constituie probe între probe și mijloacele de probă există o legătură indisolubilă pentru cât probele pot fi folosite numai dacă sunt obținute prin mijloace de probă prevăzute de lege ori prin alte mijloace neinterzise de lege, legătură care poate produce confundarea unora cu celelalte.” [183, p. 368].

Pe bună dreptate, ne raliem opiniei autorilor citați, considerând păstrarea trihotomiei și coraportul dintre procedeul probatoriu, mijlocul de probă - care urmează a fi înțeles în sensul lui fundamental şi nu trebuie confundat cu noțiunea de probă, și proba propriu-zisă drept unul fundamental.

Cercetătorii Theodoru G.G. și Chiș I.P. fac referire la conceptul de relevanță a probelor indicând că: „Faptele și împrejurările care formează obiectul probațiunii trebuie dovedite prin probe provenite din mijloacele de probă. În raport de faptele pe care urmează să le dovedească, probele pot fi pertinente și concludente ori în exprimarea actualului Cod de procedură penală, probele pot fi relevante. Sunt pertinente probele care conduc la constatarea unor fapte și împrejurări care au legătură cu cauza în curs de urmărire sau de judecată; probele concludente sau relevante sunt acele elemente de fapt care servesc la dovedirea unor fapte și împrejurări de care depinde justa soluționare a cauzelor. Așadar, probele relevante sunt și pertinente, dar nu toate probele pertinente sunt și probe relevante.

Relevanța probelor este strâns legată de obiectul probațiunii, deoarece proba relevantă urmează să dovedească o faptă sau o împrejurare care face parte din obiectul probațiunii.” [183, p. 374].

Aceiași autori opinează privitor la conceptul de utilitate a probelor că: „Probele sunt utile când administrarea lor este necesară pentru soluționarea cauzei penale în conformitate cu legea și adevărul. Sunt utile și trebuie deci administrate numai probele relevante ceea ce înseamnă că o probă utilă este și o probă relevantă; nu orice probă relevantă este și o probă utilă. Astfel, când o faptă este dovedită convingător prin probele administrate, o nouă probă relevantă care să dovedească aceeași faptă, devine *inutilă*, nu mai trebuie administrată.” [183, p. 375].

În aceeași lucrare, autorii se referă la asigurarea respectării legii în activitatea de administrare a probelor utilizând noțiunea de corectitudine (loialitate): „Pentru a obține probe conforme cu realitatea, este necesar ca în activitatea de probațiune să se manifeste cea mai mare corectitudine (loialitate). Folosirea amenințărilor, violențelor, promisiunilor în timpul ascultării

unor persoane, consemnarea incompletă sau denaturată a declarațiilor, înscrierea în procesele-verbale a unor împrejurări, care nu au avut loc sau neînscrierea împrejurărilor, care au avut loc conduc la reținerea unor fapte și împrejurări, care nu reprezintă adevărul; în afară de influența negativă în afara adevărului, aceste procedee ilegale aduc atingere respectului demnității umane, intensității fizice și psihice a celor cercetați, ceea ce nu corespunde nivelului de civilizație actuală; totodată, se aduce atingere și demnității justiției, pentru cât folosirea violențelor, a promisiunilor false, a provocărilor nu poate contribui la prestigiul celor care lucrează în justiție." [183, p. 385].

În privința excluderii probelor de la probatoriu, autorii Theodoru G.G. și Chiș I.P. în lucrarea amintită mai sus opinează că: „Excluderea reprezintă sancțiunea procedurală incidentă în materia probelor, care se opune folosirii în procesul penal a probelor obținute în mod nelegal sau neloial și impune înlăturarea fizică de la dosarul cauzei a mijloacelor de probă care conțin probele excluse. Așadar, excluderile reprezintă o formă specială de inadmisibilitate, deoarece un act procedural prevăzut de lege ca posibil mijloc de probă este exclus de la folosirea lui în funcționarea cauzei;" [183, p. 386].

Iar: „Ca regulă, excluderea probelor este gândită ca o sancțiune procedurală care operează în mod derivat, fiind necesară în prealabil constatarea nulității actului prin care s-a dispus sau s-a autorizat administrarea unei probe ori prin care aceasta a fost administrată." [183, p. 386].

Cercetătorii Neagu I. și Damaschin M. în lucrarea „Tratat de *procedură penală: partea generală*", tratează problema probelor, inclusiv a admisibilității acestora prin prisma importanței acestora în cadrul procesului penal: „Rolul însemnat al probelor în administrarea justiției penale ia determinat pe unii autori să afirme că întreg procesul penal este dominat de problema probelor. O asemenea opinie este justificată, deoarece, din momentul în care a fost declanșat procesul penal și până la soluționarea lui definitivă, toate problemele fondului cauzei sunt rezolvate cu ajutorul probelor. Înfăptuirea justiției penale depinde, în principal, de sistemul probelor." [154, p. 451].

Autorii Neagu I. și Damaschin M. în lucrarea menționată punctează privitor la clasificarea probelor după anumite criterii: „După caracterul sau natura lor, probele se clasifică în probe în sprijinul învinuirii sau al apărării, ele devenind astfel probe în acuzare sau probe în apărare." [154, p. 453].

Aceeași autori clasifică probele: „În funcție de izvoarele lor, probele pot fi imediate și mediate." [154, p. 453].

O altă clasificare indicată în aceeași lucrare relevă criteriul de clasificare a probelor: „După legătura lor cu obiectul probațiunii probele se împart în probe directe și probe indirecte.” [154, p. 454].

La categoria de cerințe a probelor autorii menționați, stabilesc faptul că pentru a fi administrată proba într-o cauză penală ea: „...trebuie să îndeplinească următoarele cerințe:

- să fie admisă de lege (admisibilitatea);
- să aibă legătură cu soluționarea procesului (pertinența);
- să aibă un rol hotărâtor în soluționarea cauzei (concludența);
- să fie posibilă administrarea probei;
- să fie necesară administrarea acesteia (utilitatea).” [154, p. 462].

În acest sens, autorii indicați, privesc admisibilitatea probelor în sensul îngust ca fiind criteriul prin intermediul căruia proba se consideră admisibilă, dacă este admisă de lege. „În această materie există regula potrivită căreia orice probă este, în principiu, admisibilă. ...

Sunt reglementate situații când proba nu este admisibilă, administrarea acesteia fiind interzisă prin lege.” [154, p. 462].

La criteriile de pertinență și concludență a probelor, autorii opinează că probele pertinente sunt acele elemente de fapt care au legătură cu faptele sau împrejurările ce trebuie dovedite într-o anumită cauză penală.

Pe de altă parte: „Probele sunt concludente dacă sunt esențiale în cauză, contribuind în mod considerabil la aflarea adevărului și soluționarea cauzei penale, prin aceea că pot clarifica elemente necunoscute ale dosarului.” [154, p. 463].

Privitor la criteriul de posibilitate a administrării probelor autorii menționați statuează: „Prin desfășurarea procesului penal, organele judiciare pot constata imposibilitatea administrării unei probe fie cu ocazia formulării cererii de probațiune, fie ulterior admiterii acesteia, pe parcursul utilizării unui anumit procedeu probatoriu.” [154, p. 464].

Pe de altă parte, autorii Neagu I. și Damaschin M. stabilesc o corelație între concludența și utilitatea probelor indicând: „Trebuie observat faptul că nu orice probă concludentă este și utilă. Prin probe utile înțelegem acele elemente de fapt care, prin informațiile pe care le conțin, sunt necesare soluționării cauzei. Proba utilă este, implicit, și concludentă.” [154, p. 465].

Ca și caracteristică a probei autorii menționați punctează: „Utilitatea este atributul probei care poate aduce informații noi față de probele administrate anterior pentru lămurirea unor aspecte legate de cauza respectivă.” [154, p. 465].

În acest sens, considerăm esențial a deosebi din punct de vedere temporal consecutivitatea administrării probelor, or dacă în cazul probelor pertinente și concludente,

acestea pot fi privite individual, atunci caracteristica de utilitate a probei apare doar în coraport cu alte probe administrate anterior.

Sub aspectul admisibilității probelor în sens larg, autorii Neagu I. și Damaschin M., identifică sancțiuni procesuale care duc la excluderea probelor cum ar fi: „Sancțiunea excluderii probelor obținute în mod nelegal a fost prevăzută în mod expres în actualul Cod de procedură penală, legiuitorul reglementând ipoteze distincte de aplicare a acesteia. Numitorul comun al tuturor acestor situații îl reprezintă obținerea probei în mod nelegal. Astfel în art. 102 sunt prevăzute două categorii de probe care nu pot fi utilizate în procesul penal, după cum urmează:

1) probele obținute prin tortură, precum și probele derivate din acestea [art. 102 alin (1)];

2) orice alte probe obținute în mod nelegal, precum și probele derivate din acestea [art. 102 alin (2) și (4)]" [154, p. 471].

În literatura de specialitate, autorii Dongoroz V., Kahane S., Antoniu G., Bulai C., Iliescu N., Stănoiu R. în lucrarea „*Explicaţii teoretice ale codului de procedură penală român. Vol. V*" indică asupra caracteristicilor date probelor precum că ele sunt „...entităţi extraprocesuale (există în afara procesului penal), privesc însă obiectul acestui proces (fapta şi făptuitorul la care se referă procesul). Prin administrarea lor în desfăşurarea procesului ele capătă caracter procesual." [66, p. 171].

În aceeaşi lucrare sunt caracterizate mijloacele de probă: „În general mijloacele de probă sunt determinate de fapta care a fost săvârşită şi de particularităţile acesteia, dar există şi mijloace de probă preconstituite care sunt create tocmai în vederea eventualelor fapte prevăzute de legea penală." [66, p. 173]

Privitor la caracteristica de concludență a probelor autorii indicați mai sus statuează: „O probă poate fi concludentă chiar dacă se solicită doar pentru individualizarea pedepsei, individualizarea pedepsei constituind un element esenţial pentru justa soluţionare a cauzei." [66, p. 177]

Autorul Dolea I., în lucrarea sa „*Codul de procedură penală al Republicii Moldova.* (Comentariu aplicativ)" susține că „...art. 94 C.proc.pen., prevede situațiile de inadmisibilitate a probelor, care se încadrează în limitele stabilite de CtEDO în jurisprudența sa vastă." [61, p. 252].

Savantul Dolea I. notează: „Chestiunile, ce țin de elementele de fapt care dovedesc săvârșirea unei infracțiuni, admisibilitatea acestora, mijloacele și procedeele probatorii sunt chestiuni care vizează dreptul intern al statului." [61, p. 252].

În lucrarea citată, autorul Dolea I. tratează chestiunea admisibilității probelor prin prisma jurisprudenței CtEDO, sub aspectele de admisibilitate inclusiv a datelor obținute de particulari și agenți ai statului.

Într-o altă lucrare fundamentală – „*Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat*”, profesorul Dolea I. se referă la faptul că: „Prima problemă care se invocă constă în determinarea naturii juridice și a conținutului elementelor mecanismului probatoriu, ca: invocarea, propunerea, admiterea. De remarcat că aceste elemente pot constitui doar anumite acțiuni procesuale, adică realizarea anumitor procedee probatorii. În sens contrar se va încălca art. 93 C. proc. pen. care prevede că probele sunt elementele de fapt dobândite în modul stabilit de codul de procedură penal. Deci invocarea, propunerea și admiterea de probe constă în utilizarea mijloacelor probatorii după aceleași reguli ca și administrarea probelor.” [62, p. 83].

În aceeași lucrare, autorul Dolea I., face referire la conceptul de admisibilitate a probelor și invocă faptul că în doctrină s-au conturat limitări legale și limitări impuse de principiile generale în privința admisibilității probelor în cadrul procesului penal.

Pe de altă parte în opinia autorului „Codul de procedură penală stabilește în art. 94 totalitatea de limitări care acoperă ambele categorii.” [62, p. 93].

În literatura de specialitate națională, în lucrarea „Drept procesual penal. Partea *generală. Vol. I*”, autorii Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T., Rotaru V., Cerbu A., Ursu S. analizează chestiunea probelor prin prisma evoluției istorice a acestora, făcînd referire la procesul penal acuzatorial, inchizitorial și mixt. În opinia autorilor menționați, procesul penal mixt a introdus teoria liberei apreciei a probelor, iar „Codul de procedură penală a ridicat această regulă la nivel de principiu, prevăzînd în articolul 27 că judecătorul și persoana care efectuiază urmărirea penală apreciază probele în conformitate cu propria lor convingere formată în urma cercetării tuturor probelor administrate.” [63, p. 185].

De asemenea, autorii menționați se referă la proprietățile esențiale ale probelor pe care le identifică drept pertinența, concludența și utilitatea probelor. De rând cu acestea, autorii se referă la administrarea probelor și la aprecierea acestora ca niște aspecte cheie a procesului penal, prezentându-le prin prisma liberei aprecieri, cu mențiunea că nici o probă nu are valoare prestabilită.

O valoroasă operă consacrată neadmiterii datelor administrate în procesul penal este semnată de autoarele Vizdoagă T. și Eșanu A. în lucrarea „Datele neadmise ca probe *administrate cu încălcarea drepturilor fundamentale ale omului*”, în care se regăsește tratamentul datelor administrate cu încălcarea drepturilor fundamentale ale omului. Autorii

invocă regula neadmiterii ca probe a datelor administrate cu încălcarea drepturilor fundamentale ale omului are ca scop primar descurajarea abaterilor organelor de urmărire penală. Totodată autoarele concluzionează: „Respectiv, prin excluderea probelor în cauză, organele antrenate în activitatea de administrare a probelor sunt încurajate să-şi consolideze o conduită compatibilă cu respectarea drepturilor persoanei. Totodată, eforturile organelor specializate ale statului de a pedepsi pe cel vinovat, demne de laudă cum sunt, nu pot fi obţinute prin sacrificarea acelor măreţe principii consacrate de-a lungul anilor de dârvală şi suferinţă ce au avut ca urmare încorporarea lor în Legea Fundamentală. A aproba asemenea conduite, înseamnă a afirma pe cale de decizie judiciară o neglijenţă, dacă nu chiar o sfidare, faţă de interdicţiile Constituţiei, edictate în scopul protejării cetăţenilor de astfel de conduite.” [188, p. 14].

Apreciind importanța respectării drepturilor fundamentale la administrarea probelor în procesul penal, considerăm esențial faptul că lucrarea face incursiune în jurisprudența CtEDO, în scopul proliferării principiilor fundamentale ale dreptului procesual și implicit în argumentarea ralierii la aceste standarde.

În lucrarea „*Inadmisibilitatea probelor care derivă din art. 8 CoEDO – obţinute cu încălcarea obligaţiilor negative ale statului*”, publicată în Revista Institutului Naţional al Justiţiei, 2019, autorii Vizdoagă T., Oboroceanu N. reflectă asupra admisibilității probelor obţinute cu încălcarea obligaţiilor negative ale statului cu referire la art. 8 CoEDO.

Autorii tratează problema prin prisma întrebării privitor la măsura în care CtEDO admite folosirea în cadrul unui proces penal a probelor obţinute prin îngrădirea art.8 din CoEDO şi dacă sunt în drept instanţele naţionale să pună la baza sentinţelor probe obţinute cu încălcarea acestor drepturi.

Autorii ajung la aceea că: „Răspunsul va fi categoric negativ, în sensul că probele obţinute cu încălcarea drepturilor garantate de art.8 din CoEDO nu vor putea niciodată să fie admise în cadrul unui proces penal, iar instanţele de judecată nu vor putea pune la baza sentinţelor astfel de probe.” [189, p. 28].

Aceiași autori concluzionează că invocarea art.8 din CoEDO, care garantează oricărei persoane dreptul la respectarea vieţii sale private şi de familie, a domiciliului şi a corespondenţei, ca un temei de inadmisibilitate a probelor reprezintă un important imbold pentru organele statului de a respecta obligațiile lor pozitive în ceea ce privește respectarea vieţii sale private, de familie, a domiciliului şi a corespondenţei.

O importantă contribuție în materia probelor a adus-o autorul Mateuţ G., care a evocat atât din punct de vedere comparat, cât și istoric în lucrarea sa „O noutate pentru procedura *penală română: invalidarea probelor obţinute în mod ilegal*” [148, p. 134], referindu-se la

jurisprudenţa engleză, în care s-a admis deja că o mărturisire trebuie să fie suprimată în caz de violare a regulilor asupra redactării declaraţiilor sau a dreptului la asistenţă de către un avocat, în absenţa acestuia din urmă permiţîndu-se poliţiei să convingă un suspect să vorbească.

Autorul Mateuţ G., opinează în lucrarea „Libertatea aprecierii probelor. Limite", că „...aprecierea probelor poate interveni însă, în anumite limite, şi anterior administrării şi examinării probelor, când se pune problema admisibilităţii lor şi a verificării fiabilităţii probei." [147, p. 37]

În acest context autorul concluzionează asupra faptului că cererea pentru administrarea unei probe nu poate fi respinsă, dacă proba este concludentă şi utilă, prin urmare organul judiciar i-a conferit deja o valoare (estimativă) înainte de a o administra, fie prin coroborarea ei cu probele deja administrate, fie prin raportarea ei la cerințele de relevanță prevăzute de lege.

Deși se referă în principal la aprecierea probelor, autorul Mateuţ G. subliniază că: — mai întâi, probele nu au o valoare mai dinainte stabilită. Aceasta înseamnă, per a contrario, că valoarea concretă a fiecărei probe nu este dată aprioric, ci rezultă a posteriori, după examinarea și aprecierea acesteia. „În acest sens, s-a considerat că se poate vorbi de o libertate relativă în aprecierea probelor, care exclude atât o alegere arbitrară, cât şi o ierarhizare prestabilită prin lege" [147, p. 38]. Unicul criteriu de stabilire a valorii probante concrete îl reprezintă măsura în care probele aduc elemente de determinare a obiectului lor, care trebuie să reflecte realitatea;
— în al doilea rând, aprecierea fiecărei probe se face de către organele de urmărire penală și instanța de judecată, în urma examinării tuturor probelor administrate". În acest fel, aparent, intima convingere a judecătorului nu se mai constituie ca un principiu care guvernează aprecierea probelor în procesul penal, nemailăsând judecătorului libertatea de apreciere a valorii probelor ce-i sunt furnizate [147, p. 38].

Autorul Sava A., în lucrarea sa „*Aprecierea probelor în procesul penal*" face referire la sistemele din diferite state, supunând analizei similitudinile și diferențele dintre acestea sub aspectul administrării și admisibilității probelor în procesul penal. „Sistemele de probaţiune în diferite state sunt diferite, spre exemplu legislaţia federală a S.U.A., conţine o serie de prevederi (hearsay, stricken evidence, exclusionary rules) care limitează drastic mijloacele de obţinere a probelor, făcând imposibil ca o probă ce nu intră în acest cadru să fie admisă, ori, dacă administrarea sa a fost totuşi efectuată, opreşte pe juraţi ca aceştia să o aibă în vedere în sensul formării convingerii. Nu este mai puţin adevărat că, astfel, s-a ajuns şi la situaţii neclare: în urma administrării din eroare a unei astfel de probe - o declaraţie de martor, sau o fracţiune a sa - după ce juriul a audiat-o, judecătorul dă instrucţiuni juraţilor să nu ia în considerare ceea ce ei au auzit, sau să reţină numai anumite pasaje. Or, este greu de crezut că nişte persoane fără pregătire

juridică, prin excelenţă impresionabile, vor reuşi în realitate să treacă cu vederea (disregard) ceea ce au auzit şi văzut, mai ales dacă proba respectivă este în consonanţă sau vine în întâmpinarea unor aşteptări, sau a unei convingeri pe cale de formare - convingere ale cărei motivaţii, aşa cum am văzut, nu vor fi dezvăluite niciodată." [175, p. 55].

Sava A. menționează că: „aprecierea admisibilității probelor ca noțiune distinctă față de conceptul de apreciere a probelor are loc întotdeauna înainte de administrarea propriu-zisă a probelor, fiind condiția pe care judecătorul trebuie să o îndeplinească, pentru a putea decide dacă se poate trece (sau nu) la respectiva administrare. Cât privește aprecierea probelor, ea nu poate avea loc decât după operațiunea administrării. Evaluarea admisibilității probelor, odată ce acestea au fost găsite de către autoritatea judiciară – de-a lungul întregului proces – rezidă, bineînțeles, în verificarea faptului dacă sunt îndeplinite cele trei cerințe: pertinența, concludența și utilitatea fiecărei probe în parte." [175, p. 13].

Aceste două tipuri de apreciere, susține Sava A., se află în strânsă interdependență, or „nu va putea fi apreciată decât proba admisă, dar nu se justifică evaluarea admisibilității decât prin ideea că, ulterior, va avea loc o „cântărire" a întregului material probator." [175, p. 13].

Deși considerăm raționamentul unul judicios, opinăm pentru evitarea expresiei „aprecierea admisibilității probei" or acest fapt ar putea genera o confuzie între „aprecierea probei" și „admisibilitatea probei" ca proces psihologic complex.

Privitor la aspectele istorice în arealul românesc, o importantă analiză este reflectată de Cuzneţov A., în lucrarea „*Aşezământul înfiinţării oblastei Basarabia din 1818 şi influenţa lui* asupra dreptului procesual penal", unde autorul identifică faptul că și în Basarabia în perioada dată găsim reglementări asemănătoare a „Reprezentării pe scurt a procesului şi a judecării cauzei" [28, p. 42], care stabileşte sistemul probelor formale. A fost păstrată împărţirea probelor în perfecte şi imperfecte.

Același autor reliefează într-o altă lucrare „*Dreptul procesual penal în perioada Aşezământului pentru ocîrmuirea oblastei Basarabia din 1828*" faptul că în perioada Aşezământului pentru ocîrmuirea oblastei Basarabia din 1828, probatoriul a fost benefic pentru Basarabia creând „...condiţii prielnice pentru dezvoltarea procedurii penale, în deplină conformitate cu vechile sale tradiţii istorice şi în sensul aspiraţiilor populaţiei băştinaşe." [29, p. 39]

O altă lucrare analizată constituie „*Administrarea și aprecierea probelor în procesul* penal" [155], elaborată de Negru A. I. Diversele sisteme juridice sunt abordate de autoare prin prisma procedurilor penale probatorii. Autoarea supune analizei comparate și aprofundate în

scopul fundamentării diferențelor și similitudinilor dintre diversele sisteme juridice în scopul ajustării sistemului juridic național.

Autoarea proliferează subiectul din perspectiva drepturilor fundamentale ale omului și a principiilor directoare care garantează echitatea procedurală, fapt care marchează plenitudinea investigațiilor efectuate.

Cercetarea aspectelor din punct de vedere comparat și sugestiile formulate pot oferi o mai bună înțelegere a modului în care s-au dezvoltat practicile și regulile din domeniul dreptului procesual-penal în privința probatoriului și identifica tendințele dezvoltării acestuia.

În teza sa de doctorat, intitulată „*Admisibilitatea probelor prezentate de apărător în* procesul penal" [6], autorul Ceachir A. face referire la „...analiza rolului apărătorului în probatoriul penal, accentul fiind pus pe dreptul de a strânge probe ca fiind unul dintre cele mai importante aspecte ale realizării egalității părților în procesul penal; justificarea faptului că inegalitatea dintre apărare și acuzare în probatoriul penal aduce atingere principiului contradictorialității și scopului procesului penal în vederea stabilirii adevărului." [6, p. 195].

Autorul „...susține că părțile ar trebui să se afle pe picior de egalitate, în cadrul probatoriului, nu doar la faza judecarii, dar și până la trimiterea cauzei în judecată, unde, în cea mai mare parte, se acumulează baza probatorie a cauzei penale de pe poziția ce corespunde intereselor procesuale doar ale unei singure părți – a acuzării." [6, p. 195]. Autorul argumentează teza că „...apărătorul, ca participant cu drepturi egale în raport cu acuzarea, nu poate fi lipsit de dreptul și posibilitatea de a identifica și de a strânge probe desinestătător; demonstrarea faptului că activitatea apărătorului, legată de strângerea probelor, se încadrează în asistența juridică calificată, acordată bănuitului, învinuitului, inculpatului." [6, p. 195].

În acest context, autorul constată necesitatea protecției dreptului „...apărării de a propune și invoca probe în procesul penal din perspectiva principiului egalității armelor" [6, 195] și reglementarea „...în mod expres a regulile de admisibilitate a probelor, în cazul în care sunt descoperite și propuse de către apărare." [6, p. 195].

În lucrarea intitulată „*Respectarea dreptului la apărare a persoanelor bănuite: cadrul normativ intern și jurisprudența CtEDO*" autorul Osoianu T. supune cercetării particularități ale dreptului la apărare pe plan intern, prin dezvoltarea prevederilor legale pertinente, dar și în plan regional, referindu-se la directivele Uniunii Europene și jurisprudența CtEDO. Autorul face referire la faptul că: „De asemenea, legea procesual penală interzice a pune în baza sentinței și a altor hotărâri judecătorești, probe obținute cu încălcarea dreptului la apărare (art. 94 alin. (1) pct. 2) CPP)." [158, p. 140]. Savantul Osoianu T. indică asupra faptului că „CtEDO și-a întemeiat concluziile nu numai pentru absența prezenței fizice a avocatului în timpul realizării unor

activități procesuale cu antrenarea persoanei reținute, dar și pentru lipsa confidențialității întrevederilor cu clienții.” [158, p.144].

Savanții Osoianu T. și Ostavciuc D., în lucrarea intitulată „*Punerea sub învinuire și înaintarea acuzării*” fac referire la conceptele de concludență, suficiență și admisibilitate a probelor. Urmare a cercetării realizate, autorii sugerează că „În general nu considerăm rațional de a pune accent în acest context numai pe una din condițiile de admisibilitate a probelor indicate în art. 95 alin. (1) CPP, în mod separat, adică cel al concludenței.” [161, p. 52-53] și „Prin urmare, se impune la nivel de legislativ, înlocuirea cuvântului concludente cu cuvântul admisibile în dispiziția art.281 alin. (1) CPP.” [161, p. 53].

Într-o altă lucrare exponențială „*Libera apreciere a probelor în* procesul penal”, [162], autorii Ostavciuc D. și Osoianu T. fac referire la conceptele de *pertinență*, *concludență* și *suficiență* a probelor, conturând necesitatea ca aceste concepte să rezoneze cu principiul liberei aprecieri a probelor. Pe de altă parte, autorii în cauză nuanțează conceptul de liberă apreciere a probelor în următorul mod: „a) Prin libera apreciere a probelor se înțelege activitatea psihică (logică) a subiecților procesului penal, prin determinarea pertinenței, admisibilității, credibilității și suficienței probelor pentru soluționarea justă a cauzei;” [162, p.166]

Deși raționamentul vizează principiul liberei aprecieri a probelor, este de remarcat corelația dintre finalitatea punctată a liberei aprecieri a probelor și conceptele inițiale și ulterioare la care se referă autorii.

### 1.2. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei publicate în alte state

Autorii Смирнов А.В., Калиновский К.Б. în lucrarea „*Уголовный процесс*” [225, p. 64], au identificat particularitățile procesului penal privat, care se caracterizează prin faptul că acuzarea era privată şi prin faptul că persoanele cu funcţie de răspundere chiar dacă exercitau acuzarea, aveau aceleaşi drepturi ca şi persoana privată, adică dispuneau de acelaşi statut.

Astfel, este vorba despre poziţia de egalitate între părţile participante la proces, indiferent de statutul lor. Şi de aici rezultă că părţile îşi exercitau drepturile în mod egoist, deoarece acuzatorul colecta probe doar pentru partea acuzării, iar apărătorul doar pentru partea apărării. Judecătorul avea rol pasiv în cadrul acestui proces şi doar ajuta părţile să fie pe aceste poziţii.

În acelaşi timp, exista starea de teamă pentru instituirea unor organe ale statului cu funcţii permanente de acuzare din motiv că situaţia politică era extrem de instabilă, iar o eventuală schimbare a puterii, genera un mare pericol pentru oponenţii politici. „Aceasta din punct de vedere politic relevă obiceiul de a căuta în procesul acuzatorial nu atît voinţa judecătorului, cât a

Conducătorului. Procesul acuzatorial nu este atît un instrument de căutare a adevărului, pe cât o supapă de eliminare a aburilor din cuptorul social supraîncălzit."[225, p. 64].

Se aplicau diferite feluri de teste, cele mai cunoscute fiind:

- Proba apei fierte, care consta în introducerea mâinii pînă la cot în apa fiartă şi dacă nu rămâneau urme, cercetatul era considerat nevinovat;
- Proba fierului roşu, care consta în ţinerea în mână a unui fier înroşit şi dacă cercetatul nu se ardea era considerat nevinovat;
- Proba apei reci se administra prin legarea mâinilor şi picioarelor cercetatului şi aruncarea lui în râu şi dacă nu-l ţinea apa la suprafaţă era considerat vinovat;
- Proba coşciugului a durat cel mai mult, dacă nu puteau fi găsiţi făptuitorii atunci toţi locuitorii trebuiau să se atingă de sicriul cadavrului, iar dacă unul din ei era criminalul, cadavrul trebuia să lase să curgă câteva picături de sînge [224, p. 30].

În noul sistem, denumit „inchizitorial" (lat. Inquisitio - cercetare), procesul penal nu mai depinde de voinţa părţilor şi se desfăşoară din oficiu, de către organele de stat. Pentru ca activitatea judecătorilor care depindeau de seniorii feudali, să nu fie împotriva intereselor statului absolutist, s-a stabilit o normă obligatorie de judecată şi pentru probatoriu pentru toate instanţele.

„Mulţumită acesteia puterea supremă în stat poate în mod public să ceară socoteală de la judecători pentru deciziile incorecte, ea rămânând nepătată. Totodată funcţia de anchetă rămâne nediferenţiată, adică încă nu există ancheta preliminară, ci toate chestiunile se soluţionează direct în şedinţa de judecată cu participarea completului de judecată." [224, p. 119].

Sub aceste aspecte, autorii analizează evoluția istorică a diferitor tipuri de procese penale, începând de la conceptele elementare de probe și probatoriu și dezvoltând ideile spre un proces penal modern în lumina desăvârşirii acestuia.

În opinia autoarei Лупинская П.А. în „*Уголовное процессуальное право Российскои Федерации*", în teoria probelor, prioritar este aflarea adevărului prin intermediul informaţiilor căpătate pe căi legale, precum şi formularea concluziilor veridice referitor la un anumit caz. Din aceste considerente, probele sunt definite ca: „... date despre oricare împrejurări de fapt ale cauzei, căpătate în ordinea prevăzută de lege, în baza cărora sunt stabilite circumstanţele cauzei." [211, p. 161].

În aceeaşi lucrare, „*Уголовное процессуальное право Российскои Федерации*" Лупинская П.А., se remarcă faptul că este evidentă legătura dintre noțiunea de probe în procesul penal și logică. Astfel probele în sens procesual reprezintă informații despre circumstanțele de fapt ale cauzei, dobândite în ordinea prevăzută de lege, în baza cărora sunt stabilite circumstanțele cauzei. Din punct de vedere al probelor în sensul logicii acestea sunt

raționamentele formulate în baza circumstanțelor stabilite ce confirmă sau infirmă careva circumstanțe.

În aceeași lucrare, autorii menționează faptul că în acest fel este imposibil, a priori, a stabili care este cercul circumstanțelor care pot avea importanță pentru stabilirea împrejurărilor incluse în probatoriu penal în privința unei cauze concrete. Circumstanțele importante pentru cauză și circumstanțele importante pentru verificarea și aprecierea probelor dobândite depind de fiecare caz în parte [211, p. 170].

Conform aceleiași autoare Лупинская П.А., expuse în lucrarea „*Уголовно-процессуальное право*", conţinutul şi forma sunt proprietăţi de care trebuie să dispună orice probă şi aceasta rezultă din situaţia în care fiecare mijloc de probă este caracterizat într-un mod unic şi caracteristic pentru a obţine o oarecare probă, prin urmare concluzia este că "… proba în cadrul procesului penal se manifestă prin unitatea conţinutului său (date) şi formei procesuale de acumulare şi fixare a acestor date" ceea ce corespunde este faptul că în cazul în care datele (informaţia) respectivă este colectată şi fixată conform ordinii procesuale ea devine probă cu condiţia respectării admisibilităţii şi pertinenţei [212, p. 125].

Tot în această lucrare, autoarea indică că pe lîngă faptul corelării conceptului şi comparării cu celelalte noţiuni este important să menţionăm care sunt regulile menite să asigure informaţiei calitatea de probă şi în acest context sunt formulate anumite condiţii după cum urmează:

„1) Probele trebuie să fie obţinute de un subiect corespunzător, împuternicit în cauza dată să efectueze acea acţiune procesuală, pe parcursul căreia a fost obţinută proba;

2) datele de fapt trebuie să fie obţinute doar din sursele prevăzute de lege;

3) proba trebuie să fie obţinută cu respectarea regulilor de desfăşurare a acţiunii procesuale, pe parcursul căreia a fost obţinută proba;

4) la obţinerea probei trebuie să fie respectate toate cerinţele legii privitor la fixarea desfăşurării şi rezultatului acţiunilor de procesuale" [212, p. 125].

În literatura rusă de specialitate opinii despre conceptele de probe și elemente de fapt se regăsesc la autorul Громов Н.А. „*Уголовное право России*" [200 p. 130], care își pune întrebarea care este esența probelor? Răspunsurile procesualiștilor la această întrebare nu sunt unanime. Datele sunt informații necesare pentru a trage concluzii, a decide ceva. Faptul –este o reprezentare obiectivă a realității sociale. Faptele există indiferent de aceea dacă organul de urmărire penală sau judecata cunoaște despre existența lor. Dar în cadrul procesului de probațiune, instanța de judecată trebuie să se ghideze nu de fapte, ci de datele de fapt care îmbracă o anumită formă procesuală.

Același autor menționează privitor la pertinența probelor că aceasta are un rol foarte important în practică. Dacă organul de urmărit penală, procurorul sau instanța de judecată au declarat probele ca nefiind pertinente și nu le-au anexat la cauză penală nu le-au verificat, aceasta se va răsfrânge asupra cercetării multi-aspectuale și obiective a circumstanțelor cauzei. Iar dacă dimpotrivă, în cauza penală figurează date de fapt care nu au legătură cu probatoriul rezultă că s-au epuizat fără folos forțe și timp, iar cauza penală conține materiale suplimentare care duc la dificultatea cercetării și luării unei decizii pe caz [201 p. 130].

Considerăm inoportun separarea conceptelor de pertinență a probelor de cel de admisibilitate, or în opinia noastră, corelația dintre acestea este de la gen la specie.

În literatura italiană, autorii Conte M., Gemelli M., Licata F. în lucrarea „Le prove penali" [11] se referă la regulile privitor la modalitatea utilizării probelor în probatoriu.

În opinia autorilor, aceste reguli, care reglementează admiterea sursei sau mijloacelor de probă în ansamblul elementelor care pot fi utilizate pentru a decide, sunt elemente care condiționează în mod direct însăși existenta unei anumite probe.

Activitățile fundamentale care vizează obținerea de probe în cadrul procesului penal sunt în esență: cercetarea, afirmația, admiterea, presupunerea, discuția și evaluarea.

Ca rezultat, dobândirea probei se identifică cu activitatea desfășurata de subiecții procesului în vederea identificării tuturor elementelor utile pentru constatarea faptului care face obiectul analizei judiciare [11, p. 27].

Chestiunea admisibilității probelor este tratată în literatura italiană de către Adorno R. I. în lucrarea „L'ammissione della prova in dibattimento" [1, p. 214], care menționează că pe de altă parte, „investigatorilor" li se dă puterea discreționară largă, pentru administrarea probelor fără audieri suplimentare. De regulă, datele inutilizabile în scopuri decizionale, nu pot fi admise, fapt care nu se poate transforma într-o scurtătură pentru a introduce în dosar material probatoriu interzis de lege sau inutil pentru demonstrarea faptelor relevante hotărârii.

Acordul dintre părți, poate fi definit ca dreptul de a obține, admite și cerceta de către judecător doar a dovezilor care nu sunt interzise de lege sau care nu sunt vădit de prisos și irelevante.

În literatura italiană, în lucrarea „La prova penale" [72, p. 1-2], autorii Ferrua P., Marzaduri E., Spangher G. se referă la structura probatoriului, identificând evoluția informației spre capacitatea de a deveni probă.

Mai mult, autorii menționați conchid că oricare ar fi probele și oricare ar fi obiectul probatoriului ceea ce se poate considera dovedit este doar în măsura în care este „dincolo de

orice îndoială rezonabilă"; iar persistența unei îndoieli rezonabile este incompatibilă cu rezultatul pozitiv al operațiunii probatorii.

De asemenea, cercetătorii amintiți clarifică regulile de excludere a probelor ilegale și criteriile de evaluare a acestora menționându-le ca două fenomene care nu trebuie confundate.

Astfel, în legătură cu structura probei diferența dintre regulile de excludere a probelor și criteriile de evaluare a lor se manifestă prin aceea că primele servesc ca premisă și sunt exprimate sub formă de interdicție de admitere, respectiv ca interdicție de utilizare. Pe de altă parte evaluarea probelor funcționează întotdeauna într-un moment anterior, tocmai pentru că ele neagă în mod fundamental oportunitatea unei anumite date de a servi drept premisă probatorie validă.

Ca și consecință, menționează cercetătorii amintiți, irelevanța procesuală a probelor neadmise de lege survine faptul că judecătorul nu are puterea de a-l utiliza, iar actul săvârșit în absența unei astfel de împuterniciri devine nul.

Prin urmare, accentele care sunt puse în literatura de specilitate citată, se axează în special pe criteriile de inadmisibilitate a probelor și mai puțin pe caracteristicile pe care trebuie să le posede probele pentru a deveni admisibile.

În lucrarea „Criminal Procedure: Theory and Practice" [132] autorul Ingram J. L. tratează importanța probelor prin prisma drepturilor omului, menționând Constituția S.U.A., care prevede o formă democratică de guvernare, detaliază organizarea de bază a guvernului și garantează o varietate de drepturi personale indivizilor.

Procesul echitabil este garantat tuturor persoanelor printr-o clauză a celui de-al cincilea amendament care se aplică guvernului federal, în timp ce garanții similare trebuie să fie recunoscute de către guvernele de stat și locale. Multe concepte constituționale au fost încorporate în mod selectiv prin clauza de proces echitabil a celui de-al paisprezecelea amendament și sunt acum aplicabile guvernelor statelor. Cetățenii care respectă legea trebuie lăsați în pace și tratați cu corectitudine fundamentală atunci când agenții guvernamentali interacționează cu astfel de persoane. Atunci când oamenii care aplică legea încalcă o lege sau o prevedere constituțională în efortul lor de a descoperi, captura sau urmări în judecată presupușii violatori ai legilor penale, abordarea adecvată a confruntării pune câteva întrebări interesante cu privire la metoda de ajustare a acțiunilor concurente.

Privitor la conceptul de excludere a probelor, autorul menționează că în practică, înainte de 1960, oficialii de stat puteau să efectueze percheziții care ar fi fost considerate ilegale dacă ar fi fost efectuate de oficiali federali și apoi să transfere probele procurorilor federali, care nu au

ezitat să folosească probele. Această practică de transfer de probe, cunoscută sub denumirea de „doctrina platoului de argint”, a fost utilizată în mod regulat până când a fost anulată.

Aceeași lucrare dezvoltă conceptele de aplicare a regulii de excludere din procedura penală a probelor, excluderea probelor derivate, precum și excepțiile care sunt aplicabile în jurisdicția din S.U.A., precum probele obținute din surse independente sau obținute inevitabil, dar și limitările excluderii probelor pe diferite criterii.

O altă lucrare, „Confessions and Culture: The Interaction of Miranda and Diversity” [69], cu implicații privitor la admisibilitatea probelor în procesul penal ce ține de declarațiile de auto-incriminare în sistemul de drept al S.U.A., se regăsește la autorul Einesman F., care tratează problema admisibilității declarațiilor acuzatului prin prisma precendentului Miranda și consecințelor acestuia pentru sistemul de drept al S.U.A. În mod specific, autorul punctează excepțiile de la regula privind obligativitatea avetismentului Miranda în cazul cînd întrebările adresate la audiere sunt de natură biografică, fiind adresate mai degrabă „cu un scop administrativ decât investigativ.” [69, p. 20].

În general, un alt autor Emson R., în lucrarea „Evidence” [70] punctează asupra faptului că sistemul Common law este axat pe regula admiterii în proces a probelor, existând anumite principii care stau la baza excluderii probelor de la dosar.

Autorul se referă la principiul siguranței, principiul disciplinar, principiul protector și principiul integrității, care oferă judecătorului atît oportunități de a exclude probele cu efect prejudiciabil asupra drepturilor acuzatului, dar și care oferă garanții acuzatului că nu sunt excluse cu rea-voință anumite probe sigure, demonstrabile [70, p. 304].

Autorul Vuille J., în opera intitulată „Admissibility and appraisal of scientific evidence in continental European criminal justice systems: past, present and future”, formulează aspecte specifice din dreptul elvețian, unde s-a conturat o diferență între ilegalitatea obținerii probelor și iregularitatea obținerii acestora, iregularitatea înseamnă o violare a procedurii formale, iar ilegalitatea înseamnă o violare gravă a unui drept al persoanei.

Chestiunea evocată de acest autor s-a referit la admisibilitatea datelor științifice în Elveția, unde au fost realizate interviuri cu profesioniști din domeniul justiției. Toți cei intervievați au văzut ADN-ul ca o probă puternică, obiectivă și absolută, în sensul că exclude orice formă de interpretare, limitând astfel drastic rolul avocatului [193, p. 391].

Tot acest autor a evocat problema lipsei de verificare a probelor ADN pentru a se asigura că au fost colectate, analizate si interpretate corect [193, p. 392].

Pe de altă parte, autorul Ryan A., în lucrarea „Towards a System of European Criminal Justice, The problem of admissibility of evidence” descrie abordarea a două aspecte corelative și

reciproce în regimul de admisibilitate a probelor, unul care se referă la regimul de colectare a probelor și al doilea, care se referă la drepturile persoanelor care trebuie respectate. Din analiza jurisdicțiilor europene, autorul a extras concluzia că complexitatea implicată în problema admisibilității în sine nu a fost abordată până acum direct [174, p. 248].

Cu toate că aparent sunt vizate două aspecte și anume regimul de colectare a probelor și drepturile persoanelor care trebuie respectate, considerăm că acestea se întrepătrund formând integritatea conceptului de admisibilitate a probelor.

### 1.3. Evoluţia sistemelor probatorii și reglementărilor în materie

Evoluția sistemelor probatorii își are începuturile odată cu apariția sistemelor de drept la general şi cu necesitatea de a argumenta într-un fel sau altul soluția la care s-a ajuns.

„Examinarea sumară a sistemelor probatorii arată clar cum au fost folosite probele pentru apărarea privilegiilor unor anumite clase şi realizarea intereselor lor de grup.” [19, p. 244]

În cadrul procesului penal au avut loc schimbări de-a lungul timpului, astfel primul tip de proces în care probele erau luate în consideraţie, chiar şi la nivelul lor rudimentar era tipul de proces penal acuzatorial. „În cadrul acestui tip de proces, la început apare ca subiect familia, iar ulterior grupul care a reprezentat o primă unitate administrativă şi treptat politică. Justiţia era realizată de şeful grupului care avea puterea absolută şi era şef politic, militar, religios, dar care nu putea dispune în mod arbitrar de atribuţiile sale, deoarece interesul grupului puteau să-l oblige să pedepsească sever în ciuda sentimentelor sale personale.” [185, p. 8.]

Procesul penal acuzatorial, atât din orânduirea sclavagistă cât şi din cea feudală, se caracterizează prin larga iniţiativă a părţii vătămate; întreaga desfăşurare a procesului depinde de activitatea de acuzare a acesteia.

Corespunzător cu evoluţia sistemului probator, de-a lungul timpului au suferit transformări şi principiile de apreciere a probelor. Exista tipul de proces penal privat şi public, în cadrul acelui privat acuzarea se făcea de către partea vătămată sau susţinătorii ei, iar în cadrul procesului penal de tip public acuzarea era din oficiu.

Procesul penal privat se caracterizează, prin faptul, că acuzarea era privată şi prin faptul, că persoanele cu funcţie de răspundere, chiar dacă exercitau acuzarea, ei aveau aceleaşi drepturi ca şi persoana privată, adică dispuneau de acelaşi statut. Astfel este vorba despre poziţia de egalitate între părţile participante la proces, indiferent de statutul lor. Şi de aici rezultă că părţile îşi exercitau drepturile în mod egoist, deoarece acuzatorul colecta probe doar pentru partea

acuzării, iar apărătorul doar pentru partea apărării. Judecătorul avea rol pasiv în cadrul acestui proces şi doar ajuta părţile să fie pe aceste poziţii [225, p. 64].

Ulterior s-a observat că acuzarea de tip privat nu face faţă cerinţelor dezvoltării societăţii şi treptat acuzarea trece spre a fi executată din oficiu, deoarece s-a constat că lipseau acuzatorii câteodată şi rămîneau multe aspecte neelucidate, şi deci strîngerea probelor era dificilă.

În cadrul procesului penal de tip public acuzatorul era din oficiu şi deci exista acest interes din partea lui de a stabi infractorul pentru că acestea erau împuternicirile lui. Totodată procesul penal public avea şi lucruri care lasă de dorit, adică acuzarea şi apărarea, cu toate că se susţinea poziţia de egalitate, nu erau egale de facto, pentru că în spatele acuzatorului se afla statul care avea mai multe posibilităţi decât învinuitul de a exercita drepturile [225, p. 64].

În acelaşi timp, exista situaţia de teamă pentru instituirea unor organe ale statului cu funcţii permanente de acuzare din motiv că situaţia politică era extrem de instabilă, iar o eventuală schimbare a puterii, genera un mare pericol pentru oponenţii politici.

Se aplicau diferite feluri de probe cele mai cunoscute fiind:

- Proba apei fierte consta în introducerea mâinii pînă la cot în apa fiartă şi dacă nu rămîneau urme, cercetatul era considerat nevinovat;
- Proba fierului roşu consta în ţinerea în mînă a unui fier înroşit şi dacă cercetatul nu se ardea nu era vinovat;
- Proba apei reci se administra prin legarea mâinilor şi picioarelor cercetatului şi aruncarea lui în rîu şi dacă nu-l ţinea apa era considerat vinovat;
- Proba coşciugului a durat cel mai mult, dacă nu puteau fi găsiţi făptuitorii atunci toţi locuitorii trebuiau să se atingă de sicriul cadavrului, iar dacă unul din ei era criminalul, cadavrul trebuia să lase să curgă câteva picături de sînge [224, p. 30].

În Grecia antică, Aristotel a împărțit mijloacele disponibile unui vorbitor în instanță în pisteis entechnoi, adică mijloace dependente de arta retoricii, și pisteis atechnoi, adică mijloace independente de competența retorică (Retoryka (Retorica) 1355 b 35). Pentru a fi considerate ca aparținând artei retoricii, mijloacele de persuasiune trebuiau să provină din acel art. Potrivit lui Aristotel, declarațiile martorilor, mărturiile date sub tortură și declarațiile scrise nu aparțineau artei (retoricii).

În procesul juridic al Greciei antice, părțile la o dispută erau obligate să prezinte legea (nomos, nomoi) sau rezoluțiile adunării populare (psephisma, psephismata) pe care se bazau [178].

Părțile au trebuit să găsească și să rescrie singure astfel de instrumente. Persoanele care invocă o lege inexistentă riscă pedeapsa cu moartea. Testamentele, contractele, registrele de

conturi s-au numărat printre documentele care constituiau probe procesuale. Mărturiile martorilor (martyria, martyriai) au fost dovada crucială în timpul unui proces. În Atena, numai bărbaţii adulţi liberi aveau privilegiul de a depune mărturie. După cum au afirmat majoritatea comentatorilor, femeile cetăţene ateniene nu au putut depune mărturie în timpul procesului.

Mărturia sclavilor ar putea constitui o dovadă numai dacă este extrasă prin tortură. Atunci a fost considerată mai credibilă decât mărturia unui om liber (martyriai) [178].

Roma antică, la un moment dat, avea justiţia penală separată de cea civilă. Astfel, era caracteristic pentru perioada dată ca fiecare infracţiune să aibă magistratul şi tribunalul său. Totuşi, această separaţie nu a funcţionat mult timp.

Erau vremurile procesului de tip acuzatorial, aşa cum este cunoscut în forma sa clasică la romani, când se judeca după principiul – „nemo judex sine actore"- fără acuzator nu există nici judecător.

Dezbaterile erau orale, publice şi contradictorii, existând deci un minimum de „garanţii" că decizia lui judex nu se fundamenta pe elemente aleatorii. Pe de altă parte însă, lipsea faza de urmărire penală, iar judecătorul asista pasiv la administrarea probelor de către părţi. Cel puţin în stadiul primitiv, al acestui tip de proces, cel care împărţea dreptatea îşi forma o convingere pur subiectivă şi necontrolabilă, în care intuiţia juca un rol determinant. Judecătorul avea o libertate totală în aprecierea „probelor" şi nu era obligat s-o justifice - fiind suficientă pentru a-l convinge şi a-l determina. Cu toate că se foloseau ca probe şi relatările martorilor, garantarea sub jurământ de către persoanele care-l cunoşteau pe acuzat, o importanţă deosebită în formarea convingerii o avea mărturisirea, căreia i se dădea întotdeauna valoare de credibilitate.

În dreptul clasic roman nu era efectuată audierea bănuitului sau a învinuitului; doar spre sfârşitul perioadei imperiale, cînd tortura începuse a fi aplicată ca mijloc de obţinere a mărturiilor, interogarea acuzatului începe să fie reglementată.

„A doua etapă de dezvoltare a interogatoriului se caracterizează deja printr-o anumită reglementare. În calitate de probe legale erau folosite depoziţiile martorilor, conştiinţa învinuitului şi jurământul, iar ca mijloc de obţinere a depoziţiilor era folosită tortura. Martori puteau fi numai persoanele libere; minorii şi rudele apropiate ale învinuitului nu puteau depune mărturii. Mărturiile sclavilor puteau fi luate în consideraţie numai dacă erau obţinute prin tortură. Aristotel, Lisiu, Demostene şi alţi autori antici afirmau că tortura, aplicată asupra sclavilor, era mijlocul cel mai sigur de a obţine mărturii convingătoare. Mărturiile obţinute în urma torturilor erau înregistrate şi anexate la dosar. Plata pentru schilodirea sclavului prin tortură i se dădea stăpînului acestuia, din contul persoanei care a pierdut procesul." [206, p. 27].

„În dreptul roman, nu existau reguli statutare pentru tratarea probelor. Teoria romană a probelor nu a fost dezvoltată într-o măsură suficientă pentru a reafirma pe deplin principiile procedurilor probatorii. Majoritatea surselor privind probele în procesele penale din epoca republicană apar în discursurile în instanță, care sunt lipsite de referințe teoretice. Legea romană nu prevedea nicio listă de măsuri de probă admisibile. O probă, dovada (probatio), înțeleasă ca măsură de probă a fost definită ca informația despre circumstanțe relevante pentru judecarea unui diferend. Părțile erau obligate să prezinte și să depună probe. Nici judecătorul care prezida procesul (chesitor) și nici tribunalul cu mai multe persoane nu au participat la depunerea probelor. Sarcina probei (onus probandi) revine celui care a făcut cererea.” [178].

Astfel în dreptul roman nu existau criterii de admisibilitate a probelor.

„În consecință, nu au existat restricții cu privire la admisibilitatea probelor. Singura categorizare cunoscută a dovezilor, cea citată de Quintilian și derivată din Aristotel, se baza pe distincția dintre dovezile artificiale (probationes artificiales) și dovezile naturale (probationes inartificiales). Potrivit lui Quintilian, dovezile artificiale provin de la vorbitor însuși, adică procurorul și avocatul, sunt un produs al abilităților lor retorice. S-a spus că categoria de mai sus include argumente, care în practică denota dovezi circumstanțiale. Dovezile naturale constau în dovezi obținute din surse externe vorbitorului, care includeau măsuri „adecvate” de dovezi, și anume cele menite să demonstreze existența sau inexistența anumitor evenimente trecute.” [178]

În această perioadă, deşi la judecată erau prezentate o serie de elemente obiective, se poate spune că o influenţă hotărâtoare o aveau factorii subiectivi; între aceştia, antipatia faţă de acuzat sau de victimă, suficienţa, bunul plac, indignarea. Sistemul primitiv este acela în care probele sunt lăsate la libera convingere a judecătorului, convingere din orice probă, după mentalitatea lor, după credibilitatea lor.

Pot fi distinse nişte caracteristici ale acestui tip de proces:

a) acuzarea are o libertate absolută;

b) punerea sub acuzare se poate face de către victimă, sau de către oricare alt cetăţean, chiar nelezat prin fapta respectivă (dar judecătorii nu se pot sesiza din oficiu);

c) cele două acţiuni, penală şi civilă, se confundă într-un singur proces, în faţa aceluiaşi judecător;

d) procedura este orală, publică şi contradictorie;

e) judecătorii nu sunt numiţi, nici permanenţi, ci aleşi dintre cetăţeni. Pe de altă parte, se oferă prea puţine garanţii inculpatului, prea multe acuzatului şi acuzării, iar publicitatea procedurilor face dificilă strîngerea probelor şi oferă inculpatului posibilitatea de a le face să dispară; în plus,

acuzatorul particular poate să nu ducă procesul pînă la sfârşit, astfel încât interesele societăţii nu sunt garantate suficient.

În concluzie, se poate spune că, în ciuda aşa-numitului rol pasiv, procesul acuzatorial a oferit judecătorului puteri discreţionare, prerogativele sale în domeniul aprecierii probelor fiind totale.

În orânduirea sclavagistă, predomină sistemul acuzatorial şi cu toate că există o aparentă egalitate în faţa judecătorului, datorită intereselor represiunii care era probată prin probe iraţionale pentru a se dovedi vinovăţia chiar în lipsă de probe, nu se poate întrezări prezumţia de nevinovăţie, probele au un caracter primitiv; acuzatorul sprijină acuzaţia sa cu orice fel de probe, iar învinuitul se apără în acelaşi mod; judecătorii îşi formează convingerea din aceste probe, în mod empiric, fără a exista vreo regulă de care să se conducă. Convingerea judecătorilor, făcându-se numai pe elemente subiective, permite acestora să soluţioneze cauzele penale prin prisma intereselor clasei din care fac parte, a clasei stăpânilor de sclavi.

În sistemul acuzatorial din orânduirea feudală, probele au un caracter religios, considerânu-se că infracţiunea aduce atingere lui Dumnezeu, se cere de la divinitate să arate judecătorilor pe vinovat, prin anumite semne. Aceste „semne" erau transmise de divinitate prin intermediul duelului judiciar şi al ordaliilor.

Astfel, acuzatorul şi învinuitul erau puşi să lupte fizic unul contra celuilalt şi i se dădea dreptate învingătorului acestei lupte. Mărturisirea a continuat să fie un important mijloc de probă şi în perioada târzie a procesului acuzatorial, din perioada fărâmiţării feudale, când probele au căpătat un caracter religios omnipotenţa specifică judecătorului antic s-a menţinut o vreme, fiecare baron fiind suveran pe domeniul lui, seniorul concentrând netulburat conducerea politică, militară, administrativă şi distribuirea justiţiei. Treptat însă, sub influenţa preceptelor religioase şi poate şi ca o reacţie faţă de această omnipotenţă, în Evul Mediu au fost instaurate probe categorice, care practic subordonau dreptatea forţei fizice şi celei supranaturale.

Aşadar, nu judecătorii stabileau vinovăţia învinuitului, ci ei hotărau după „semnele" trimise de Dumnezeu. O astfel de judecată era lăsată cu totul la bunul plac al judecătorilor. Caracterul religios al probelor dezvăluie conţinutul lui de speţă.

„Chiar dacă procesul penal acuzatorial era desfăşurat în mod public, oral şi contradictoriu, judecătorii interveneau doar pentru a fi respectate regulile judecăţii. Evident că în această fază „teocratică" a evoluţiei procesului penal, când hotăra „judecata lui Dumnezeu" şi judecătorul nu făcea decât să constate voinţa divinităţii, formarea convingerii era departe de a fi liberă. Factorii care determinau luarea unei anumite hotărâri se reduceau (sau erau înlocuiţi) de unul singur, de o „obiectivitate" absolută: voinţa lui Dumnezeu, care nu admitea nici cea mai

mică imixtiune a subiectivităţii judecătorului, dar nici constatarea prin probe obişnuite a situaţiei de fapt. În realitate, aprecierea probelor şi formarea convingerii judecătorului era influenţată de elemente absurde - în ordinea justiţiei - ca rezistenţa la durerea produsă de arsură, sau gradul de îndemnare în folosirea sabiei." [4, p. 8].

Franţa este exemplu pentru procedura acuzatorială, pe care această ţară a cunoscut-o în toată epoca „barbară" şi în parte din Evul mediu astfel sistemele probatorii pot fi împărţite în 3 perioade: faza religioasă (din cele mai vechi timpuri până la jumătatea secolului al XVII -lea), faza sistemului de probe legale şi faza sistemului probei morale (sau intimei convingeri) - introdus în Franţa în sept. 1791.

În momentul când statului feudal fărâmiţat i-a luat locul statul centralizat, cu puterea absolută a unui monarh, sistemul procesual acuzatorial nu a mai fost corespunzător. Statului centralizat îi era necesar un proces penal care să apere absolutismul regelui împotriva seniorilor feudali.

În noul sistem, denumit inchizitorial (lat. Inquisitio-cercetare), procesul penal nu mai depinde de voinţa părţilor şi se desfăşoară din oficiu, de către organele de stat. Pentru ca activitatea judecătorilor care depindeau de seniorii feudali, să nu fie împotriva intereselor statului absolutist, s-a stabilit o normă obligatorie de judecată şi probatorie pentru toate instanţele.

„Mulţumită acesteia puterea supremă în stat poate în mod public să ceară socoteală de la judecători pentru deciziile incorecte, ea rămânând nepătată. Totodată funcţia de anchetă rămîne nediferenţiată, adică încă nu există ancheta preliminară, ci toate chestiunile se soluţionează direct în şedinţa de judecată cu participarea completului de judecată." [224, p. 119].

Probelor şi în special mijloacelor de probă li se acordă o forţă probantă dinainte stabilită de lege. Instanţa nu mai poate să aprecieze care probă îi face convingerea de existenţa unui anumit fapt, ci ea trebuie să stabilească gradul de credibilitate pe care i 1-a fixat legea şi în raport cu aceasta soluţionează pricina.

„În secolele X-XII procedura penală devine acuzatoare, acordându-se o importanţă tot mai mare părţilor, care îşi exprimau oral opiniile în faţa instanţei, în forme rigide, stabilite de cutumele feudale. Astfel, părţile conduc procedura, prezintă probele, iar hotărârea instanţei se adoptă în baza consideraţiilor expuse de către părţi pe parcursul dezbaterilor judiciare. Conştiinţa acuzatului este considerată ca fiind cea mai bună probă. Martorii, care trebuiau să fie nu mai puţini de doi, erau delimitaţi în martori care au văzut (martori oculari), care au auzit de la alţii sau care îşi expun doar opiniile proprii. Depoziţiilor date de către martori li se acorda o importanţă deosebită." [153, p. 42]

Începând cu secolul al XIII, deoarece sistemul acuzatorial dădea prea multe garanţii individului şi prea puţine societăţii, aproape toate ţările din Europa au îmbrăţişat sistemul inchizitorial, excepţie făcând Anglia care a păstrat sistemul acuzatorial.

În perioada târzie a Evului Mediu, când monarhul avea întreaga putere în stat, a apărut acest tip de proces numit inchizitorial, care a introdus atît o anumită sistematizare în administrarea probelor, cât şi faza de anchetare a suspectului, prealabilă judecăţii. Acest proces s-a dezvoltat mai întâi în dreptul canonic, la tribunalele ecleziastice, cu prilejul urmăririi ereticilor şi a marilor criminali. Principiile sale au fost consfinţite prin Ordonanţa franceză din 1670. Formarea acestui tip de proces a fost favorizată şi de centralizarea puterii în mâinile monarhului absolut, astfel încât interesele puterii au început să predomine decisiv asupra celor individuale. Un principiu cardinal din dreptul public îşi are sursa tocmai în concepţia dominantă în acele vremuri: faptul că infracţiunea aduce atingere nu numai victimei, ci şi intereselor statului; astfel din acest motiv, statul se vedea obligat să organizeze represiunea penală, pedeapsa fiind văzută ca o reacţie publică legitimă, faţă de toţi cei care încalcă interesele publice.

Reprimarea infracţiunilor numai la plângerea victimei fiind insuficientă, a devenit necesară o oficializare a acţiunii de pedepsire a infracţiunilor. Acest proces penal a fost denumit „inchizitorial", după procedura de investigaţie (per inquisitionem) desfăşurată de persoana însărcinată cu descoperirea şi cercetarea infracţiunilor, sesizarea organului de judecată a fost încredinţată unui magistrat, denumit mai întâi "procurorul regelui", iar apoi primind denumirea de Minister Public, ca reprezentant al puterii centrale. Judecătorul se putea sesiza şi din proprie iniţiativă cu judecarea oricărei infracţiuni. Instanţa era formată numai din judecători de carieră, care au căpătat dreptul de a interveni în desfăşurarea procesului, pentru cunoaşterea faptelor, indiferent de poziţia şi activitatea părţilor. Atît ancheta, cât şi judecata era scrisă, secretă şi necontradictorie. Acuzatului nu îi era permis să discute în contradictoriu temeinicia probelor aduse împotriva sa, el putând introduce numai concluzii scrise. Judecătorii nu erau aleşi, ci numiţi de către stat şi nu puteau fi recuzaţi, iar juriul nu era admis.

Pare că sistemul inchizitorial a fost împrumutat din cadrul dreptului ecleziastic şi treptat preluat de instituţiile laice. Cea mai mare dezvoltare a sistemului inchizitorial este regăsită în sistemul spaniol, acolo unde specificul era determinat de secretul în care erau deţinuţi acuzaţii, astfel era dezvoltat sistemul penitenciarelor secrete.

Interogarea inculpatului avea drept scop deplasarea sarcinii probelor de la acuzator la acuzat.

Astfel mărturisirea învinuitului era considerată cel mai bun mijloc de probă, regina probelor (Proba probationem). Pentru a se putea obţine mărturisirea învinuitului era admisă

tortura, care se perfecţionase până la cruzimi de neânchipuit. Dacă învinuitul recunoştea fapta, în urma torturii aplicate, era considerat vinovat şi condamnat, chiar dacă alte împrejurări dovedeau nevinovăţia lui.

Ierarhizarea se făcea şi în ce priveşte declaraţiile martorilor. Astfel, puterea probantă a unui fapt depindea de numărul martorilor care îl relatau. Arătările unui martor erau considerate adevărate, după poziţia socială a martorului: declaraţia nobilului prevala celei a omului de rând, clericul era crezut înaintea laicului; declaraţia bărbatului înlătura declaraţia femeii. Această deosebire între forţa probantă a declaraţiilor martorilor, în raport cu poziţia lor socială, oglindeşte caracterul de clasă al dreptului probator inchizitorial.

Caracterul probelor formale rezultă din faptul că judecătorul era împiedicat să stabilească vinovăţia sau nevinovăţia inculpatului, el fiind obligat de a da o hotărâre conformă cu totalizarea valorii legale a probelor administrate. Pentru aceasta, mijloacele de probă au o ierarhie stabilită de lege. Astfel, în formă iniţială a teoriei probelor formale, legea prevedea numărul şi valoarea probelor, în virtutea cărora trebuia să se pronunţe condamnarea de către instanţă. Mărturisirea inculpatului, coroborată cu corpul delict, erau probe depline, care puteau duce la condamnare pentru orice infracţiune.

Depoziţia unui singur martor, un act neautentic formau o probă semi-plină, care nu putea atrage condamnarea decât pentru infracţiuni uşoare. Existau probe uşoare şi probe imperfecte, care nu puteau duce la condamnare, dar nu atrăgeau nici achitarea, ci menţinerea sub stare de suspiciune. Forma aritmetică a ierarhiei probelor se reflectă în faptul că patru indicii uşoare făceau cât un indiciu violent, iar două indicii violente făceau cât o probă semi-plină. Dacă calculul valorii legale a probelor ducea la o probă deplină, se putea pronunţa condamnarea, in acest mod, procesul penal inchizitorial nu ţinea seama de convingerea pe care şi-o formau judecătorii. Chiar dacă erau convinşi de vinovăţia sau nevinovăţia învinuitului, judecătorii nu puteau hotărî după convingerea lor, ci numai după calculul exact al probelor, pe baza valorii lor prestabilite de lege.

Sistemul probator din procesul penal inchizitorial a primit denumirea de teoria probelor legale, a probelor formale, întrucât prin ele nu se putea ajunge decât la un adevăr formal, la o concordanţă între hotărârea instanţei şi regulile probatoriului fixate dinainte, fără a reflecta realitatea obiectivă. Acest sistem era destinat să protejeze pe învinuit împotriva puterilor judecătorului.

Şi în Basarabia în perioada dată găsim reglementări asemănătoare a „Reprezentării pe scurt a procesului şi a judecării cauzei” care stabileşte sistemul probelor formale. A fost păstrată împărțirea probelor în perfecte şi imperfecte [28, p. 42]. Totuşi acest sistem a fost benefic pentru

Basarabia creând „...condiţii prielnice pentru dezvoltarea procedurii penale, în deplină conformitate cu vechile sale tradiţii istorice şi în sensul aspiraţiilor populaţiei băştinaşe.” [29, p. 39].

Caracterul neştiinţific al probelor formale rezultă din concepţia idealistă despre adevăr, din împiedicarea judecătorilor de a stabili pentru fiecare caz în parte vinovăţia sau nevinovăţia inculpaţilor.

Declaraţia unui singur martor nu avea valoare (testis unus, testis nullus), deci conta numărul lor şi nu calitatea mărturiei şi, cum obţinerea mărturisirii devenise o obsesie pentru inchizitori, aceştia nu se sfiau s-o smulgă prin tortură. Tortura putea fi un mijloc de instrucţie, pentru a obţine mărturisirea (chestiunea preparatorie), dar putea fi utilizată şi după condamnare, înainte de execuţie, pentru a descoperi pe eventualii complici (chestiunea prealabilă). Corpul delict era, de asemenea, o probă de prim ordin, iar actul scris avea putere doveditoare mai mare decât proba testimonială. Celelalte probe puteau fi experţii, constatările personale ale judecătorului, prezumţiile şi indiciile. Proba completă putea să rezulte din mărturisirea coroborată cu existenţa corpului delict, din depoziţiile concordante a doi martori etc. Un singur martor reprezenta „jumătate de probă” - însă existenţa lui autoriza tortura pentru obţinerea mărturisirii. Proba „uşoară” lăsa să planeze unele bănuieli, fiind însă insuficientă pentru a pronunţa condamnarea sau achitarea. Proba „imperfectă”, la fel, nu servea pentru condamnare.

În momentul când se constata proba considerată ca suficientă, judecătorul era obligat să condamne, indiferent de convingerea lui. Conştiinţa şi convingerea intimă a judecătorului era practic, anihilată, lipsind libertatea de convingere.

Deoarece în lipsa unui număr prestabilit de probe, cel acuzat nu putea fi condamnat, perioada de „instrucţie” se lungea foarte mult, tocmai în vederea strângerii numărului de dovezi care realiza cuantumul necesar ce indica vinovăţia. În formarea convingerii, absurdul ordaliilor nu a fost înlocuit decât de absurdul unui formalism extrem, care nu admitea nici o abatere - de genul influenţei vreunui factor subiectiv. În mod evident, acest tip de proces favoriza prea mult acuzarea, suprimând majoritatea garanţiilor acuzaţilor.

S-a ajuns astfel la excese, care au şi dus la discreditarea sistemului. Probele formale au ajutat la supunerea seniorilor feudali puterii absolute a regelui, întrucât judecătorii trebuiau să se supună dispoziţiilor legale şl nu voinţei arbitrare a feudalului. Dar procesul inchizitorial, prin terorismul său, a constituit şi mijlocul pentru aplicarea „legislaţiei sângeroase.”

Desigur că acest sistem nu a avut numai defecte, ci şi unele calităţi, pe care însă le-a întunecat tortura, pe care şi-a asociat-o sistemul legal. Tortura a dispărut, dar sistemul a mai supravieţuit. Se poate spune totuşi că, din anumite puncte de vedere, procesul penal inchizitorial

a reprezentat un progres faţă de sistemul religios - cu ordaliile sale - judecătorii fiind, cel puţin, obligaţi să soluţioneze cauza pe bază de probe reale, hotărârea lor fiind supusă apelului la alţi judecători.

Procesul penal mixt a înlăturat teoria probelor formale, legată de orânduirea feudală şi a apărut o teorie nouă, forma incipientă a liberei aprecieri a probelor. Regele a încercat să înfrângă prin probele formale arbitrariul judecătorilor feudali, legaţi de seniorul lor, pentru a întări puterea lor absolută. Burghezia nu mai era interesată într-un astfel de sistem, întrucât judecătorii făceau parte acum din clasa conducătoare şi erau legaţi de interesele acesteia, pe care le puteau apăra mai bine, dacă li se acorda libertatea în soluţionarea pricinilor penale.

Factorul divinitate a fost înlăturat, atît din justificarea urmăririi unei proceduri, cât şi din determinarea gradului de vinovăţie a celui cercetat şi judecat. Sistemul liberei aprecieri a probelor combină atît subiectivismul de tip acuzatorial, cât şi enumerarea unor criterii şi a mijloacelor de probă din perioada probelor formale, eliminînd însă exagerările proprii celor două sisteme depăşite. Altfel spus, trăsături ale procesului inchizitorial au fost menţinute în faza prealabilă judecăţii, iar caracteristici ale procesului penal acuzatorial au fost păstrate pentru faza judecăţii.

Sesizarea instanţei de judecată este încredinţată unui organ specializat, procuratura, cu posibilitatea ca, într-un număr de cauze, instanţa de judecată să fie sesizată direct de persoana vătămată [194].

Esenţa teoriei liberei aprecieri a probelor constă în aceea, că unicul criteriu de apreciere a probelor este convingerea intimă a judecătorilor. Proba are valoare în procesul penal numai în măsura în care-l convinge pe judecător, iar convingerea intimă a judecătorului este întemeiată pe impresiile pe care le-au produs asupra conştiinţei lui probele prezentate de părţi.

Aprecierea probelor se face pe baza impresiei pe care o produc în conştiinţa judecătorilor împrejurările de fapt stabilite de părţile din proces. Impresia fiind o categorie subiectivă, convingerea bazată pe impresie nu prezintă garanţia reflectării just a realităţii obiective.

O trăsătură importantă a proceselor istorice a fost că procesele au fost judecate în mare parte de judecători mai degrabă decât de juriu. Această abordare a avut drept consecință faptul că tribunalele erau compuse din judecători profesioniști. Regulile de drept comun funcționează pentru a proteja juriul împotriva probelor care au fost obținute în mod prejudiciabil sau nesigur.

Pe de altă parte nu este nevoie de aceleași reguli în privința judecătorilor profesioniști; ei sunt considerați capabili să scoată din mintea lor orice dovezi pe care nu ar trebui să se bazeze în formulările lor din hotărâre [151, p. 96].

Procesul penal modern a pus în valoare teoria liberei aprecieri a probelor. Astfel persoana care efectuează urmărirea penală şi judecătorul apreciază probele în conformitate cu propria lor convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. Nici o probă nu are putere probantă dinainte stabilită. După cum se vede, teoria liberei aprecieri a probelor se circumscrie liberei convingeri a judecătorului şi persoanei care efectuează urmărirea, formată în urma cercetării probelor administrate. Libera apreciere a probelor determină regula că instanţa de judecată nu este ţinută de aprecierea dată probelor de către organul de urmărire penale, instanţei de apel sau de recurs nu i se impune convingerea primei instanţe asupra valorii probante a unei sau alte probe. Sistemul liberei aprecieri a probelor este numit sistem sentimental sau sistem ştiinţific al probelor. Sistemul liberei aprecieri a probelor este strâns legat de problema aflării adevărului în procesul penal, bazată pe anumite concepţii filosofice. O perioadă îndelungată în sistemul procesual penal naţional predomina ideea conform căreia în procesul penal este necesar să se stabilească un adevăr obiectiv. Această concepţie se baza pe opinia generală filosofică determinată de concepţiile ideologice predominante. Baza filosofică a acestor concepţii este filosofia lui Kant, care neagă posibilitatea pătrunderii în esenţa lucrurilor. Sunt cunoscute concepţiile adevărului formal şi convenţional.

Convenţional este considerat adevărul recunoscut ca fiind manifestat printr-o convenţie, printr-un acord. Din această perspectivă, un raţionament poate fi calificat drept adevăr nu din cauză că ar corespunde realităţii obiective, ci din simplul motiv că oamenii au convenit să-l considere adevăr. Spre exemplu, recunoaşterea persoanei drept nevinovată în cazul cînd nu s-a dovedit vinovăţia (prezumţia de nevinovăţie) este un adevăr convenţional.

Se promovează ideea aflării adevărului judiciar în procesul penal, ceea ce coincide cu un anumit grad de probabilitate în cunoaşterea datelor cauzei penale, în acest fel certitudinea judiciară imputînd, un anumit procent de nesiguranţă. Actualmente, în procesul penal al unor state sunt utilizate anumite metode de obţinere a probelor, cum ar fi detectorul de minciuni, hipnoza etc., care prezintă o mare doză de rezervă din punct de vedere ştiinţific.

Căutarea adevărului judiciar are evident un caracter progresist faţă de teoria probelor formale, întrucât judecătorul poate să analizeze toate împrejurările de fapt dovedite şi să dea o hotărâre corespunzătoare adevărului, dacă aceste împrejurări reflectă în mod just realitatea.

Procesul penal din Republica Moldova face parte din sistemul probatoriu mixt, fiind impregnat de principiul liberei aprecieri a probelor, aspecte ale admisibilității contemporane ale probelor fiind invocate de diverşi autori în manieră diferită, dar avînd un scop determinat, de a soluționa chestiunea admisibilității probelor în procesul penal într-o manieră științifică.

## 1.4. Concluzii la capitolul 1

Importanța implicațiilor probelor la general și a admisibilității probelor în special deține un rol de „fir roșu” pentru întreg procesul penal, fapt reflectat de autorii Dolea I., Vizdoagă T., Sedlețchi Iu., Osoianu T., Ostavciuc D., Cușnir V., Moraru V., Ceachir A., Dongoroz V., Volonciu N., Theodoru Gr., Neagu I., Damaschin M., Doltu I., Udroiu M., Jidovu N., Смирнов А. В., Калиновский К. Б., Лупинская П. А., Громов Н. А., Adorno R. I., Conte M., Gemelli M., Licata F., Ingram J. L. ș.a.

Problema admisibilității probelor la diverși autori apare în mod și în timp diferit și abordează tangențial aspecte diferite, lipsind o conceptualizare unanim acceptată. Unii autori punctează că uneori chestiunea poate interveni anterior administrării şi examinării probelor, când se pune problema admisibilităţii lor şi a verificării fiabilităţii probei, iar alţii consideră că problema admisibilității probelor în procesul penal se pune ulterior admiterii în proces, atunci cînd se apreciază de fapt alte criterii decât pertinența probelor.

Opinăm asupra păstrării trihotomiei și coraportului dintre procedeul probatoriu, mijlocul de probă - care urmează a fi înţeles în sensul lui fundamental şi nu trebuie confundat cu noţiunea de probă, și proba propriu-zisă drept unul fundamental.

Considerăm inoportun separarea conceptelor de pertinență a probelor de cel de admisibilitate, or în opinia noastră, corelația dintre acestea este de la specie la gen.

Din punct de vedere temporal punctăm consecutivitatea administrării probelor, or dacă în cazul probelor pertinente și concludente, acestea pot fi privite individual, atunci caracteristica de utilitate a probei apare doar în coraport cu alte probe administrate anterior.

Este important evitarea expresiei „aprecierea admisibilității probei” or acest fapt generează confuzii între „aprecierea probei” și „admisibilitatea probei” ca proces psihologic complex.

Cu toate că aparent sunt vizate două aspecte și anume regimul de colectare a probelor și drepturile persoanelor care trebuie respectate, acestea se întrepătrund formând integritatea conceptului de admisibilitate a probelor.

**Scopul lucrării** constă în realizarea unei ample cercetări asupra informaţiilor produs al infracțiunii cu însușiri probatorii şi posibilitatea acestora de a deveni probe, precum şi corelaţia dintre datele obţinute în cadrul procesului penal cu cele obţinute în afara lui şi cu cele care nu pot fi admise ca probe, în corespundere cu cerinţele stipulate de legislaţia naţională şi CoEDO și ajustarea cadrului de reglementare normativă.

**Obiectivele cercetării**:

Admițând corelaţia şi cursul logic al gnoseologiei vom merge de la general la particular spre a evidenţia obiectivele propuse, or scopul propus este întotdeauna materializat de obiectivele care îl întruchipează.

- analiza doctrinei privitor la admisibilitatea probelor în procesul penal;
- aprecierea evoluției istorice a conceptului de admisibilitate a probelor;
- cercetarea instituției admisibilității probelor în procesul penal prin prisma instituțiilor de probă, mijloc de probă, procedeu probatoriu;
- abordarea conceptuală a noțiunii și a criteriilor de admisibilitate a probelor;
- delimitarea conceptului de admisibilitate a probelor ca noțiune distinctă de conceptele de relevanță a probelor;
- identificarea conceptelor de pertinență, concludență și utilitate a probelor;
- analiza cerințelor inadmisibiliății probelor;
- identificarea datelor ce nu pot fi admise ca probe;
- evaluarea eficienței criteriilor stabilite de legiuitor pentru inadmisibilitatea probelor;
- determinarea datelor obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor mijloace interzise de lege;
- identificarea datelor obţinute prin încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă;
- stabilirea particularităților admisibilității în procesul penal a datelor obţinute prin măsuri speciale de investigaţii;
- formularea concluziilor și a propunerilor de lege ferenda.

**Problema ştiințifică importantă soluționată** vizează elucidarea cadrului normativ național privind admisibilitatea probelor în procesul penal prin prisma exigențelor CoEDO și legislației statelor europene, identificarea incoerențelor și coliziunilor de natură să afecteze postulatele justiției penale și elaborarea unor teze și soluții, inclusiv de lege ferenda, urmărind ca finalitate favorizarea aplicării corecte şi uniforme a normelor privind admisibilitatea probelor și contribuind astfel la asigurarea respectării drepturilor persoanei în procesul penal, dar şi la perfecţionarea reglementărilor în materie.

# 2. PROBELE ŞI ADMISIBILITATEA LOR ÎN PROCESUL PENAL, CONCEPT ŞI ELEMENTE DE DREPT COMPARAT

## 2.1. Proba, mijlocul de probă și procedeul probatoriu

Pentru ca să existe legătura între ceea ce urmează să fie demonstrat şi ceea ce a existat trebuie să luăm în consideraţie probele, or probele formează acea legătură fără de care nu poate fi demonstrată vinovăţia persoanei.

Probele au fost şi vor rămîne o categorie de informaţii care influenţează voinţa subiecţilor care sunt implicaţi în cadrul procesului penal, este important însă cum acestea o fac şi care este rolul lor în cadrul diferitor sisteme probatorii a diferitor state.

Pe lîngă faptul că probele sunt nişte factori obiectivi care acţionează independent de persoana procurorului sau judecătorului, organului judiciar revenind sarcina de a aprecia legătura probei cu fapta comisă şi de a-şi forma convingerea pe baza acestora, ele mai sunt şi nişte puncte de legătură dintre cauza penală şi obiectul probatoriului.

În materia pornirii urmăririi penale existența bănuielii rezonabile este o condiție sine qua non, iar „Ca să fie „verosimile" motivele trebuie să fie susţinute de elemente de probe sau de începuturi de probe, suficient de serioase pentru a provoca reţinerea. Bănuiala trebuie să conţină fapte precise şi să fie în relaţie cu o infracţiune." [7, p. 142].

„Astfel, bănuiala trebuie să fie bazată pe criterii obiective, şi nu pe aprecieri subiective pentru a proteja persoanele de aplicarea arbitrară a privării de libertate şi pentru a asigura CtEDO cu posibilitatea de a verifica respectarea cerinţelor stabilite, deoarece protecţia persoanei arestate rezultă nu doar din condiţiile materiale specificate în art. 5, p. 1 c) şi art. 5, p. 3, ci şi din dreptul de a beneficia de un control permanent din partea instanţei de judecată conform prevederilor art. 5, p. 4." [18, p. 350].

Pentru ca să vorbim despre procesul penal veritabil şi consecvent trebuie avem la îndemână toate elementele necesare şi stabilite ale lui şi anume o parte foarte importantă în cadrul procesului penal sunt probele ca bază pe care stă toată construcţia aceasta a procesului ca atare, alături de mijloacele de probă şi procedeele probatorii.

Ne propunem a examina în continuare aceste concepte de probă, şi cele legate indisolubil de ele - mijloc de probă şi procedeu probatoriu. Or în limbajul juridic „...expresia de probă are un înţeles destul de cuprinzător, accepţiunea rezultînd adesea numai din contextul exprimării." [192, p. 126].

Întru realizarea a ceea ce înseamnă o probă ca atare vom da definiţiile probelor conform opiniilor doctrinare care există la noi în ţară precum şi peste hotare şi vom analiza ceea ce prevede legislaţia, neuitând şi de practica europeană, care are un rol formator.

Astfel în calitate de probe sunt considerate „... orice date, care au fost căpătate în ordinea, prevăzută de legea procesual penală, în baza cărora se stabileşte prezenţa sau lipsa împrejurărilor, care pot fi demonstrate în cadrul unui proces penal, precum şi altor împrejurări, care au importanţă pentru soluţionarea lui corectă " [209, p. 195].

În opinia altor autori „probele juridice" sunt acele probe prin care „... faptele pot fi dovedite sau nu pot fi dovedite în judecată" [138, p. 10] şi cu toate că această definiţie este incompletă ea redă aspectul de bază al probei.

Odată cu existenţa a ceea ce este numit probă, în cadrul activităţilor practice apar anumite dificultăţi vis-a-vis de aplicarea acestui concept, or nu există o părere unanimă despre noţiunea de probă şi ceea ce ea de fapt înseamnă, este tratat de legislaţie într-un mod, iar doctrina tratează acest lucru dintr-un punct de vedere mai larg, totodată bazându-se pe legislaţie.

Doctrina la fel cunoaşte şi înglobează în categoria de probe fapte, informaţii despre fapte, sau chiar situaţii de fapt, faptele probatorii şi mijloacele de probă luate împreună. Din acest punct de vedere este necesar de menţionat că noţiunea de date de fapt este un concept aparte faţă de cel de probe şi de alte concepte.

Datele în esenţa lor sunt „... informaţii, necesare pentru a formula o concluzie, o hotărîre." [200, p. 130].

Respectiv este necesar să reliefăm corelaţia dintre ceea ce este un fapt, informaţie despre fapte şi probe.

Faptul este „... o împrejurare care are efecte juridice, care creează, modifică sau stinge raporturi juridice" [167, p. 276] sau „... acele împrejurări de care norma juridică leagă naştrerea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice" [152, p. 315] , esenţa acestuia fiind indisolubil legată de caracterele lui.

Din acest punct de vedere este general acceptată opinia D-lui Nicolae Popa care conchide că nu oricare dintre împrejurările existente în natură sau în viaţa socială este un fapt juridic, ci doar acelea de existenţa cărora normele juridice leagă consecinţe juridice. Adică este important ca să existe totuşi o normă care să reglementeze acest fapt ca el să devină raport. În doctrina procesual penală, faptul este tratat ca fiind independent de natura sa teoretică şi se consideră că este doar un fenomen al existenţei sociale ceva mai îngust ca faptul juridic propriuzis.

Ca fenomen al existenţei sociale faptele există independent dacă organele abilitate cunosc despre existenţa lui sau nu. Datele despre fapte sunt informaţiile prin intermediul cărora putem cunoaşte un fapt.

Astfel spre exemplu dacă ofiţerul de urmărire penală recepţionează anumite informaţii anonim atunci suntem în prezenţa datelor despre fapte, nu şi în prezenţa probelor acestor fapte.

Doar în cazul în care vor depune, spre exemplu, martorii declaraţii care vor fi în corespundere cu normele procesual penale putem vorbi despre probe în adevăratul sens al cuvîntului. În acest fel schema de transformare a datelor despre fapte în probe este de la abstract la concret [200, p. 131].

Întreg procesul penal este bazat pe probatoriu pentru că de o corectă stabilire a adevărului depinde o corectă calificare a faptei. Astfel „... schimbările legate de eveniment constituie proba, iar măsura legăturii probei cu evenimentul la care se referă, se află într-o dependenţă directă de conţinutul calitativ şi cantitativ al acestor schimbări şi presupune informaţia probatorie." [74, p. 44].

Probele la fel pot fi definite ca „...acele elemente de fapt care servesc la constatarea existenţei sau inexistenţei unei infracţiuni, la identificarea persoanei care a săvârşit-o şi la cunoaşterea împrejurărilor necesare pentru justa soluţionare a cauzei." [3, p. 137].

O altă definiţie dată probelor este că probele sunt „... orice date de fapt, în baza cărora în ordinea stabilită de legislaţie organele de resort, ofiţerul de urmărire penală şi instanţa de judecată stabilesc prezenţa sau lipsa faptei social periculoase, vinovăţia persoanei, care a săvîrşit infracţiunea, şi alte împrejurări care au importanţă pentru justa soluţionare a cauzei." [199, p. 134].

Anume consecinţele unor situaţii din trecut poartă informaţii care reprezintă materialul obiectiv în baza căruia pot fi efectuate cercetări şi formulate concluzii.

Specificul acestora în dreptul procesual penal constă în utilizarea lor doar conform legii, care ar trebui să garanteze siguranţa concluziilor. Stabilirea situaţiei de fapt reprezintă un punct cheie în cadrul activităţii procesual penale, de aceia, o bună parte din normele procesual penale sunt destinate procedurii de stabilire şi colectare a probelor şi este de înţeles, întucât principiile ştiinţei logicii spun că având la bază inferenţe false nu poţi formula concluzii adevărate.

În teoria probelor, prioritar este aflarea adevărului prin intermediul informaţiilor căpătate pe căi legale, precum şi formularea concluziilor veridice referitor la un anumit caz. Din aceste considerente, probele sunt definite ca: „... date despre oricare împrejurări de fapt ale cauzei, căpătate în ordinea prevăzută de lege, în baza cărora sunt stabilite circumstanţele cauzei." [211, p. 161].

În literatura română de specialitate vom găsi caracteristici date probelor precum că ele sunt „...entităţi extra-procesuale (există în afara procesului penal), privesc însă obiectul acestui proces (fapta şi făptuitorul la care se referă procesul). Prin administrarea lor în desfăşurarea procesului ele capătă caracter procesual.” [66, p. 171].

În opinia unor doctrinari ruşi, probele posedă anumite caracteristici ce reies chiar din definiţie:

a) date despre fapte, evenimente, care au avut loc în trecut sau au loc în prezent..., şi fapte probante;

b) orice date de fapt, care au importanţă pentru cauză, adică informaţii în baza cărora este stabilită prezenţa sau absenţa faptei social periculoase, vinovăţia sau nevinovăţia persoanei la comiterea infracţiunii şi alte circumstanţe necesare pentru justa soluţionare a cauzei. [218, p. 187.]

Pornind de la noţiunile examinate mai sus şi reieșind din faptul că în majoritatea cazurilor, infracţiunile nu se săvârșesc în faţa instanțelor de judecată şi pentru că acestea să constate personal faptele ce constituie infracţiune şi să-şi formeze convingerea, considerăm necesar ca judecătorii să se folosească de acele mijloace, care dau posibilitate să stabilească anumite fapte vis-a-vis de vinovăţia sau nevinovăţia unei persoane, precum şi alte circumstanţe importante pentru cauza penală.

Această operaţiune complexă de a stabili fapte şi a trage din ele concluzia despre existența altor fapte se numeşte probaţiune; ea constă dintr-o activitate de stabilire prin diferite mijloace a unor fapte şi printr-o operaţiune mintală, de a stabili din aceste fapte existenţa altora. „Un fapt devine astfel proba existenţei altui fapt.” [182, p. 375.]

În viziunea aceluiaşi autor, termenul de probă posedă mai multe sensuri, astfel încât sunt distinse următoarele:

„1. Într-un sens, care reprezintă adevăratul înţeles al noţiunii, prin probe se înţeleg faptele şi împrejurările de fapt, cu ajutorul cărora se stabileşte vinovăţia sau nevinovăţia învinuitului.

2. Termenul de probă se mai foloseşte în practică pentru a se determina mijlocul prin care s-a luat cunoştinţă de împrejurările de fapt care constituie probe. Pentru acest înţeles al termenului de probă în teoria procesuală se foloseşte denumirea de mijloc de probă.

3. Tot prin probă se înţelege uneori şi acţiunea de a stabili existenţa unui fapt (a face proba vinovăţiei) sau rezultatul acţiunii de probare (s-a făcut proba vinovăţiei).” [182, p. 375].

Articolul 93 al. 1) al Codului de procedură penală reglementează definiţia probelor ca fiind elemente de fapt dobîndite în modul stabilit de cod, care servesc la constatarea existenţei

sau inexistenţei infracţiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăţiei, precum şi la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluţionare a cauzei.

Deci, probele sunt elemente cu relevanţă informativă. Raliindu-ne la situaţia de fapt actuală este imperios necesar de a stabili corelaţia noţiunii de „probă" cu cea a noţiunilor de „mijloc de probă" şi „procedeu probatoriu", or acestea comportă semnificații diferite și implicații pentru determinarea admisibilității probelor în mod diferit.

*Mijloc de probă*

Împrejurarea de fapt, care duce la o concluzie, nu poate fi confundată cu mijlocul prin care este demonstrată sau cunoscută, astfel mijlocul de probă poate fi definit ca modalitate prevăzută de lege: „prin care se obţin probele, prin care se află faptele şi împrejurările de fapt, care duc la stabilirea adevărului. Mijloacele de probă se mai numesc şi izvoare ale probelor, întrucât determină sursa de unde se obţin probele.

Între probe şi mijloace de probă este o legătură atît de strînsă, încât nu se poate concepe strîngerea de probe fără mijloace de probă." [182, p. 376].

Mijloacele de probă sunt definite ca fiind - mijloace prevăzute de legea procesuală, prin care se administrează probele într-o cauză penală, definiţie pe care o găsim în Codul de procedură penală.

Definiţii ale mijloacelor de probă găsim în doctrina românească care reliefează importante efecte şi părţi componente ale acestora, astfel mijloacele de probă au diverse caracteristici reprezentând „... mijloacele prevăzute de lege prin care se constată elementele de fapt ce pot servi ca probe în procesul penal sau mijloace legale utilizate pentru dovedirea unui fapt." [164, p. 211].

În opinia autorului Volonciu N. „Utilizarea mijloacelor de probă în cadrul procesului penal nu se face după o ordine dinainte stabilită, ci în raport cu probele existente în cauza penală. Principiului libertăţii probelor în procesul penal îi corespunde libertatea mijloacelor de probă, înţeleasă în sensul că deducerea în faţa organelor judiciare a situaţiei de fapt care constituie probe se poate realiza prin oricare din mijloacele de probă prevăzute de lege." [190, p. 359.]

Pe de altă parte „Importanţa mijloacelor de probă rezultă din faptul că prin intermediul lor, organele judiciare pot administra probele în procesul penal, ceea ce conduce la posibilitate constatării faptelor şi împrejurărilor care trebuie dovedite în cauza penală respectivă." [164, p. 212].

Folosirea mijloacelor de probă nu duce neapărat la rezolvarea fondului cauzei, or nu de mijloacele de probă depinde dacă o cauză este rezolvată ori nu, ci la fel pot fi utilizate pentru a asigura desfăşurarea bună a procesului.

Pentru măreţul rol pe care îl poartă mijloacele de probă în cadrul procesului penal, acestea s-au învrednicit de elogiu: „Funcţionalitatea mijloacelor de probă, precum şi rolul lor în relevarea elementelor de fapt care ajută la aflarea adevărului şi soluţionarea cauzei, ne determină să considerăm această instituţie ca pe una dintre cele mai importante instituţii de drept procesual penal.” [166, p. 191]. În general mijloacele de probă sunt determinate de fapta care a fost săvârşită şi de particularităţile acesteia, dar există şi mijloace de probă preconstituite [66, p. 173] care sunt create tocmai în vederea eventualelor fapte prevăzute de legea penală.

Procedeu probatoriu

La fel este important de subliniat esenţa noţiunii de procedeu probatoriu, care este apropiată de celelalte două noţiuni de probă şi mijloc de probă dar are aspecte care îl individualizează şi nu trebuie confundat cu nici una dintre conceptele menţionate anterior.

„Procedeele probatorii nu pot fi definite ca altceva decât nişte moduri de examinare a mijloacelor de probă. Iar fiecare dintre mijloacele de probă are procedeul său de administrare.” [164, p. 212].

Ansamblul de norme procesual-penale, care reglementează probele, mijloacele de probă procedeele probatorii, o pot face în asemenea mod, încât să admită pe unele şi să interzică pe altele; pot determina modul în care se face administrarea și aprecierea probelor în diferite faze procesuale. Mijlacele de probă pot forma obiectul diferitor procedee, ca exemplu declaraţiile pot fi obţinute ca rezultat al aplicării procedeului audierii, confruntării etc.

Modul de reglementare a probelor, mijloacelor de probă și procedeelor probatorii are un impact semnificativ asupra scopului și desfășurării procesului penal, or protejarea persoanei, societăţii şi statului de infracţiuni, precum şi protejarea persoanei şi societăţii de faptele ilegale ale persoanelor cu funcţii de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracţiunilor presupuse sau săvîrşite, astfel ca orice persoană care a săvîrşit o infracţiune să fie pedepsită potrivit vinovăţiei sale şi nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală şi condamnată nu poate fi realizat cu succes în cazul unor prevederi defectuoase.

## 2.2. Pertinenţa, concludenţa şi utilitatea probelor în procesul penal

Ne vom referi la conceptele care ar trebui să formeze conţinutul admisibilităţii şi să dea formă specifică acesteia, desigur corelând intervenţia fiecăreia în cadrul probatoriului şi procesului penal ca generalitate.

„De aceea idealul spre care trebuie să tindă orice reglementare procesual penală, şi reglementarea noastră, este ca o cauză să fie soluţionată după ce s-au administrat toate probele

necesare pentru stabilirea adevărului, cu asigurarea cadrului pentru manifestarea contradictorialităţii părţilor şi acuzării, şi apărării cu respectarea dreptului de apărare, apărare care a dat o ripostă calificată acuzării, cu un judecător obiectiv, care manifestă un rol activ pentru lămurirea tuturor aspectelor utile în soluţionarea cauzei şi lămurirea problemelor legale, pentru ca în final persoana vinovată să fie sancţionată potrivit vinovăţiei cu care a comis fapta." [184, p. 118].

În literatura de specialitate [211, p. 170] este remarcat faptul că pentru stabilirea circumstanţelor de fapt a săvârşirii infracţiunii, organul de urmărire penală sau instanţa de judecată va trebui să investigheze diferite circumstanţe care au precedat, sunt concomitente sau au succedat infracţiunea. Aceste circumstanţe nu au neapărat o importanţă juridică din punctul de vedere al normelor procesual penale, dar ele sunt mijloace cu ajutorul cărora pot fi stabilite circumstanţele care formează obiectul probatoriului. Aceste circumstanţe sunt denumite „fapte probante".

Codul de procedură penală al României prevede la art. 100 că: „(1) În cursul urmăririi penale, organul de urmărire penală strânge și administrează probe atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului sau a inculpatului, din oficiu ori la cerere. (2) În cursul judecății, instanța administrează probe la cererea procurorului, a persoanei vătămate sau a părților și, în mod subsidiar, din oficiu, atunci când consideră necesar pentru formarea convingerii sale." [9]. Acest fapt are o legătură directă cu pertinenţa, concludenţa şi utilitatea probelor, deoarece subiecţii care cer administrarea probelor sunt interesaţi de a obţine probele importante pentru partea pe care o reprezintă, însă subiectul împuternicit este cel care, conform legii are obligaţia de a supune proba controlului corespunderii cerinţelor legale.

Noţiunea de pertinenţă nu este regăsită în Codul de procedură penală al Republicii Moldova cu toate că putem găsi noţiunea de probă pertinentă care semnifică - probe care au legătură cu cauza penală, deci prin pertinentă se înţelege legătura dintre conţinutul probei şi circumstanţele care necesita a fi probate într-o cauză penală.

Pertinenţa conţinutului probelor este consolidată în contextul art. 93 din Codul de procedură penală, în conformitate cu care, probe în procesul penal sînt recunoscute "elementele de fapt dobîndite în modul stabilit de codul de procedură penală, care servesc la constatarea vinovăţiei, precum şi la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluţionare a cauzei".

Pînă la urmă prin pertinenţă se înţelege „prezenţa legăturii obiective între probe (date, conţinute în mijloace de probă) şi însăşi faptele, care fac obiectul cunoaşterii juridice. Prezenţa acestei legături obiective permite prin intermediul probelor de a restabili situaţia de fapt care a avut loc, de regulă, în trecut." [228, p. 121].

În opinia autoarei I. Dorfman, pertinenţa probelor poate fi definită în felul următor: „Pertinenţa probelor este un semn inerent al probelor, ce exprimă legătura obiectivă a elementelor de fapt cu circumstanţele cauzei penale concrete ce se cercetează, care au fost dobîndite în rezultatul interacţiunii cu faptul care trebuie dovedit şi posedă în acest sens capacitatea de a arăta la acest fapt.” [67, p. 38].

Aceeaşi autoare consideră că „...dacă elementele de fapt stabilesc circumstanţele cauzei, adică posedă capacitatea de a arăta la ele, atunci sînt probe ce au importanţă pentru cauză; dacă, însă, elementele de fapt nu au această capacitate, atunci ele nu pot fi recunoscute ca probe.” [67, p. 38].

Pertinenţa face ca datele sau informaţiile care nu au nici o legătură cu cauza, să nu poată fi anexate la materialele acestei cauze. Totodată, capacitatea menţionată mai sus a probelor poate fi nu numai incontestabilă, dar şi presupusă sau probabilă. De exemplu, la efectuarea cercetării la faţa locului organul de urmărire penală va reflecta amănunţit în procesul-verbal al acestei acţiuni procedurale tot ce a descoperit în timpul cercetării deşi ulterior multe din circumstanţele descrise în procesul verbal nu vor avea importanţă pentru cauză.

Totuşi ele rămîn anexate la materialele cauzei, deoarece aprecierea probelor se efectuează şi de instanţa de judecată, care poate avea o altă părere referitor la pertinenţa lor.

La soluţionarea chestiunii cu privire la pertinenţa probelor este necesar sa se ţină cont de doua aspecte:

1. dacă se include faptul care va fi dovedit drept probă în obiectul probatoriului,
2. daca este în stare proba dată să constate acest fapt.

Aparent, pertinenţa joacă un rol de legătură logică între împrejurarea dată şi obiectul probatoriului. Pertinenţa este o premisă pentru constatarea admisibilităţii în unele cazuri însă probele pertinente pot fi inadmisibile. De exemplu, declaraţiile sunt depuse referitor la circumstanţele care au servit drept temei pentru a recunoaşte persoana în calitate de bănuit, învinuit, inculpat, declaraţiile martorului se depun asupra circumstanţelor care urmează să fie constatate în cauză etc. Examinând chestiunea pertinenţei, este necesar de luat în considerate următoarele aspecte:

„a) sunt incluse datele respective în obiectul probaţiunii

b) aceste date exclud posibilitatea altor concluzii referitor la esenţa fenomenului cercetat

c) permit aceste date sa se tragă concluzii referitor la suficienta şi veridicitatea probelor administrate.” [63, p. 189].

Toate faptele şi împrejurările care sunt invocate în cadrul procesului penal şi se constată că au legătură cu cauza penală sunt considerate ca fiind probe pertinente. În mod logic, utilizînd

argumentul per a contrario probele care nu au legătură cu infracţiunea şi care nu pot duce la formarea convingerii organului despre soluţia care ar trebui luată, vor fi respinse ca fiind nepertinente. „Spre exemplu nu are legătură cu cauza faptul că inculpatul anterior ar fi locuit într-o altă localitate această probă neurmând a se administra.” [164, p. 212].

Deci probele sânt pertinente dacă au legătură cu sfera chestiunilor ce formează obiectul probatoriului. Când între obiectul probei şi obiectul probatoriului nu există nici o legătură, proba este nepertinentă.

În opinia unor autori legătura indisolubilă dintre noţiunile vehiculate poate fi reprezentată în felul în care probele sunt pertinente dacă conduc la constatarea unor fapte şi împrejurări care au legătură cu cauza penală, iar probele concludente sunt acelea care servesc la dovedirea unor fapte şi împrejurări de care depinde justa soluţionare a cauzei, raportul dintre cele două concepte fiind de la pertinenţă spre concludenţă adică „…probele concludente sunt şi pertinente (formează sfera mică care este inclusă în sfera mare a probelor concludente) dar nu şi invers.” [185, p. 174].

Cunoaştem că, în dependenţă de relaţia probelor cu obiectul probatoriului, ele pot fi clasificate în probe directe şi indirecte. Proba directă dovedeşte direct vinovăţia ori nevinovăţia învinuitului sau inculpatului (de exemplu, prinderea în momentul săvârşirii infracţiunii, existenţa unui alibi etc.). Proba indirectă nu dă în mod direct o informaţie asupra cauzei, ci numai împreună cu alte elemente de fapt poate fi luată în consideraţie spre a face dovada existenţei sau inexistenţei infracţiunii, vinovăţiei sau nevinovăţiei învinuitului sau inculpatului.

Pertinenţa probelor directe întotdeauna este evidentă. La soluţionarea chestiunii despre pertinenţa probelor indirecte, dificultatea constă în aceea că, fiecărei probe indirecte, luate în parte, i se poate da câteva interpretări diferite care se exclud între ele. De aceea soluţionarea chestiunii despre pertinenţa probei indirecte, la început se manifestă în formă de presupunere despre posibilitatea legăturii ei cu circumstanţele care urmează să fie stabilite. Şi numai în procesul cercetării ulterioare asupra cauzei se poate face concluzie despre pertinenţa sau lipsa pertinenţei ei.

Este important să menţionăm că, presupunerea despre pertinenţa elementelor de fapt descoperite este o premisă incontestabilă a cercetării lor ulterioare. Pe parcursul cercetării, aprecierea pertinenţei poate să se schimbe de nenumărate ori sub influenţa datelor şi informaţiilor noi despre circumstanţele incidentului cercetat.

„O cunoaştere definitivă şi autentică despre legătura dintre probe şi circumstanţele ce au importanţă pentru cauză se va obţine doar atunci, când se vor face concluzii despre probaţiunea ultimelor. Din acest considerent, pertinenţa ca caracteristică a probei indirecte, există şi îşi

realizează funcţiile sale în procesul probaţiunii anume în formă de raţionament presupus şi nu definitiv despre legătura ei cu faptele necunoscute.” [67, p. 38].

Pertinenţa probelor se determină de pertinenţa faptelor, pentru stabilirea cărora se strîng probe.

Pertinenţa probelor este referitoare la toate mijloacele de probă, iar în opinia unor autori este important ca probele să fie pertinente exemplificând prin următoarele: „De exemplu declaraţiile martorilor sunt considerate probe dacă conţin:

- date despre faptul infracţiunii;
- vinovăţia învinuitului de comiterea infracţiuni;
- despre caracterul şi mărimea impactului, în urma infracţiunii, împrejurări care atenuează, agravează sau caracterizează personalitatea infractorului
- sau despre împrejurări care exclud răspunderea sau pedeapsa sau care pot conduce la liberarea de răspundere sau pedeapsă penală.

Dacă în depoziţiile martorului nu pot fi găsite astfel de date, atunci ele nu sunt pertinente cauzei penale respective.” [209, p. 196].

În sistemul Common Law, admisibilitatea probelor se referă în special la pertinenţă. În legătură cu aceasta, s-au stabilit un şir de reguli, care stipulează împrejurările pe care părţile pot să le probeze pentru ca instanţa să poată excludă din proces acele probe, care nu se referă la împrejurările menţionate (ele nu sunt pertinente şi respectiv, nici admisibile). Eliminarea din cadrul procesului a probelor, care nu satisfac cerinţa dată, nu se face doar din cauza că sunt nefolositoare, ci pentru că sunt dăunătoare, pentru că ar putea duce instanţa în eroare, împiedicând-o să emită hotărârea corectă. Judecătorul trebuie să se conducă de această cerinţă a probelor pentru a înlătura circumstanţele periculoase ce pot apărea în cadrul procesului, prin urmare, acestea sunt excluse şi din obiectul probatoriului [70, p. 305].

În S.U.A. sunt considerate admisibile probele, care sunt şi pertinente, spre exemplu, declaraţiile părţii vătămate, despre atentatul la viaţa lui, care au legătură cu motivul decesului şi împrejurările comiterii acestei tentative, cu o singură menţiune, că cel care moare, depunînd declaraţia, nu a nutrit nici o speranţă că va mai trăi. Cu toate că probele sunt pertinente, ele pot fi excluse de la dosar, dacă valoarea acestor probe reduc esenţial primejdia (danger of unfair prejudice), inducerea în eroare a juraţilor sau pierderea timpului în zadar şi lipsa necesităţii de a proba aceste circumstanțe [70, p. 305].

Prin urmare, pertinenţa probei nu este altceva decât legătura unei informaţii cu o cauză penală concretă pentru a putea numi informaţia dată – probă, alături de alte caracteristici pe care trebuie să le posede o probă.

Importanţa practică a cerinţei pertinenţei probelor constă, pe de o parte, în asigurarea cercetării sub toate aspectele, complet şi obiectiv a circumstanţelor şi faptelor ce au importanţă esenţială pentru cauză şi, pe de altă parte, a nu încărca materialele cauzei cu date, ce nu au legătură cu obiectul probatoriului şi în acest fel a nu complica cercetarea şi examinarea cauzei penale.

Potrivit prevederilor art. 347, alin. (3) Cod de procedură penală: „(3) Instanţa, ascultînd opiniile părţilor prezente, decide asupra pertinenţei probelor propuse în liste şi dispune care din ele să fie prezentate la judecarea cauzei.” [8].

Astfel, legiuitorul a stabilit un criteriu minim pentru a decide, de fapt, asupra admiterii la judecarea cauzei a probelor care corespund cel puțin criteriului de pertinență, fără a trece la examinarea celorlalte criterii. Acest fapt este determinat de momentul în care se decide asupra listei probelor care urmează a fi prezentate la judecarea cauzei și anume, ședința preliminară, or potrivit alin. (1) al aceluiași articol, părțile sunt obligate să prezinte, sub sancțiunea decăderii, în termenul stabilit de instanța de judecată, în ședința preliminară lista tuturor probelor de care dispun și pe care intenționează să le cerceteze în cadrul judecării cauzei, inclusiv a celor care nu au fost cercetate pe parcursul urmăririi penale.

De altfel, la judecarea cauzei, instanța de judecată va fi obligată să decidă asupra admisibilității probelor și să le dea o apreciere rezonabilă, în virtutea prevederilor art. 427, alin. (1), p. 6) Cod de procedură penală, instanța de judecată nefiind obligată să răspundă în ședința preliminară decât asupra criteriului de pertinență a probelor, fapt care ar putea duce la un număr impunător de probe pertinente, dar care ulterior s-ar dovedi neconcludente și prin urmare inadmisibile.

Conform Codului de procedură penală sunt „probe concludente - probe pertinente care influenţează asupra soluţionării cauzei penale.”

Rezultă deci că sunt concludente probele care influenţează asupra soluţionării cauzei penale, determinând aspecte esenţiale din domeniul probatoriului şi în plus aceste probe urmează să fie şi pertinente, adică nu este suficient pentru o informaţie să influenţeze procesul, ci mai trebuie să aibă legătură cu cauza dată, or nu poate o informaţie care influenţează procesul să nu aibă legătură cu el.

În literatura de specialitate se consideră că „O probă poate fi concludentă chiar dacă se solicită doar pentru individualizarea pedepsei, individualizarea pedepsei constituind un element esenţial pentru justa soluţionare a cauzei.” [66, p. 177].

Dacă analizăm diferenţa dintre pertinenţă şi concludenţă rămîne doar legătura cu cauza şi nu şi influenţa asupra acesteia, prin urmare orice probă concludentă este pertinentă însă nu orice

probă pertinentă este şi concludentă pentru că în mod neapărat o probă poate fi pertinentă cauzei penale date însă poate să nu influenţeze cauza în nici un fel spre exemplu, relaţiile de rudenie între învinuit şi partea vătămată, fiind pertinente, nu sunt întotdeauna concludente, în cazul când însă poate avea loc împăcarea părţilor, aceste relatii sunt concludente şi implicit pertinente.

Potrivit prevederilor art. 281, alin. (1) Cod de procedură penală: „Dacă, după examinarea raportului organului de urmărire penală şi a materialelor cauzei, procurorul consideră că probele acumulate sînt concludente şi suficiente, el emite o ordonanţă de punere sub învinuire a persoanei.” [8]. În corespundere cu obligația sa fundamentală de a cercetarea sub toate aspectele, complet şi obiectiv, circumstanţele cauzei, de a evidenţia atît circumstanţele care dovedesc vinovăţia bănuitului, învinuitului, inculpatului, cât şi cele care îl dezvinovăţesc, precum şi circumstanţele care îi atenuează sau agravează răspunderea, procurorului îi este dat dreptul discreționar de a decide asupra concludenței și suficienței probelor pentru a pune persoana sub învinuire. Prin urmare, actul de învinuire, care reprezintă chintesența acuzării, trebuie să aibă la bază nu doar probe pertinente, ci și probe care satisfac criteriul de concludență și sunt determinante și suficiente pentru a pune persoana sub acuzare.

În acest sens, considerăm impropriu existența situației cînd pe de o parte pentru punerea sub învinuire legiuitorul stabilește un prag de admisibilitate mai înalt, iar pentru ședința preliminară se referă doar la cararteristica de pertinență a probelor.

Codul de procedură penală al Republicii Moldova face, la art. 6, p. 36) referire la probele utile ca fiind: „probe concludente care, prin informaţiile pe care le conţin, sînt necesare soluţionării cauzei.” [8].

O altă definiţie dată probelor utile se referă la faptul că „...o probă concludentă care nu a fost încă administrată este utilă” [66, p. 177], în consecinţă dacă împrejurarea a fost deja probată printr-o altă probă atunci proba respectivă este inutilă.

„Dacă cererea cu privire la administrarea unei probe care nu se referă la obiectul probaţiunii necesită a fi respinsă, atunci aceasta se face motivînd lipsa de concludenţă a probei şi nu inutilitatea acesteia, iar dacă cererea se face referitor la o probă concludentă care a fost deja administrată atunci motivul este inutilitatea probei.” [66, p. 177].

Prin urmare nu toate probele concludente sunt şi utile în cazul când proba nu este necesara pentru soluţionarea cauzei, ea este inutila. De exemplu, într-o cauză penală unde sunt mulţi martori oculari este inutil de a-i audia pe toţi, deoarece informaţia pe care o deţin este aceeaşi. Utilitatea probei este constatată de către organul de urmărire penală sau instanţa de judecată, pornind de la circumstanţele cauzei concrete.

Deci o probă este utilă dacă are calitatea de a clarifica anumite fapte sau împrejurări care nu au fost dovedite prin alte probe.

Pentru a fi administrate într-o cauză penală, probele trebuie să îndeplinească următoarele cerinţe: „să fie admise de lege (admisibile), să aibă legătură cu soluţionarea procesului (pertinente), să aibă un rol hotărâtor în soluţionarea cauzei (concludente) şi să fie necesară administrarea lor (utile)" [164, p. 205]. Acestea sunt cerinţele de care trebuie să dispună o informaţie pentru a deveni probă. Pînă la urmă aceste cerinţe se referă la orice probă care tinde să „facă parte" din cadrul procesului penal, or în lipsa satisfacerii acestora proba se exclude de la dosar ca o consecinţă logică a principiului „Ceea ce nu este permis-este interzis."

În cazul în care există probe în acuzare, învinuitul sau inculpatul are dreptul să probeze lipsa lor de temeinicie, deoarece acestea pot duce la o interpretare restrictivă a sarcinii administrării probei de către organele judiciare, care ar putea considera încheiată administrarea probelor în acuzare, urmând ca inculpatul să le răstoarne singur, sau că dreptul acesta se naşte doar din momentul probării vinovăţiei.

Întrucât în faza de urmărire penală cel care decide asupra administrării probelor este organul de urmărire penală, propunerea sau cererea făcută de oricare din părţi este supusă deciziei acestui organ, care, dacă consideră probele concludente şi utile, le admite şi trece la administrarea acestora.

Învinuitul sau inculpatul are întotdeauna dreptul de a propune probe şi de a cere administrarea lor pe parcursul întregului proces în aceste condiţii, nu se poate respinge o cerere a acuzatului de administrare a probelor pe motiv că, deşi a fost întrebat într-un moment anterior dacă are de propus probe sau de formulat cereri de invocare a probelor, nu a dat curs invitaţiei sau că i s-au admis unele cereri prin care a cerut probe în completare. Temeiuri legale de respingere a cererilor prin care se administrează probe sunt lipsa pertinenţei, concludenţei, utilităţii şi ilegalitatea mijlocului de obţinere. În acest caz dreptul inculpatului la contraprobă iese şi mai mult în evidenţă cu ocazia prezentării materialului de urmărire penală, cînd are acces de a consulta întregul dosar şi cînd, îşi poate forma o imagine asupra probelor deja administrate, cînd poate să propună sau să ceară administrarea de noi probe. Cu toate că dosarul cuprinde probele pe baza cărora procurorul și-a format convingerea vinovăţiei învinuitului/inculpatului, precum și probele administrate în apărare, din oficiu sau la cererea învinuitului, învinuitul sau inculpatul își păstrează dreptul de a propune sau cere administrarea de probe și în timpul judecăţii. Mai mult, el poate să ceară respingerea probelor invocate de procuror și părţi ca o consecinţă a dreptului său la un proces echitabil.

În această fază, un rol semnificativ asupra procesului penal îl are instanţa de judecată care are dreptul de dispoziţie asupra tuturor cererilor formulate de părţi pentru a se administra probe.

Dreptul inculpatului de a invoca probe se menţine şi în cazul în care continuarea procesului în mod normal ar fi anihilată de intervenirea amnistiei, a prescripţiei sau a retragerii plîngerii, în cazurile când aceasta duce la încetarea procesului. Procesul penal are un scop precis, şi anume: protejarea persoanei, societăţii şi statului de infracţiuni, precum şi protejarea persoanei şi societăţii de faptele ilegale ale persoanelor cu funcţii de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracţiunilor presupuse sau săvîrşite, astfel ca orice persoană care a săvîrşit o infracţiune să fie pedepsită potrivit vinovăţiei sale şi nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală şi condamnată.

Totodată considerăm că „În orice proces penal se pune problema de a se stabili dacă faptele, datele şi întâmplările concrete, a căror dovedire se solicită, sînt de natură a ajuta la soluţionarea cauzei. Această corelaţie face posibilă calificarea probei ca fiind admisibilă, pertinentă, concludentă şi utilă.” [20, p. 165].

## 2.3. Conceptul admisibilității probelor

Ca şi concept, admisibilitatea probelor poate fi regăsită în diverse izvoare, însă dependenţa acesteia de alte noţiuni este relativă şi urmează a o cerceta în totalitate pentru o înţelegere completă.

Astfel este necesar de menţionat că admisibilitatea probelor în cadrul procesului penal este doar o parte importantă din probatoriu şi aici apar diferite opinii vis-à-vis de această accepţiune.

Opiniile doctrinare se fundamentează pe prevederile legale, dar şi pe cercetările efectuate la acest subiect şi se împart în tabere diferite în dependenţă de opinia la care raliază fiecare. În opinia unor autori admisibilitatea provine de la probe şi este o caracteristică a acestora alături de câteva altele, astfel „Fiecare probă constituie … unitatea conţinutului şi formei.” [195, p. 158] şi prin urmare „Fiecare probă la dosarul penal trebuie să posede proprietăţile admisibilitate şi pertinenţă” [195, p. 158].

Conform unei alte opinii conţinutul şi forma sunt proprietăţi de care trebuie să dispună orice probă şi aceasta rezultă din situaţia în care fiecare mijloc de probă este caracterizat într-un mod unic şi caracteristic pentru a obţine o oarecare probă, prin urmare concluzia este că „… proba în cadrul procesului penal se manifestă prin unitatea conţinutului său (date) şi formei procesuale de acumulare şi fixare a acestor date” [211, p. 125] ceea ce corespunde este faptul că

în cazul în care datele (informaţia) respectivă este colectată şi fixată conform ordinii procesuale ea devine probă cu condiţia respectării admisibilităţii şi pertinenţei.

„În principiu, orice probă este admisibilă deoarece codul de procedură penală nu prevede condiţia admisibilităţii probelor" [165, p. 280] este de părere doctrinarul roman V. Păvăleanu. Codul de procedură penală al Republicii Moldova la articolul 95 al. 1 prevede că „Sînt admisibile probele pertinente, concludente şi utile administrate în conformitate cu prezentul cod."

În baza acestei prevederi legale este lărgit esenţial spectrul de caracteristici pe care trebuie să le aibă o informaţie pentru a deveni probă. Adică este vorba nu doar despre pertinenţă şi admisibilitate ci şi de concludenţă, utilitate şi administrare corespunzător legii. Pe lîngă acest fapt mai este important de subliniat că se schimbă ordinea şi importanţa conceptelor care trebuiau verificate, Codul de procedură penală al Republicii Moldova introducând conceptele de pertinenţă, concludenţă şi utilitate în cel de admisibilitate, deci formând un concept integru de admisibilitate care înglobează pe celelalte.

La fel în opinia autorilor autohtoni „Datele de fapt care sunt cuprinse în aceste mijloace de proba nu pot fi recunoscute, prin sine, ca probe. Pentru ca aceste date să fie recunoscute în calitate de probe ele trebuie să dispună de anumite proprietăţi juridice, care sunt admisibilitatea, pertinenta, concludenta şi utilitatea." [63, p. 188]. Lucru care se explică prin prezenţa mijloacelor de probă şi procedeelor probatorii şi faptul că pentru a avea o probă nu este suficient să o obţii printr-un mijloc de probă în urma aplicării unui procedeu, ci şi în baza anumitor cerinţe stabilite de lege cu exactitate.

„Prin intermediul admisibilităţii se asigură calitatea procesuală a probei. Doctrina procesual penală recunoaşte existenţa unor reguli de asigurare a admisibilităţii probelor." [63, p. 188].

Astfel admisibilitatea presupune că:

„a) Este cunoscută provenienţa datelor şi aceasta poate fi verificată

b) Persoana care le relatează putea să le conştientizeze

c) Sunt respectate regulile generale de probaţiune şi regulile de colectare şi fixare a datelor de un anumit tip.

d) Sunt respectate regulile de reglementare a perioadei respective a procesului şi care stabilesc competenţa persoanei care s-a ocupat cu dosarul respectiv." [210, p. 155].

În doctrina română de specialitate se conturează ideea de confirmare a actelor de urmărire penală şi infirmarea acestora. „Astfel procurorul este cel care confirmă sau infirmă acţiunile şi actele organului de urmărire penală." [5, p. 50-51].

Literatura rusă de specialitate este diferită ca şi concept de cea autohtonă în sensul în care este vorba despre aspecte de admisibilitate, astfel conceptul de admisibilitate este privit alături de conceptul de pertinenţă ca fiind unul fundamental în probatoriu, fără de care nu poate exista o probă şi are un aspect aparte faţă de cel existent în legislaţia şi doctrina autohtonă. Pînă la urmă aceasta poate fi concepută: „Admisibilitatea probelor - posibilitatea utilizării la analizarea circumstanţelor, care au importanţă pentru cauză, a corespunderii cerinţelor legii referitor la surse, ordinea colectării, fixarea şi utilizarea probelor" [195, p. 159].

Vedem deci o diferenţă de concept în ceea ce priveşte admisibilitatea ca un tot întreg şi o apropiere de ceea ce sunt regulile admisibilităţii, or regulile şi conceptul trebuie să se raporteze de la parte la întreg, conducînd spre admisibilitatea sau inadmisibilitatea probelor.

O definiţie dată admisibilităţii probelor de către savanţi este: „Probă admisibilă este proba administrată din sursele (şi în ordinea prevăzută de legea procesual-penală). O probă este admisibilă numai cînd nu contravine unor cerinţe pe care legea le prevede explicit. Nu vor fi admisibile acele probe care … au fost obţinute cu încălcarea sau neexaminate în modul cuvenit în şedinţa judiciară. Inadmisibilitatea probei decurge şi din contradicţia ei cu cunoştinţe ştiinţifice sau cu atitudini morale." [159, p. 135].

Dacă este să facem comparaţie cu sistemul de drept Common Law, atunci definiţia dată admisibilităţii este următoarea: „…admisibilitatea ar trebui înţeleasă în termeni generali ca referindu-se la determinarea dacă o anumită probă ar trebui recepţionată – sau „admisă" în proces." [171, p. 96].

Acest izvor doctrinar, însă dă o definiţie generală a noţiunii de admisibilitate şi se axează pe problema exteriorităţii probei, adică situaţia cînd proba nu se află la dosar şi se pune problema admisibilităţii sau respingerii probei. Prin urmare aspectul acesta este mai îngust decât cel pe care dorim să-l menţionăm şi nu corespunde în totalitate noţiunii.

În cadrul acestui sistem, proprietatea esenţială a probei nu este considerată admisibilitatea, (în sensul continental), ci pertinenţa şi veridicitatea [203, p. 83]. Verificarea acestor cerinţe ale probelor este destul de complicată, în special dacă este făcută cu ajutorul unor criterii aprioric stabilite de lege, deoarece veridicitatea probelor depinde de circumstanţele cauzei, aprecierea şi coroborarea cu alte probe, stabilirea mai multor factori, care au format probele ş.a. De aceea, specificul dreptului probant englez constă în verificarea probelor în instanţa de judecată. Încă un motiv de a considera admisibilitatea probelor o chestiune importantă a fost lipsa unei investigaţii preliminare, clar reglementate pentru obţinerea probelor, înaintea începerii procesului penal.

Pe lîngă fapul corelării conceptului şi comparării cu celelalte noţiuni este important să menţionăm care sunt regulile menite să asigure informaţiei calitatea de probă şi în acest context sunt formulate anumite condiţii după cum urmează:

„1) Probele trebuie să fie obţinute de un subiect corespunzător, împuternicit în cauza dată să efectueze acea acţiune procesuală, pe parcursul căreia a fost obţinută proba;

2) datele de fapt trebuie să fie obţinute doar din sursele prevăzute de lege;

3) proba trebuie să fie obţinută cu respectarea regulilor de desfăşurare a acţiunii procesuale, pe parcursul căreia a fost obţinută proba;

4) la obţinerea probei trebuie să fie respectate toate cerinţele legii despre fixarea desfăşurării şi rezultatului acţiunilor de procesuale" [212, p. 126].

Aceste reguli se referă nemijlocit la aspectul admisibilităţii probelor.

Totuşi vom face referire la faptul că pentru ca anumite date de fapt să fie recunoscute în calitate de probă, este necesar de a respecta anumite reguli de admisibilitate. Referitor la subiect trebuie menţionat că potrivit articolului 100 din Codul de procedură penală administrarea probelor se efectuează „de către organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea altor participanţi la proces, precum şi de către instanţă, la cererea părţilor, prin procedeele probatorii prevăzute de prezentul cod".

Spre exemplu este dată o situaţie în care pe parcursul audierii, învinuitul a susţinut că ofiţerul de urmărire penală nu este în drept să-l întrebe despre relaţiile personale cu partea vătămată, să ceară caracteristică de la locul de muncă şi de trai, precum şi să se intereseze despre prezenţa unor boli grave. Cu atît mai mult cu cât acesta ar dori să nu vorbească despre astfel de boli pentru că acestea nu au legătură cu cauza [227, p. 32].

La rezolvarea prezentei situaţii trebuie ţinut cont de două aspecte: primul referitor la obiectul probatoriului, adică dacă datele respective pot forma obiectul probatoriului, iar cel de-al doilea aspect se referă la pertinenţa probelor cauzei date. Referitor la obiectul probatoriului, acesta include la al. 1, p. 3 din art. 96 datele personale care caracterizează inculpatul şi victima, prin urmare fac parte din obiectul probatoriului şi întrebările ofiţerului de urmărire penală sunt fundamentate legal.

Referitor la cel de-al doilea aspect doctrina menţionează că datele referitor la învinuit trebuie să se refere la:

„1. datele complete despre învinuit-numele de familie, prenumele, patronimicul, data de naştere, situaţia familială, aspecte de muncă şi loc de trai; date despre sănătate şi posibilitatea de a activa în câmpul muncii;

2. prezenţa unor distincţii de stat ;

3. prezenţa sau absenţa cazierului judiciar;
4. fapte care îl caracterizează în societate;
5. alte împrejurări din biografie.” [227, p. 32].

Şi la acest capitol, ofiţerul de urmărire penală poate adresa întrebări, deoarece fac parte din obiectul probatoriului.

Prin urmare vor fi admise doar probele care au fost obţinute de ofiţerul de urmărire penală care şi-a exercitat funcţia conform legii.

O altă regulă a admisibilităţii este cea privind procedura cuvenită. Orice încălcare a procedurii, dacă are efecte asupra exercitării drepturilor participanţilor la proces duce la inadmisibilitatea probelor ca şi consecinţă. Este cazul persoanei audiate dar în cazul căreia nu s-a întocmit procesul verbal de reţinere, sau ordonanţa de aplicare a unei măsuri preventive, ori ordonanţa de recunoaştere în calitate de bănuit. La fel este şi cazul cînd nu se explică drepturile persoanei care depune declaraţii şi cu atît mai mult autodenunţ (art. 262 Codul de procedură penală al Republicii Moldova).

O altă caracteristică este necesitatea de a respecta regula privind mijlocul cuvenit. „Alineatul 2 al articolului 93 din Codul de procedură penală prevede expres mijloacele de probă care urmează a sta la baza obţinerii probelor. Este important de subliniat că în general pot fi utilizate toate mijloacele de probă pentru a obţine probele necesare, însă în calitate de excepţie există doar unele mijloace de probă prin intermediul cărora sunt strict determinate şi nu există posibilitatea să obţii o probă prin intermediul altor mijloace.” [30].

Nu se admite de a utiliza alte mijloace de probă, cum ar fi detectorul de minciuni, hipnoza, ş.a. Este de asemenea interzis de a înlocui raportul de expertiză cu unele acte departamentale, sau cu unele opinii ale specialiştilor, rezultatul reviziilor şi controalelor, ş.a. Iar în ceea ce priveşte „Admisibilitatea, pertinenţa şi veridicitatea raportului de expertiză mai întâi depinde de admisibilitatea şi veridicitatea obiectelor expertizei. Dacă obiectul expertizei nu este admisibil ca probă, atunci şi raportul de expertiză va fi inadmisibil.” [222, p. 55].

Pentru ca numite obiecte să fie recunoscute în calitate de corpuri delicte este necesar de a fixa faptul descoperirii acestor obiecte, sau obţinerii de la părţi a acestora, este necesară o hotărâre a organului de urmărire sau a instanţei privind anexarea acestor obiecte la dosar.

Documentele pot fi recunoscute în calitate de mijloc de probă dacă există date care indică sursa de proveniență a lor, există o hotărâre privind anexarea la dosar a documentului. Nu pot fi recunoscute în calitate de mijloc de probă lămuririle depuse de către persoane până la pornirea procesului.

Pentru a stabili corelația dintre admisibilitatea probelor în procesul penal și aprecierea veridicității probelor vom face referire la faptul că „De remarcat că în procedura penală națională se regăsesc unele reguli care au anumite tangente cu teoria engleza a probelor. Un exemplu elocvent în acest sens este art. 95 alin. (3) C. proc. pen. care stabilește că dacă administrarea probelor a fost efectuată cu respectarea dispozițiilor prezentului cod, argumentarea inadmisibilității probelor se face de către partea care cere respingerea lor. În caz contrar obligația de a argumenta admiterea lor revine părții care le-a administrat sau părții în favoarea căreia au fost administrate probele.” [62, p. 96].

De aceea conceptul de admisibilitate a probelor diferă de caracteristica de veridicitate a probelor „În sensul art. 95 alin. (3) C. proc. pen. putem vorbi doar despre probarea admisibilității nu însă a veridicității probelor la care se referă opiniile enunțate mai sus. Problema veridicității nu constituie un element al prezentului studiu. În același timp, problema asigurării drepturilor pentru probatoriul penal va fi insuficient abordată fără anumite clarificări: legislația procesul penală a Republicii Moldova utilizează termenul de veridicitate, în articolul 101, stabilind că „fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinenţei, concludenţei, utilităţii şi veridicităţii ei” [62, p. 96].

Cu toate acestea, prin Decizia Curții Supreme de Justiție din 17 mai 2021, Dosar nr. 1ra-1139/2021, instanța concluzionează: „c) nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinenței, concludenții, utilității şi veridicității ei, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele concrete și esențiale, de fapt şi de drept, neindicând motivele pentru care a respins versiunile și probele apărării, inclusiv cele reproduse în recursul ordinar.” [39], fiind constatat un temei de admitere a recursului și casarea hotărârii instanței inferioare.

Suntem de părerea că, conceptul de admisibilitate și conceptul de veridicitate a probelor sunt strâns legate între ele, or per a contrario lipsa veridicității unei probe, constatată la etapa când se decide admisibilitatea probei echivalează cu inadmisibilitatea acesteia.

Prin urmare, opinăm asupra faptului că stabilirea veridicității probelor ar trebui luată în considerare odată cu stabilirea admisibilității probelor și în cadrul conceptului de admisibilitate a probelor și ulterior definitivată la aprecierea probelor administrate în cauza penală.

La articolul 97 din Codul de procedură penală sunt prevăzute anumite circumstanţe care se constată doar prin intermediul unor mijloace de probă şi anume:

1) cauza decesului - prin raportul expertizei medico-legale;

2) caracterul şi gradul leziunilor corporale în cauzele penale privind infracţiunile grave, deosebit de grave şi excepţional de grave - prin raportul expertizei medico-legale;

3) incapacitatea persoanei, la momentul săvârşirii faptei prejudiciabile, de a-şi da seama de acţiunile sau inacţiunile sale sau de a le dirija ca urmare a unei boli mintale sau a unei dereglări psihice temporare, a unei alte dereglări a sănătăţii sau debilităţii - prin raportul expertizei psihiatrice;

4) incapacitatea martorului de a percepe şi a reproduce circumstanţele, ce urmează a fi constatate în cauza penală, ca urmare a unei boli mintale, unei dereglări psihice temporare, a unei alte dereglări a sănătăţii sau a debilităţii - prin raportul expertizei psihiatrice;

5) atingerea de către partea vătămată, bănuit, învinuit, inculpat a unei anumite vârste, dacă aceasta are importanţă în cauză - prin certificat de vârstă, iar în caz de incapacitate legată de vârstă - prin raportul expertizei medico-legale sau psihiatrice;

6) prezenţa antecedentelor penale ale bănuitului, învinuitului, inculpatului - prin certificat de cazier judiciar sau, după caz, prin copii de pe hotărârile judecătoreşti de condamnare devenite definitive.

Prin urmare nu pot exista alte mijloace de probă care ar face informaţia dată admisibilă procesului penal în calitate de probă. La fel este necesar de a respecta şi prevederile articolului 97 Cod de procedură penală privind obţinerea probelor dintr-o sursă concretă.

În sistemul anglo-saxon la fel există noţiunea de „admisibilitate", dar este corelată cu noţiunea de probe relevante şi definesc relevanţa probei ca fiind: proba care are orice tendinţă de a face existenţa oricărui fapt care a determinat cauza penală, mai probabil sau mai puţin probabil decât ar fi fără acea probă.

Instanţa nu poate respinge cererea de probe în apărare a inculpatului, pe motiv că, întrucât acesta a negat săvârşirea infracţiunii, ar fi inutilă dacă instanţa a admis o probă, nu mai poate reveni asupra ei decât motivat şi dacă este neconcludentă, inutilă ori imposibil de administrat.

În sistemul de drept Common law, conceptul de „relevance" este apropiat ca sens de conceptul continental al pertinenţei, astfel se pare că „relevance", „…în context judiciar este determinat de criterii edificatoare pentru stabilirea adevărului şi interpretarea hotărârii. Pentru simplu x este „relevant" lui y dacă în scopul urmărit x contribuie la dovedirea sau negarea lui y." [171, p. 98].

Pentru tratarea definiţiei în mod corespunzător autorii aplică o definiţie mai largă:

„... oricăror două fapte se aplică situaţia, sunt atît de apropiate unul faţă de altul încât conform cursului obişnuit al evenimentelor, un fapt luat singur sau corelat cu alte fapte dovedeşte sau redă probabil existenţa sau inexistenţa în trecut, prezent şi viitor a celuilalt." [179, p. 99]

Apreciind importanţa respectării regulilor de admisibilitate pentru asigurarea unui proces echitabil, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, într-un număr considerabil de cazuri s-a pronunţat asupra mai multor chestiuni ce ţin de admisibilitatea probelor. Astfel „Articolul 6, paragraful 1 nu stabileşte reguli în privinţa admisibilităţii probelor, care reprezintă, în principal, o atribuţie de reglementare conform legislaţiei naţionale" [170, p. 131] cu toate acestea CtEDO a recunoscut că, chiar dacă admisibilitatea probelor obţinute într-un mod ilegal nu constituie în sine o încălcare a articolului 6, aceasta poate impune bănuieli referitoare la echitatea procesului.

În consecinţă, orice probă este admisibilă în sensul că părţile pot propune probe şi cere administrarea lor, aceste cereri neputând fi respinse dacă proba este concludentă şi utilă. Prin excepţie, există şi situaţii când proba nu este admisibilă, atunci cînd legea o interzice.

Datele neadmise ca probe în cadrul procesului penal au un regim juridic diferit de cel al regulilor la care se referă, adică regimul juridic al datelor neadmise ca probe survine în calitate de excepţie de la regula generală. Pentru ca o probă să fie admisibilă ea trebuie să fie pertinentă, concludentă şi utilă, precum şi să fie posibilă administrarea ei conform legii. Tocmai la cel din urmă aspect se referă articolul 94 Cod de procedură penală cînd stipulează că în procesul penal nu pot fi admise ca probe şi, prin urmare, nu pot fi puse la baza sentinţei sau a altor hotărâri judecătoreşti datele care au fost obţinute cu încălcări.

Adică ca şi generalitate toate probele sunt admisibile conform articolului 95, însă nu şi conform articolului 94 din Codul de procedură penală, or acesta este o excepţie care nu doar confirmă, ci şi completează regula expusă anterior.

Prin urmare putem defini admisibilitatea probelor în următorul fel: „Admisibilitatea probelor reprezintă capacitatea probelor de a fi admise în procesul penal, obținute cu respectarea prevederilor legale și care corespund criteriilor de pertinență, concludență, utilitate și veridicitate."

### 2.4. Normativul procesual al admisibilității probelor în legislația altor state

Probele au fost şi vor rămâne o categorie de informaţii care influenţează voinţa subiecţilor care sunt implicaţi în cadrul procesului penal, este important însă cum acestea o fac şi care este rolul lor în cadrul diferitor sisteme probatorii a diferitor state.

Pe lângă faptul că probele sunt nişte factori obiectivi care acţionează independent de persoana procurorului sau judecătorului, organului judiciar revenind sarcina de a aprecia legătura probei cu fapta comisă şi de a-şi forma convingerea pe baza acestora, ele mai sunt şi nişte puncte de legătură dintre cauza penală şi obiectul probatoriului.

„Sistemele probatorii în diferite state sunt diferite, spre exemplu legislaţia federală a S.U.A., conţine o serie de prevederi (hearsay, stricken evidence, exclusionary rules) care limitează drastic mijloacele de obţinere a probelor, făcând imposibil ca o probă ce nu intră în acest cadru să fie admisă, ori, dacă administrarea sa a fost totuşi efectuată, opreşte pe juraţi ca aceştia să o aibă în vedere în sensul formării convingerii. Nu este mai puţin adevărat că, astfel, s-a ajuns şi la situaţii neclare: în urma administrării din eroare a unei astfel de probe - o declaraţie de martor, sau o fracţiune a sa - după ce juriul a audiat-o, judecătorul dă instrucţiuni juraţilor să nu ia în considerare ceea ce ei au auzit, sau să reţină numai anumite pasaje. Or, este greu de crezut că nişte persoane fără pregătire juridică, prin excelenţă impresionabile, vor reuşi în realitate să treacă cu vederea (disregard) ceea ce au auzit şi văzut, mai ales dacă proba respectivă este în consonanţă sau vine în întâmpinarea unor aşteptări, sau a unei convingeri pe cale de formare - convingere ale cărei motivaţii, aşa cum am văzut, nu vor fi dezvăluite niciodată.” [175, p. 55]. Ca un alt exemplu de regulă în acest sens, „exclusionary rule”, care funcţionează mai ales în faza incipientă, a cercetărilor penale - stipulează, de pildă, că o anumită cantitate de marijuana descoperită în casa unui suspect nu poate fi folosită ca probă într-un eventual proces penal împotriva celui ce locuieşte acolo, dacă percheziţia nu a fost făcută conform legii (fără mandat, sau mandatul a fost dat fără să existe suficiente elemente de bănuială (reasonable suspicion), ori mandatul a fost ilegal întocmit etc.), de asemenea, nici o declaraţie a unei persoane reţinute sau arestate (şi care ar incrimina-o, pe ea sau pe alta) nu poate fi folosită într-un proces împotriva sa, dacă a fost luată înainte ca suspectului să-i fi fost comunicate un minimum de 4 drepturi, iar organul de poliţie să se fi asigurat că le-a înţeles (dreptul la tăcere, orice declaraţie a sa va putea folosită împotriva lui, dreptul la avocat şi, în lipsa mijloacelor, la avocat din oficiu); în cazul că suspectul solicită un avocat, termenul de nefolosire a oricărei declaraţii se prelungeşte pînă cînd acesta din urmă va fi de faţă.

În jurisprudența S.U.A., un precedent judiciar cu valoare majoră este Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966) [49], unde Ernesto Miranda a fost arestat în Phoenix din cauza unor dovezi indirecte că a fost implicat într-o răpire și viol. El a mărturisit faptele în urma unui interogatoriu îndelungat și a semnat o declarație care spunea că mărturisirea a fost făcută cu bună știință și voluntar. Lui Miranda nu i s-a spus niciodată despre dreptul său de a păstra tăcerea, despre dreptul său de a avea un avocat sau despre faptul că oricare dintre declarațiile sale din timpul interogatoriului ar putea fi folosită împotriva lui în instanță. Acesta s-a opus la admiterea în calitate de probe a copiei scrise a mărturisirii sale în cadrul procesului, afirmând că necunoașterea drepturilor sale a făcut ca mărturisirea să fie involuntară.

În decizia în cauza Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966) s-a invocat faptul că „nemo tenetur seipsum accusare” (nimeni nu este obligat să se autoincrimineze) își are originea într-un protest împotriva metodelor inchizitoriale și vădit nedrepte de interogare a persoanelor acuzate, care erau obținute de multă vreme în sistemul continental și, până la expulzarea Stuarților de pe tronul britanic în 1688.

Curtea Supremă a Statelor Unite a recunoscut că poliția nu a protejat drepturile lui Miranda conform celui de-al șaselea amendament. Instanța a reținut că nici un avocat nu a fost prezent la audiere. În plus, poliția nu l-a informat cu privire la dreptul său la prezența unui avocat.

În plus, Curtea Supremă a stabilit că poliția nu a garantat dreptul lui Miranda împotriva autoincriminării. Curtea Supremă a decis că poliția nu i-a protejat efectiv drepturile înainte de interogatoriu.

Această inversare i-a răsturnat condamnarea făcând mărturisirea ca probă inadmisibilă [68].

Urmare a procesului Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966) a fost pus în valoare al cincilea amendament la Constituția S.U.A., care protejează persoanele suspectate de infracțiuni împotriva autoincriminării. În cauza respectivă, Curtea Supremă a aplicat acest principiu în contextul audierii de către poliție. Precedentul Miranda susține regula generală conform căreia acuzarea nu poate folosi declarațiile împotriva inculpatului dacă acestea au fost obținute prin audieri ale poliției în timp ce o persoană se afla în arest sau lipsită de libertatea, cu excepția cazului în care sunt aplicate anumite garanții procedurale. Drept urmare, oamenii legii sunt obligați să prezinte celor privați de libertate „avertismente Miranda”:

Au dreptul să nu spună nimic;

Orice declară poate fi folosit împotriva lor în instanță;

Au dreptul să se consulte cu un avocat și să beneficieze de un avocat în timpul audierii;

Dacă nu își pot permite un avocat, va fi desemnat un avocat care să-i reprezinte.

„Decizia Miranda a fost semnificativă pentru o serie de motive. A recunoscut în mod deschis constrângerea inerentă a interogatoriilor poliției în regim de comunicare. A recunoscut că ofițerii de poliție folosesc trucuri psihologice sofisticate pentru a încuraja suspecții de a mărturisi. Pentru prima dată, sa referit în mod explicit la Al cincilea amendament ca privilegiu împotriva autoincriminării mai degrabă decât al cincilea/al paisprezecelea amendament - dreptul la un proces echitabil sau al șaselea amendament - dreptul la un avocat pentru a proteja un suspect privat de libertate și supus audierii” [69, p. 3].

Considerăm necesar și pentru legislația națională ca la audierea bănuiților/învinuiților/inculpaților aflați în custodia statului să le fie aduse la cunoștință aceste drepturi, motiv pentru care propunem ajustarea și uniformizarea legislației în acest sens cu propunerea de lege ferenda:

- A expune art. 104, alin. (2), lit. c) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „c) îi explică esența bănuielii, învinuirii;";

- A completa art. 104, alin. (2), Cod de procedură penală cu următoarele:

„$c^1$) îi explică dreptul să nu facă declarații, cu mențiunea că orice declară poate fi folosit ca mijloc de probă împotriva sa;

$c^2$) îi explică dreptul de a nu se autoincrimina, de a refuza a face declaraţii, de a prezenta obiecte, documente, mostre pentru cercetare comparativă sau date dacă acestea pot fi folosite ca probe care mărturisesc împotriva sa sau a rudelor sale apropiate, cu mențiunea că poate renunța în orice moment la depunerea declarațiilor, chiar dacă audierea a început;

$c^3$) îi explică dreptul să se consulte cu un avocat și să beneficieze de asistența unui avocat înaintea și în decursul audierii, menționînd că dacă nu își poate permite un avocat, îi va fi desemnat unul care să-i acorde asistență juridică;";

Pînă la urmă, regula „exclusionary rule" are şi ramificaţii, ca de exemplu „fruit of the poisonous tree": o probă, legal obţinută, dacă are legătură, printr-un lanţ cauzal, cu alta, ilegal obţinută, nu va putea fi folosită în acel proces penal.

Este evident faptul că aceste hotărâri stimulează efectuarea percheziţiilor, în temeiul unui act ilegal, întrucât însăşi existența actului reprezintă o condiție în temeiul căreia probele astfel dobândite se vor considera admisibile [214, p. 95].

În toate aceste cazuri, deşi poliţistul, procurorul sau judecătorul (juratul) este convins de vinovăţia bănuitului (defendant), el nu se va putea folosi de astfel de probe ilegal obţinute, cu efectul, nu de puţine ori, al eliberării celui cercetat. Aceste reguli de excludere, deşi aparent amintesc de perioada formală a probatoriului, au ca principală justificare încercarea de a descuraja practicile ilegale sau abuzurile lucrătorilor de poliţie, în exercitarea atribuţiilor lor.

Particularitatea distinctă a sistemului organelor de urmărire penală în S.U.A. este descentralizarea funcției statale de urmărire penală, exercitarea ei de către diferite instituții ale puterii executive care nu se află în raporturi de subordonare. Toate organele de stat, abilitate cu efectuarea urmăririi penale și a activității speciale de investigații, cu efectuarea acțiunilor de urmărire penală poartă denumirea de departamente de aplicare a normelor de drept (law eforcement agencies) [173, p. 164].

O prevedere asemănătoare cu instituţia „hearsay” (imposibilitatea folosirii în instanţă a unor declaraţii - scrise sau vorbite - extrajudiciare şi al căror autor nu poate fi supus la „cross-interogation”, ca martor). În doctrina judiciară însă, se face referire la noţiunea de probă indirectă sau indiciu, iar instanţele penale au uneori de-a face cu astfel de elemente de fapt. Este vorba, în special - dar nu numai – de declaraţii ale unor martori indirecţi, „din auzite”, din zvon public.

Probele indirecte sau indiciile vor putea influența convingerea doar atunci cînd, în ansamblul lor, se impun cu atâta tărie încât, din înlănţuirea lor logică, se poate desprinde o singură concluzie, orice altă posibilitate fiind exclusă. Deşi admisibile, indiciile trebuie apreciate întotdeauna cu multă grijă, întrucât, datorită gradului ridicat de relativitate sau al posibilităţii reduse de verificare, ele pot fi sursa unor erori judiciare. În orice caz, în literatura de specialitate română, se susţine că o singură probă indirectă nu poate sprijini convingerea intimă în sensul stabilirii faptului principal - faptă, autor, vinovăţie.

Totodată, este necesar de a fi luat în calcul momentul că informațiile privind infracțiunea și infractorul sunt acumulate, de obicei, în cadrul percheziției și arestului sau în legătură cu punerea în aplicare a acestor măsuri de constrângere (ca de exemplu, în procesul audierii). În acest fel, și arestul, și percheziția reprezintă componenta de bază a cercetării preliminare. În S.U.A., practic, în fiecare cauză penală, inclusiv și în cele neînsemnate, urmărirea penală începe odată cu arestul și percheziția.

În procesul penal al S.U.A., existența mandatului de percheziției nu reprezintă unicul temei al legalității percheziției. Constituția S.U.A. interzice doar „percheziţiile neîntemeiate”.

Prin urmare, percheziţiile întemeiate, deşi în lipsa mandatului sunt considerate legale.

„La acestea se referă:

1) Percheziția în cadrul arestării;
2) În cazul acordului privind efectuarea percheziției;
3) În cazuri excepționale;
4) Percheziția unităților de transport;
5) Percheziția corporală cu scopul de a identifica arme și alte obiecte.” [214, p. 95-96].

Admisibilitatea probelor ar trebui să fie clar diferențiată de valoarea probantă a probei: în timp ce admisibilitatea implică întrebarea dacă o probă ar trebui luată în considerare, valoarea probatorie a probei se referă la întrebarea dacă probele care trebuie luate în considerare oferă dovezi suficiente cu privire la fapte pretinse.

Afirmația conform căreia un martor ar putea fi părtinitor nu face, în sine, mărturia inadmisibilă; mai degrabă, suspiciunea de părtinire este o chestiune care trebuie luată în

considerare în timpul evaluării probelor. Principiul liberei evaluări a probelor se aplică numai odată ce au fost obținute probe și nu poate fi folosit pentru a justifica neasumarea probelor oferite.

„Sistemul Common law este caracterizat de tradiţia S.U.A., în care teoria excluderii probei, clădită de Curtea Supremă era ridicată la nivelul unui principiu general de drept fundamentat în special pe Amendamente (Bill of Rights), putîndu-se vorbi despre o contituţionalizare a acestei reguli, conform căreia orice probă neregulată putea fi exlusă din dezbateri. Începînd din mai 1970, Curte Supremă a devenit mult prea rezervată în ceea ce priveşte excluderea probelor. În aşa mod, actualmente se utilizează două procedee de reducere a domeniului excluderii:

1) procedeul erorii nesemnificative (harmless error), care este frecvent utilizat în privinţa violării celui de-al IV-lea Amandament asupra percheziţiilor sau a declaraţiilor făcute de coinculpaţi;

2) procedeul bunei - credinţe a poliţistului.” [148, p. 136].

În Canada, excluderea probei este o măsură de reparaţie fondată pe art. 24 din Carta drepturilor şi libertăţilor, după care, atunci cînd tribunalul a concluzionat că elementele unei probe au fost obţinute în condiţii care aduc atingere drepturilor şi libertăţilor garantate de Cartă, aceste elemente de probă sunt îndepărtate dacă s-a stabilit, în privinţa circumstanţelor că, utilizarea lor este susceptibilă de a desconsidera administrarea justiţiei. În aceste condiţii de conjunctură sistemică, rezultă că excluderea unei probe este subordonată a două condiţii: a) proba să fie obţinută contrar garanţiilor stabilite de Cartă; b) acuzatul să demonstreze în faţa judecătorului că, utilizarea probei ar putea desconsidera administrarea justiţiei.

Referitor la sistemul de drept Common law trebuie de menţionat şi poziţia pe care o are dreptul englez. În dreptul englez apar concepţii conform cărora probele nu trebuie să fie considerate ca parte componentă a dreptului procesual penal, ci mai degrabă a unei noi ramuri de drept, dreptul probant (law of evidence). Prin urmare o astfel de tendinţă în cadrul dreptului englez redă rolul dreptului probant în interiorul dreptului procesual al Angliei. Există două motive care redau acest acest lucru.

În primul rând, în Anglia, pe parcursul timpului a existat Curtea cu Juraţi, care reprezintă mai multe persoane de multe ori cu un orizont îngust în domeniul probatoriului şi prin urmare acestora trebuie să la fie explicat că, hotărârea pe care o vor lua trebuie să fie bazată pe probe admisibile. În cel de-al doilea rând în Anglia nu a existat un Cod procesual sau cel puţin ceva asemănător, care ar conţine reglementări în domeniul probatoriului.

„Regulile engleze privind probele și probatoriul, - susține Kenny, - sunt consecința unei particularități specifice procesului englez, care a exclus din competența judecătorilor profesioniști soluționarea chestiunilor de ordin faptic, transmițând soluționarea lor jurilor neprofesioniști.

În Anglia, pregătirea neprofesională a jurilor a determinat judecătorii să instituie multiple reguli privind excluderea anumitor categorii de probe care ar induce în eroare persoanele neinițiate în drept. În toate cazurile în care instanța intervine pentru a soluționa o anumită chestiune de ordin faptic, ea realizează acest lucru cu ajutorul unei metode, deși mai puțin precise, însă mai ușoară – substituirea probelor cu prezumțiile apriorice" [208, p 11].

Faptul că precedentele judiciare şi regulile probatoriului sunt numeroase şi importante, a condus la necesitatea ca doctrina să formuleze comentarii şi interpretări ale lor. Ca rezultat, sistemul de drept procesual englez în domeniul probelor s-a dezvoltat pe o altă cale decât sistemul de drept continental. Specificul dreptului probant în Anglia constă în faptul că criteriul de bază pentru stabilirea admisibilităţii probelor nu este conformitatea cu legea sau cu alte acte normative, dar însăşi calitatea probei, capacitatea acesteia de a demonstra anumite împrejurări, care apar în procesul acesteia. Proba, din punctul de vedere al judecătorului nu produce îndoieli şi poate şă-şi îndeplinească misiunea procesuală legată de împrejurările din proces şi de emiterea unei hotărâri corecte, nu provoacă nici un motiv de a fi exclusă.

Astfel în legătură cu inadmisibilitatea probelor apar schimbări odată cu apariţia Police and Criminal Evidence Act din 1984 (PACE). Conform art. 76 din acest act mărturisirea acuzatului este considerată inadmisibilă dacă urmăritorul nu poate demonstra că mărturisirea a fost obţinută de o manieră normală, textul vorbind despre o mărturisire obţinută prin presiune sau prin orice alt comportament care are tendinţa să o facă puţin credibilă.

G. Mateuț susține „În acest cadru în jurisprudenţa engleză s-a admis deja că o mărturisire trebuie să fie suprimată în caz de violare a regulilor asupra redactării declaraţiilor sau a dreptului la asistenţă de către un avocat, în absenţa acestuia din urmă permiţîndu-se poliţiei să convingă un suspect să vorbească." [148, p. 134].

Pe de altă parte „Conform Criminal Justice Act din 1988 din Anglia, care dispune că în caz de proces asupra actului de acuzare (indictment), martorul poate depune mărturie graţie intermedierii unei linii de televiziune dacă se află în afara Regatului Unit, adică o persoană alta decât acuzatul poate face declaraţie prin mijlocirea unei linii de televiziune în timpul unui proces asupra actului de acuzare, dacă are mai puţin de 14 ani sau dacă sunt acte de cruzime sau impudice 16 ani." [149, p. 200].

Acelaşi autor menţionează că în cadrul Youth Justice and Criminal Evidence Act din 1999 dispune ca atunci cînd un minor are nevoie de protecţie judecătorul trebuie să prevadă posibilitatea de a-l audia prin intermediul mijloacelor video.

În raportul său Expert Evidence in Criminal Proceedings in England and Wales, Comisia de Drept a recomandat codificarea principiilor care guvernează admisibilitatea expertizei în procedurile penale de drept comun cu adăugarea unui nou test de admisibilitate privind fiabilitatea unor astfel de dovezi.

În răspunsul său la raportul Comisiei de Drept, Guvernul a refuzat să adopte Proiectul de lege al Comisiei deoarece „...aplicarea noului test de fiabilitate ar duce la cheltuieli pentru audieri suplimentare înaintea procesului și ar produce incertitudine la aplicare" [181, p. 247].

În acest sens Guvernul a sugerat totuși că Comitetul pentru regulile de procedură penală (CrimPRC) ar putea implementează o serie de recomandări ale Comisiei de Drept prin modificarea Procedurii penale Reguli (CrimPR).

În ceea ce privește testul de fiabilitate propus de Comisia de drept, Guvernul a invitat să „furnizeze" o indicație mai puternică a factorilor pe care judecătorii ar trebui să îi ia în considerare atunci când evaluează probele „experților" [181, p. 247].

Specificul dreptului procesual-penal englez rezidă în faptul că lui nu-i sunt caracteristice două faze independente, care au aceeași importanță, cum ar fi urmărirea și judecata. De asemenea, dreptul englez nu cunoaște cercetarea penală și ancheta. Aceasta se explică și prin faptul că în Anglia structurile statale n-au cunoscut niciodată procesul inchizitorial ca formă a procesului. Nu s-a pus în proces problema stabilirii adevărului sau cea privind activitatea de cercetare sub toate aspectele a împrejurărilor cauzei fără a se lua în considerație voința părților.

Procesul penal englez este un litigiu între două părți. „În cazul lui se poate face o analogie cu procesul civil, unde mișcarea procesului rămâne o prerogativă la discreția reclamantului și reclamatului" [186, p. 193].

Toate aceste metode trebuie să ţină cont şi de condiţiile specifice în care se desfăşoară activitatea instanţelor şi de formele pe care le pot lua diversele raţionamente ale practicienilor şi teoreticienilor. Raţionamentele juridice sunt precedate (justificate) de controverse neîncetate, atît între juriştii cei mai eminenţi cât şi între magistraţi - în special de la instanţele superioare. Aceste dezacorduri din doctrină şi jurisprudenţă obligă, cel mai adesea, după ce soluţiile greşite sau nerezonabile au fost eliminate, la impunerea unei soluţii pe cale de autoritate, de decizie - fie ea autoritate a majorităţii, sau a instanţei supreme.

În dreptul anglo-saxon, metodologia urmează, în general, aceleaşi principii, cu o notă aparte dată de ideile socio-filozofice care au avut impact în acel areal, cum ar fi utilitarismul. De

notat că instanţele ordinare aplică în Common law, de aproape o mie de ani, regula stare decisis - care cere menţinerea jurisprudenţei anterioare, în cazul că circumstanţele proprii cauzei penale nu oferă motive pentru a o schimba.

În *Franţa*, teoria probelor niciodată nu a avut un rol principal, ba chiar mai mult, aceasta pare că a lipsit. Acest lucru se datorează faptului că Codul de procedură penală din 1808 a încercat să excludă regulile complicate şi formale de apreciere a probelor. Aceasta a condus la faptul că în sec XIX, doctrina franceză nu a acordat suficienţă atenţie probelor. Ca rezultat, legea a format doctrina, iar ulterior, doctrina a format noi legi. În general, teoria probelor în Franţa se rezumă la conturarea mijloacelor de probă şi ulterior la ordinea procesuală de obţinere a probelor. Legislaţia franceză din domeniul probelor consacră principiul libertăţii probelor (moyens de preuve), adică nu conţine prevederi exprese referitoare la mijloacele de probă limitative stabilite, poate fi aplicat orice mijloc de probă. În dreptul francez chestiunea admisibiliităţii (nulităţii) a fost modificată pe cale legislativă cel mai mult, la început existau nulităţi textuale şi nulităţi substanţiale. Ulterior însă se reduce numărul de nulităţi din cauza că se admite plîngerea persoanei pentru a începe controlul împotriva încălcării.

„Codul de procedură penală (Code d 'instruction criminelle) adoptat în Franța la 16 decembrie 1808 a marcat începutul unei noi ere în istoria procesului penal european. Conform Codului din 1808, oricine avea cunoștință de o crimă sau de circumstanțele acesteia putea servi ca martor. Audierea martorilor de către judecător în timpul cercetării a avut loc cu ușile închise și în lipsa învinuitului (art. 73). Înainte de a începe să depună mărturie, martorii au depus un jurământ că vor spune adevărul și numai adevărul. În temeiul art. 322 din Cod, nu au putut depune mărturie în calitate de martori: (1) tatăl, mama, bunicul, bunica și ascendenții învinuitului sau ai unui coinculpat; (2) fiii, fiicele, nepoții sau ascendenții oricăruia dintre ei; (3) frați și surori; (4) persoane înrudite prin afinitate în gradul I sau II; (5) soț și soție, de asemenea divorțați; 6) denunțătorii (denunțătorii, informatorii) care au fost plătiți pentru serviciile lor; denunțătorii neremuneraţi puteau să apară în faţa instanţei în calitate de martori, dar instanţa trebuia să informeze juriul despre statutul lor (art. 323). Mărturia dată de persoanele menționate anterior a fost totuși valabilă cu condiția ca procurorul, persoana vătămată și învinuitul să nu fi formulat obiecții." [178].

Veriga de bază care asigură legalitatea procedurii prejudiciare în procesul penal francez îl reprezintă judecătorul de instrucție (le juge d'instruction). Acesta este un subiect al procesului penal care nu adoptă acte judiciare unice de control, fiind „atașat" de cauza penală în permanență, având posibilitatea să monitorizeze evoluția raporturilor juridice corespunzătoare în dinamică și, fiind în acest fel, informat suficient despre circumstanțele procesului penal, poate

emite hotărâri autentice, cu adevărat legale și întemeiate privind efectuarea acțiunilor de urmărire penală [219, p. 231].

În dreptul *elveţian* s-a efectuat o diferenţă între ilegalitatea obţinerii probelor şi iregularitatea obţinerii acestora, iregularitatea înseamnă o violare a procedurii formale, iar ilegalitatea înseamnă o violare gravă a unui drept al persoanei.

În chestiunea ADN în Elveția au fost realizate interviuri cu 23 de judecători, procurori, avocați și experți ADN activi în toată zona francofonă a Elveției, precum şi trei cantoane de limbă germană. Când vine vorba de evaluarea probelor ADN, majoritatea avocaților intervievați au afișat cunoștințe minime despre problemele științifice care trebuie luate în considerare.

Cel mai important, toți au văzut ADN-ul ca o probă puternică, obiectivă și absolută, în sensul că exclude orice formă de interpretare, limitând astfel drastic rolul avocatului. Asta nu a fost considerat de ei a fi o problemă, totuși, deoarece niciunul dintre ei nu a considerat-o a fi rolul lor de a evalua fiabilitatea și valoarea probantă a unei potriviri ADN [193, p. 391].

În cele din urmă, cultura profesională împărtășită de cei intervievați se pare că exclude orice provocare serioasă a probelor ADN într-un caz dat. Avocații și procurorii s-au văzut ca făcând parte din aceeași comunitate și au considerat acest lucru impropriu să se atace unul pe altul pentru a-și promova cauza. S-a menționat și a de câteva ori că contestarea acurateței lucrărilor criminalistice ar putea fi o strategie greșită din partea apărării, deoarece transmite implicit ideea către autoritate că apărarea își critică alegerea expertului. Această natură consensuală a procedurilor într-o jurisdicție îngreunează uneori apărarea în a găsi un consultant științific capabil și dispus să dea o a doua opinie în ceea ce privește probele aduse într-o cauză dată.

După cum sa dovedit, nimeni nu a verificat, de fapt, probele ADN pentru a se asigura că au fost colectate, analizate si interpretate corect [193, p. 392].

În dreptul german Straffprozessordnung (Codul de procedură penală) interzice utilizarea declaraţiilor obţinute prin metode incorecte. Principalul motiv de invaliditate este cel al iregularităţii asupra persoanei acuzate care se referă la adminstrarea probei sau la prezentarea acesteia în faţa instanţei. Invaliditatea probei nu poate fi admisă decât dacă lezează dreptul celui acuzat sau bănuit de actele criminale. La fel referitor la martori este caracteristic faptul că în cazul în care un prejudiciu grav ar ameninţa bunăstarea sau liniştea martorilor dacă ar fi audiat în prezenţa celorlalte persoane prezente la proces, judecătorul trebuie să procedeze la ascultarea martorului care este retransmisă simultan în absenţa acestor persoane. În dreptul probant german, probele se clasifică în lucruri şi persoane. Lucrurile fac proba caracteristicilor lor exterioare.

Persoanele cu specificul lor, informaţiile transmise şi în primul rind declaraţiile depuse de acestea [203, p. 399].

Privitor la posibilitatea apărării de a participa la obținerea probelor „Statutul procesual al apărătorului include: dreptul de a asista la toate audierile acuzatului; dreptul de a fi prezent la administrarea probei cu martori în instanța de judecată; dreptul de a participa la judecarea cauzei; de a avea acces nelimitat la terminarea anchetei la toate materialele cauzei care se referă la clientul său; dreptul de a solicita administrarea probelor; de a culege informații și de a comunica cu acuzatul în timpul detenției. Întinderea dreptului concret este determinată de faza procesului penal, care potrivit legislației germane de procedură penală este divizat în trei etape: cercetarea penală, etapa intermediară și faza judecății (inclusiv exercitarea căilor de atac și executarea).” [187, p. 177]

În Italia una dintre chestiunile privitor la probe se reflectă în urma acordului de recunoaștere a vinovăției. Scopul principal este de a conduce la economia din punct de vedere procesual, ca timp, efort și factorul uman.

Din punctul de vedere al formării dialectice a probelor pertinente cu metoda aleasă, pe de o parte, este necesar a stabili condiţiile astfel încât consimțământul să nu fie viciat. Pe de altă parte este necesar un mecanism de control care vizează remedierea oricăror abateri funcționale în exercitarea dreptului acordat părţilor.

„Consimțământul nu este viciat, întrucât este întemeiat pe cunoașterea prealabilă a documentelor cărora se dorește să li se atribuie valoare probatorie și provine de subiecți care ar fi fost protagoniști ai unei proceduri contradictorii.” [1, p. 208].

„La etapa prejudiciară audierea încheie ancheta preliminară, iar judecătorul este însărcinat să aprecieze deciziile de clasare fără urmări sau de trimitere în judecată luate de către Ministerul Public. De asemenea, atunci când cazul urmează o procedură specială, o judecată sumară, aplicarea pedepsei la cererea părților (pattegiamento) și o ordonanță penală, judecătorul care se ocupă de ancheta preliminară efectuează el însuși judecata, fără să mai fie nevoie de audierea preliminară. În schimb, celelalte proceduri simplificate au loc direct în fața judecătorului de primă instanță fără intervenția judecătorului care se ocupă de ancheta preliminară.” [180, p. 49-50].

În acest sens, o cerere de admitere a probei, chiar dacă a fost admisă la o etapă anterioară, trebuie trecută prin prisma admiterii judiciare ulterioare.

Pe de altă parte, în cazul în care părțile solicită admiterea unei probe care ulterior se dovedește a fi false, aceasta nu elimină necesitatea verificarea admisibilității ei de către judecător și nu se pot invoca motive de economie procedurală capabile să impună o soluţie diferită.

Totodată, la etapa de investigații polițienești chestiunea admisibilității probelor este examinată mai lejer, reieșind din fluiditatea fazei de investigație având drept scop nevoia de a găsi cea mai mare cantitate de informații pentru a căuta mai eficient surse și dovezi pentru a expune probele la lipsa de relevanță și utilitate probatorie în proces, ceea ce ar fi nerezonabil de ignorat într-o fază guvernată de scopul diferit al aflării adevărului la judecarea cauzei [1, p. 243].

În special, perspectiva celor care califică această relație pare corectă, susținând că succesiunea probatorie este „materia" guvernată de „forma" reprezentată de procedura probatorie și regulile acesteia [11, p. 27].

În aceiași ordine de idei, literatura de specialitate descrie abordarea a două aspecte ale unei admisibilități reciproce în regimul de admisibilitate a probelor, care se referă la regimul de colectare a probelor și drepturile persoanelor care trebuie respectate. Cu toate acestea, în cazul în care probele au fost obținute în mod ilegal, există diferență între jurisdicții. În plan juridic, propunerea de a concepe o regulă generală de inadmisibilitate a mers doar până la a spune că probele obținute ilegal nu trebuie folosite. Regulile în acest sens nu spun nimic despre cum ar putea fi primite acele probe. Complexitatea implicată în problema admisibilității în sine nu a fost abordată până acum direct.

„Un obstacol principal care poate împiedica realizarea unui consens privind regimul de admisibilitate reciprocă decurge din alcătuirea în UE a sistemelor juridice provenind din cele două largi tradiţii de proces inchizitorial şi acuzatorial." [174, p. 248].

Construcția raționamentelor evidențiază legătura strânsa dintre elementele care alcătuiesc succesiunea probatorie și fazele procedurii probatorii, or în activitatea probatorie există tendința să se prezinte judecătorului elementele utile în scopul deliberării sale, reieșind din poziția procesuală a părții în proces.

## 2.5. Particularități privind admisibilitatea datelor de fapt obţinute prin măsuri speciale de investigații

Definiția activității speciale de investigații este redată în art. 1, alin. (1) din Legea nr. 59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigaţii: „Activitatea specială de investigații reprezintă o activitate cu caracter secret și/sau public, efectuată de către autoritățile publice competente, cu sau fără utilizarea mijloacelor tehnice speciale, în scopul colectării informațiilor necesare pentru prevenirea criminalității, al asigurării ordinii publice și siguranței în locurile de detenție." [141].

Cât privește definirea nemijlocită a noțiunii activității și a măsurilor speciale de investigații, este important să diferențiem aceste concepte, or în opinia autorilor Cușnir V. și Moraru V.: „Activitatea operativă de investigaţii reprezintă una dintre cercul de activităţi ale statului, legalitatea desfăşurării cărora este garantată prin lege. Dacă pornim de la clasica structurare a funcţiilor statului în: *legislativă, executivă şi judecătorească*, atunci activitatea operativă de investigaţii se regăseşte în cadrul funcţiei statului ce ţine de asigurarea ordinii de drept, referindu-se la activitatea executivă.” [26, p. 167].

Un compartiment aparte al admisibilității datelor este regimul juridic al datelor obţinute prin intermediul activităţii speciale de investigaţie, în cadrul procesului penal şi corelaţia acestora cu alte date, de exemplu cele obținute prin intermediul acțiunilor procesuale.

În opinia autorilor Cușnir V. și Moraru V.: „Admisisbilitatea și aprecierea probelor conform exigențelor formulate în art. 95 și 101 CPP este imposibilă fără verificarea lor, condiție prevăzută expres de legislația procesual-penală și în raport cu datele de fapt obținute prin activitatea operativă de investigații.” [26, p. 326].

Prin Legea Nr. 286 din 05.10.2023 pentru modificarea unor acte normative (privind activitatea specială de investigații) [142] s-au adus modificări în activitatea specială de investigații, iar începând cu anul 2024, a fost divizată activitatea specială de investigații efectuată în cadrul procesului penal de cea efectuată în afara procesului penal.

Astfel, potrivit art. 1 alin. (2) din Legea nr. 59 din 29-03-2012 privind activitatea specială de investigaţii: „Prezenta lege reglementează activitatea specială de investigații în afara procesului penal, subiecții și măsurile speciale de investigații ale acesteia, activitatea cu colaboratorii confidențiali, precum și asigurarea financiară a activității speciale de investigații.” [141].

Pe de altă parte și Codul de procedură penală a fost modificat prin Legea Nr. 286 din 05.10.2023 pentru modificarea unor acte normative (privind activitatea specială de investigații), astfel încât să reglementeze măsurile speciale de investigații în cadrul procesului penal.

În continuare vom supune cercetării particularitățile admisibilității în procesul penal a datelor obţinute prin măsuri speciale de investigaţii efectuate în cadrul procesului penal potrivit reglementărilor procesuale.

Pentru o mai bună înţelegere a noţiunilor pe care le vom utiliza, vom face referire la accepţiunile acestora în cadrul doctrinei care înţelege prin intermediul noţiunilor de „date”, „fapte”, „întâmplări”, „împrejurări” care apar în procesul luptei cu infracţionalitatea, ca fiind informaţii operative [216, p. 21].

În lupta cu infracţionalitatea apar informaţii care reflectă o anumită situaţie sau stare şi care nu trebuiesc ignorate.

Codul de procedură penală al Republicii Moldova prevede la art. 93, alin. (1), p. 8) că actele procedurale în care se consemnează rezultatele măsurilor speciale de investigaţii şi anexele la ele, inclusiv stenograma, fotografiile, înregistrările şi altele pot fi admise în calitate de probe în procesul penal.

Pe de altă parte, art. 93, alin. (4) al Codului de procedură penală stabilește că: „Datele de fapt obţinute prin activitatea specială de investigaţii pot fi admise ca probe numai în cazurile în care ele au fost administrate în cadrul urmăririi penale şi verificate prin intermediul mijloacelor prevăzute la alin.(2), în conformitate cu prevederile legii procesuale, cu respectarea drepturilor şi libertăţilor persoanei sau cu restricţia unor drepturi şi libertăţi autorizată de către instanţa de judecată.”.

Prin urmare „Multiple probleme apar la utilizarea rezultatelor activităţii operative de investigaţie în calitate de probe în procesul penal, aşa cum în acest caz este necesar, păstrând confidenţialitatea activităţii operative de investigaţie, de găsit posibilităţi de legalizare a rezultatelor ei şi transformarea informaţiei operative în probe.” [202, p. 134].

De cele mai multe ori rezultatele activităţii speciale de investigaţie afectează mai multe drepturi fundamentale astfel „Alta este situaţia înregistrărilor efectuate în condiţiile activităţii operative de investigaţie, care în esenţa lor sunt cele care aduc un maxim de „încălcări” [17, p. 74].

În jurisprudența națională a Curții Supreme de Justiție: „65. Completul de asemenea reiterează constatarea instanței de apel potrivit căreia probele obținute în urma măsurilor speciale de investigație efectuate între 6 și 8 aprilie 2017 au fost făcute într-o altă cauză penală și transferate în această cauză penală peste mai mult de trei luni, ceea ce era contrar articolul 132/5 alin. (9) Cod de procedură penală.” [134].

Deși prin Decizia Curții de Apel Chișinău s-a statuat că: „Totodată, măsura specială de investigație fusese autorizată în cauza penală nr. 2018978308, iar utilizarea acesteia în dosarul nr. 2019978143 s-a realizat fără autorizarea legală a transferului probelor, încălcând art. $135^5$ alin. (9), art. 93–94, $132^5$, $132^8$ și 279 Cod de procedură penală. Prin urmare, probele date sunt inadmisibile și au fost excluse din ansamblul probator.” [34], Curtea Supremă de Justiție a indicat asupra faptului că: „Interpretarea instanțelor de fond și apel că o asemenea autorizare a judecătorului de instrucție este necesară nu rezultă nici din practica uniformă a Curții Supreme de Justiție. O asemenea interpretare nu rezultă nici din scopul art. $132^5$ alin. (9) Cod de

procedură penală și, dacă ar fi fost admisă, ar reprezenta o simplă formalitate.” [45], motiv din care a respins constatările făcute de instanțele inferioare.

În doctrina de specialitate activitatea specială de investigaţie este caracterizată ca având anumite particularităţi vis-a-vis de materializarea rezultatelor ei în cadrul procesului penal propriu-zis. Astfel aceste acte sunt considerate acte premergătoare şi mai ales „acte extraprocesuale” [140, p. 187], iar acţiunile din cadrul activităţii premergătoare pot forma mijloace de probă dacă sunt materializate în cadrul procesului-verbal de efectuare a acţiunii respective.

Aceeaşi sursă menţionează caracterul actelor procesuale şi actelor procedurale, care formează obiectul procesului penal, astfel actele procesuale sunt considerate ca fiind manifestări de voinţă prin care se dispune cu privire la desfăşurarea procesului penal, iar actele procedurale sunt considerate ca fiind mijloacele juridice prin intermediul cărora sunt aduse la îndeplinire sarcinile care decurg din măsurile procesuale. Natura juridică a acestor acte este destul de complexă pentru a nu fi pusă în discuţie şi respectiv în doctrina română s-a stipulat că actele respective sunt de natură extra-procesuală deoarece se efectuează în afara fazei urmăririi penale, pe când o altă categorie de autori consideră că aceste acte sunt de natură procesuală pe motiv că organele împuternicite cu efectuarea acestor acţiuni fac parte din cadrul Ministerului Afacerilor Interne în ambele cazuri. Conform unei alte opinii activitatea respectivă este considerată sui generis având „caracteristici asemănătoare cu actele procesuale” [140, p. 187], dar care sunt altceva decât acestea.

În opinia doctrinei ruse, rezultatele activităţii operative de investigaţii, conform art. 11 din Legea Federativă cu privire la activitatea operativă de investigaţii, trebuie în principiu să se folosească în calitate de motive pentru a porni urmărirea penală, pentru pregătirea cercetării în cadrul procesului, precum şi în calitate de probe în proces [221, p. 63].

Cele menţionate urmează să fie conchise ca fiind o interferenţă între datele obţinute în cadrul activităţii speciale de investigaţii şi între datele care au fost obţinute în cadrul procesului penal. Astfel dacă rezultatele activităţii speciale de investigaţii trebuie să fie incluse în cadrul procesului penal atunci ele urmează a fi verificate pe cale procesuală.

Acelaşi autor consideră în al doilea rând că informaţia operativă poate fi utilizată şi la tragerea la răspundere penală a făptuitorilor, astfel sunt utilizate metode ca folosirea rezultatelor în scopul curmării infracţiunilor în curs de comitere [221, p. 63].

Deseori datele activităţii speciale de investigaţie se utilizează pentru a fi aduse la cunoştinţa ofiţerului de urmărire penală cu scopul ca acesta să-şi formeze convingerea de a începe sau nu urmărirea penală. Cu toate acestea există opinia, în literatura rusă de specialitate că

datele obţinute de către ofiţerii operativi de investigaţie necesită a fi admise în procesul penal pe calea prezentării lor organului de urmărire penală, aceasta fiind un mod de dobândire a probei „prin prezentare” şi având statut de probă obţinută direct de către organul de urmărire penală [202, p. 140].

În scopul evidențierii comparate a reglementărilor, în literatura rusă de specialitate autorii opinează că pentru procesul penal este caracteristic faptul că probele pot fi administrate doar prin intermediul unor mijloace de probă strict stabilite, iar pentru activitatea specială de investigaţii nu sunt stabilite anumite mijloace stricte, deoarece această activitate este fundamentată pe colectarea informaţiilor şi cerinţele pe care trebuie să le posede sunt mai lejere.

Comparativ cu părerile autohtone, în opinia autorilor ruşi, pentru a fi utilizate în calitate de probe, organele cu atribuţii în domeniul activităţii speciale trebuie să le includă în procesul penal prin intermediul „intrării secrete”, adică prin intermediul raportului persoanei participante la activitatea specială, deoarece legislaţia rusă prevede doar o astfel de posibilitate. În consecinţă din totalitatea de informaţii despre infracţiune şi infractor de care s-ar putea dispune, în cadrul procesului penal ajunge doar acea parte care a fost obţinută în cadrul unui proces deja pornit şi prin intermediul mijloacelor de probă procesuale [197, p. 46].

Acelaşi autor menţionează că rezultatele activităţii speciale de investigaţii sunt privite în mod diferit faţă de datele obţinute pe cale procesuală care se rezumă la neîncrederea faţă de acestea ca fiind obţinute cu posibile încălcări a legii, opinie împărtăşită şi de alt autor care consideră că „admisibilitatea rezultatelor activităţii speciale de investigaţie în cadrul procesului penal în calitate de probe poate instiga organele de drept la încălcarea ordinii legale.” [205, p. 66-67].

Un alt impediment în calea administrării rezultatelor activităţii speciale de investigaţii în cadrul procesului penal este faptul că doctrina şi specialiştii în domeniu au păreri diferite vis-a-vis de calitatea rezultatelor.

În scopul susținerii controlului riguros autorii invocă faptul că dacă ofiţerul de urmărire penală are dreptul să dea indicaţii ofițerilor de investigații, atunci el poate cere şi informaţii despre rezultate. În opinia lui Rohlin V. [220, p. 36], ar trebui să existe o astfel de prevedere legală care să faciliteze verificarea rezultatelor şi măsurilor speciale de către ofiţerul de urmărire penală.

Prin urmare rezultatele activităţii speciale de investigaţii, în opinia de mai jos, trebuie să îmbrace formă procesuală şi să fie considerate probe, ceea ce este confirmat şi de Hotărârea Plenului Judecătoriei Supreme a Federaţiei Ruse din 31 octombrie 1995, care prevede că rezultatele activităţii operative de investigaţie care se referă la limitarea libertăţii corespondenţei,

convorbirilor telefonice, mesajelor telegrafice şi alte tipuri de comunicări precum şi intrarea în domiciliul persoanei fără acordul persoanei care locuieşte acolo, pot fi utilizate ca probe în cadrul procesului penal „...dacă sunt obţinute cu autorizaţia judecătorului şi sunt controlate de organele de urmărire penală conform prevederilor procesual-penale" [196, p. 23].

Reieșind din modificările operate de legislativul Republicii Moldova, potrivit art. 134 Cod de procedură penală, la etapa actuală în cadrul urmăririi penale pot fi efectuate următoarele măsuri speciale de investigații:

1) cu autorizarea judecătorului de instrucție:

a) cercetarea domiciliului, utilizarea și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură fotografierea sau supravegherea și înregistrarea audio și video;

b) supravegherea tehnică;

c) interceptarea și înregistrarea comunicărilor și/sau a imaginilor;

d) reținerea, cercetarea, predarea sau ridicarea trimiterilor poștale;

e) monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și/sau accesul la informațiile financiare;

f) colectarea de informații de la furnizorii de servicii de comunicații electronice;

g) accesarea, interceptarea și înregistrarea datelor informatice;

2) cu autorizarea procurorului:

a) identificarea abonatului sau a utilizatorului unei rețele de comunicații electronice;

b) controlul transmiterii sau primirii banilor, a serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite;

c) livrarea supravegheată;

d) achiziția de control;

e) investigația sub acoperire;

f) urmărirea vizuală;

g) culegerea de informații.

(2) Prin derogare de la prevederile alin. (1), măsurile speciale de investigații prevăzute la alin. (1) pct. 2) lit. a) și g) pot fi dispuse și efectuate din momentul începerii procesului penal.

(3) În procesul de efectuare a măsurilor speciale de investigații se face uz de sisteme informaționale, aparate de înregistrare foto, audio și video, de alte mijloace tehnice, inclusiv de mijloace tehnice speciale pentru obținerea în secret a informațiilor.

Cu referire la atribuțiile judecătorului de instrucție la examinarea demersurilor privind autorizarea măsurilor speciale de investigații doctrina opinează: „Examinarea demersurilor de autorizare a unor măsuri speciale de investigații asupra pretinselor încălcări ale drepturilor şi libertăţilor garantate convenţional presupune efectuarea unui triplu test de proporţionalitate şi

determinarea faptului, dacă ingerinţa autorităţilor naţionale a fost prevăzută de lege, necesară într-o societate democratică, la care se adaugă şi exigenţa degajată de jurisprudenţa CtEDO de proporţionalitate între ingerinţa aplicată şi scopul urmărit spre realizare." [157, p. 202].

În jurisprudența CtEDO vom invoca o serie de precedente care stabilesc admisibilitatea rezultatelor măsurilor speciale de investigații.

În cauza *Iordachi ș.a. v. Moldova* [99] Curtea se referă la interceptările de comunicări şi imagini constatând că legislaţia până la anul 2003, nu prevedea nici un control jurisdicţional asupra dispunerii şi aplicării măsurilor de interceptare şi legislaţia a fost foarte discretă cu privire la persoanele vizate de prevederile sale.

Vizând etapa iniţială a procedurii de interceptare, Curtea constată că, după anul 2003, legislaţia Republicii Moldova aparent a devenit mai clară în ceea ce priveşte interceptarea comunicărilor persoanelor suspectate de fapte penale. Adevărat, normele explicit au stipulat precum persoanele suspecte de infracţiuni grave, deosebit şi excepţional de grave, riscă în anumite circumstanţe să fie supuşi măsurii interceptării. Mai mult ca atît, legislaţia modificată actualmente stipulează că autorizaţiile cu privire la interceptare urmează să fie eliberate exclusiv de judecători.

Totuşi, în opinia Curţii, natura infracţiunilor pentru care poate fi autorizată măsura interceptării convorbirilor telefonice nu este suficient de clar definită în legislaţia în domeniu. În particular, Curtea notează că mai mult de jumătate din infracţiuni prevăzute de Codul penal fac parte din categoria faptelor pasibile pentru aplicarea interceptării convorbirilor.

Deşi Curtea a criticat faptul că mai mult de jumătate din infracţiuni prevăzute de Codul penal fac parte din categoria faptelor pasibile pentru aplicarea interceptării convorbirilor, modificările recente au înrăutățit situația fiind posibilă, potrivit art. $138^1$ alin. (2) Cod de procedură penală, interceptarea și înregistrarea comunicărilor inclusiv pentru infracțiunile ușoare sau mai puțin grave, fapt care creează un risc sporit de încălcare a dreptului la viața privată, disproporționat cu infracțiunea în care este vizată persoana supusă interceptării.

Mai mult, în aceeaşi cauză *Iordachi ș.a. v. Moldova* Curtea se arăta îngrijorată de faptul că legislaţia în domeniu nu defineşte suficient de clar categoriile persoanelor pasibile de a fi subiecţii unei interceptări şi înregistrări a convorbirilor telefonice.

În cauza Malone v. Regatul Unit [112] Curtea își reiterează opinia că sintagma „în conformitate cu legea" nu se referă doar la dreptul intern, ci se referă și la calitatea legii, cerând ca aceasta să fie compatibilă cu statul de drept, care este menționat în mod expres în preambulul Convenției.

Cu titlu de principiu Curtea indică că legea trebuie să fie suficient de clară în termenii ei pentru a oferi cetăţenilor un nivel adecvat indicarea circumstanțelor în care și condițiile în care autorităţile publice sunt împuternicite să recurgă la această ingerință secretă și potențial periculoasă în dreptul la respectarea vieții private și corespondenţă.

Invocarea încălcării dreptului la viață privată a avut loc și în cauza *Klass ș.a. v. Germania* [104], unde reclamanții s-au plîns că măsurile de supraveghere care pot fi luate în temeiul legislației atacate echivalează atât cu o ingerință într-un „drept civil", cât și cu o „învinuire penală" în sensul articolului 6 alin. 1 (art. 6-1), în opinia acestora, legislația încalcă acest articol (art. 6-1) în măsura în care nu impune notificarea persoanei în cauză în toate cazurile după încetarea măsurilor de supraveghere și exclude recurgerea la instanțe pentru a verifica legalitatea acestor măsuri.

Curtea a reținut că, în circumstanțele prezentei cauze, prevederile enunțate nu contravin articolului 8 (art. 8) în autorizarea unei supravegheri secrete a corespondenței, poștei și telecomunicațiilor în condițiile specificate.

Decizia poate intra în sfera de aplicare a dispoziției menționate numai după întreruperea supravegherii. Potrivit informațiilor furnizate de Guvern, persoana în cauză, odată ce i s-a comunicat o astfel de încetare, are la dispoziție mai multe căi de atac împotriva eventualelor încălcări ale drepturilor sale; aceste căi de atac ar îndeplini cerințele articolului 6 (art. 6).

În consecință, Curtea concluzionează că, chiar dacă este aplicabil, articolul 6 (art. 6) nu a fost încălcat.

Pe de altă parte în cauza Khan v. Regatul Unit [102] Curtea a observat că nu poate „exclude, în principiu și în abstract, că probele de acest fel obținute ilegal pot fi admisibile" și că nu trebuia decât să verifice dacă procesul reclamantului în ansamblu a fost echitabil.

Concluzionând că utilizarea înregistrării în litigiu în probă nu l-a lipsit pe reclamant de un proces echitabil, Curtea a reținut, în primul rând, că dreptul la apărare nu a fost încălcate: reclamantului i s-a oferit ocazia, de care a profitat, de contestare a autenticității înregistrării și de opunere a utilizării acesteia, precum și oportunității examinării lui P. și citarii inspectorului de poliție însărcinat cu instigarea la realizarea înregistrării. În plus, Curtea „a acordat importanță faptului că înregistrarea convorbirii telefonice nu a fost singura probă pe care s-a întemeiat condamnarea".

Actualmente, potrivit prevederilor art. 133 alin. (2) Cod de procedură penală se indică: „Măsurile speciale de investigații pot fi efectuate în privința bănuitului, învinuitului sau persoanei despre care există probe că fie contribuie la pregătirea sau la săvârșirea infracțiunii, fie primește ori transmite bani, bunuri sau informații pertinente pentru cauza penală."

În opinia noastră trezește dubii serioase privind extrapolarea listei persoanelor care pot fi supuse măsurilor speciale de investigații inclusiv privitor la efectuarea măsurilor speciale de investigații în privința persoanei despre care există probe că primește ori transmite bani, bunuri sau informații pertinente pentru cauza penală.

Prin această prevedere, de fapt cercul de subiecți care pot fi supuși măsurilor speciale de investigații este lărgit, iar potențialele ingerințele neîntemeiate în viața privată sunt iminente, motiv pentru care venim cu următoarea propunere de lege ferenda:

- A expune art. 133 alin. (2) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „Măsurile speciale de investigații pot fi efectuate în privința bănuitului, învinuitului sau persoanei privitor la care există probe că acesta contribuie la pregătirea sau la săvârșirea infracțiunii.”.

În cadrul activității speciale de investigații este posibilă activitatea investigatorilor sub acoperire, care la fel fac parte din cadrul integru al acestei activităţi, iar recurgerea la folosirea investigatorilor poate avea loc numai când această activitate este admisibilă. Admisibilitatea este determinată de necesitatea folosirii acestei activităţi şi limita de oportunitate şi urgenţa efectuării ei.

În opinia autorilor Cușnir V. și Țurcan I. cu privire la măsurile speciale de investigații, efectuate în perioada prerevoluționară, aceștia menționează că „...în anumite măsuri operative existente în perioada menționată și în procesul actual de luptă cu infracţionalitatea, factorul de bază rămâne observaţia.” [27, p. 558].

În legislaţia Republicii Moldova Codul de procedură penală indică la art. 6, p. 20 definiția dată investigatorului sub acoperire – „persoană oficială care exercită confidenţial activitate specială de investigaţii, precum şi altă persoană care colaborează confidenţial cu organele de urmărire penală;”

Articolul $138^{10}$ din același act normativ prevede procedura efectuării măsurii speciale de investigații investigația sub acoperire.

În legislația României, termenul de investigator este utilizat, doctrina folosind și termenul de „agent” la fel cum operează și în jurisprudența CtEDO.

Astfel constatăm că procurorul are obligaţia de a aprecia necesitatea culegerii de informaţii de către agentul sub acoperire, „...ceea ce presupune analizarea cererii de autorizare prin examinarea stării de fapt prezentate” [139, p. 109].

Acelaşi autor menţionează că pentru a fi în măsură să facă această apreciere, este necesar ca procurorul care autorizează folosirea agenţilor sub acoperire, să ia cunoştinţă de întreg materialul informativ al cauzei, privitor la fapte şi persoane, ceea ce incumbă obligaţia organului

de cercetare penală de a prezenta în mod detaliat, aspectele pe care le cunoaşte pînă în momentul în care formulează cererea de autorizare.

Oportunitatea se referă la aceea că folosirea agenţilor sub acoperire este admisibilă numai dacă recurgerea la acest procedeu de investigare a infracţiunilor, este indispensabil şi actual, respectiv aflarea adevărului nu poate fi realizată pe alte căi.

Admisibilitatea informațiilor obținute de investigatorul sub acoperire este condiţionată şi de urgenţa folosirii, care trebuie efectuată cu promptitudine. Situaţiile şi condiţiile în care efectuarea lor este utilă impunând o oarecare urgenţă.

Din analiza Legii Specială nr. 143/2000 din România, identificăm o instituţie judiciară, anume, aceea a „Investigatorului acoperit", în acest context „...în condiţiile în care modalităţile concrete de pregătire şi săvârşire a infracţiunilor prezintă forme tot mai diversificate, iar posibilităţile de descoperire devin tot mai anevoioase, introducerea în Legea nr. 143/2000 a instituţiei „investigatorului acoperit" s-a impus ca o necesitate." [2, p. 24].

Practica CtEDO în domeniu prezintă importanţa instituţiei examinate din punct de vedere al faptului că „Folosirea agenţilor secreţi trebuie să fie limitată, şi dreptul la apărare trebuie să fie păstrat chiar şi în cazurile, cînd cauza se referă la lupta împotriva comercializării substanţelor narcotice. Cu toate că proporţiile crimei organizate neapărat cer luarea unor măsuri corespunzătoare, dreptul la un proces echitabil îşi păstrează însemnătatea care nu poate fi neglijată pentru un scop anume.

Interesul public nu poate fi folosit ca scuză pentru depoziţiile martorilor care au fost provocate în rezultatul acţiunilor poliţiei în cursul cercetărilor." [204, p. 235].

Un exemplu elocvent este cauza Teixeira de Castro v. Portugalia [128] unde poliţiştii care erau în formă civilă l-au determinat pe dl de Castro să comită infracţiunea de care ulterior a şi fost condamnat. El a susţinut că nu avea antecedente penale şi nu ar fi comis niciodată astfel de infracţiuni dacă nu ar fi existat intervenţia acestor "agents provocateurs". În plus poliţiştii au acţionat conform propriei iniţiative fără supraveghere din partea instanţei şi fără să fi existat o cercetare prealabilă.

Convenția nu exclude recurgerea, în faza de investigare a procedurii penale și acolo unde natura infracțiunii o justifică, pe surse precum informatorii anonimi. Cu toate acestea, utilizarea ulterioară a declarațiilor lor de către instanța de judecată pentru a fonda o condamnare este o chestiune diferită.

Cerințele generale de corectitudine cuprinse în articolul 6 se aplică procedurilor referitoare la toate tipurile de infracțiuni, de la cele mai simple la cele mai complexe. Interesul

public nu poate justifica utilizarea probelor obținute ca urmare a instigării polițienești. În acest caz Curtea a considerat ca fiind încălcare a art. 6, § 1 din Convenţie.

Un alt aspect privitor la activitatea agenților (investigatorilor) sub acoperire este reflectat în cauza Ali v. Romania [77], § 102, unde Curtea a constatat că la condamnarea reclamantului și a coinculpaților acestuia, instanțele s-au bazat exclusiv pe probele obținute în cursul investigațiilor, respectiv raportul scris al agenților sub acoperire și declarația făcută de K.M., dar retrase ulterior în proces şi declaraţiile martorilor precum şi procesele-verbale privind percheziţiile efectuate în locuinţele inculpaţilor. În ceea ce îl privește pe reclamant, Curtea reține că martorii nu au putut decât să ateste arestarea efectivă, dar nu au fost în niciun caz capabili să ofere informații cu privire la presupusele activități infracționale ale inculpaților.

În plus, instanțele interne nu ar fi putut asigura respectarea principiului echității și în special a egalității armelor, fără a audia mărturiile polițiștilor sub acoperire și fără a permite inculpaţilor să-i audieze, chiar şi în scris.

Ținând cont de importanța și dificultățile sarcinii de anchetă, Curtea consideră, având în vedere cele de mai sus, că instanțele interne nu au investigat în mod suficient acuzațiile de capcană. Din aceste motive, procesul reclamantului a fost lipsit de echitatea cerută de articolul 6 din Convenție.

Considerăm necesar îmbunătățirea legislaţiei Republicii Moldova astfel încât să existe prevederi legale vis-à-vis de agenţii sub acoperire, pentru ca să fie respectate limitele legale ale intervenţiei acestora în cadrul activităţilor statale.

## 2.6. Concluzii la capitolul 2

În cadrul activităţilor practice apar anumite dificultăţi vis-a-vis de aplicarea conceptului probelor, or acestea sunt tratate de legislaţie într-un mod, iar doctrina tratează acest lucru dintr-un punct de vedere mai larg, înglobând în categoria de probe - fapte, informaţii despre fapte, sau chiar situaţii de fapt, faptele probatorii şi mijloacele de probă luate împreună.

Este cert că în majoritatea cazurilor, infracţiunile nu se săvârșesc în faţa instanţelor de judecată şi pentru că acestea să constate personal faptele ce constituie infracţiune şi să-şi formeze convingerea este necesar ca acestea din urmă să folosească acele mijloace, care dau posibilitate să stabilească anumite fapte vis-a-vis de vinovăţia sau nevinovăţia unei persoane, precum şi alte circumstanţe importante pentru cauza penală.

Confuzia incidentă noțiunilor a fundamentat necesitatea imperioasă de a stabili corelaţia noţiunii de „probă” cu cea a noţiunilor de „mijloc de probă” şi „procedeu probatoriu”, or acestea

comportă semnificații diferite și implicații pentru determinarea admisibilității probelor în mod diferit.

Pornind de la importanţa procedeelor probatorii şi mijloacelor de probă constatăm că doar prin intermediul lor, subiecții abilitați pot stabili admisibilitatea și administra probele în procesul penal, ceea ce conduce la posibilitatea constatării faptelor şi împrejurărilor care trebuie dovedite în cauza penală respectivă.

Modul de reglementare a probelor, mijloacelor de probă și procedeelor probatorii are un impact semnificativ asupra scopului și desfășurării procesului penal, or protejarea persoanei, societăţii şi statului de infracţiuni, precum şi protejarea persoanei şi societăţii de faptele ilegale ale persoanelor cu funcţii de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracţiunilor presupuse sau săvîrşite, astfel ca orice persoană care a săvîrşit o infracţiune să fie pedepsită potrivit vinovăţiei sale şi nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală şi condamnată nu poate fi realizat cu succes în cazul unor prevederi defectuoase.

Normativul admisibilității probelor în legislația altor state este etalat prin prisma corelației conceptelor în dependență de sistemul de drept din care face parte jurisdicția care se referă la aceste reglementări, dar și din perspectiva diferențierii sistemelor juridice, care implică o abordare diferită.

În familia de drept Common Law regulile de bază în materia admisibilității probelor se referă la conceptul de relevanță, oarecum echivalentul conceptului de pertinență a probelor, pentru ca ulterior să se procedeze la excluderea probelor ilegal obținute și imposibilitatea utilizării lor în cadrul proceselor de judecată, inclusiv prin indicația dată de către judecătorii profesioniști juriului de a nu lua în calcul datele care le-au devenit cunoscute și care sunt considerate ilegal obținute.

Familia de drept continental în materia admisibilității probelor, pe de altă parte, este marcată de jurisprudența CtEDO, dar presupune reguli valabile pentru fiecare jurisdicție. În mare parte chestiunea admisibilității probelor presupune o etapă inițială cînd se verifică legătura acestora cu cauza și ulterior se determină dacă nu sunt careva impedimente în evaluarea admisibilității probelor. Jurisdicțiile europene sunt marcate de principiul libertății aprecierii probelor, în limitele stabilite de fiecare jurisdicție națională.

Corelaţia dintre admisibilitate şi pertinenţă, concludenţă şi utilitate este completată de prevederea legală, adică de modul în care legea prevede cum trebuie să fie o probă administrată ca să fie admisibilă în cadrul unui proces penal, prin urmare considerăm că: „...noţiunea de admisibilitate ar trebui să aibă un conţinut mai larg decât cel actual şi ar trebui să înglobeze toate condiţiile necesare unei informaţii ca să devină probă în sensul procesual al cuvântului, adică

trebuie să tratăm admisibilitatea ca şi concept ținând cont de pertinenţă, concludenţă şi utilitate precum şi de prevederea legală ca formând întregul complex al noţiunii vizate.” [21, p. 159].

Ca şi generalitate toate probele sunt admisibile conform articolului 95 Cod de procedură penală, însă nu şi conform articolului 94 din Codul de procedură penală, or acesta este o excepţie care nu doar confirmă, ci şi completează regula expusă anterior.

Existența situației improprii cînd, pe de o parte pentru punerea sub învinuire legiuitorul stabilește un prag de admisibilitate mai înalt, iar pentru ședința preliminară se referă doar la cararteristica de pertinență a probelor nu face decît să genereze confuzii care pot fi evitate prin ajustarea legislației.

Inconsecvența reglementărilor din legislația națională privitor la audierea bănuiților/învinuiților/inculpaților aflați în custodia statului provoacă consecințe evitabile prin modalitatea aducerii la cunoștință a drepturilor potrivit precedentului numit generic Miranda, motiv pentru care propunem ajustarea legislației în acest sens.

Evidențierea particularităților admisibilității rezultatelor măsurilor speciale de investigații este considerată crucială, ținând cont de specificul şi riscurile sporite de intruziune a acestor procedee în drepturile și libertățile fundamentale ale omului.

Extrapolarea listei persoanelor care pot fi supuse măsurilor speciale de investigații inclusiv privitor la efectuarea măsurilor speciale de investigații în privința persoanei despre care există probe că primește ori transmite bani, bunuri sau informații pertinente pentru cauza penală comportă riscuri de lărgire a cercului de subiecți care pot fi supuși măsurilor speciale de investigații, iar potențialele ingerințele neîntemeiate în viața privată sunt iminente.

Opinăm asupra faptul că admisibilitatea probelor reprezintă capacitatea probelor de a fi admise în proces, dobîndite cu respectarea prevederilor legale și care corespund criteriilor de pertinenţă, concludență, utilitate și veridicitate.

Principiile unui drept procesual penal modern, valabile în întreaga lume, pun în valoare metodele folosite în admisibilitatea şi aprecierea probelor şi fac trimitere, la procedeele logice comune, verificate şi atestate de întreaga comunitate ştiinţifică: analiza şi sinteza, inducţia şi deducţia, alături de care se utilizează metodele istorică şi comparativă (care cercetează legislaţia în domeniu a altor ţări).

# 3. EXIGENȚELE CoEDO ȘI PRACTICI PRIVIND ADMISIBILITATEA PROBELOR ÎN PROCESUL PENAL

## 3.1. Exigențe CoEDO și practici privind datele obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor mijloace interzise de lege

*Datele obţinute prin aplicarea violenţei, ameninţărilor sau a altor mijloace de constrîngere, prin violarea drepturilor şi libertăţilor persoanei* sunt caracterizate prin intermediul anumitor noţiuni şi concepte ca „*violenţa*” care se consideră ca un fapt de întrebuinţare a forţei brutale, constrângere, siluire, încălcarea ordinii legale.” [64, p. 173].

Pe de altă parte: „*Ameninţarea*” constă în intenţia de a face rău cuiva cu scopul de a-l intimida sau pentru a obţine ceva. Ameninţarea nu este numai acţiunea de a ameninţa, dar şi rezultatul acestei acţiuni.” [64, p. 173].

În acest sens, Codul de procedură penală al României prevede o normă asemănătoare cu cea din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, astfel la art. 101 se menţionează că:

„(1) Este oprit a se întrebuința violențe, amenințări ori alte mijloace de constrângere, precum și promisiuni sau îndemnuri în scopul de a se obține probe.

(2) Nu pot fi folosite metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-și aminti și de a relata în mod conștient și voluntar faptele care constituie obiectul probei.

Interdicția se aplică chiar dacă persoana ascultată își dă consimțământul la utilizarea unei asemenea metode sau tehnici de ascultare.

(3) Este interzis organelor judiciare penale sau altor persoane care acționează pentru acestea să provoace o persoană să săvârșească ori să continue săvârşirea unei fapte penale, în scopul obținerii unei probe.” [9].

Constituie „*mijloace de constrângere*”, mijloacele prin care cineva este silit de a face un lucru pe care nu l-ar face de bunăvoie sau activitatea de a obliga prin violarea drepturilor şi libertăţilor persoanei, se consideră acţiunile de pângărire, de profanare a unei prerogative legal recunoscute unei persoane de a avea anumită conduită de a asigura de anumite privilegii, etc., cât şi îndreptate împotriva posibilităţii de a acţiona după propria voinţă sau dorinţă, împotriva stării unei persoane libere, care se bucură de deplinătatea drepturilor politice sau civile în stat.

La această normă se referă şi încălcarea altor drepturi ale persoanei, care au ca efect inadmisibilitatea probelor. În opinia lui M. A. Silinov, aici procurorul are atribuţii speciale de control şi trebuie să se manifeste în următoarele [223, p. 29]:

- dacă sunt suficient de clar stabilite circumstanţele comiterii infracţiunii, imputate bănuitului/învinuitului (este indicat în ordonanţa de punere sub învinuire a datei, locului, metodei, motivelor şi scopurilor comiterii infracţiunii);
- dacă există în motivare şi în partea rezolutorie a ordonanţei trimiteri la toate elementele calificative infracţiunii de care este învinuit;
- dacă există în ordonanţă descrierea acţiunilor fiecărui participant la comiterea infracţiunii de un grup de persoane;
- dacă este indicat în totalitate în ordonanţă conţinutul legii penale (articolul, aliniatul, litera), în baza căreia sunt calificate acţiunile învinuitului;
- dacă ordonanţa a fost emisă de organul abilitat;
- dacă învinuirea este bazată pe probe admisibile;
- dacă corespunde calificarea infracţiunii învinuitului;
- dacă a fost înaintată învinuirea la timp;
- dacă a fost respectat de către ofiţerul de urmărire penală, dreptul învinuitului, care nu cunoaşte limba în care se desfăşoară urmărirea penală, să beneficieze de serviciile interpretului cu stabilirea cheltuielilor din contul statului;
- dacă i s-a adus la timp la cunoştinţă ordonanţa de numire a expertizei şi raportul de expertiză;
- există la materialele dosarului date, care confirmă efectuarea măsurilor ilegale asupra învinuitului (bănuitului). Cât de minuţios a fost efectuat controlul lor;
- dacă este respectată cerinţa acordării apărătorului învinuitului;
- dacă au fost explicate toate drepturile învinuitului pînă la terminarea urmăririi penale;
- dacă a avut loc limitarea neîntemeiată a timpului învinuitului în momentul luării de cunoştinţă de materialele dosarului.

Dreptul la tăcere recunoscut inculpatului se opune utilizării unor metode rele utilizate faţă de acesta, „...însă nimic nu se opune a priori audierii martorului dacă acesta consimte, sub *hipnoză*, bineînţeles sub rezerva valorii probante pe care judecătorul ar putea-o acorda unui astfel de mijloc de probă...” [148, p. 138].

În jurisprudenţa CtEDO, în cauza Jalloh v. Germania [100] Curtea subliniază că utilizarea în cadrul unui proces penal a probelor obţinute prin încălcarea articolului 3, ridică întrebări serioase privind echitatea acestei proceduri. În speţă, Curtea nu a stabilit că reclamantul fusese supus torturii. În opinia sa, probele incriminatorii – fie sub forma unei mărturisiri sau a unor probe reale – obținute ca urmare a actelor de violență sau brutalitate sau a altor forme de tratament care pot fi caracterizate drept tortură – nu ar trebui să fie niciodată invocate ca dovadă

a vinovăției victimei, indiferent de valoarea sa probantă. Ea observă în această privință că articolul 15 din Convenția Națiunilor Unite împotriva torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante prevede că declarațiile despre care s-a stabilit că au fost făcute ca urmare a torturii nu vor fi folosite ca probe în procedurile împotriva victimei torturii.

Curtea concluzionează că deși tratamentul la care a fost supus reclamantul nu a atras stigmatizarea specială rezervată actelor de tortură, el a atins, în circumstanțe, nivelul minim de severitate acoperit de sfera interdicției articolului 3.

De aceea, problema generală dacă utilizarea probelor obținute printr-un act calificat drept tratament inuman și degradant face automat un proces inechitabil poate fi lăsată deschisă. Curtea notează că, chiar dacă nu a fost intenția autorităților să îi provoace durere și suferință reclamantului, probele au fost obținute printr-o măsură care a încălcat unul dintre drepturile fundamentale garantate de Convenție. În plus, a fost cert că drogurile obținute prin măsura atacată erau elementul decisiv în asigurarea condamnării reclamantului. Este adevărat că, așa cum a fost de asemenea necontestat, reclamantului i s-a oferit posibilitatea, de care a profitat, de a ataca măsura întreprinsă. Cu toate acestea, orice putere de apreciere din partea instanțelor naționale de a exclude aceste probe nu a putut fi aplicabilă, deoarece acestea considerau că administrarea de emetice este autorizată de dreptul intern. În plus, interesul public în asigurarea condamnării reclamantului nu poate fi considerat a fi de o asemenea importanță încât să justifice ca aceste probe să fie utilizate în cadrul procesului. Măsura a vizat un dealer stradal care vindea droguri la scară relativ mică, căruia i s-a dat în cele din urmă o pedeapsă de șase luni de închisoare cu suspendare.

În aceste împrejurări, Curtea a constatat că utilizarea în calitate de probe a drogurilor obținute prin administrarea forțată de emetice reclamantului a făcut ca procesul acestuia să fie per ansamblu inechitabil.

În cauza Harutyunyan v Armenia [95], Curtea observă, totuși, că pentru probele colectate printr-o măsură considerată a încălca articolul 3 se aplică considerații diferite.

O problemă poate apărea în temeiul articolului 6 § 1 cu privire la probele obținute cu încălcarea articolului 3 din Convenție, chiar dacă admiterea unor astfel de probe nu a fost decisivă în asigurarea condamnării. Utilizarea probelor obținute cu încălcarea articolului 3 în cadrul procedurilor penale ridică probleme serioase cu privire la echitatea unor astfel de proceduri. Dovezile incriminatorii – fie sub forma unei mărturisiri sau a unor probe reale – obținute ca urmare a actelor de violență sau brutalitate sau a altor forme de tratament care pot fi caracterizate drept tortură nu ar trebui să fie niciodată invocate ca dovadă a vinovăției victimei, indiferent de valoarea lor probantă.

În speță, Curtea reține că reclamantul a fost constrâns să facă declarații de mărturisire, iar martorii T. și A. să facă declarații care să susțină vinovăția reclamantului. Acest fapt a fost confirmat de instanțele interne și nu este contestat de niciuna dintre părți. Deși Curtea nu a fost chemată să decidă în prezenta cauză dacă relele tratamente aplicate reclamantului și martorilor T. și A. în scopul constrângerii acestora să facă declarații au constituit tortură în sensul articolului 3, aceasta chestiune, în orice caz, în afara competenței ratione temporis a Curții, ea nu este totuși împiedicată să ia în considerare respectarea garanțiilor articolului 6. Curtea reține în continuare concluzia sa că declarațiile obținute ca urmare a unui astfel de tratament au fost de fapt utilizate de către instanțele naționale ca probe în procesul penal împotriva reclamantului, iar acest lucru s-a făcut în ciuda faptului că relele tratamente fuseseră deja stabilite în cadrul unor proceduri paralele deschise împotriva polițiștilor în cauză.

În lumina acestor raţionamente, Curtea a conchis că, independent de impactul declaraţiilor obţinute în urma torturii asupra rezultatului procesului penal împotriva reclamantului, recurgerea la asemenea elemente probante a conferit un caracter inechitabil întregului proces.

O cauză fundamentală în jurisprudența CtEDO în ceea ce privește examinarea naturii încălcării Convenției este și *Gäfgen v. Germania* [93], în care Curtea reiterează că întrebarea dacă utilizarea ca probă a informațiilor obținute cu încălcarea articolului 8 a făcut un proces în ansamblu inechitabil contrar articolului 6 trebuie să fie stabilită cu privire la toate împrejurările cauzei, inclusiv respectarea drepturilor la apărare ale reclamantului și calitatea și importanța probelor în cauză. Cu toate acestea, se aplică considerații speciale în ceea ce privește utilizarea în cadrul procedurilor penale a probelor obținute cu încălcarea articolului 3. Utilizarea unor astfel de probe, asigurate ca urmare a încălcării unuia dintre drepturile fundamentale și absolute garantate de Convenție, ridică întotdeauna probleme serioase cu privire la echitatea procedurii, chiar dacă admiterea unor astfel de probe nu a fost decisivă pentru asigurarea unei condamnări.

În cauza respectivă instanță națională a refuzat să interzică admiterea elementelor de probă pe care autoritățile de anchetă le-au asigurat ca urmare a declarațiilor sale făcute sub efectul continuu al tratamentului său cu încălcarea articolului 3.

Prin urmare, Curtea a fost chemată să examineze consecințele pentru echitatea unui proces ale admiterii probelor reale, obținute ca urmare a unui act calificat drept tratament inuman, cu încălcarea articolului 3, dar care nu este tortură.

S-a constatat că nu există un consens clar între statele contractante la Convenție, instanțele altor state și alte instituții de monitorizare a drepturilor omului cu privire la domeniul exact de aplicare a regulii de excludere. În special, factori precum dacă probele atacate ar fi fost,

în orice caz, găsite într-o etapă ulterioară, independent de metoda interzisă de investigare, pot avea o influență asupra admisibilității acestor probe.

Pentru verificarea în ansamblu a echității procesului Curtea a delimitat faptul că probele suplimentare admise la proces nu au fost folosite de Tribunalul Regional împotriva reclamantului pentru a-și dovedi vinovăția, ci doar pentru a verifica veridicitatea mărturisirii sale. Tribunalul regional s-a referit în continuare la probe de coroborare care au fost asigurate independent de prima mărturisire extrasă de la reclamant sub amenințare, având în vedere că reclamantul a fost observat în secret de poliție de la colectarea răscumpărării și că apartamentul său a fost percheziționat imediat după arestarea lui. Aceste probe, care au fost „neviciate" de încălcarea articolului 3, au cuprins mărturia surorii lui J., redactarea scrisorii de șantaj, nota găsită în apartamentul reclamantului privind planificarea infracțiunii, precum și răscumpărarea din bani care au fost găsiți în apartamentul reclamantului sau au fost plătiți în conturile acestuia

În acest sens s-a constatat că probele viciate nu au fost necesare și nu au fost folosite pentru a-l dovedi vinovat sau pentru a-i determina pedeapsa.

Astfel, se poate spune că a existat o întrerupere a lanțului cauzal care a condus de la metodele de investigare interzise până la condamnarea și sentința reclamantului cu privire la probele viciate, fapt care a dus în consecință, la lipsa încălcării articolului 6 §§ 1 și 3 din Convenție.

În cauza *Repeșco și Repeșcu v. Republica Moldova* [121], Curtea a reiterat că „utilizarea în cadrul procedurilor penale a declarațiilor obținute cu încălcarea articolului 3 din Convenție lipsește în mod automat procedura în ansamblul ei de caracterul echitabil, chiar dacă probele admise nu erau decisive la constatarea vinovăției".

În aceste circumstanțe, CtEDO a constatat că Curtea Supremă de Justiție a dat dovadă de un formalism excesiv și nu a extras constatările necesare din declarația unilaterală a Guvernului potrivit căreia a avut loc o încălcare a articolului 3 din Convenție în ceea ce privește reclamanții.

În special, era de competența Curții Supreme de Justiție să efectueze o analiză riguroasă a veridicității declarațiilor reclamanților făcute în timpul anchetei și a circumstanțelor în care acestea au fost obținute, pentru a stabili dacă excluderea lor era necesară pentru a garanta echitatea procesului.

În circumstanțele prezentei cauze, Curtea a conchis că, Curtea Supremă de Justiție nu a examinat în mod riguros și cuprinzător afirmațiile credibile ale reclamanților potrivit cărora declarațiile auto-incriminatorii, utilizate ca probe împotriva lor, au fost obținute prin mijloace contrare articolului 3 din Convenție.

Totodată, Curtea nu a fost convinsă nici de faptul că reclamanții au avut posibilitatea efectivă de a contesta admisibilitatea acestor declarații și de a împiedica utilizarea lor. Prin urmare, Curtea a considerat că rezultatul cerut de articolul 6 § 1 din Convenție nu a fost asigurat în cadrul procedurilor penale împotriva reclamanților.

Prin Încheierea Curții Supreme de Justiție cu privire la cererea de revizuire în Dosarul nr. 1rh-24/2024, Nr. PIGD 1-13059923-01-1rh-27052024-2 din 15.01.2025, s-a concluzionat: „Prin urmare, instanța de recurs urmează să constate dacă există suficiente probe pentru a stabili prima facie că condamnații au fost maltratați cu scopul de a obține declarațiile incriminatorii în ziua reținerii și în zilele următoare ... și, în cazul constatării acestui fapt, să nu pună aceste probe la baza deciziei sale.” [135], astfel fiind admisă cererea de revizuire invocată pe temeiul obținerii declarațiilor prin tortură.

Anterior intrării în vigoare a Codului de procedură penală din anul 2010 în România doctrinarii opinau despre „...dreptul la tăcere recunoscut inculpatului că se opune utilizării unor metode rele utilizate faţă de acesta, din contra nimic nu se opune a priori audierii martorului dacă acesta consimte, sub hipnoză, bineînţeles sub rezerva valorii probante pe care judecătorul ar putea-o acorda unui astfel de mijloc de probă...” [148, p. 135].

Totuși odată cu intrarea în vigoare a Codului de procedură penală din anul 2010 în România, articolul 101 din acest act normativ interzice metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-și aminti și de a relata în mod conștient și voluntar faptele care constituie obiectul probei. Interdicția se aplică chiar dacă persoana ascultată își dă consimțământul la utilizarea unei asemenea metode sau tehnici de ascultare.

În acest aspect, puterea discreționară a organului de urmărire penală sau judecătorului este limitată la administrarea probei în cazul în care este expres stabilit că o probă este inadmisibilă prin lege.

Articolul 94 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova potențează interpretare diferită, urmare a analizei alin. (1), p. 1) și p. 8) coroborat cu prevederile alin (2) din Codul de procedură penală.

Astfel, la alin. (1), p. 1) din legea precitată se menționează inadmisibilitatea probelor obținute prin aplicarea violenţei, amenințărilor sau a altor mijloace de constrîngere, prin violarea *drepturilor şi libertăţilor persoanei*, fără a se distinge despre care drepturi și libertăți ale persoanei este vorba, prin urmare textul legii ne duce la interpretarea că oricare dintre drepturile și libertățile persoanei sunt încălcate, duc la inadmisibilitatea probei.

Pe de altă parte articolul 94, alin. (1) p. 8) din Codul de procedură penală prevede inadmisibilitatea probelor obținute: „cu încălcări esenţiale de către organul de urmărire penală a dispoziţiilor prezentului cod”.

În același timp, Codul de procedură penală prevede la articolul 94, alin. (2) ce semnifică „încălcarea esenţială a dispoziţiilor prezentului cod”, care constituie „…la administrarea probelor, violarea drepturilor şi libertăţilor constituţionale ale persoanei sau a prevederilor legii procesuale penale prin privarea participanţilor la proces de aceste drepturi sau prin îngrădirea drepturilor garantate, fapt care a influenţat sau a putut influența autenticitatea informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului.”

În jurisprudența CtEDO în cauza *Levința v. Moldova*, § 100 „În special, Curtea a constatat că folosirea ca parte a probelor în procedurile penale ale declaraţiilor obţinute ca rezultat al torturii atrage după sine inechitatea întregii proceduri, indiferent de faptul dacă admiterea probelor a fost decisivă pentru condamnarea reclamantului.” [109].

În Decizia Curții Supreme de Justiție din 02.05.2013, în Dosarul nr. 1ra-171/13, Curtea statuiază: „Împrejurările expuse relevă cu luciditate că declaraţiile auto-incriminatorii ale inculpatului L. P. din 16 noiembrie 2000 au fost obţinute prin constrîngerea lui fizică şi psihică, fiind violate drepturile ambilor inculpaţi garantate de art. 6 § 1 al Convenţiei, fiind ilegal puse la baza sentinţei de condamnare a acestora de către instanţa de fond şi urmează a fi excluse din ansamblul de probe prezente pe cazul dat.” [36].

Pînă la urmă, puterea discreționară a judecătorului este deosebită în cazul în care este expres stabilit dacă o probă este inadmisibilă prin lege, or dacă proba este admisibilă, dar administrată cu încălcarea legii.

În orice caz, dacă probele au fost obţinute prin încălcarea acestor valori și au dus la afectarea procedurii în ansamblu, acestea trebuiesc declarate inadmisibile și excluse din dosar.

Nu în ultimul rând, echitatea procedurii depinde de modul în care au fost admise sau nu probele, dar nu întotdeauna admiterea unor probe viciate duce și implicit la inechitatea procesului, fapt care trebuie analizat în ansamblu.

*Datele obţinute prin încălcarea dreptului la apărare al bănuitului, învinuitului, inculpatului, părţii vătămate, martorului*

Articolul 94 din Codul de procedură penală stabileşte că sunt inadmisibile probele obţinute prin încălcarea dreptului la apărare al bănuitului, învinuitului, inculpatului, părţii vătămate şi martorului.

Dreptul la apărare nu trebuie confundat cu asistenţa apărătorului. Dreptul la apărare constă în totalitatea prerogativelor, facultăţilor şi posibilităţilor care trebuie garantate de către stat.

S-a arătat că ,,dreptul la apărare fiind unul complex, cuprinde câteva aspecte principale: posibilitatea părţilor de a se apăra singure în procesul penal; obligaţia organelor judiciare de a avea în vedere, fin oficiu, şi aspectele favorabile părţilor; posibilitatea sau, în cazurile prevăzute de lege, obligaţia acordării asistenţei juridice calificate în procesul penal" [190, p. 188].

În opinia autorului Ceachir A. ,,Conceptul de ,,apărare" este folosit uniform în legea procesual-penală, cu ocazia reglementării competenţelor şi atribuţiilor procurorului, ale ofiţerului de urmărire penală şi ale instanţei de judecată în vederea impunerii obligaţiei constituţionale privind asigurarea drepturilor şi libertăţilor persoanei, în special, în privinţa acuzării şi condamnării neîntemeiate, dar şi a oricărei limitări ilegale a inviolabilităţilor." [6, p. 68].

Pe de altă parte, metodele de apărare, includ ,,un sistem de reguli şi procedee, folosite de către apărător şi clientul acestuia, prin care sunt puse în aplicare mijloacele de apărare, garantate de lege" [229, p. 91].

Asistenţa apărătorului este unul din componentele dreptului de apărare şi se realizează inclusiv prin darea de sfaturi şi îndrumări, întocmirea de cereri şi demersuri.

Dreptul la apărare, este prevăzut în Constituţia R.M. care stipulează că:

„(1) Dreptul la apărare este garantat.

(2) Fiecare om are dreptul să reacţioneze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor şi libertăţilor sale.

(3) În tot cursul procesului, părţile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu.

(4) Amestecul în activitatea persoanelor care exercită apărarea în limitele prevăzute se pedepseşte prin lege." [10].

În sursele de specialitate s-a arătat că interesul legitim al acuzatului va fi greu de identificat ca atare, în condiţiile garantării „dreptului la minciună". Pentru a evita folosirea de către făptuitor a încercărilor de inducere în eroare, în urma folosirii cu rea-credinţă a „dreptului de a nu se autoincrimina", se propune apărătorilor să afle adevăratele intenţii ale clientului său, doar astfel fiind posibilă protejarea interesului legitim [226, p. 50].

Autorul **A. Ceachir** nu împărtăşeşte pe bună dreptate o asemenea viziune „...or apărătorul în procesul penal este în serviciul clientului său şi va trebui să-i accepte versiunea pe care o susţine, în caz contrar, impunându-i-se apărătorului obligaţia de a obţine adevărul, vom avea în cauză doi acuzatori, ceea ce contravine delimitării funcţiilor procesuale. Prin urmare,

prezența interesului acuzatului într-un proces penal în derulare exprimă esența relației apărător – client. Legătura dintre apărător şi clientul său este indisolubilă, întrucât din voinţa şi cu acordul lui, apărătorul este admis în proces, acuzatul putând renunţa în orice moment la apărătorul său. Totodată, apărătorul, fiind legat de protecţia interesului legitim al clientului, nu este legat de voinţa lui, precum şi nu se identifică cu acesta, aşa cum o prevede și art. 67 alin. (1) C. proc. pen." [6, p. 70].

„Dreptul la apărare constă în totalitatea prerogativelor, facultăţilor şi posibilităţilor de care, potrivit legii, dispun justiţiabiIii pentru a-şi apăra interesele. Acest drept este prevăzut expres atît în art.26 din Constituţia Republicii Moldova, cât şi în art.6 par.3 lit.c) din Convenţie." [131].

În același sens, „Asigurarea dreptului bănuitului, învinuitului sau inculpatului la apărare este reglementată prin dispoziţiile Constituţiei Republicii Moldova, Legii Republicii Moldova cu privire la avocatură, Legii Republicii Moldova cu privire la asistenţa juridică garantată de stat, Codului de procedură penală al Republicii Moldova, tratatelor internaţionale la care Republica Moldova este parte, de principiile ce rezultă din Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale (Convenţie) şi din jurisprudenţa relevantă a Curţii Europene a Drepturilor Omului (CEDO)." [131].

Curtea Supremă de Justiţie statuează într-o decizie a sa că „prin darea citirii în şedinţa de judecată a declaraţiilor părţilor vătămate făcute în cadrul urmăririi penale, la audierea cărora nu a fost prezentă şi inculpata, a fost încălcat dreptul la apărare şi dreptul la judecare în mod echitabil şi art. 6 al Convenţiei Europene pentru apărarea drepturilor omului şi libertăţilor fundamentale, care garantează dreptul învinuitului să participe efectiv la examinarea procesului său penal. Acest lucru include, printre altele, dreptul nu numai de a fi prezent, dar şi de a participa la cercetarea probelor, de a pune întrebări părţilor vătămate, martorilor cu respectarea procedurii penale." [38].

Aceeași concluzie poate fi desprinsă şi din Decizia Curţii Supreme de Justiţie nr.1ra-11/2004 din 27.01.2004 , în care este indicată imposibilitatea condamnării în baza declaraţiilor depuse la faza urmăririi penale şi date citirii în instanţa de judecată [35].

Printre garanţiile menţionate în hotărârea amintită putem evidenţia prezumţia nevinovăţiei, interpretarea dispoziţiilor constituţionale conform *Declaraţiei Universale a* Drepturilor Omului, dreptul să ştie de ce infracţiune este bănuit, învinuitul şi inculpatul - de ce este învinuit concret, iar condamnatul - de săvârșirea căror infracţiuni a fost recunoscut vinovat, garantarea asistenţei avocatului din oficiu, dreptul de a renunţa la avocat, la substituirea acestuia, la depunerea apelului, recursului, precum şi altele care sunt incluse în dreptul la apărare.

Organele de urmărire penală, procurorul şi instanţa de judecată sunt obligate să înlăture obstacolele care împiedică exercitarea dreptului de apărare. Nici un organ de stat implicat în procesul penal nu poate limita, cu excepţia derogărilor legale, dreptul la apărare.

Dreptul de apărare în cadrul unui proces penal este prevăzut şi în CoEDO în art. 6, p. 3, lit. c) prevede că orice persoană acuzată de o infracţiune are dreptul să se apere singură sau să fie asistată de un apărător ales de ea, şi dacă nu dispune de mijloace necesare pentru al plăti, să poată fi asigurată în mod gratuit de un avocat din oficiu, atunci cînd interesele justiţiei o cer.

CoEDO de asemenea prevede, în spiritul dreptului de apărare şi dreptul de confruntare al martorilor (Art. 6 (3) (d). Curtea recunoaşte încălcarea principiului când nu se respectă egalitatea armelor la audierea martorilor de către organele oficiale şi apărare, prin folosirea unor scheme diferite, de exemplu în cauza Bonisch v. Austria [81] s-a considerat încălcare faptul că expertului i s-a creat o situaţie mai favorabilă şi declaraţiilor lui i s-a dat o altă valoare probantă, sau atunci când condamnările se întemeiau pe declaraţiile unor martori anonimi pe care nu i-a putut audia sau să le adreseze întrebări apărarea.

La acea etapă interpretarea literară, a subparagrafului (d) al paragrafului 3 (art. 6-3-d) se referea la martori și nu la experți. În orice caz, Curtea reamintește că garanțiile cuprinse în paragraful 3 (art. 6-3) sunt elemente constitutive, printre altele, ale conceptului de proces echitabil expus la paragraful 1 (art. 6-1). În împrejurările acestei cauze, Curtea, având în vedere și garanțiile paragrafului 3 (art. 6-3), inclusiv cele enunțate la litera (d) (art. 6-3-d), consideră că: că ar trebui să examineze plângerile reclamantului în temeiul regulii generale de la paragraful 1 (art. 6-1).

Curtea a statuat că în ceea ce privește dreptul intern, nu este de competența Curții să se abată de la definiția pe care Guvernul a oferit-o noțiunii de „expert”. Cu toate acestea, pentru a evalua rolul jucat în circumstanțele particulare de directorul Institutului, Curtea nu se poate baza doar pe terminologia folosită în legislația austriacă, ci trebuie să țină seama de funcția procedurală pe care a ocupat-o și de modul în care acesta și-a îndeplinit funcția.

În acest sens, directorul a întocmit rapoartele Institutului, a căror transmitere către organele de urmărire penală a pus în mișcare procesul penal împotriva domnului Bönisch.

Ulterior, el a fost desemnat ca expert de către Tribunalul Regional din Viena în conformitate cu articolul 48 din Legea din 1975; în condițiile acestea el avea datoria de a „explica și completa constatările sau opinia” Institutului.

În aceste condiții este ușor de înțeles că ar trebui să apară îndoieli, mai ales în mintea acuzatului, cu privire la neutralitatea unui expert, atunci când raportul său a determinat, de fapt, inițierea unei urmăriri penale. În principiu, examinarea sa la ședințe nu a fost exclusă de

Convenție, ci de principiul egalității armelor inerent conceptului de proces echitabil și exemplificat în paragraful 3 litera d) al articolului 6 (art. 6-3-d), care a impus egalitatea de tratament între audierea directorului și audierea persoanelor care au fost sau puteau fi chemate de către apărare, în orice calitate.

Curtea consideră, la fel ca și Comisia, că o asemenea egalitate de tratament nu a fost acordată în cele două proceduri în litigiu.

În hotărârea *Kostowski v. Țările de Jos* [106] Curtea observă că doar unul dintre autorii declarațiilor - și anume persoana ale cărei declarații au fost citite la proces - a fost, în conformitate cu dreptul olandez, considerat „martor". Cu toate acestea, având în vedere interpretarea autonomă care trebuie dată acestui termen, ambii autori ar trebui să fie considerați astfel în acest sens potrivit articolului 6 § 3 litera (d) (art. 6-3-d) din Convenție, întrucât declarațiile ambilor, indiferent dacă au fost citite sau nu la proces, au fost de fapt în fața instanței și au fost luate în considerare de către aceasta.

În această cauză Curtea menționează că toate probele trebuie produse în prezența acuzatului la o ședință publică în vederea unei argumentări contradictorii. Acest lucru nu înseamnă, totuși, că, pentru a fi folosite ca probe, declarațiile martorilor ar trebui să fie întotdeauna făcute la o ședință publică în instanță: a folosi ca probe astfel de declarații obținute în etapa premergătoare procesului nu este în sine în contradicție cu paragrafele 3. (d) și 1 al art. 6 (art. 6-3-d, art. 6-1) cu condiția ca dreptul la apărare să fi fost respectate.

Cu toate acestea, reclamantului nu i-a fost oferită o astfel de oportunitate în această cauză, deși nu putea exista nicio îndoială că a dorit să conteste și să interogheze persoanele anonime implicate. Nu numai că aceștia din urmă nu au fost audiați la procese, ci și declarațiile lor au fost luate, fie de către poliție, fie de către magistratul de instrucție, în absența domnului Kostovski și a avocatului său. În consecință, în niciun moment nu au putut fi interogați direct de către acesta sau în numele său.

Aceasta a dus la încălcarea dreptului la apărare a reclamantului.

Prin Decizia Curții Supreme de Justiție din 29.11.2021, în dosarul nr. 1ra-1183/2021, instanța supremă s-a pronunțat asupra încălcării dreptului la apărare prin neadmiterea probei invocate: „Raportând normele procesual-penale şi practica judiciară constantă la speță, Colegiul concluzionează că instanţa de apel a limitat dreptul apărării la administrarea de noi probe, faptul că martorul M. B. nu a fost audiat în cadrul primei instanțe neputând fi interpretat ca un temei de respingere a demersului, or la judecarea apelului, instanţa este în drept … să administreze probe noi, pentru elucidarea adevărului şi pentru formularea unei concluzii temeinice vis-á-vis de acuzația imputată inculpatului prin actul de învinuire şi cel de sesizare a instanţei, iar situaţia că

un astfel de demers înaintat în prima instanţă nu se conține în normele de procedură-penală şi nu poate condiționa limitarea dreptului de a interoga martori, de vreme ce toate elementele probante trebuie să fie în principiu produse în fața acuzatului în timpul ședinței publice, în vederea organizării unei dezbateri contradictorii.” [42].

În cauza *Van Mechelen ș.a. v. Țările de Jos* [130] unde reclamanţii s-au plîns că condamnarea lor s-a bazat pe depoziţiile ofiţerilor de poliţie identitatea cărora nu a fost divulgată şi care nu au fost audiaţi în mod public sau în prezenţa lor.

În opinia Curții, punerea în balanță a intereselor apărării cu argumentele în favoarea păstrării anonimatului martorilor ridică probleme deosebite dacă martorii în cauză sunt membri ai forțelor de poliție a statului. Deși interesele lor - și într-adevăr cele ale familiilor lor - merită și ele protecție în temeiul Convenției, trebuie recunoscut că poziția lor este într-o oarecare măsură diferită de cea a unui martor sau a unei victime dezinteresate. Aceştia au o datorie generală de supunere față de autoritățile executive ale statului și au, de obicei, legături cu procuratura; numai din aceste motive folosirea lor ca martori anonimi ar trebui recurs la numai în circumstanțe excepționale. În plus, este în natura lucrurilor că îndatoririle lor, în special în cazul arestării ofițerilor, pot implica depunerea mărturii în ședință publică.

Curtea a decis că anonimatul unui martor nu poate fi admis decât dacă acesta din urmă poate să se prevaleze de motive pertinente şi suficiente.

„În orice caz apărarea trebuie să aibă o ocazie suficientă şi adecvată de a constata mărturia anonimă în acuzare. De asemenea, această mărturie nu poate fi nici singura probă şi nici o probă determinantă de culpabilitate a inculpatului.” [148, p. 140].

În cauza *Barbera, Messegue şi Jabardo v. Spania* [79] CtEDO trebuia să se pronunțe asupra valorii mărturiilor obţinute în timpul unui arest ţinut în secret.

Curtea subliniază că alineatul 1 al articolului 6 luat împreună cu paragraful 3 (art. 6-1, art. 6-3), de asemenea, solicită statelor contractante să ia măsuri pozitive, în special să informeze acuzatul cu promptitudine cu privire la natura și cauza acuzației împotriva să-i acorde timp și facilități adecvate pentru pregătirea apărării sale, să-i asigure dreptul de a se apăra personal sau cu asistență juridică și să îi permită să audieze martorii împotriva sa și să obțină prezența și audierea de martori în numele său în aceleași condiții ca și martorii împotriva sa. Acest din urmă drept nu implică numai tratamentul egal al acuzării și al apărării în această materie, dar înseamnă și că audierea martorilor trebuie să fie în general contradictorie.

Referitor la audierea martorilor în condiții speciale art. 110 din Codul de procedură penală indică: „(1) Dacă există motive temeinice de a considera că viaţa, integritatea corporală sau libertatea martorului ori a unei rude apropiate a lui sînt în pericol în legătură cu declaraţiile

pe care acesta le face într-o cauză penală şi dacă există mijloacele tehnice respective, judecătorul de instrucţie sau, după caz, instanţa poate admite ca martorul respectiv să fie audiat fără a fi prezent fizic la locul unde se află organul de urmărire penală sau în sala în care se desfăşoară şedinţa de judecată, prin intermediul mijloacelor tehnice prevăzute în prezentul articol.”.

Potrivit prevederilor art. 67 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova: „(1) Apărătorul este persoana care, pe parcursul procesului penal, reprezintă interesele bănuitului, învinuitului, inculpatului, îi acordă asistenţă juridică prin toate mijloacele şi metodele neinterzise de lege. Apărătorul nu poate fi asimilat de către organele de stat şi persoanele cu funcţie de răspundere cu persoana interesele căreia le apără şi cu caracterul cauzei penale care se examinează cu participarea lui.

(2) În calitate de apărător în procesul penal pot participa:

1) avocatul;

2) alte persoane abilitate prin lege cu atribuţii de apărător;

3) un avocat din străinătate în cazul în care acesta este asistat de o persoană indicată la pct.1).”

Astfel art. 6 paragraful 3, lit. a din CoEDO, prezumă că bănuitul fiind informat imediat după reţinere sau după ce i s-a adus la cunoştinţă hotărârea despre aplicarea măsurii preventive sau recunoaştere în calitate de bănuit în prezenţa apărătorului ales sau numit din oficiu, în limba lui maternă, sau într-o altă limbă pe care o înţelege, asupra naturii şi cauzei bănuielii, îşi poate organiza apărarea în perfectă cunoştinţă de cauză. Aceste măsuri se consemnează în procesul-verbal.

La fel se interzice a refuza participarea avocatului la audierea martorului sau părţii vătămate. Iar informaţia pe care o depune, nu poate fi utilizată împotriva sa în cazul în care poate deveni bănuit sau învinuit pe dosar, prin urmare nu corespunde regulii de admisibilitate a probelor.

În raport cu jurisprudența CtEDO, noțiunea de martor în sensul normelor naționale este una limitativă.

În cauza *Damir Sibgatullin v. Federația Rusă* [88] și Allan v. Regatul Unit [76] Curtea a subliniat faptul că coinculpatul în acest caz ar trebui, în sensul articolului 6 § 3 litera (d), să fie considerat „martor”, deoarece declarațiile sale scrise făcute în cursul cercetării preliminare au fost citite în instanță și folosite ca probe împotriva acuzatului. Curtea a menționat că problemele de ordin logistic cu care s-au confruntat autoritățile în a aduce martorii în fața instanței nu sunt de natură să înlăture caracterul inechitabil a procedurii.

Cu toate că recunoașterile făcute de reclamant în timpul conversațiilor au fost făcute în mod voluntar, nu a existat nici o capcană circumstanțele în care au fost obținute ridică îndoieli cu privire la fiabilitatea și acuratețea acestora.

Mai mult, în cauza *Anđelković v. Serbia* [78] Curtea reiterează de la început că nu îi revine sarcina să ia locul instanţelor interne. Este de competența în primul rând a autorităților naționale, în special instanţelor, să rezolve problemele de interpretare a legislației interne. Astfel, Curtea nu va pune în discuție interpretarea dreptului intern de către instanțele naționale, cu excepția cazului de arbitrar evident, adică, atunci când observă că instanțele naționale au aplicat legea într-o anumită cauză în mod vădit eronat sau astfel încât să ajungă la concluzii arbitrare și/sau la o negare a justiției.

În acest caz, intervenția Curții nu se referă nemijlocit la declararea inadmisibilității probelor și/sau la excluderea lor de la obiectul probatoriului, ci se referă la întreaga procedură ca fiind inechitabilă.

În dosarul nr. 1ra-1104/2021, prin decizia Curții Supreme de Justiție din 11.10.2021, instanța supremă statuiază: „Rezumând cele menționate, Colegiul constată că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, fiecare probă din punct de vedere al pertinenței, concludenții, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să motiveze admiterea unor probe sau respingerea altora, expunând temeiul respectiv și argumentând clar concluziile sale în decizia adoptată.” [40].

Această concluzie a Curții Supreme de Justiție a fost bazată pe faptul că: „Colegiul penal lărgit consideră pripite concluziile instanței de apel, or, instanța de apel nu a cercetat fondul cauzei și apelurile declarate, nu s-a expus asupra probelor administrate în speță, referindu-se superficial asupra acestora și fără a le aprecia conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, or pentru corectitudinea judecării prezentei cauze este important de a analiza minuțios toate probele acumulate în dosar, întrucât aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, iar justa apreciere contribuie la elucidarea adevărului şi la echitatea procedurii desfăşurate pentru toate părțile la proces.” [40].

Prin Decizia Curții Supreme de Justiție din 25.02.2014, s-a casat decizia Curții de Apel, în lipsa examinării chestiunii privind admisibilitatea sau inadmisibilitatea probelor și s-a dispus rejudecarea cauzei de către instanța de apel, care „La rejudecarea cauzei instanţa de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 CPP, care reglementează procedura de rejudecare şi limitele acesteia, să se pronunţe la modul cuvenit şi în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor circumstanţelor de fapt ale cauzei, şi să ţină seama de cele

invocate în prezenta decizie, să verifice şi să aprecieze probele administrate şi examinate în instanţa de fond, să le dea apreciere cuvenită cu argumentarea admisibilităţii sau inadmisibilităţii fiecărei probe examinate, ţinînd cont de motivele casării deciziei atacate, să înlăture omisiunile admise şi să pronunţe o hotărâre legală şi întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 CPP.” [41].

O chestiune aparte privitor la audierea coinculpaților este tratată în cauza *Navalnyy și Ofitserov v. Federația Rusă* [116] unde Curtea admite că în procedurile penale complexe în care sunt implicate mai multe persoane care nu pot fi judecate împreună, trimiterile de către instanța de fond la participarea unor terți, care ulterior pot fi judecați separat, pot fi indispensabile pentru aprecierea vinovăției în proces. Chiar dacă legea prevede în mod expres că nu se pot desprinde concluzii cu privire la vinovăția unei persoane din procedurile penale la care aceasta nu a participat, hotărârile judecătorești trebuie formulate astfel încât să se evite orice eventuală prejudecată cu privire la vinovăția terțului pentru a nu pune în pericol examinarea echitabilă a acuzațiilor în cadrul procedurilor separate.

Curtea a constatat anterior că este o caracteristică comună a sistemelor europene de justiție penală care permite unui acuzat să obțină o acuzație mai mică sau să primească o pedeapsă redusă în schimbul unei recunoașteri a vinovăției înaintea procesului de judecată sau pentru o cooperare substanțială cu ancheta.

Prin Sentința din 04.05.2018 în Dosarul nr.12-1-73477-01112017; 1-1718/17 [177], instanța de fond a utilizat numele coinculpaților, de fapt referindu-se la vinovăția acestora, deși cauza a fost disjungată.

De către acuzare, această sentință a fost invocată drept mijloc de probă în scopul demonstrării vinovăției coacuzatului care nu a participat la examinarea cauzei și numele căruia figura în sentința nominalizată.

Sentința a fost contestată cu apel de către coinculpați în calitate de persoane interesate, printre solicitările invocate fiind depersonalizarea prin excluderea datelor de identitate a coinculpatului, iar prin Decizia Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 11.06.2018, în dosarul nr. 1a-1014/18, a indicat „...în textul constatării faptei comise indicate în sentinţă, fiind atestate expresii ca: „...a intervenit către *****...”, „…Ca rezultat, a înţelegerii avute cu *****, ultimul pentru urgentarea şi avizarea şi coordonarea proiectului de gazificare ce va permite eliberarea avizului de recepţie a pretins şi primit de la ... mijloace băneşti ce nu i se cuvine în mărime de 2 200 lei….”, „…..După primirea de către ***** a mijloacelor financiare de 2200 lei...”, „...proiectul dat se afla la precăutare la *****...”, „...s-a înţeles cu *****...”, „...a transmis lui *****...”, „...momentul adresării la *****...” şi altele asemenea.

Totodată, cu referire la solicitările persoanei interesate ***** de excluderea a numelui său din textul sentinţei Judecătoriei Chişinău, sediul Buiucani din 04 mai 2018, instanţa de apel le admite parţial. În acest sens, este justă alegaţia persoanei ***** precum că numele său urmează a fi exclus din textul hotărârii la constatarea faptei comise de către ***** de către prima instanţă, or aceasta constituie o încălcare flagrantă a prezumţiei nevinovăţiei." [32].

Odată cu admiterea apelului și casarea sentinței cu emiterea unei noi hotărâri depersonalizate, acest mijloc de probă nu a mai putut fi invocat și utilizat de către acuzare, în scopul confirmării circumstanțelor invocate și administrarea sentinței cu putere de „res judicata".

Potrivit Legii cu privire la protecţia martorilor şi altor participanţi la procesul penal nr. 105-XVI din 16.05.2008 Monitorul Oficial nr.112-114/434 din 27.06.2008 „Prezenta lege prevede asigurarea securităţii participanţilor la procesul penal a căror viaţă, integritate corporală, libertate ori proprietate sînt ameninţate ca urmare a faptului că deţin date pe care au acceptat să le furnizeze organelor judiciare şi care constituie probe concludente cu privire la săvârşirea unor infracţiuni grave, deosebit de grave sau excepţional de grave." [143].

„În Italia judecătorul trebuie să ţină cont de faptele în dependenţă de partea căruia a fost martorul, acuzării sau apărării, iar în Olanda şi Germania judecătorul are responsabilitatea atît pentru audiere cât şi pentru investigarea cauzei" [172, p. 154].

În dependenţă de sistemul de drept şi cerinţele referitoare la probe sunt diferite, adică este suficient un număr de declaraţii ale martorilor, sau trebuie să existe şi alte probe care să le confirme. „Alte modalităţi de protecţie a martorilor sunt prezenţa martorilor anonimi, confruntarea dintre acuzat şi martori etc." [172, p. 154].

Chiar şi în ce priveşte atingerea intereselor inculpatului se pot da unele avertismente persoanei care urmează a depune mărturii „(de pildă atenţionarea martorului cu privire la dreptul de a refuza să răspundă atunci cînd întrebările l-ar expune la riscul unei urmăriri penale." [148, p. 136].

Jurisprudenţa CtEDO pe cauzele Can v. Austria [83] și *Campbell şi Fell v. Regatul Unit* [82] recunoaşte dreptul persoanelor la o comunicare nestingherită cu avocatul lor între patru ochi.

Prezenţa poliţiştilor sau al altor persoane de pază în timpul consultaţiilor nu permite realizarea deplină a acestui drept. Totuşi, Curtea în cauza Campbell şi Fell a evidenţiat că în anumite împrejurări excepţionale, Statul poate limita aceste consultaţii particulare, atunci când există acţiuni temeinice pentru a bănui avocatul că abuzează de situaţia sa profesională,

acționând în secret în înţelegere cu clientul său pentru a ascunde sau distruge probe sau obstrucționând în mod serios mersul justiţiei.

Asigurarea obligatorie a prezenţei apărătorului trebuie să fie reală şi nu numai formală. Astfel Curtea Europeană pentru apărarea Drepturilor Omului în cauza Goddi v. Italia [94] a constatat încălcarea art. 6 (3) al Convenţiei atunci cînd avocatul "desemnat" nu a întreprins acţiuni de fapt pentru apărarea persoanelor şi ele au fost condamnate.

Curtea a explicat că prezenţa obligatorie a apărătorului în cazurile cînd interesele justiţiei o cer nu este o alternativă a dreptului persoanei de a se apăra singur, ci un drept individual, la care se aplică standarde obiective, de a aprecia dacă realmente persoana se apără sau nu efectiv.

Chiar dacă apare un conflict cînd persoana, căreia i se acordă apărare obligatorie, nu colaborează cu apărătorul atunci acesta trebuie să fie prezent la acţiunile respective şi să vegheze asupra legalităţii procesului din punctul de vedere al apărării.

În cazul protecţiei martorilor vulnerabili și a victimelor, CtEDO a arătat că, deși art.6 CoEDO nu impune expres protecţia victimelor și a martorilor, interesele lor, îndeosebi viaţa, libertatea și siguranţa trebuie luate în considerare, statele fiind impuse să protejeze aceste interese.

Referitor la protecţia martorilor, măsurile de protecţie trebuie să fie diverse, astfel încât să-i asigure o protecție eficientă.

Un aspect important privitor la momentul apariției statutului de acuzat sau martor este dezvăluit în cauza *Blaj v. România*, [80] para. 91-97, unde Curtea observă că, în lumina dreptului intern, reclamantul nu avea dreptul de a fi asistat de un avocat în timp ce anchetatorii îl interogau în contextul procedurii privind descoperirea unei infracțiuni în timpul săvârșirii, deoarece nu avea încă calitatea de persoană suspectă sau acuzată.

Curtea reține că anchetatorii trebuie să se limiteze la a pune întrebări cu privire la aspectele materiale ale faptelor observate în timpul descoperirii infracțiunii și să evite transformarea acestei declarații într-o audiere asupra acuzațiilor aduse.

În această cauză, Curtea a constatat că procesul-verbal privind descoperirea infracțiunii în timpul săvârșirii a constituit unul dintre elementele de probă utilizate de instanța națională pentru a constata răspunderea penală a reclamantului. Cu toate acestea, s-a indicat că declarațiile reclamantului, așa cum sunt reținute în raportul privind descoperirea infracțiunii, nu i-au afectat negativ situația, deoarece instanța națională a luat în considerare raportul ca dovadă că reclamantul a fost prins în comiterea unei infracțiuni, fără a lua în considerație declarațiile reclamantului asupra acuzațiilor.

În acest context, prevederile art. 90 alin. (2) din Codul de procedură penală stipulează: „Nici o persoană nu poate fi silită să facă declaraţii contrar intereselor sale sau ale rudelor sale apropiate.”

De asemenea, potrivit prevederilor art. 63, alin. (7) din Codul de procedură penală: „Interogarea în calitate de martor a persoanei faţă de care există anumite probe că a săvârşit o infracţiune se interzice.”

Pe de altă parte, prevederile art. 90, alin. (3), p. 8) din Codul de procedură penală indică că nu pot fi citaţi şi ascultaţi ca martori persoana faţă de care există anumite probe că a săvârşit infracţiunea ce se investighează.

Considerăm că formularea expusă la art. 63, alin. (7) din Codul de procedură penală contravine sensului normelor art. art. 90 alin. (2) și art. 90, alin. (3), p. 8) din Codul de procedură penală, or nu trebuie să se interzică audierea în calitate de martor a persoanei faţă de care există anumite probe că a săvârşit orice infracţiune, în abstract, ci doar persoanele faţă de care există anumite probe că a săvârşit infracţiunea ce se investighează.

Din acest considerent, propunem:

- A expune art. 63, alin. (7) din Codul de procedură penală în următoarea redacție: „(7) Se interzice audierea în calitate de martor a persoanei faţă de care există bănuiala rezonabilă că a săvârşit infracţiunea la care indică probele în cauză.”

Acest fapt este reliefat și în cauza *Stanca v. România* [126], unde Curtea a constatat că după ce a fost plasat în arestul poliției, reclamantul a fost invitat de procuror să facă o declarație cu privire la faptele de corupție pasivă de care a fost acuzat. Reclamantul a făcut această primă declarație fără a fi prezent un avocat. Cu toate acestea, Curtea reține că, în această declarație, reclamantul a negat orice implicare în careva fapte. În plus, în deciziile lor, instanțele interne nu au făcut nicio referire la această primă declarație făcută de reclamant în absența avocatului său.

Într-adevăr, aceștia s-au referit la confesiunile reclamantului făcute în aceeași zi în prezența avocatului său ales. De aceea Curtea nu a constatat o încălcare a drepturilor reclamantului.

Considerăm deosebit de important protejarea intereselor martorului şi aducerea la cunoștință în special a dreptului, prevăzut la art. 90, alin. (12), p. 7) din Codul de procedură penală, să refuze de a face declaraţii, de a prezenta obiecte, documente, mostre pentru cercetare comparativă sau date dacă acestea pot fi folosite ca probe care mărturisesc împotriva sa sau a rudelor sale apropiate.

Chiar şi în ce priveşte atingerea intereselor inculpatului se pot da unele avertismente persoanei care urmează a depune mărturii „...(de pildă atenţionarea martorului cu privire la

dreptul de a refuza să răspundă atunci cînd întrebările l-ar expune la riscul unei urmăriri penale...” [148, p. 136].

Dreptul la apărare are un rol fundamental în cadrul procesului penal şi ar trebui privit prin prisma statutului procesual şi raportat la acest statut, or garanţiile martorilor, părţilor vătămate, părţilor civile şi altor participanţi nu pot fi echivalate cu garanţiile oferite bănuitului, învinuitului, inculpatului în procesul penal.

*Datele obţinute prin încălcarea dreptului la interpret, traducător al participanţilor la proces*

Probele care au fost obţinute prin încălcarea dreptului la interpretare, traducere al participanţilor la proces sunt considerate şi ele inadmisibile. Astfel, art. 118 din Constituţie garantează persoanelor care participă la proces dreptul de a lua cunoştinţă de toate actele şi lucrările dosarului, de a vorbi în limba maternă prin interpret:

“ (1) Procedura judiciară se desfăşoară în limba română.

(2) Persoanele care nu posedă sau nu vorbesc limba română au dreptul de a lua cunoştinţă de toate actele şi lucrările dosarului, de a vorbi în instanţă prin interpret.

(3) În condiţiile legii, procedura judiciară se poate efectua şi într-o limbă acceptabilă pentru majoritatea persoanelor care participă la proces.” [10].

Codul de procedură penală, la art. 16 conține prevederi similare celor prevăzute în Constituția Republicii Moldova la art. 118, astfel:

„(1) În desfăşurarea procesului penal se utilizează limba română.

(2) Persoana care nu posedă sau nu vorbeşte limba română are dreptul să ia cunoştinţă de toate actele şi materialele dosarului, să vorbească în faţa organului de urmărire penală şi în instanţa de judecată prin interpret.

(3) Procesul penal se poate, de asemenea, desfăşura în limba acceptată de majoritatea persoanelor care participă la proces. În acest caz, hotărârile procesuale se întocmesc în mod obligatoriu şi în limba română.

(4) Actele procedurale ale organului de urmărire penală şi cele ale instanţei de judecată se înmînează bănuitului, învinuitului, inculpatului, fiind traduse în limba lui maternă sau în limba pe care acesta o cunoaşte, în modul stabilit de prezentul cod.” [8].

În general, dreptul la interpretare/traducere este privit ca parte componentă a dreptului la apărare, fiind stipulat și de art. 6 par. 3 lit. a) și e) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, care statuează că orice acuzat are, mai ales, dreptul să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, despre natura și cauza acuzației aduse

împotriva sa și să fie asistat gratuit de un interpret, dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită la audiere [12].

Acest drept este reglementat și de art. 14 alin. (3) lit. a) și f) din *Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și p*olitice [163] care determină că orice persoană are dreptul, în condiții de deplină egalitate, să fie informată în cel mai scurt termen, într-o limbă pe care o înţelege, şi în mod detaliat despre natura şi motivele acuzaţiei ce i se aduce și să beneficieze de asistența gratuită a unui interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită la ședința de judecată.

În scopul detalierii conținutului acestuia drept a fost adoptată Directiva 2010/64/UE [60] a Parlamentului European și a Consiliului din 20 octombrie 2010 privind dreptul la interpretare și traducere în cadrul procedurilor penale.

Art. 1 alin. (1) a Directivei 2010/64/UE prevede instituirea prin intermediul acesteia a normelor privind dreptul la interpretare și la traducere în cadrul procedurilor penale și al procedurilor de executare a unui mandat european de arestare.

Deși dreptul la interpretare și la traducere sunt noțiuni separate, acestea trebuie privite în lumina dreptului de a înțelege esența acuzării, astfel că Directiva 2010/64/UE stabilește că statele membre se asigură că persoanelor suspectate sau acuzate, care nu vorbesc sau nu înțeleg limba în care se desfășoară procedura penală respectivă, li se oferă, fără întârziere, servicii de interpretare în cadrul procedurilor penale desfășurate în fața autorităților de urmărire penală și a celor judiciare, inclusiv în cadrul interogatoriilor efectuate de poliție, în cadrul tuturor audierilor în fața instanței și în cadrul oricăror audieri intermediare necesare (Art. 2 alin. (1) al Directivei 2010/64/UE).

Privitor la traducere, Directiva 2010/64/UE instituie reglementarea că statele membre se asigură că persoanelor suspectate sau acuzate, care nu înțeleg limba în care se desfășoară procedurile penale respective, li se furnizează într-un interval rezonabil de timp traducerea scrisă a tuturor documentelor esențiale pentru a se garanta faptul că respectivele persoane pot să își exercite dreptul la apărare și pentru a garanta caracterul echitabil al procedurilor (art. 3 alin. (1) al Directivei 2010/64/UE).

În contextul dreptului la interpretare și traducere art. 5 din Directiva 2010/64/UE se referă la calitatea interpretării și a traducerii, stipulînd că statele membre iau măsuri concrete pentru a garanta faptul că interpretarea și traducerea furnizate îndeplinesc standardele de calitate prevăzute la articolul 2 alineatul (8) și la articolul 3 alineatul (9).

Aceste prevederi se referă la faptul că interpretarea și/sau traducerea furnizată trebuie să fie de o calitate suficientă să garanteze caracterul echitabil al procedurilor, în special prin

garantarea faptului că persoanele suspectate sau acuzate cunosc cazul instrumentat împotriva lor și pot să își exercite dreptul la apărare.

În consecință, asistența furnizată de interpretare ar trebui să fie de așa natură, încât să permită acuzatului să aibă cunoștință de cauza împotriva lui și să se apere, în special, prin posibilitatea de a pune în fața instanței versiunea sa a evenimentelor.

„Este evident faptul că privarea de dreptul de a avea un traducător comportă prin sine consecința faptului că persoana nu va înțelege acțiunile procesuale care au loc și nu va putea acționa în cunoștință de cauză. În consecință, ar putea apărea carențe privitor la încălcarea altor drepturi ale persoanei.” [22, p. 141].

Prin Încheierea judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 30.10.2017, în dosarul nr. 10-520/2017 [133], instanța a declarat nulitatea ordonanței de punere sub învinuire pe temeiul lipsei asigurării dreptului la interpretare și traducere, invocând faptul că, chiar dacă învinuitul locuiește de mai mult timp în Republica Moldova și semnează acte în limba română în calitate de director, acest fapt nu demonstrează implicit cunoașterea suficientă a acestei limbi pentru a se apăra în procesul penal.

Tot instanța de judecată a constatat contradicția dintre poziția organului de urmărire penală, care i-a asigurat bănuitului traducerea actelor din dosar, spre deosebire de procuror, fapt care a avut o valoare determinantă în pronunțarea încheierii respective și a dus, în consecință, la încetarea procesului penal.

Mai mult, prin declararea nulității ordonanței de punere sub învinuire, instanța de judecată de fapt a declarat inadmisibile și celelalte probe obținute, în special declarațiile date de către învinuit după punerea nulă sub învinuire, precum și a altor acțiuni efectuate în afara termenului legal, or prin expresia: „după expirarea termenului înlăuntrul căruia legea prevede posibilitatea și obligativitatea înaintării acuzării, nu mai este posibilă întreprinderea acțiunilor care se impun, aceste acțiuni fiind lovite de nulitate” [133], care, de fapt, impune inadmisibilitatea acestora.

Importanța dreptului la interpretare și traducere reiese și din jurisprudența CtEDO în cauza Hermi v. Italia [96], în care Curtea reamintește că paragraful 3 litera (e) al articolului 6 din Convenție prevede că orice inculpat are dreptul la asistența gratuită a unui interpret. Acest drept se aplică nu numai declarațiilor orale făcute în ședința de judecată, ci și documentelor și procedurii preliminare.

Aceasta înseamnă că un acuzat care nu poate înțelege sau vorbi limba folosită în instanță are dreptul la asistența gratuită a unui interpret pentru traducerea sau interpretarea tuturor acelor

documente sau declarații din procesul intentat împotriva sa pe care este necesar ca acesta să le înțeleagă pentru a beneficia de un proces echitabil.

Cu toate acestea, alineatul (3) litera (e) nu ajunge până la a impune o traducere scrisă a tuturor elementelor de probă scrise sau a documentelor oficiale din procedură. În această privință, trebuie menționat că textul dispozițiilor relevante se referă la un „interpret", nu la un „traducător". Aceasta sugerează că asistența lingvistică orală poate satisface cerințele Convenției.

Curtea a reținut că, în contextul aplicării alineatului 3 litera (e), problema cunoștințelor lingvistice ale inculpatului este vitală și că trebuie să examineze, de asemenea, natura infracțiunii de care este acuzat inculpatul și orice comunicare adresată acestuia de către autoritățile naționale, pentru a evalua dacă acestea sunt suficient de complexe pentru a necesita o cunoaștere detaliată a limbii folosite în instanță.

În cauza Cuscani v. Regatul Unit [87] Reclamantul a contestat faptul că el cunoștea suficient limba engleză. În concluzia sa principală, el a susținut că judecătorul de fond a fost informat în mod clar de către un avocat că reclamantul cunoștea „foarte slab" limba engleză. În consecință, judecătorul a ordonat ca reclamantul să fie asistat de un interpret. Cu toate acestea, interpretul nu s-a prezentat la ședința din 26 ianuarie 1996. Reclamantul a susținut că, cel puțin, judecătorul, care a judecat fondul ar fi trebuit, având în vedere evoluția evenimentelor, să efectueze cercetări adecvate pentru a se asigura că reclamantul poate să continue procesul în absența unui interpret.

Judecătorul nu a ascultat punctul de vedere al reclamantului.

În acest caz Curtea a observat că pretinsa lipsă de cunoaștere a limbii engleze a reclamantului și incapacitatea sa de a înțelege procedura au devenit o problemă actuală pentru prima dată la 4 ianuarie 1996, când instanța de fond a fost informată de echipa sa juridică că reclamantul dorește să pledeze vinovat față de acuzațiile aduse împotriva lui. Cu toate acestea, verificarea necesității reclamantului de a avea acces la o interpretare adecvată era o chestiune pe care judecătorul trebuia să o determine în consultare cu reclamantul, mai ales că instanța fusese informată cu privire la dificultățile de comunicare ale avocatului cu reclamantul. Reclamantul a pledat vinovat de acuzații grave și risca o pedeapsă grea cu închisoarea. În consecință, judecătorul îi revenea sarcina de a se asigura că absența unui interpret la ședința din 26 ianuarie 1996 nu ar prejudicia implicarea deplină a reclamantului într-o problemă de o importanță crucială pentru el. În împrejurările cauzei, Curtea a constatat violarea prevederilor art. 6 din CoEDO.

Pe de altă parte, simpla invocare a faptului că reclamantul nu ar poseda limba în care se desfășoară procedura în fața instanțelor naționale nu duce la violarea drepturilor reclamantului.

În cauza *Güngör v. Germania* [54], CtEDO menționează că în timpul înfățișării reclamantului în fața judecătorului de instrucție de la tribunalul Frankfurt pentru examinarea mandatului de arestare, unul dintre consilierii reclamantului, a declarat că asistența unui interpret nu era necesară.

De asemenea, în decizia privitor la cheltuielile de judecată, aceeași instanță a adăugat că, în timpul vizitei la soția sa în închisoare, reclamantul a vorbit cu aceasta într-o manieră impecabilă (einwandfrei) în limba germană.

Potrivit Curții, problema cunoștințelor lingvistice ale reclamantului este esențială, întrucât, în condițiile articolului 6 § 3 e) din Convenție, acesta are dreptul la asistența unui interpret pe cheltuiala statului „dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită în instanță".

În această cauză, Curtea a examinat și natura faptelor de care este acuzat reclamantul (revânzarea a 500 de grame de heroină în două rânduri, în septembrie și octombrie 1994).

Potrivit ei, acestea nu erau atât de complexe încât să fie necesară cunoașterea aprofundată a limbii germane, prin urmare Curtea a considerat că instanțele interne, bazându-se pe probe convingătoare și într-o manieră care nu poate fi calificată ca arbitrară, au conchis că reclamantul cunoștea suficient limba germană pentru a purta discuțiile sale cu avocatul său, chiar și în lipsa unui interpret.

În jurisprudența Curții Supreme de Justiție în Dosarul nr. 1re-159/2023, este statuat: „În ceea ce privește argumentele recurentului cu privire la examinarea cauzei cu încălcarea dreptului la interpret, cât și a modului de administrare a probei de bază și a faptului că în momentul testării inculpata nu înțelegea limba în care vorbeau agenții, instanța de recurs a menționat că la momentul stopării și supunerii acesteia testării alcoolscopică cu aparatul „Drager", colaboratorii poliției vorbeau cu inculpata atât în limba română cât și în limba rusă.

Inculpata singură a declarat că, „… La întrebarea de către agent dacă a consumat ceva, a răspuns afirmativ agentului că a consumat cu mai mult de șase ore în urmă doar un pahar cu vin (para. 45-46 din decizie)." [43].

Tot prin aceeași Decizie, este indicat că: „Apărarea nu a menționat care anume aspecte condamnata nu le-a înțeles și în ce măsură acestea au afectat dreptul la apărare. Prin urmare, argumentul cu privire la lipsa interpretului la 23 martie 2021, atunci când condamnata a fost oprită în trafic și documentată, și în prima instanță, este vădit neîntemeiat." [43].

Având în vedere necesitatea ca dreptul garantat de alineatul (3) litera (e) al art. 6 din Convenție să fie practic și efectiv, obligația autorităților competente nu se limitează la numirea

unui interpret, ci, în circumstanțele particulare trebuie extise la un grad de control ulterior asupra caracterului adecvat al interpretării oferite. Prin urmare, considerăm că denumirea dată de Codul de procedură penală acestui drept - dreptul la interpret şi la traducător nu reflectă în totalitate esența acestor drepturi pentru participanții la procesul penal şi ar trebui revăzută.

Statul trebuie să garanteze şi să asigure participanților la proces drepturile la interpretare şi respectiv traducere a textelor, semnelor, esenței acuzării şi documentelor sau părților esențiale ale acestora şi nu doar asigurarea cu interpret şi/sau traducător ca personalități şi participanți ai procesului penal.

Prin urmare, propunem cu titlu de lege ferenda:

- A expune art. 94, alin. (1), p. 3) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „3) prin încălcarea dreptului la interpretare, traducere al participanţilor la proces;"

În această ordine de idei, cînd se constată obţinerea probelor cu încălcarea dreptului la traducere sau interpretare în privința participanţilor la proces, considerăm necesar a statua despre inadmisibilitatea lor.

*Datele obţinute prin utilizarea metodelor ce contravin prevederilor ştiinţifice*

Conform normei aceluiaşi articol este interzisă utilizarea metodelor care contravin prevederilor ştiinţifice, adică ansamblului sistematic de cunoştinţe despre natură, societate şi gândire sau un ansamblu de cunoştinţe dintr-un anumit domeniu de cunoaştere.

Domeniile de cunoaştere sunt diferite, dar fiecare domeniu are specificul său, iar ceea ce trebuie probat în cadrul procesului penal urmează să fie din domeniul realului şi nu din domeniul imaginarului sau ceva denaturat. În plus, literatura de specialitate susţine că nu pot fi admise datele de acest fel, iar concepţiile, teoriile şi cunoaşterea ca generalitate trebuie privită din punct de vedere atît static cât şi dinamic.

Din punct de vedere static este important ca probele obţinute la o anumită dată să fie bazate pe cercetările şi realizările ştiinţei la acea dată, iar din punct de vedere dinamic, este necesar de menţionat că ştiinţa este în continuă dezvoltare şi la o anumită perioadă trebuie ţinut cont de progresul ei, desigur şi referitor la un anumit loc.

În doctrină există opinia că paradoxul fundamental creat de utilizarea dovezilor științifice există în sistemele de justiție penală inchizitorială în același mod în care apare în anglo-saxon, unde un expert este angajat pentru a ajuta o anumită persoană, căreia îi lipsesc cunoștințe științifice, dar aceasta este ținută să evalueze un fapt, iar în același timp legea prevede că evaluarea acestui fapt rămâne în competența acelei persoane şi trebuie să fie rațională, adică să se conformeze regulilor cunoașterii științifice [193, p. 390].

Caracterul contradictoriu al sistemului anglo-saxon este adesea criticat şi considerat drept cauza multor probleme atunci când vine vorba de folosirea probelor ştiinţifice în procesul penal.

În același timp, experți numiți de instanță adesea apar ca o soluție bună pentru a contracara prejudecățile şi pentru a facilita evaluarea probelor în raport cu judecățile de valoare.

Acest lucru ar putea fi adevărat, dar trebuie reținut că în sistemele de justiție penală experții desemnați de autoritatea respectivă ridică preocupări din punct de vedere științific, adică se acordă o importantă cantitate de încredere față de experți și o lipsă de interes și educație în probleme de criminalistică între avocați [193, p. 392].

Potrivit prevederilor art. 153 Cod de procedură penală: „(1) În cazul în care raportul expertului nu este clar sau are unele deficienţe, pentru înlăturarea cărora nu sînt necesare investigaţii suplimentare, ori a apărut necesitatea de a preciza metodele aplicate de către expert sau unele noţiuni, organul de urmărire penală sau procurorul este în drept să audieze expertul, respectîndu-se prevederile art. 105-109.” [8].

Prin Legea Nr. 68 din 14-04-2016 cu privire la expertiza judiciară şi statutul expertului judiciar [144], art. 29, alin. (3) lit. d) prevede posibilitatea efectuării unei expertize repetate dacă s-au constatat încălcări ale metodelor sau procedurilor de efectuare a expertizei. Iar, potrivit art. 36 din aceiași lege, raportul judiciar este valabil doar dacă sînt respectate cumulativ o serie de condiţii, inclusiv expertiza a fost efectuată prin metode şi proceduri aprobate [144]. În același sens, Legea Nr. 68 din 14-04-2016 cu privire la expertiza judiciară şi statutul expertului judiciar prevede la art. 37 drept o condiție obligatorie indicarea în raportul de expertiză conţinutul etapelor de examinare, cu indicarea metodelor de cercetare şi a metodicilor aplicate, a mijloacelor tehnice şi a materialelor de consum folosite, condiţiilor de utilizare şi a rezultatelor obţinute [144].

În alt context, doctrina menționează riscurile utilizării declarațiilor specialistului și expertului judiciar, or „Această prevedere din start se contrazice cu mijloacele de probă, cum ar fi declarațiile specialistului și expertului judiciar, deoarece în aceste declarații caracterul științific lipsește. Acești subiecți ai procesului penal materializează aspectul științific în mare parte prin rapoarte de constatare tehnico-științifice și rapoarte de expertiză judiciară, și în unele situații poate fi realizat de către specialiști în cadrul unor acțiuni de urmărire penală, cum ar fi cercetarea la fața locului, experimentul în urmărirea penală etc.

În concluzie, dorim să reiterăm că este înfricoșător faptul că aceste mijloace de probă vor fi aplicate ca cele mai solicitate din simplul motiv că sunt cele mai rapide și chiar cele mai accesibile sub aspect economic.” [145, p. 84].

Astfel nu se poate admite să se facă dovadă că moartea spre exemplu a unei persoane a fost provocată de stafii, fantome sau farmece, deoarece asemenea fapt nu poate fi conceput ca real din punct de vedere ştiinţific.

*Datele obţinute cu încălcări esenţiale de către organul de urmărire penală sau ofițerul de* investi*gații a dispoziţiilor Codului de procedură penală*

Nu pot fi admisibile probele obţinute de organul de urmărire penală cu încălcări esenţiale ale dispoziţiilor Codului de procedură penală, iar acestea nu pot fi puse în baza învinuirii, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanţa de judecată şi nu pot fi puse la baza sentinţei sau a altor hotărâri judecătoreşti.

În literatura de specialitate „Încălcarea legii, admisă la colectarea probelor, poate fi clasificată în două grupuri: din prima fac parte acele încălcări, care nu sunt pasibile nici într-o circumstanţă de „neutralizare" ori într-un mod oarecare să compenseze admiterea probei cu astfel de încălcări; a doua grupă o reprezintă încălcările pasibile de „neutralizat" [207, p. 49-50].

În sistemul Common law există principii care stau la baza excluderii probelor de la dosar:

Principiul siguranţei (reliability principle) [70, p. 304] dacă metoda prin care o probă a fost obţinută ar fi afectat siguranţa acesteia, atunci per a contrario ar fi afectat dreptul inculpatului de a contesta siguranţa acesteia, iar proba trebuie exclusă pentru a asigura echitatea procesului.

Oricare dintre probe urmează a fi exclusă din dosar dacă admisibilitatea acesteia ar încălca dreptul la un proces echitabil, pe motiv că proba nu este sigură sau pentru că efectul ei prejudicios ar putea depăşi valoarea probabilă.

Principiul disciplinar (disciplinary principle) [70, p. 304] acest principiu este considerat că fundamentează excluderea probelor în baza faptului că organele împuternicite să nu adopte aceeaşi tactică ulterior și are un efect preventiv și ar trebui să disciplineze organul de urmărire penală să țină cont de inadmisibilitatea probelor deja constatată.

Principiul protector (protective principle) [70, p. 304] acest principiu presupune respectarea drepturilor fundamentale ale omului, care susţine inadmisibilitatea probelor obţinute într-un alt mod. Dacă acest principiu este aplicat, ar trebui să limiteze conduita organelor cu competenţe legale la prevederile legii şi ar opera astfel încât să excludă chiar şi probe sigure, demonstrabile.

Principiul integrităţii (integrity principle) [70, p. 304] acest principiu se referă la excluderea datelor obţinute în mod ilegal în temeiul faptului că integritatea sistemului justiţiei

penale ar fi subminată dacă aceste probe ar fi administrate împotriva inculpatului. Aceasta se referă la moralitatea „verdictului” despre vinovăţie care trebuie să fie şi moral după cum se pare.

Curtea Supremă de Justiţie reiterează această poziţie în decizia sa, menţionînd că „Potrivit art. 94 Cod de procedură penală în procesul penal nu pot fi admise ca probe şi, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanţa de judecată şi nu pot fi puse la baza sentinţei sau a altor hotărâri judecătoreşti datele care au fost obţinute cu încălcări esenţiale de către organul de urmărire penală a dispoziţiilor prezentului cod.

Aliniatul (2) al normei citate explică că violarea drepturilor şi libertăţilor constituţionale ale persoanei sau a prevederilor legii procesuale penale prin privarea participanţilor la proces de aceste drepturi sau prin îngrădirea drepturilor garantate, fapt care a influenţat sau a putut influenţa autenticitatea informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului, constituie o încălcare esenţială a dispoziţiilor prezentului cod, la administrarea probelor.

Prin urmare, în cauză s-a constatat violarea drepturilor şi libertăţilor cet. L. Borşci, atît cele constituţionale privind viaţa privată a acesteia cât şi cele garantate de legislaţia procesual penală, iar instanţa de apel emiţînd hotărârea din 24 septembrie 2008 just a exclus ca probe din învinuirea inculpatei, procesul verbal de cercetare la faţa locului şi concluzia de cercetare tehnico-ştiinţifică, corect concluzionînd că acestea au fost administrate cu încălcarea prevederilor art. 94 Cod de procedură penală şi nu pot fi puse la baza unei hotărâri de condamnare.” [37].

În Dosarul nr. 1ra-122/2021, Curtea Supremă de Justiție, prin Decizia din 09.02.2021 stabilește: „În argumentarea acestei concluzii, instanţa de apel a subliniat şi faptul că emiterea cu întârziere a ordonanţei de punere sub învinuire a inculpatului prezintă o încălcare esenţială a legii procesuale penale, care afectează drepturile şi interesele legitime ale inculpatului, iar în baza art. 94 alin. (1) pct. 8), alin. (2) Cod de procedură penală, este nulă şi respectiv, în corespundere cu art. 251 Cod de procedură penală, devin nule şi toate celelalte acte procedurale de la urmărirea penală.” [44].

Dacă probele în apărare sunt administrate de către organul de urmărire, cu încălcarea prevederilor Codului de procedură penală, acestea pot fi admise după verificarea lor în instanţa de judecată.

Probele pot fi recunoscute că au fost obţinute cu încălcarea legii, dacă la administrarea lor au fost încălcate garanţiile constituţionale a persoanei şi a ordinii stabilite de către legea procesual-penală. Dacă aceste probe au fost obţinute de către o persoană care nu este competentă de a administra probe, sau dacă au fost obţinute prin anumite acţiuni care nu sunt prevăzute de normele procesual-penale, atunci aceste date trebuie considerate ca inadmisibile.

În cauza Moreira Ferreira v. Portugalia (No. 2) [114], CtEDO subliniază că Articolul 6 § 1 din Convenție nu stabilește nici o normă cu privire la admisibilitatea probelor sau la modul în care ar trebui să fie apreciate probele, acestea fiind în primul rând chestiuni reglementate de dreptul național și de instanțele naționale. În mod normal, chestiuni precum ponderea acordată de instanțele naționale anumitor elemente de probă sau constatărilor sau evaluărilor care le sunt prezentate spre examinare nu sunt de competența Curții să le examineze. Curtea nu ar trebui să acționeze ca un organ de a patra instanță și, prin urmare, nu va pune în discuție, în temeiul articolului 6 § 1, aprecierea instanțelor naționale, cu excepția cazului în care constatările acestora pot fi considerate arbitrare sau vădit nerezonabile.

În jurisprudența CtEDO în cauza *P.G. şi J.H. v. Regatul Unit* [119] Curtea a notat că utilizarea ca probă a unei înregistrări obţinute ilegal nu l-a lipsit pe reclamant de un proces echitabil, întrucât Reclamantul a avut posibilitatea, pe care a şi utilizat-o, de a contesta înregistrarea şi de a opune alte probe, mai ales că înregistrarea dată nu a fost unica probă, care a stat la baza sentinţei. Astfel Curtea a considerat încălcare doar a art. 8, para. 2 în sensul că această procedură a înregistrării nu era prevăzută de lege, ci doar de instrucţiunile care nu au caracter de lege şi nu sunt opozabile publicului larg, nu însă în accepţiunea art. 6 para. 1, pe care l-a considerat respectat.

În cauza *Coëme ș.a. v. Belgia* [85] Curtea reiterează că principiul conform căruia normele de procedură penală trebuie stabilite prin lege este un principiu general de drept. Este alături de cerința ca normele dreptului penal material să fie, de asemenea, stabilite prin lege și este consacrată în maxima „nullum judicium sine lege”. Ea impune anumite cerințe specifice privind desfășurarea procedurilor, în vederea garantării unui proces echitabil, care implică respectarea egalității armelor. Principiul egalității armelor impune ca fiecărei părți să i se ofere o oportunitate rezonabilă de a-și prezenta cazul în condiții care să nu o plaseze într-un dezavantaj substanțial față de adversarul său.

În consecință, Curtea a considerat că incertitudinea cauzată de lipsa regulilor procedurale stabilite în prealabil a plasat reclamantul într-un dezavantaj considerabil față de acuzare, ceea ce l-a lipsit pe domnul Coëme de un proces echitabil în sensul articolului 6 § 1 a Convenției.

Încălcarea legislației naționale este reflectată și în decizia de inadmisibilitate în cauza Dave Parris v. Cipru [53] Curtea a reținut că o primă autopsie a fost efectuată de doi patologi instruiți de medicul legist. Întrucât familia victimei nu a fost mulțumită de concluziile procesului-verbal, au solicitat legistului să autorizeze o a doua examinare. Medicul legist, care ordonase între timp înhumarea cadavrului, a refuzat să acorde autorizația. Cu toate acestea,

procurorul general și-a dat autorizația și a fost efectuată o a doua autopsie de către un alt patolog care a concluzionat că o altă cauză a dus la moartea victimei.

Curtea notează că reclamantul a putut contesta exactitatea celui de-al doilea raport, iar autorul acestuia pare să fi fost examinat în mod exhaustiv de către apărare care a fost asistată de un profesor de patologie criminalistică la Universitatea din Glasgow. În plus, dr. Matsakis a efectuat o revizuire a locului crimei și a participat la prima examinare post-mortem; constatările sale în acestea nu excludeau deloc, deja în acea etapă, culpabilitatea reclamantului. În special, dr. Matsakis a remarcat că aspectul, dimensiunea și poziția vânătăilor în zona laringelui victimei sugerează că acestea au fost cauzate de exercitarea unei presiuni puternice de către degetele umane.

În plus, Curtea nu poate trece cu vederea natura și domeniul de aplicare a dispoziției de drept intern care a fost încălcată. Reține că articolul 15 alin. (2) din Legea legistului face parte din dispozițiile referitoare la examinarea cadavrelor și, ca atare, urmărește în primul rând, după cum subliniază și Guvernul, să asigure respectarea cadavrului unui decedat și nu a drepturilor procedurale a unui acuzat.

În sfârșit, Curtea notează că reclamantul nu a omis să atragă atenția instanțelor asupra unei posibile încălcări a articolului 6 din Convenție și că Curtea Supremă a apreciat efectul admiterii probelor asupra echității procesului.

În aceste condiții, Curtea consideră că procedura în ansamblu a fost echitabilă.

Pe de altă parte în cauza Salduz v. Turcia [124] Curtea subliniază importanța etapei anchetei pentru pregătirea procesului penal, întrucât probele obținute în această etapă determină cadrul în care infracțiunea incriminată va fi luată în considerare în cadrul procesului.

În același timp, un acuzat se află adesea într-o poziție deosebit de vulnerabilă în acea etapă a procedurii, al cărei efect este amplificat de faptul că legislația privind procedura penală tinde să devină din ce în ce mai complexă, în special în ceea ce privește normele care reglementează colectarea și utilizarea probelor.

În majoritatea cazurilor, această vulnerabilitate particulară poate fi compensată în mod corespunzător doar prin asistența unui avocat a cărui sarcină este, printre altele, să contribuie la asigurarea respectării dreptului acuzatului de a nu se autoincrimina. Acest drept presupune într-adevăr ca urmărirea penală să urmărească să-și dovedească cauza împotriva învinuitului fără a recurge la probe obținute prin metode de constrângere sau oprimare cu sfidarea voinței acuzatului.

În acest sens, Curtea ia notă și de recomandările Comitetului European pentru Prevenirea Torturii și a Pedepselor sau Tratamentelor Inumane sau Degradante (CPT), în care a afirmat în

mod repetat că dreptul unui deținut a avea acces la consiliere juridică este o garanție fundamentală împotriva relelor tratamente. Orice excepție de la exercitarea acestui drept ar trebui să fie clar circumscrisă și aplicarea sa strict limitată în timp. Aceste principii sunt solicitate în special în cazul acuzațiilor grave, deoarece în fața celor mai grele pedepse, respectarea dreptului la un proces echitabil trebuie să fie asigurată în cel mai înalt grad posibil de către societățile democratice.

În acest context, Curtea constată că, pentru ca dreptul la un proces echitabil să rămână suficient de „practic și efectiv", articolul 6 § 1 impune ca, de regulă, accesul la un avocat să fie furnizate de la prima audiere a unui suspect de către poliție, cu excepția cazului în care se demonstrează, în lumina circumstanțelor particulare ale fiecărui caz, că există motive imperioase pentru a restrânge acest drept.

În speță, dreptul de acces al reclamantului la un avocat a fost restrâns în timpul arestului său de poliție, întrucât a fost acuzat de săvârșirea unei infracțiuni de competența instanțelor de securitate a statului. Ca urmare, nu a avut acces la un avocat atunci când a făcut declarațiile la poliție, procuror și, respectiv, judecătorul de instrucție. Astfel, nu s-a dat nicio altă justificare pentru a refuza reclamantului accesul la un avocat decât faptul că acest lucru a fost prevăzut în mod sistematic de dispozițiile legale relevante.

De asemenea, se reține că reclamantul a negat în repetate rânduri conținutul declarației sale către poliție, atât la proces, cât și în apel. Cu toate acestea, după cum reiese din dosarul cauzei, ancheta fusese în mare parte finalizată înainte ca reclamantul să se prezinte în fața judecătorului de instrucție la 1 iunie 2001. În plus, Curtea de Securitate a Statului din İzmir nu numai că nu a luat o poziție cu privire la admisibilitatea declarațiile reclamantului făcute în custodia poliției înainte de a trece la examinarea fondului cauzei, acesta a folosit, de asemenea, declarația către poliție ca principală probă pe baza căreia să-l condamne, în ciuda negării sale cu privire la exactitatea acesteia.

Accesul prompt la un avocat, garantat de art. 6 § 3 lit. c), poate să fie, în mod excepțional,

Pe de altă parte, Curtea a constatat lipsa unei încălcări atunci când accesul la un avocat a fost întârziat. Aprecierea compatibilității unei astfel de restrângeri a accesului la un avocat cu caracterul echitabil general al procedurii se realizează în două etape, potrivit jurisprudenței CtEDO în cauza *Ibrahim și alții* v. Regatul Unit, unde Curtea verifică dacă au existat motive imperative care să justifice restrângerea și ulterior Curtea apreciază prejudiciul cauzat dreptului la apărare prin restrângerea în cauză, examinând impactul restrângerii asupra caracterului echitabil general al procedurii.

Astfel, în dependență de încălcare care survine în cadrul legislației naționale, aceasta poate duce, fără îndoială, la afectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și implicit la inadmisibilitatea probelor astfel obținute.

*Datele obţinute fără a fi cercetate, în modul stabilit, în şedinţa de judecată*

Procesul penal contradictorial, impune regula privitor la cercetarea datelor de către instanța de judecată în mod nemijlocit și sub toate aspectele.

Potrivit prevederilor art. 27 alin. (1) Cod de procedură penală „Judecătorul şi persoana care efectuează urmărirea penală apreciază probele în conformitate cu propria lor convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate.

(2) Nici o probă nu are putere probantă dinainte stabilită."

Regula de inadmisibilitate a probelor stabilită la art. 94, alin. (1), p. 9) Cod de procedură penală este instituită în calitate de garanție a reprezentării unui proces echitabil prin prisma nemijlocirii și contradictorialității menționate la art. 314 Cod de procedură penală:

„(1) Instanţă de judecată este obligată, în cursul judecării cauzei, să cerceteze nemijlocit, sub toate aspectele, probele prezentate de părţi sau administrate la cererea acestora, inclusiv să audieze inculpaţii, părţile vătămate, martorii, să cerceteze corpurile delicte, să dea citire rapoartelor de expertiză judiciară, proceselor-verbale şi altor documente, precum şi să examineze alte probe prevăzute de prezentul cod.

(2) Instanţa de judecată, la judecarea cauzei, creează părţii acuzării şi părţii apărării condiţiile necesare pentru cercetarea multilaterală şi în deplină măsură a circumstanţelor cauzei.

(3) Derogări de la condiţiile menţionate în alin.(1) şi (2) pot fi admise doar în cazurile prevăzute de prezentul cod."

Nu pot fi utilizate în calitate de probe: „materialele care nu sunt anexate la dosar, iar în sentinţă este inadmisibil să se facă trimiteri la materialele care, cu toate că sunt anexate la dosar, nu au fost cercetate în şedinţa de judecată." [210, p. 155].

Cercetarea nemijlocită și sub toate aspectele constituie nu numai o regulă valabilă pentru instanța de judecată și organul de urmărire penală, dar și un drept al persoanei acuzate.

Articolul 6 al CoEDO garantează dreptul unui acuzat să participe efectiv la soluționarea cauzei penale. Aceasta include, inter-alia, nu numai dreptul lui de a asista la proces ca și în cauza Colozza v. Italia [86] or Curtea a indicat că nu este sarcina sa să elaboreze o teorie în acest domeniu.

Cu toate acestea, în împrejurările cauzei, acest fapt nu pare Curții a fi de natură să justifice o pierdere totală și ireparabilă a dreptului de a participa la ședințe. Atunci când dreptul

intern permite desfășurarea unui proces în pofida absenței unei persoane „acuzate de o infracțiune”, care se afla în poziția domnului Colozza, acea persoană ar trebui, odată ce ia cunoștință de procedură, să poată obține, de la o instanță care l-a judecat, o nouă determinare a fondului acuzației.

În speță, instanțele interne nu au remediat pretinsa încălcare, astfel încât cazul reclamantului nu a fost niciodată audiat, în prezența sa, de un „tribunal” care era competent să stabilească toate aspectele cauzei, fapt care a dus la o încălcare a cerințelor articolului 6 alin. 1 (art. 6-1) din CEDO.

În cauza Stanford v. Regatul Unit [127] s-a invocat problema că reclamantul a avut dificultăți în a auzi unele dintre probele puse în discuție în timpul procesului.

Curtea a constatat faptul că articolul 6 (art. 6), citit în ansamblu, garantează dreptul acuzatului de a participa efectiv la un proces penal. În general, aceasta include, inter alia, nu numai dreptul său de a fi prezent, ci și de a asculta și urma procedurile. Asemenea drepturi sunt implicite în însăși noțiunea de procedură contradictorie și pot fi derivate și din garanțiile cuprinse în subparagrafele (c), (d) și (e) ale paragrafului 3 al articolului 6 (art. 6-3-c). , art. 6-3-d, art. 6-3-e), - „să se apere personal”, „să interogheze sau să facă audierea martorilor” și „să aibă asistența gratuită a unui interpret sau să vorbească în limba folosită în instanță”.

Prin urmare, trăsătură esenţială a noţiunii de proces echitabil este principiul egalităţii armelor, care stabileşte că fiecare parte trebuie investită cu posibilităţi rezonabile pentru a-şi prezenta cauza conform condiţiilor care să nu-i creeze dezavantaje vis-a-vis de partea opusă.

Pe de altă parte, invocarea de către reclamant a faptului că el ar fi avut dificultăți în a auzi unele dintre probele puse în discuție în timpul procesului, nu a condus la constatarea încălcării dreptului la un proces echitabil, întrucât per ansamblu acesta a beneficiat de posibilitățile procesuale de o manieră echitabilă.

O problemă importantă ridicată în jurisprudența CtEDO în cauza *Barberà, Messegué and* Jabardo v. Spania [79] este că alineatul 1 al articolului 6, luat împreună cu paragraful 3 (art. 6-1, art. 6-3), solicită, de asemenea, statelor contractante să ia măsuri pozitive, în special să informeze acuzatul cu promptitudine despre natura și cauza acuzației împotriva sa, să-i acorde timp și facilități adecvate pentru pregătirea apărării sale, să-i asigure dreptul de a se apăra personal sau cu asistență juridică și să îi permită să audieze martorii ce depun mărturii împotriva sa și să obțină prezența și audierea martorilor în apărarea sa în aceleași condiții ca și martorii împotriva sa.

Acest din urmă drept nu presupune numai tratament egal al acuzării și al apărării în această materie, dar înseamnă și că audierea martorilor trebuie să fie în general contradictorie.

La caz, armele, alte obiecte și documente găsite la domiciliul reclamanților și, ulterior, la locurile indicate de ei, nu au fost prezentate în instanță în cadrul procesului, deși au fost invocate de acuzare ca probe. Așa fiind, apărarea nu a putut contesta identificarea sau relevanța acestora într-o manieră pe deplin eficientă.

Suplimentar Curtea a considerat că având în vedere transferul întârziat al reclamanților de la Barcelona la Madrid, schimbarea neașteptată a componenței instanței imediat înainte de deschiderea ședinței, concizia procesului și, mai ales, faptul că probele foarte importante nu au fost în mod adecvat invocate și discutate în cadrul procesului în prezența acuzaților și în ședință publică, procedura în cauză, luată în ansamblu, nu a îndeplinit cerințele unui proces echitabil și deci a existat o încălcare a articolului 6 para. 1 din CoEDO.

În jurisprudența națională, relevantă este Decizia Colegiul penal al Curţii de Apel Chişinău din 11.11.2021 în dosarul nr. 1a-1756/20, unde instanța de apel declară inadmisibilitatea probelor în lipsa cercetării lor în cadrul instanței de judecată: „195. În continuare, cu trimitere la cele trei criterii formulate prin prisma art. 6 par. 3 din Convenție în ceea ce privește lipsa martorului M. I. în proces, instanța remarcă declaraţiile acestuia nu puteau fi verificate în cadrul examinării cauzei, iar potrivit art. 94 alin. (1) pct. 9) Cod de procedură penală, în procesul penal nu pot fi admise ca probe, şi prin urmare, se exclud din dosar şi nu pot fi puse la baza sentinţei sau la baza deciziei, astfel aceste date au fost obţinute fără a fi cercetate, în modul stabilit în şedinţa de judecată. Astfel, urmează a fi declarate inadmisibile şi nu pot fi puse la baza condamnării inculpaților.” [31].

Totodată, prin Decizia Curții Supreme de Justiție din 29.11.2021, în dosarul nr. 1ra-1183/2021, instanța concluzionează: „În acest sens se reține că din suprapunerea conținutului procesului-verbal al ședinței de judecată cu cel al deciziei recurate rezultă că mijloacele de probe anexate în vol. I, la f.d. ... cât şi cele din vol. II, la f.d. ..., nu şi-au găsit reflectare şi analiză în textul hotărârii. Mai mult ca atât, instanţa de apel nu a cercetat şi nu s-a expus în nici un mod asupra probelor anexate la cererea de apel.” [42].

În Decizia Curții Supreme de Justiție din 17 mai 2021, instanța de judecată a corectat eroarea admisă de instanța inferioară care „şi-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în şedinţa de judecată a instanţei de apel şi neconsemnate în procesul-verbal, inclusiv declaraţiile inculpatului date în instanța de fond, declarațiile reprezentantului părții vătămate..., cât și probele de la f.d....” [46].

Cu titlu de principiu, prin Încheierea din 23.10.2024 a Curții Supreme de Justiție în Dosarul nr. 1ra-497/2023: „Completul reiterează că, atunci când este contestată credibilitatea sau aprecierea dată de prima instanță probelor testimoniale esențiale, inversarea aprecierii acestora în

instanța de apel fără examinarea nemijlocită a acestora în instanța de apel, în principiu, este contrară dreptului la un proces echitabil...” [136].

Chiar și în cazul în care martorii acuzării au fost audiați în prima instanță, însă nu au depus declarații în instanța de apel, ci doar s-a dat citire declarațiilor depuse în prima instanță, în cauza Dan v. Republica Moldova [89] Curtea a a constatat o încălcare a art. 6 din CoEDO, iar potrivit para. 66 Curtea trebuie, de asemenea, să analizeze dacă au existat suficienți factori de contrabalansare, cum ar fi probe de coroborare, pentru a compensa handicapurile cauzate apărării ca urmare a admiterii declarațiilor lui C. și M.. Având în vedere gravele contradicții din declarațiile celor trei martori audiați de Curtea de Apel la rejudecare (a se vedea paragrafele 57-58 de mai sus), în mod evident nu a fost cazul. Faptul că reclamantul a putut să-i examineze pe martorii absenți în cadrul primului proces nu este suficient pentru a schimba această concluzie, având în vedere modificările semnificative în depozițiile celor trei martori care au fost reaudiați.

În cele din urmă, Curtea reține că, pentru a-l declara vinovat pe reclamant, Curtea de Apel s-a bazat pe videoclipul pierdut al operațiunii speciale privind reținerea reclamantului. Odată ce momentul crucial – trecerea banilor – nu fusese oricum filmat, acest lucru, în opinia Curții, a exacerbat deficiențele în evaluarea de ansamblu a probelor.

De asemenea în cauza Naddur v. Republica Moldova [115] Curtea a constatat că aspectele ce urmau a fi soluționate de Curtea de Apel la condamnarea reclamantului și, prin aceasta, la anularea hotărârii primei instanțe, prin care reclamantul a fost achitat – nu ar fi putut, în cadrul unui proces echitabil, să fi fost examinate în mod corespunzător fără o evaluare directă a declarațiilor date de martori, victimă și orice alt material relevant din dosarul cauzei. În special, întrebarea dacă reclamantul a comis infracțiunea în împrejurările cauzei a depins în esență de credibilitatea martorilor, inclusiv a victimei, care nu poate fi apreciată pe deplin printr-o simplă citire a declarațiilor lor în fața instanței de fond, așa cum este consemnată în dosar.

Un alt aspect de admisibilitate a probelor privit prin prisma echității procedurii este relevat în cauza *Rowe și Davis v. Regatului Unit* [122], unde Curtea a constatat că în timpul procesului reclamanților în primă instanță, acuzarea a decis, fără a sesiza judecătorul, să rețină anumite probe relevante din motive de interes public. O astfel de procedură, prin care acuzarea însăși încearcă să evalueze importanța informațiilor ascunse pentru apărare și să le compenseze cu interesul public de a păstra secretul informațiilor, nu poate respecta cerințele menționate mai sus ale articolului 6 § 1.

Doar instanța de fond a examinat probele, însă fără participarea apărării.

Curtea nu consideră că examinarea probelor în fața instanței de apel a fost suficientă pentru a remedia abuzul cauzat în cadrul procesului de absența oricărei verificări a informațiilor

reținute de către judecătorul de fond. Spre deosebire de acesta din urmă, care i-a văzut pe martori depunându-și mărturia și era pe deplin familiarizat cu toate probele și problemele din cauză, judecătorii de la instanța de apel erau dependenți pentru înțelegerea posibilei relevanțe a materialului nedezvăluit din stenogramele ședințelor de judecată și pe seama chestiunilor care le-au fost prezentate de către procuror. În schimb, instanța de apel a fost obligată să-și efectueze evaluarea ex post facto și poate chiar, într-o anumită măsură, să fi fost influențată inconștient de verdictul de vinovăție al juriului să subestimeze semnificația probelor nedezvăluite.

În concluzie, nedepunerea de către acuzare a probelor în cauză în fața judecătorului de fond și de a-i permite acestuia să se pronunțe asupra chestiunii dezvăluirii, lipsa cercetării, în modul stabilit, în şedinţa de judecată a probelor duce la privarea de un proces echitabil și trebuie declarate inadmisibile.

## 3.2. Exigențe CoEDO și practici privind datele obţinute prin încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă

*Datele obţinute de o persoană care nu are dreptul să efectueze acţiuni procesuale în cauza penală, cu excepția organelor de control și altor părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3)*

Legea procesual penală indică că probele se consideră inadmisibile dacă au fost obţinute de o persoană care nu are dreptul să efectueze acţiuni procesuale în cauza penală, cu excepția organelor de control și altor părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3) Cod de procedură penală.

Pentru ca o probă să fie admisibilă ea trebuie să fie administrată de un subiect competent.

Subiecţii competenţi de a le administra sunt enumeraţi în Legea procesual penală. Proba poate fi administrată atît de organul de urmărire penală din oficiu, prin efectuarea unor acţiuni procesuale fie de către părţi prin punerea la dispoziţia organului de urmărire penală sau a instanţei, fie de către instanţă la solicitarea părţilor.

Acţiunile procesuale sunt efectuate de către procuror, organul de urmărire penală din oficiu şi și ofițerii de investigație și au ca scop constatarea faptei penale şi a persoanei vinovate.

Potrivit prevederilor art. 93 Cod de procedură penală: „(3) Elementele de fapt pot fi folosite în procesul penal ca probe dacă ele au fost dobîndite de organele de control de stat, organul de urmărire penală, organul care exercită activitate specială de investigații, de organul de constatare sau de altă parte în proces, cu respectarea prevederilor prezentului cod.

(4) Datele de fapt obţinute prin activitatea specială de investigaţii pot fi admise ca probe numai în cazurile în care ele au fost administrate în cadrul urmăririi penale şi verificate prin intermediul

mijloacelor prevăzute la alin.(2), în conformitate cu prevederile legii procesuale, cu respectarea drepturilor şi libertăţilor persoanei sau cu restricţia unor drepturi şi libertăţi autorizată de către instanţa de judecată.

(5) Datele de fapt obţinute de către echipele comune internaţionale de efectuare a urmăririi penale pot fi admise ca probe numai în cazul în care au fost administrate prin intermediul mijloacelor de probă prevăzute la alin. (2).” [8].

Prin urmare, lista subiecților care pot dobîndi datele de fapt se referă la organele de control de stat, organul de urmărire penală, organul care exercită activitate specială de investigații, de organul de constatare sau de altă parte în proces, precum și echipele comune internaţionale de efectuare a urmăririi penale.

Aceste acţiuni au loc la faze diferite a procesului, astfel dacă la faza de urmărire penală acţiunile care ţin de administrarea probelor sunt de competenţa procurorului şi ofiţerului de urmărire penală, atunci la faza judecării, instanţa efectuează acţiunile în limitele competenţei sale în afară de cazul când prin lege se dispune efectuarea acestora la cererea părţilor. În cazul cînd acţiunile procesuale au fost efectuate de către o altă persoană decât de cele indicate, rezultatele acestor acţiuni vor fi inadmisibile.

Prin urmare nu există alţi subiecţi care ar putea participa la administrarea probelor pe motivul inadmisibilităţii probelor în cadrul procesului.

„O problemă aparte apare în privința rolului specialiștilor și experților în procesul penal. În literatura de specialitate se pune accentul pe caracterul de participant al specialistului care acordă suport, ajutor organului de urmărire penală și părțile procesului penal, care participă la colectarea, ridicarea și stabilirea procesuală a mijloacelor de probă în procesul penal.” [21, p. 76].

Există opinia precum că în procesul de urmărire penală, acceptarea și aprecierea informației probatorii este efectuată de către ofițerul de urmărire penală, specialistul la rândul său, beneficiind de abilitățile sale de a manipula cu mijloacele tehnico-științifice, cunoștințele sale legate de formarea mijloacelor de probă, proceselor de producție ș.a. ajută la soluționarea acestor chestiuni [231, p. 135].

Totodată în literatură există tendința de a stabili o individualizare a rolului specialistului în procesul penal ca un subiect individual [222, p. 84], astfel apare și posibilitatea acestuia de a colecta informații probatorii individual, totuși, această idee pare a fi una prematură, reieșind și din prevederile procesual-penale autohtone, care dau dreptul doar organului de urmărire penală de a diferenția și admite probe în procesul penal.

Cu toate acestea, din punctul de vedere al părţii apărării, probele pot fi colectate prin modalitățile prevăzute de lege: „Una dintre modalitățile procesuale de descoperire de către apărător a informațiilor ce ar putea fi folosite în cadrul probatoriului o reprezintă solicitarea de certificate, caracteristici și alte documente din diverse organe și instituții competente, potrivit art. 100 alin. (2) C.proc.pen. Informațiile obținute de către apărător prin această modalitate, după conținut și proveniență, vor corespunde cerințelor prevăzute la art. 157 C.proc.pen., doar după ce organul de urmărire penală sau instanța de judecată le va recunoaște ca fiind admisibile, utile, pertinente și concludente și va da curs cererilor apărării privind anexarea lor la materialele cauzei.” [6, p. 120].

Ca și consecință, lipsa capacității de a participa în cadrul procesului penal la pornirea urmăririi penale și conexarea cauzelor penale de către un subiect, a cărui participare la procesul penal este inadmisibilă prin efectul legii, atrage ilegalitatea acestora.

Această împrejurare, în temeiul părții 1 a art. 75 din Codul de procedură penală al Federației Ruse duce la inadmisibilitatea tuturor probelor colectate în cazul infracțiunilor comise la 6 decembrie 2012, 15 decembrie 2012 şi 24 decembrie 2012. Prin urmare, sentința instanței din această parte este supusă anulării, iar procedura în cauză este încheiată în temeiul clauzei 2 a părții 1 a art. 24 din Codul de procedură penală al Federației Ruse din cauza lipsei elementelor componenței infracțiunii [217].

În cauza Shannon v. Regatul Unit [58] Curtea nu a constatat o încălcare a drepturilor persoanei ca urmare a obținerii înregistrărilor de către un jurnalist, în condițiile în care acest aspect a fost soluționat de instanțele interne.

În cauza *Tempel v. Republica Cehă* [129] Curtea observă că această cauză a fost examinată de cinci ori de către instanțele de primă și a doua instanță, cu implicarea suplimentară și repetată a Curții Constituționale, întrucât Înalta Curte a casat patru hotărâri consecutive ale Tribunalului Plzeň prin care a achitat reclamantul de acuzația de omor.

Legislația internă presupune că instanța de apel poate dispune unei instanțe de prim nivel să elimine discrepanțe în constatările de fapt sau să reexamineze și să obțină anumite probe, iar instrucțiunile acesteia trebuie să fie suficient de concrete. Atunci când aceste cerințe sunt îndeplinite, instanța de apel nu poate anula decizia primei instanțe doar pentru a-și susține propria evaluare a probelor și propriile sale constatări. În consecință, în ceea ce privește aprecierea probelor, instanța de apel poate indica doar instanței de fond ce împrejurări trebuie avute în vedere, dar nu ar trebui să oblige instanța de fond cu privire la ce concluzii de fapt ar trebui să ajungă.

În acest context, Curtea consideră că abordarea procesuală adoptată de Înalta Curte în prezenta cauză ar fi putut avea drept consecință ca Tribunalul Regional Praga să ajungă la concluzia că singura decizie susceptibilă de a fi acceptată de Înalta Curte şi aduce procedura până la capăt a fost un verdict de vinovăție. În opinia Curții, succesiunea specială a evenimentelor din prezenta cauză indică puternic o disfuncție în funcționarea sistemului judiciar, care afectează echitatea generală a procedurii și duc la o violare a articolului 6 § 1 al Convenţiei.

Un alt aspect etalat în doctrina autohtonă este dreptul instanţei de a administra probe în proces, or „Legea procesual penală a Republicii Moldova limitează instanţa în dreptul de a administra probe. În acest sens sunt ridicate spre analiză două chestiuni: instanţa din oficiu are dreptul să recunoască şi să menţioneze în sentinţă unele date constatate într-o altă hotărâre judecătorească definitivă?; are dreptul instanţa să nu recunoască unele circumstanţe dovedite în altă cauză penală dacă acestea ar provoca dubii?” [62, p. 83].

În acest sens instanța de judecată are un rol în probatoriu penal, putând efectua potrivit art. 375 Cod de procedură penală, la cererea părţilor, în caz de necesitate, la judecarea cauzei, în condiţiile Codului de procedură penală, alte acţiuni procesuale pentru constatarea circumstanţelor cauzei.

În opinia noastră, reglementarea prevăzută la art. 94, alin. (1), p. 4) Cod de procedură penală privitor la inadmisibilitatea datelor obţinute: „de o persoană care nu are dreptul să efectueze acţiuni procesuale în cauza penală, cu excepția organelor de control și altor părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3);” ridică neclarități de formulare, care ar putea duce la interpretarea eronată a legii.

În primul rând, din formularea menționată s-ar putea de interpretat că „organelor de control și altor părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3)” li s-ar acorda, ca excepție, dreptul la efectuarea de acțiuni procesuale, ceea ce este eronat.

În al doilea rând, norma amintită creează confuzie între termenii de „obținere a datelor” și „administrare a probelor”, or obținerea datelor poate fi efectuată prin mijloacele de probă prevăzute de art. 93 , alin. (2) Cod de procedură penală, de către o gamă mai largă de subiecți, pe când administrarea probelor, potrivit art. 100, alin. (1) Cod de procedură penală este prerogativa exclusivă a organului de urmărire penală şi a instanței de judecată.

În acest sens, vom formula cu titlu de propunere de lege ferenda:

- A expune art. 94, alin. (1), p. 4) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „de către persoane care nu au dreptul să efectueze acţiuni procesuale în cauza penală, cu excepția datelor obținute de către organele de control și/sau alte părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3);”;

*Datele obţinute de o persoană care evident ştie că intră sub incidenţa de recuzare*

Încă în cadrul Aşezămîntului înfiinţării oblastei Basarabiei din 1818 este reglementată instituţia recuzării judecătorului, o instituţie nouă pentru legislaţia procesual penală, adică retragerii din completul de judecată a unui judecător.

„Judecătorul nu putea participa la judecarea pricinii din următoarele motive:

1. se judeca propria pricină sau a soţiei, a fraţilor, a verişorilor săi;
2. în pricinile părinţilor săi şi a soţiei sale;
3. dacă era tutore a uneia din părţi" [28, p. 41].

Recuzarea face parte din starea de incompatibilitate a unei persoane care participă la procesul penal, în special starea de incompatibilitate a judecătorului, procurorului, ofiţerului de urmărire penală este stabilită de lege. Regula generală este că probele administrate cu încălcarea acestei prevederi sunt inadmisibile în cadrul procesului, dar nu în toate cazurile probele obţinute de o persoană în stare de incompatibilitate vor fi inadmisibile, ci doar în cazurile cînd această persoană efectuând acţiunile procesuale va cunoaşte cu certitudine că se află în asemenea stare.

Starea de incompatibilitate trebuie să fie cunoscută de persoana care se află sub incidenţa recuzării or „dacă starea de incompatibilitate va fi stabilită după efectuarea acţiunilor procesuale, iar persoana efectuând acţiunile procesuale nu va cunoaşte că se află în asemenea stare, probele vor fi admisibile." [63, p. 174].

Una din cerinţele esenţiale pentru buna înfăptuire a justiţiei penale este încrederea deplină pe care justiţiabilii trebuie să o aibă în organele judiciare penale. Neîncrederea în felul de a-şi îndeplini atribuţiile de către subiecţi oficiali zdruncină autoritatea hotărârilor penale şi subminează prestigiul organelor judiciare şi al justiţiei penale. De aceea, pentru situaţiile în care prezumţia de imparţialitate şi obiectivitate ar fi pusă la îndoială, legiuitorul a prevăzut remedii procesuale adecvate precum: incompatibilitatea, abţinerea şi recuzarea.

„Incompatibilitatea se înfăţişează ca situaţia de inadecvare în care se află unul din subiecţii procesuali-oficiali faţă de o cauză penală şi care constituie un impediment în cea ce priveşte participarea acestuia la rezolvarea acelei cauze penale.

Incompatibilitatea nu trebuie considerată ca o incompetenţă, ci numai ca o situaţie specială în care se află un participant oficial faţă de cauză penală. Astfel, ar fi posibil ca unul din cei mai buni judecători ai unei instanţe să nu poată participa la rezolvarea unui dosar penal, deoarece s-ar afla în vreunul din cazurile de incompatibilitate." [63, p. 155].

Toate cauzele soluționate de către judecători trebuie să fie dezinteresat, iar pentru a-i asigura judecătorului deplină independenţă la judecarea cauzei art. 26 alin. 2 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova prescrie regula în baza căreia judecătorul este liber să

examineze materialele şi cauzele penale conform legii şi propriei convingeri, bazate pe probele cercetate în cauza penală respectivă.

Judecătorul nu trebuie să fie predispus să accepte concluziile date de organul de urmărire penală în defavoarea inculpatului sau să înceapă o judecată de la ideea preconceputǎ că acesta a comis o infracţiune.

În acest sens, dacă analizăm hotărârea CtEDO în cauza Findley v. Regatul Unit [92], Curtea se pronunţă în sensul unei încălcări a art. 6 al Convenţiei.

Un membru al tribunalului era, în cadrul funcţiilor sale profesionale, subordonat uneia din părţile în proces, instanţa declarând că în aşa circumstanţe „părţile aflate în litigiu se pot îndoi în mod legitim de independenţa acestei persoane. O astfel de situaţie afectează serios încrederea pe care tribunalele trebuie să o inspire societăţii democratice.

„Judecătorii sunt reprezentanţii autorităţii judecătoreşti în stat, se supun doar legii, nu se supun nici unui subiect de drept în procesul de înfăptuire a justiţiei şi hotărârii lor sunt executorii şi obligatorii pentru toţi subiecţii în stat, fiind asigurate de forţe coercitive a organelor de stat.” [64, p. 56].

Recuzarea însăşi este o procedură obişnuită şi care nu comportă careva carenţe în ceea ce priveşte admisibilitatea probelor, astfel rezolvându-se „… problemele ivite în practica judiciară în cazul în care se recuză toţi judecătorii unei instanţe, iar inculpaţii sunt arestaţi, iar pe de altă parte se dă satisfacţie principiului european al dreptului la un al doilea judecător (art. 14 par. 5 din Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice şi art. 2 din Protocolul nr. 7 la Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale), ceea ce reprezintă o garanţie suplimentară a imparţialităţii judecătorului.” [146, p. 65].

Este necesar a verifica în cazul în care vorbim despre specialişti sau experți a competenței acestora și lipsei intereselor altul decât cel profesional, a finalității dosarului.

În cauza Sacharuk v. Lituania [123] Curtea reiterează că imparţialitatea denotă, în mod normal, absența unei părtiniri, iar existența acesteia poate fi testată în diferite moduri. Potrivit jurisprudenței constante a Curții, existența imparţialității în sensul articolului 6 § 1 trebuie determinată în funcție de un test subiectiv în care trebuie să se țină seama de convingerea personală și de comportamentul unui anumit judecător, și anume dacă judecătorul a avut orice prejudecată personală sau părtinire într-un anumit caz; și, de asemenea, conform unui test obiectiv, adică prin stabilirea dacă tribunalul însuși și, printre alte aspecte, componența sa, au oferit suficiente garanții pentru a exclude orice îndoială legitimă cu privire la imparțialitatea sa.

Curtea reiterează că, în ceea ce privește testul obiectiv, trebuie să se stabilească dacă, pe lângă comportamentul judecătorului, există fapte verificabile care pot ridica îndoieli cu privire la

imparțialitatea acestuia. Acest lucru implică faptul că, pentru a decide dacă într-un anumit caz există un motiv legitim de a se teme că un anumit judecător sau un organ care stă în scaun nu are imparțialitate, punctul de vedere al persoanei în cauză este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această teamă poate fi considerată justificată în mod obiectiv. Ceea ce este în joc este încrederea pe care instanțele într-o societate democratică trebuie să o inspire publicului. Astfel, orice judecător în privința căruia există un motiv legitim să se teamă de o lipsă de imparțialitate trebuie să se retragă.

Un alt aspect privitor la ideile preconcepute este reflectat în cauza Meng v. Germania [113], unde Curtea nu poate decât să rețină că hotărârea împotriva lui G.S. conținea o evaluare detaliată a rolului precis jucat de reclamant în moartea violentă a lui M.M. depășind o relatare faptică a împrejurărilor infracțiunii. Prin decizia sa, instanța națională a făcut o apreciere juridică a actului și în privința reclamantului în sensul că a constatat în fond că nu numai G.S., ci și reclamantul au acționat din lăcomie și că acesta din urmă a fost la fel de vinovat de uciderea lui M.M. Curtea nu poate decât să constate în acest context că aceste constatări și aprecierea cu privire la reclamant au fost făcute în pofida faptului că G.S. fusese acuzat ca un singur făptuitor despre care sa constatat că a acționat singur la locul faptei și că aprecierea juridică a actele reclamantului par să depășească ceea ce era necesar pentru a califica din punct de vedere juridic infracțiunea lui G.S.

În aceste condiții, Curtea a concluzionat că reclamanta avea temerea legitimă că judecătorul M., în lumina textului hotărârii împotriva lui G.S., ar fi ajuns deja la o viziune preconceptă asupra vinovăției sale. Prin urmare, îndoielile reclamantului cu privire la imparțialitatea Tribunalului Regional în prezenta cauză au fost justificate în mod obiectiv, fapt care a dus la încălcarea articolului 6 § 1 din Convenție.

În cauza Ferrantelli and Santangelo v. Italia „Asemenea Comisiei, Curtea constată că, în speță, teama de lipsă de imparțialitate derivă dintr-o dublă împrejurare. În primul rând, hotărârea din 2 iunie 1988 a Curții de Apel Caltanisetta, prezidată de judecătorul S.P. conținea numeroase referiri la reclamanți și la rolurile lor respective în atacul asupra cazărmii. În special, s-au menționat „coautorii" dublei infracțiuni și „declarația precisă a lui G.V. că G.G. împreună cu Santangelo ar fi fost responsabili pentru comiterea fizică a crimelor" [91], și s-a afirmat că domnul Ferrantelli a ajutat să percheziționeze barăcile și să transporte material aparținând carabinierilor.

În al doilea rând, hotărârea Secției pentru minori a Curții de Apel Caltanisetta din 6 aprilie 1991 de condamnare a reclamanților a citat numeroase extrase din decizia Curții de Apel cu privire la G.G. La Secția pentru minori a fost din nou judecătorul S.P. care a prezidat și într-

adevăr el a fost judecător raportor.” În aceste circumstanțe participarea judecătorului în aceste două cauze cu referire la circumstanțe comune a ridicat semne serioase de întrebare privitor la imparțialitatea sa și a dus la încălcarea Convenției.

Utilizarea judecătorilor neprofesioniști (populari) poate ridica probleme serioase în lumina drepturilor acuzaților, fapt reflectat în cauza *Pandjikidze ș.a. v. Georgia* [118], unde Curtea reține că, cei trei reclamanți ar putea solicita recuzarea judecătorilor neprofesioniști din cauza lor.

Problema sesizată de Curte în această cauză este privitor la faptul că chiar și presupunând că recuzarea ar fi putut duce efectiv la descalificarea celor doi magistrați neprofesioniști, astfel încât completul de cauze penale să se pronunțe asupra cauzei, aceste persoane ar fi trebuit să fie înlocuiți de alți magistrați neprofesioniști, împotriva cărora reclamanții ar fi avut exact aceleași plângeri.

În fapt, aceste plângeri nu se refereau la cele două persoane în cauză, ci la instituția magistraților neprofesioniști pe care o reprezentau și care, potrivit reclamanților, era lipsită de legalitate.

În literatura de specialitate sunt etalate şi alte cazuri de inadmisibilitate a probelor, colectate de persoana ce cade sub incidenţă de recuzare. Astfel au fost excluse ca inadmisibile procesele verbale de audiere a doi martori, care au fost audiaţi pe aceiaşi cauză de către ofiţerul de urmărire penală, acesta din urmă fiind parte vătămată; procesele verbale ale audierii învinuitului, părţii vătămate şi martorului, pe care le-a întocmit însăşi ofiţerul de urmărire penală, concomitent deținând funcția atât de ofiţerul de urmărire penală cât şi de traducător.

Doctrina aduce în calitate de exemplu, situaţia în care „...se exclude faptul participării ofițerului de urmărire penală în cazul în care, învinuitul este rudă de gradul doi cu primul” [213, p. 18].

Expunerea opiniei și indignării privitor la o potențială soluție constituie un important temei în vederea neadmiterii judecătorilor la examinarea cauzei, precum în cauza Lavents v. Letonia [108], unde Curtea constată că, în declarațiile sale publicate la 4 și 5 noiembrie 1999 în „Lauku avīze” și „Respublika”, doamna Šteinerte a criticat atitudinea apărării în fața tribunalului. De asemenea, ea a făcut predicții despre rezultatul cazului. Într-adevăr, susținând că nu știe încă „dacă hotărârea va avea ca rezultat condamnare sau achitare parțială”, a exclus ipoteza achitării totale. În plus, în declarațiile ei publicate la 7 decembrie 1999 în „Kommersant Baltic”, ea și-a exprimat uimirea față de faptul că reclamantul a continuat să pledeze nevinovat pentru toate acuzațiile și a sugerat să-și dovedească nevinovăția. În ochii Curții, astfel de declarații nu constituie o simplă „apreciere negativă a cazului” a reclamantului, ci o poziție reală

asupra rezultatului cauzei, cu o preferință clară pentru o constatare a vinovăției reclamantului" acuzat. Curtea consideră că, dincolo de motivele care au determinat-o pe doamna Šteinerte să se exprime astfel, declarațiile sale nu pot fi considerate în niciun fel compatibile cu cerințele articolului 6 § 1 din Convenție.

Prin urmare, reclamantul avea cele mai întemeiate motive să se teamă de lipsa de imparțialitate a acestui judecător.

Având în vedere toate cele de mai sus, lipsa imparțialității și existența temeiurilor de recuzare, imprimate în conștiința subiectului afectat de starea de incompatibilitate, conduce la violarea prevederilor legale și ale CoEDO, dar și la situația de inadmisibilitate a unor probe astfel obținute.

*Datele obţinute dintr-o sursă care este imposibil de a o verifica în şedinţa de judecată*

Datele obţinute din surse care nu pot fi verificate în instanţă sunt inadmisibile, la fel nici datele care au caracter de zvonuri, presupuneri, cu toate că ele ar putea proveni din surse prima facie adică de la martori, experţi sau chiar din diferite documente. Astfel sunt reglementate aspectele care se referă la admisibilitatea datelor sursa cărora nu este de verificat în instanţă.

Spre exemplu în cazul în care un martor a depus declaraţii la faza urmăririi penale, însă ulterior acesta a dispărut. Alta este cauza când martorul nu poate fi prezent în şedinţă din motive întemeiate, totuşi în acest caz trebuie de asigurat dreptul celorlalte părţi de a adresa întrebări martorului, astfel se încalcă dreptul la un proces echitabil şi în speţă dreptul la apărare a inculpatului.

„În sensul CEDO, drept „martori" pot fi considerați și persoanele care, deși n-au depus mărturie în ședință publică, au relatat împotriva acuzatului, într-un stadiu anterior al procedurii și ale căror depoziții au fost utilizate de tribunal pentru a fundamenta condamnarea acuzatului." [150, p. 45].

În Decizia în cauza Haas v. Germania [55], Curtea reamintește că toate probele trebuie să fie examinate în prezența acuzatului la o audiere publică în vederea unei argumentări contradictorii.

De regulă, aceste drepturi impun ca acuzatului să i se acorde o oportunitate adecvată de a contesta și interoga un martor împotriva sa, fie atunci când își face declarația, fie într-o etapă ulterioară a procedurii.

În ceea ce privește declarațiile martorilor care s-au dovedit a fi indisponibili pentru audieri în prezența inculpatului sau a avocatului acestuia, Curtea reamintește că paragraful 1 al articolului 6 luat împreună cu paragraful 3 impune statelor contractante să ia măsuri pozitive

pentru a permite acuzatului să examineze sau să facă audierea martorilor împotriva sa, cu condiția ca autoritățile să nu poată fi acuzate de lipsa de diligență în eforturile lor de a acorda inculpatului posibilitatea de a audia martorii în cauză, indisponibilitatea martorilor ca atare nu impune încetarea urmăririi penale.

Curtea a observat că instanțele interne au întemeiat condamnarea reclamantului într-o măsură apreciabilă pe declarațiile lui Said S. atunci când a fost interogat ca acuzat. Cu toate acestea, acestea nu fuseseră de departe singurele dovezi pe care s-a bazat.

Având în vedere procedura în ansamblu și luând în considerare pretinsele deficiențe împreună, astfel cum se solicită prin articolul 6 §§ 1 și 3 (d), Curtea a observat că a existat o acumulare de probe din auzite în cadrul procedurii împotriva reclamantului. Diferiți martori introduseseră în ședința principală declarațiile martorilor pe care reclamantul, din diferite motive, nu a avut posibilitatea să-i examineze sau să-i examineze. Cu toate acestea, instanțele interne au făcut eforturi considerabile pentru a obține mărturie orală în special de la Said S. și au evaluat cu mare atenție depozițiile acestuia, precum și pe cele obținute de la informatorii anonimi și B.

Având în vedere că condamnarea reclamantului s-a bazat și pe mai multe probe suplimentare, Curtea constată că drepturile la apărare nu au fost restrânse într-o măsură incompatibilă cu garanțiile articolului 6 §§ 1 și 3 (d).

De altfel în cauza *Minculescu v. România* [56], reclamantul s-a plâns că nu a avut ocazia de a-l audia pe martorul H.V., deşi a fost condamnat pe baza declaraţiei acestuia.

Guvernul contestă aceste acuzaţii. Acesta ia act de faptul că instanţele naţionale au întreprins numeroase demersuri pentru ca acest martor să se înfăţişeze şi că, în orice caz, şi-au bazat deciziile pe ansamblul probelor adunate.

Curtea reaminteşte că dreptul la apărare este restrâns în mod incompatibil cu garanţiile prevăzute la art. 6 în cazul în care condamnarea se bazează, în întregime sau într-o proporţie considerabilă, pe declaraţiile unei persoane pe care acuzatul nu a putut-o audia sau în cazul căreia nu a putut solicita proba cu audierea nici în stadiul de instrumentare, nici în cursul dezbaterilor.

În acest caz, Curtea a constatat că Tribunalul Bucureşti a depus eforturi considerabile pentru a-l identifica şi a-l cita pe acest martor să se înfăţişeze. Cu toate acestea martorul nu a putut fi localizat, iar absenţa confruntării se datora dificultăţii de a-l localiza pe martor în cursul procedurii judiciare. În plus, declaraţia acestui martor nu a constituit o probă hotărâtoare pentru a întemeia condamnarea persoanei în cauză, deoarece aceasta a fost luată în considerare doar indirect. Prin urmare, imposibilitatea reclamantului de a-l interoga pe H.V. nu a privat persoana în cauză de un proces echitabil.

În Încheierea cu privire la inadmisibilitatea recursului din 15.01.2025, în dosarul nr. 1ra-449/24 instanța concluzionează asupra distrugerilor mijloacelor de probă fără a fi posibilă examinarea lor ulterioară statuînd: „Totuși, instanța de fond și de apel au pus la îndoială integritatea datelor privind comunicațiile acestui număr de telefon și au criticat distrugerea fără o motivare plauzibilă de către acuzare a datelor privind folosirea acestui număr de telefon până sau după luna mai a anului 2017.” [137].

Un rol aparte în acest caz este redat prin intermediul probelor indirecte. În calitate de mijloc de probă atât a probelor directe, cât și indirecte sunt:

1) declarațiile bănuitului, învinuitului, inculpatului, victimei, părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile, martorului, specialistului, expertului;

2) raportul de expertiză judiciară;

3) corpurile delicte;

4) procesele-verbale privind acţiunile de urmărire penală şi ale cercetării judecătoreşti;

5) documentele (inclusiv cele oficiale);

6) înregistrările audio sau video, fotografiile;

7) constatările tehnico-ştiinţifice şi medico-legale;

8) actele procedurale în care se consemnează rezultatele măsurilor speciale de investigaţii şi anexele la ele, inclusiv stenograma, fotografiile, înregistrările şi altele;

9) procesele-verbale de consemnare a rezultatelor investigaţiilor financiare paralele şi procesele-verbale de consemnare a opiniei organului de control de stat al activităţii de întreprinzător, emisă conform prevederilor art. $276^1$ dacă nu a fost expusă într-un proces-verbal de control.

10) procesul-verbal de control, întocmit în cadrul controlului de stat asupra activităţii de întreprinzător, un alt act de control/administrativ cu caracter decizional, întocmit de un organ de control în rezultatul unui control efectuat conform legislației speciale în vigoare.

Totodată, apar semne de întrebare în privința verificării probelor obținute, astfel unul dintre procedeele de bază ale verificării informațiilor probatorii este verificarea sursei de proveniență a acestora.

În literatura de specialitate este evidențiată problema martorilor care nu au perceput nemijlocit împrejurările care le relatează. Declarațiile, în acest caz sunt considerate mediate. Medierea poate fi cu o singură verigă, atunci când martorul a recepționat informațiile de la un alt martor, sau poate fi multiplă, în cazul în care sursele sunt mai multe, ca exemplu pot servi zvonurile, retransmise și nu de puține ori alterate până la nerecunoscut.

Doctrina apreciază drept posibilă audierea și admisibilitatea unui astfel de procedeu probatoriu, cu aprecierea de la caz la caz a probelor obținute și recomandarea ca să fie asigurată prezența sursei nemijlocite dacă este posibil.

„Dreptul anglo-saxon respinge mărturia mediată. Administrarea probelor prin intermediul martorilor având în centrul său „instituția" cross-examination – a „tirului" încrucișat de întrebări la care părțile supun martorul – această prudență este explicată prin lipsa verigii intermediare, a martorului direct, care să fie supus întrebărilor și astfel a se afla dacă acesta minte sau nu, ori dacă se află în eroare." [175, p. 132-133].

Totuși este necesar a face diferența între second hand evidence – declarații din sursa a doua și secondary evidence – declarații mediate.

„Juriștii englezi evidențiază cinci categorii ale declarațiilor din sursa a doua:

1. Presupusa probă verbală, transmisă oral;
2. Presupusa probă în scris, transmisă în scris;
3. Presupusa probă verbală, transmisă în scris;
4. Presupusa probă în scris, transmisă în oral;
5. Descrierea probelor materiale." [198, p. 195].

În acest context, considerăm oportun a aprecia inadmisibilitatea probelor obţinute dintr-o sursă care este imposibil de a o verifica în şedinţa de judecată, în dependență de echitatea procedurii în ansamblu și de faptul dacă probele obținute în mod indirect sunt susținute și de alte probe, în mod cert însă probele indirecte nu pot constitui un fundament pentru o sentință de condamnare, așa cum a avut loc și în cauza *Năstase v. România* [57], unde actele de urmărire penală au fost refăcute şi că, în cazul actelor de urmărire penală care nu au putut fi refăcute, valorificarea faptelor probatorii constatate prin respectivele mijloace de probă s-a realizat numai în măsura în care acestea au fost probate prin alte mijloace de probă.

Curtea a reţinut că instanța națională l-a informat pe reclamant ce probe au fost depuse la dosar şi de ce le considera legale; de asemenea, i-a explicat motivele pentru care considera că nu îşi poate întemeia decizia pe raportul de expertiză menţionat de reclamant. Referitor la afirmaţiile reclamantului că ar fi fost condamnat exclusiv în baza unor probe indirecte, Curtea a reţinut că instanțele naționale au avut grijă să indice modul în care şi-au elaborat raţionamentul juridic pornind de la probele din dosar.

De aceea nu a fost vorba despre un raţionament arbitrar de natură să vicieze examinarea generală a probelor şi analiza pe fond.

*Datele obţinute de la o persoană care nu poate recunoaşte documentul sau obiectul respectiv, nu poate confirma veridicitatea, proveniența lui sau circumstanţele primirii acestuia.*

Sunt inadmisibile ca probe şi datele obţinute de la o persoană care nu poate recunoaşte un mijloc material de probă şi nu poate confirma veridicitatea proveniența, sau circumstanţele primirii acesteia.

Prin Sentința din 07.11.2022 în dosarul nr. 1 –512/2018, instanța concluzionează: „În cadrul examinării cauzei penale a fost audiat martorul N. G., care a comunicat că la deschiderea plicului nr .l ce conține informația de la SA „O" cu nr. ... și a declarat că, purtătorul de informație se aseamănă doar fizic cu acel purtător prezentat inițial de SA „O" către CNA, nu avea o semnătură care să confirme că este acest purtător de informație. Scrisul este asemănător cu al lui. El poate să confirme modelul dar, faptul manipulării schimbării informării el nu va putea confirma și termenul de păstrare deja este expirat." [176].

Este și cazul declaraţiilor unor subiecţi, cum ar fi martorul sau partea vătămată, care sunt bazate pe presupuneri, declaraţiile din auzite, dacă persoana nu poate declara sursa de informare.

La etapa actuală probele din auzite sau bazate pe presupuneri tind să încalce prezumţia de nevinovăţie a bănuitului, învinuitului, inculpatului şi deci valoarea lor probantă se reduce, mai ales că riscă să nu fie nici concludente cauzei penale respective.

„Rolul organului de urmărire penală este deosebit de important, or organul judiciar va aprecia fiecare înscris în parte și își va forma convingerea după încrederea pe care i-o va produce că prin aceasta se constată împrejurări care au avut loc în realitate.

Este de dorit ca acest mijloc să fie supus la verificări și a se lua contact direct cu persoana care l-a întocmit, ori de câte ori este posibil, pentru a i se lua o declarație asupra împrejurării scrierii sale și asupra concordanței cu realitatea a celor înscrise în el." [175, p. 139].

În același timp, literatura conchide că în cazul în care sursa probei este un document este necesar a ne convinge de competența organizației și a persoanelor cu funții de răspundere, care au eliberat un astfel de document, existența tuturor rechizitelor documentului, autenticității documentului. Altfel spus această parte a verificării urmărește scopul stabilirii posibilității sursei de a fi mijlocul obținerii informației probatorii veridice, despre circumstanțele de fapt, care au importanță pentru cauză [230, p. 163].

Prin „persoane care, din cauza defectelor fizice sau psihice, nu sunt în stare să înţeleagă just împrejurările care au importanţă pentru cauză şi să facă referitor la ele declaraţii exacte şi juste" se au în vedere persoanele care suferă de defecte a vederii, auzului, în urma căruia a pierdut complet sau parţial capacitatea de a înţelege şi de a reproduce cele înţelese, sau suferă de anumite dereglări psihice, este important însă de menţionat că o parte a dereglărilor nu presupune

dereglarea celorlalte, deci un orb poate fi ascultat pentru o împrejurare pe care a auzit-o şi un surd asupra unei împrejurări văzute.

Un bolnav psihic poate fi ascultat, iar declaraţia sa poate fi apreciată în funcţie de boala de care suferă. Până la urmă organul de urmărire penală, procurorul şi instanţa au prerogativa să aprecieze care dintre aceste persoane sunt apte să furnizeze informaţii necesare stabilirii adevărului în cauză, iar aprecierea ţine doar de competenţa persoanelor susnumite.

În jurisprudența CtEDO în cauza Al-*Khawaja și Tahery v. Regatul Unit* [75], Curtea notează că, atunci când cei prezenți la locul înjunghierii au fost audiați inițial, nimeni nu a susținut că l-a văzut pe reclamant înjunghiind pe S, iar S însuși nu a văzut cine l-a înjunghiat, deși inițial a presupus că este al doilea reclamant.

Probele de natură circumstanțială (indirecte) deși au coroborat unele dintre detaliile mărturiei lui T., nu au putut decât să ofere în cel mai bun caz un sprijin indirect pentru afirmația lui T. conform căreia reclamantul a fost cel care l-a înjunghiat pe S.

În aceste condiții CtEDO a constatat o încălcare a prevederilor art. 6 din CoEDO pe motivul imposibilității confirmării veridicității faptelor, deși acestea proveneau din surse indirecte.

Acest aspect al verificării sursei de proveniență a probelor ţine de principiul nemijlocirii, or instanţa trebuie să cerceteze toate aspectele cauzei pentru a putea fundamenta intima sa convingere. La fel de obligaţia instanţei este cercetarea probelor provenite din sursa originală, ceea ce considerăm oportun pentru realizarea dreptului la un proces echitabil.

*Datele obținute prin provocarea, facilitarea sau încurajarea persoanei la săvârșirea infracţiuni*i

Legislația națională interzice expres admisibilitatea unor date obținute prin provocarea, facilitarea sau încurajarea persoanei la săvârșirea infracţiunii. De asemenea, investigatorului sub acoperire i se interzice să provoace comiterea de infracțiuni.

În pofida acestor reglementări, CtEDO a constatat în unele cazuri încălcări ale art.6 din Convenție pe motivul obținerii de date prin acțiuni de provocare.

Bunăoară, în hotărârea Pareniuc v. Moldova [117], CtEDO a constatat o încălcare a articolului 6 al Convenţiei pe motiv că reclamanta a fost provocată de poliţie să comită infracţiunea pentru care a fost condamnată. Astfel, Curtea a menţionat că reclamanta a fost condamnată în baza probelor obţinute în rezultatul unei operaţiuni sub acoperire, în timpul căreia, o persoană având asupra sa microfoane puse de poliţie, i-a dat bani. Totuşi, transcrierea discuţiei dintre reclamantă şi persoana respectivă, în timpul operaţiunii sub acoperire, arăta că ultima a întrebat-o pe reclamantă câţi bani să-i dea şi, după primirea câtorva refuzuri clare, a

insistat să-i dea banii, până când reclamanta a fost de acord. În opinia Curţii, acest lucru a dovedit clar că reclamanta a fost provocată să comită infracţiunea, în lipsa vreunui indiciu că infracţiunea ar fi fost comisă fără o astfel de intervenţie. Mai mult decât atât, Curtea a notat că din materialele dosarului nu rezulta că până la desfăşurarea operaţiunii sub acoperire autorităţile cunoşteau sau aveau probe obiective că reclamanta a fost implicată în corupere pasivă.

De cele mai multe ori, provocările sunt rezultatul unor măsuri speciale de investigație, totuși motivarea aplicării acestor tehnici excede dreptul la un proces echitabil. În acest context, în cauza Teixeira de Castro v. Portugalia [128], Guvernul a susținut că un număr mare de state, inclusiv majoritatea membrilor Consiliului Europei, au acceptat utilizarea măsurilor speciale de investigații, în special în lupta împotriva traficului de droguri. Societatea a trebuit să găsească tehnici de stăpânire a acestui tip de activitate criminală, care a distrus bazele societăților democratice.

Convenția Națiunilor Unite împotriva traficului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope din 1988 și Convenția Consiliului Europei din 1990 privind spălarea, percheziția, sechestrarea și confiscarea bunurilor infracționale – a permis utilizarea agenților sub acoperire, al căror rol nu avea însă nimic în comun cu activitatea „agenților provocatori".

Comisia a considerat că infracțiunea a fost comisă și reclamantul a fost condamnat la o pedeapsă destul de grea în principal, dacă nu exclusiv, ca urmare a acțiunilor polițiștilor. Astfel, ofițerii au incitat la activități infracționale, care altfel nu ar fi avut loc. Această situație a afectat în mod iremediabil caracterul echitabil al procedurii.

De asemenea, Curtea a punctat că admisibilitatea probelor este în primul rând o chestiune care trebuie reglementată de dreptul național și, ca regulă generală, este de competența instanțelor naționale să aprecieze probele în fața lor. Sarcina Curții în temeiul Convenției nu este de a se pronunța dacă declarațiile martorilor au fost admise în mod corespunzător ca probă, ci mai degrabă de a verifica dacă procedura în ansamblu, inclusiv modul în care au fost luate probele, au fost echitabile.

Prin Sentința în dosarul nr. 1 –512/2018, instanța de judecată constată „În consecinţă, instanța de judecată punctează că, în speţă se evidenţiază faptul că acţiunile instigatoare şi provocatoare ale lui ..., din momentul depunerii denunțului, precum şi acţiunile de instigare, determinarea de a participa ... de către organul de umărire penală în scopul constatării infracţiunii de trafic de influență, constituie o încălcare a interdicției prevăzute de art. 94 alin. (1) pct. 11) Cod de procedură penală, care invocă că: „nu pot fi admise ca probe şi, prin urmare se exclud din dosar …, datele care au fost obţinute prin provocarea, facilitarea sau încurajarea persoanei la săvârşirea infracţiunii", în concluzie, probele obţinute cu participarea lui M. V. şi sfaturilor

instigatoare şi provocatoare de la colaboratorii CNA şi a Procuraturii Anticorupţie, nu pot fi admise şi nu pot fi puse la baza unei sentinţe de condamnare, dar urmează a fi excluse.” [176].

În aceeaşi ordine de idei, este constatată provocarea în dosarul nr. 1ra-1201/2017, or prin Decizia Curții Supreme de Justiție din 08.08.2017 s-a constatat: „Totodată, partea acuzării nu a demonstrat că în lipsa acțiunilor provocatoare ale lui A. I., ar fi fost săvârșită infracțiunea de corupere pasivă de către S. I.

Prin aceste acțiuni active s-a comis evident instigarea și determinarea de către organul de urmărire penală a lui A. I. să dea bani lui S. I. în scopul constatării acțiunii flagrante de corupere pasivă și aceasta constituie o încălcare a interdicției prevăzute de art. 94 alin. (1) pct. 11) Cod de procedură penală.” [47].

Mai mult decât atît, instanța supremă constată faptul că a fost prejudiciat dreptul inculpatului la un proces echitabil ca urmare a provocării: „Totodată, Colegiul penal lărgit având în vedere utilizarea probelor administrate prin implicarea activă a lui A. I., sub conducerea colaboratorilor CCCEC, pentru a justifica condamnarea lui S. I., precum și neargumentarea de către instanțele de fond la modul cuvenit a argumentului invocat de partea apărării privind provocarea, facilitarea și încurajarea infracțiunii, conchide că în procesul penal împotriva lui S. I. a fost încălcat dreptul inculpatului la un proces echitabil, prevăzut de art. 6 § 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.” [47].

De asemenea, în dosarul nr. 1rh-1/2017 Curtea Supremă de Justiție ajunge la următoarea concluzie: „Ca urmare, probele administrate pe caz începând cu data de 17 aprilie 2008, în conformitate cu art. 94 alin. (1) pct. 11) Cod de procedură penală, nu pot fi admise ca probe, acestea fiind obţinute prin provocarea persoanei la săvârşirea infracţiunii şi, prin urmare se exclud din dosar şi nu pot fi puse la baza sentinţei de condamnare.” [48].

În cauza Teixeira de Castro v. Portugalia [128] Curtea indică asupra faptului că nu se exclude recurgerea, în faza de investigare a procedurii penale și acolo unde natura infracțiunii o justifică, pe surse precum informatorii anonimi. Cu toate acestea, utilizarea ulterioară a declarațiilor lor de către instanța de judecată pentru a fonda o condamnare este o chestiune diferită.

Utilizarea agenților sub acoperire trebuie restricționată și trebuie instituite garanții chiar și în cazurile privind lupta împotriva traficului de droguri. În timp ce creșterea criminalității organizate necesită, fără îndoială, luarea de măsuri adecvate, dreptul la o administrare echitabilă a justiției ocupă totuși un loc atât de important că nu poate fi sacrificat de dragul oportunității.

Cerințele generale de corectitudine cuprinse în articolul 6 se aplică procedurilor referitoare la toate tipurile de infracțiuni, de la cele mai simple la cele mai complexe. Interesul public nu poate justifica utilizarea probelor obținute ca urmare a instigării polițienești.

În speță era necesar să se stabilească dacă activitatea celor doi polițiști a depășit sau nu cea a agenților sub acoperire. Deducerea necesară din aceste împrejurări este că cei doi polițiști nu s-au limitat să investigheze activitatea criminală a domnului Teixeira de Castro într-o manieră esențial pasivă, ci au exercitat o influență de natură să incite la comiterea infracțiunii.

Având în vedere toate aceste considerente, Curtea a concluzionat că acțiunile celor doi polițiști au depășit cele ale agenților sub acoperire, deoarece aceștia au instigat infracțiunea și nu există nimic care să sugereze că fără intervenția lor aceasta ar fi fost comisă. În consecință, a existat o încălcare a articolului 6 §1.

În cauza Ramanauskas v. Lithuania [120] Curtea indică de la bun început că este conştientă de dificultățile inerente sarcinii poliției de a căuta şi strânge probe în scopul detectării şi cercetării infracțiunilor. Pentru a îndeplini această sarcină, li se cere din ce în ce mai mult să utilizeze agenți sub acoperire, informatori şi practici ascunse, în special în combaterea crimei organizate şi a corupției.

În plus, corupția – inclusiv în sfera judiciară – a devenit o problemă majoră în multe țări, așa cum este atestat de Convenția de drept penal a Consiliului Europei pe această temă. Acest instrument autorizează utilizarea tehnicilor speciale de investigare, cum ar fi agenții sub acoperire, care pot fi necesare pentru strângerea de probe în acest domeniu, cu condiția ca drepturile şi angajamentele care decurg din convențiile internaționale multilaterale referitoare la „aspecte speciale", de exemplu drepturile omului, să nu fie afectat.

Astfel, utilizarea metodelor speciale de investigație – în special a tehnicilor sub acoperire – nu poate aduce atingere în sine dreptului la un proces echitabil. Cu toate acestea, din cauza riscului de incitare a poliției pe care aceste tehnici îl implică, utilizarea lor trebuie menținută în limite clare.

În plus, în timp ce utilizarea agenților sub acoperire poate fi tolerată cu condiția ca aceasta să fie supusă unor restricții şi garanții clare, interesul public nu poate justifica utilizarea probelor obținute ca urmare a instigării poliției, întrucât acest lucru ar expune acuzatul la riscul de a fi lipsit definitiv de un proces echitabil încă de la început.

Incitarea polițienească are loc atunci când ofițerii implicați – fie membri ai forțelor de securitate sau persoane care acționează la instrucțiunile acestora – nu se limitează la investigarea activității infracționale în mod esențial pasiv, ci exercită asupra subiectului o asemenea influență

încât să incite la comiterea a unei infracțiuni care altfel nu ar fi fost săvârșită, pentru a face posibilă stabilirea infracțiunii, adică pentru a furniza probe și a iniția o urmărire penală.

În primul rând, nu exista nicio dovadă că reclamantul ar fi comis vreo infracțiune în prealabil, în special infracțiuni legate de corupție. În al doilea rând, așa cum reiese din înregistrările convorbirilor telefonice, toate întâlnirile dintre reclamant și AZ au avut loc la inițiativa acestuia din urmă, fapt care pare să contrazică argumentul Guvernului potrivit căruia autoritățile nu l-au supus pe reclamant la nicio presiune sau amenințare.

Aceste considerații au fost suficiente pentru ca Curtea să concluzioneze că acțiunile persoanelor în cauză au depășit simpla investigare pasivă a activității infracționale existente.

În concluzie, având în vedere importanța și dificultățile sarcinii de investigare a infracțiunilor, Curtea consideră că acțiunile lui AZ și VS au avut ca efect incitarea reclamantului la comiterea infracțiunii de despre care a fost condamnat și că nu există niciun indiciu că infracțiunea ar fi fost comisă fără intervenția acestora. Având în vedere această intervenție și utilizarea ei în procesul penal atacat, procesul reclamantului a fost lipsit de echitatea cerută de articolul 6 din Convenție.

Inadmisibilitatea probelor colectate prin facilitarea și încurajarea infracțiunii a fost abordată și în cauza *Edwards și Lewis v. Regatul Unit* [90] în care reclamanții au susținut că au fost victime ale capcanelor. În hotărârea sa, Curtea a reiterat că, deși admisibilitatea probelor este în primul rând o chestiune care trebuie reglementată de dreptul național, cerințele unui proces penal echitabil în temeiul articolului 6 presupun că interesul public în lupta împotriva criminalității nu poate justifica utilizarea probelor obținute ca urmare a incitării de către a poliție.

Conform legislației engleze, deși capcanele nu constituie o apărare substanțială în fața unei acuzații penale, ea impune judecătorului fie obligația de a suspenda procedura ca abuz de proces, fie de a exclude orice probă obținută prin capcane pe motiv că admiterea acesteia ar fi au un efect atât de negativ asupra echității procedurii, încât instanța nu a putut-o admite.

În sistemul englez de judecată, juriul este cel care decide asupra vinovăției sau nevinovăției acuzatului. Curtea a considerat relevant că materialul care a fost reținut de la apărare și care a fost considerat de către judecătorul de fond ca fiind supus imunității de interes public să nu facă parte din cauza urmăririi penale și nu a fost niciodată pus în discuție către juriu.

Cu toate acestea, reclamanților li s-a interzis accesul la probe. Așadar, nu a fost posibil ca reprezentanții apărării să susțină în întregime cauza în fața judecătorului. Mai mult, în fiecare caz, judecătorul, care a respins ulterior argumentele apărării privind capcanele, a examinat deja probele de la urmărirea penală care ar fi putut fi relevante pentru această problemă. De exemplu, în cazul domnului Edwards, Guvernul a dezvăluit în fața Curții că probele prezentate

judecătorului de fond și Curții de Apel în ședințele ex parte includ materiale care sugerează că domnul Edwards a fost implicat în trafic de droguri înainte de evenimentele care a dus la arestarea și urmărirea lui penală. Pe parcursul procesului penal, reclamantul și reprezentanții săi nu au fost informați cu privire la conținutul probelor nedivulgate și, prin urmare, li s-a refuzat posibilitatea de a contracara această acuzație, care ar fi putut fi direct relevantă pentru concluziile judecătorilor că reclamantul nu ar fi a fost acuzat de o „crimă creată de stat". În cazul domnului Lewis, natura materialului nedezvăluit nu a fost dezvăluită, dar este posibil ca acesta să fi fost, de asemenea, dăunătoare pentru afirmațiile reclamantului cu privire la captare. În conformitate cu legislația engleză, în cazul în care probele privind imunitatea de interes public nu sunt susceptibile de a fi de ajutor acuzatului, dar ar ajuta de fapt acuzarea, judecătorul de fond este probabil să găsească echilibrul pentru a cântări în favoarea nedezvăluirii.

În aceste împrejurări, Curtea nu consideră că procedura folosită pentru a determina problemele dezvăluirii probelor și capcanelor a respectat cerințele de a asigura proceduri contradictorii și egalitate de arme sau a încorporat garanții adecvate pentru a proteja interesele acuzatului. Rezultă că a existat o încălcare a articolului 6 § 1 din Convenție în acest caz.

Sub alt aspect, în cauza *Khudobin v. Federația Rusă* [103], reclamantul s-a plâns că condamnarea sa s-a bazat exclusiv pe probele obținute prin „achiziția de control". El a indicat că dreptul intern permitea [poliției] să efectueze „experimente" doar în scopul confirmării unei suspiciuni deja existente împotriva unei persoane implicate în activități criminale. Cu toate acestea, operațiunea de poliție în cauză a fost planificată și desfășurată fără ca poliția să dețină informații incriminatoare despre reclamant; dimpotrivă, nu avea antecedente penale și nu fusese deschisă nicio cercetare prealabilă.

Curtea a conchis că legislația internă nu ar trebui să tolereze utilizarea probelor obținute ca urmare a instigării de către agenții statului. În cadrul procesului, apărarea a susținut că infracțiunea nu ar fi fost comisă dacă nu ar fi fost „provocarea" de către poliție.

Curtea notează că reclamantul nu avea antecedente penale înainte de arestarea sa în 1998. Informația conform căreia reclamantul a fost implicat anterior în traficul de droguri provine dintr-o singură sursă, și anume T., informatorul poliției. Mai mult, circumstanțele cauzei arată că operațiunea poliției nu l-a vizat pe reclamant personal, ci pe orice persoană care ar fi de acord să procure heroină pentru T.

În al treilea rând, Curtea reamintește că ar trebui instituită o procedură clară și previzibilă de autorizare a măsurilor de investigație, precum și supravegherea adecvată a acestora, pentru a asigura buna-credință și respectarea de către autorități a obiectivelor de aplicare a legii.

În speță operațiunea polițienească fusese autorizată printr-o simplă decizie administrativă a organului care ulterior a efectuat operațiunea. Din materialele cauzei reiese că textul acestei decizii conținea foarte puține informații cu privire la motivele și scopurile „cumpărării de probă" planificate. În plus, operațiunea nu a fost supusă controlului judiciar sau altei supravegheri independente.

Curtea reține că polițiștii implicați în „achiziția de control" nu au fost niciodată audiați de instanță, deși apărarea a solicitat să fie audiați.

În concluzie, deși în speță instanța națională avea motive să suspecteze existența unei capcane, nu a analizat elementele de fapt și de drept relevante care ar fi ajutat-o să distingă capcana de o formă legitimă de activitate de investigație. Rezultă că procedurile care au dus la condamnarea reclamantului nu au fost „echitabile". În consecință, a existat o încălcare a articolului 6 § 1 din Convenție.

Prin urmare, provocarea infracțiunii are drept consecință, inadmisibilitatea probelor, iar acolo unde acuzarea s-a bazat pe astfel de date, cauza nu poate avea temeinicie. De altfel, provocarea în sine trebuie să fie analizată din mai multe puncte de vedere. Acolo unde a fost realizată cu bună știință ar putea constitui un abuz din partea organelor de drept.

În doctrină sub alt aspect, „...provocarea infracţiunii este analizată din perspectiva unei circumstanțe care înlătură caracterul penal al faptei. Practica judiciară (cel puţin cea autohtonă), cât şi practica Curţii de la Strasbourg demonstrează că persoanele provocate la săvârşirea infracţiunii nu răspund penal, în genere." [13].

În unele state, provocarea constituie în sine o infracțiune. Astfel, provocarea coruperii pasive sau a luării de mită constituie o infracţiune distinctă în corespundere cu art. 350 din Codul penal al Armeniei [15], art. 417 din Codul penal al Kazahstanului [16].

Un sens mai larg este atribuit provocării în cazul legii penale a Georgiei [14], care la art. 145 prevede răspunderea penală pentru provocarea la săvârşirea oricărei infracţiuni, nu însă doar a celei de corupere pasivă sau a celei de luare de mită.

În alt context, este de notat că provocarea infracțiunii prevăzută ca circumstanţa atenuantă la lit.g), alin.(1), art.76 din Codul penal al Republicii Moldova și anume: „ilegalitatea sau imoralitatea acţiunilor victimei, dacă ele au provocat infracţiunea", nu trebuie confundată cu provocarea în sens de capcană, aceasta fiind o formă absolut distinctă de sensul provocării în procesul de colectare a probelor.

Prin urmare, pe lângă faptul că provocarea constituie un temei important pentru neadmiterea unor date în calitate de probe, aceasta constituie în același timp o faptă ilegală, pentru care se impun măsuri de descurajare a provocării din partea organelor de drept.

*Cu încălcări esenţiale de către organul de urmărire penală sau ofițerul de investigații a dispoziţiilor prezentului cod*

Pentru a supune cercetării acest temei de declarare a inadmisibilității probelor este necesar a stabili ce reprezintă „încălcări esenţiale”.

Potrivit prevederilor art. 94, alin. (2) Cod de procedură penală: „Constituie încălcare esenţială a dispoziţiilor prezentului cod, la administrarea probelor, violarea drepturilor şi libertăţilor constituţionale ale persoanei sau a prevederilor legii procesuale penale prin privarea participanţilor la proces de aceste drepturi sau prin îngrădirea drepturilor garantate, fapt care a influenţat sau a putut influenţa autenticitatea informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului.”

De fapt, prin instituirea acestei reguli, aparent legiuitorul generalizează și mai mult criteriile de inadmisibilitate prevăzute la art. 94 Cod de procedură penală.

Pe de altă parte, sintagma: „fapt care a influenţat sau a putut influenţa autenticitatea informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului” restricționează cercul inadmisibilității și îl leagă de punctul de referință - influenţa sau potențiala influență asupra autenticității informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului.

În jurisprudența CtEDO în cauza *Hulki Güneş v. Turcia* [98], Curtea notează că a reținut că condițiile în care reclamantul a fost ținut în custodia poliției au încălcat articolul 3 din Convenție.

Deși nu îi revine sarcina să examineze în abstract chestiunea admisibilității probelor în procesul penal, Curtea consideră regretabil că, în speță, instanța națională nu a stabilit această problemă înainte de a trece la examinarea fondului caz. O astfel de investigație preliminară ar fi oferit în mod clar instanțelor naționale posibilitatea de a condamna orice metode ilegale utilizate pentru obținerea de probe pentru urmărire penală.

Curtea mai arată că reclamantul nu a fost asistat de un avocat în timpul anchetei, etapă în care au fost obținute principalele probe, cum ar fi procesul-verbal de confruntare și confesiunile sale. În această privință, era de o importanță crucială ca martorii acuzării să fie audiați de către instanța de fond, întrucât numai această instanță ar fi putut efectua o evaluare eficientă în apropiere a comportamentului lor și a fiabilității versiunilor lor asupra evenimentelor.

Pe de o parte, procurorul a solicitat achitarea reclamantului pentru acuzația de participare la atacul armat din 14 iunie 1992, susținând că probele prezentate de acuzare în fața instanței de fond a fost vădit insuficientă pentru a stabili cu vreo certitudine că reclamantul a fost vinovat de acea infracțiune.

Pe de altă parte, același procuror a solicitat condamnarea reclamantului, deși nu au fost aduse nici o dovadă nouă care să arate că reclamantul a luat parte la atacul armat.

În ceea ce privește dacă reclamantul sau avocatul său ar fi putut să se adreseze instanțelor delegate pentru obținerea de probe pentru autorizarea de a participa la audierea martorilor în cauză și dacă pârâtul ar fi putut fi confruntat cu aceștia, Curtea reiterează, în primul rând, că renunțarea la un drept garantat de Convenție – în măsura în care o astfel de renunțare este permisă – trebuie să fie stabilită în mod neechivoc. Mai reține că, deși reclamantul a solicitat în mod repetat și clar ca confruntarea să aibă loc în fața instanței de fond, nu reiese din dosar că această instanță a luat măsurile necesare pentru a se asigura că martorii în cauză puteau fi audiați sau se puteau prezenta în fața acesteia.

În Decizia Curții de Apel Chișinău „202. Cu privire la argumentele avocaților ... privind folosirea datelor obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigație ..., precum că au fost obținute dintr-o cauză penală în alta .... care au fost efectuate cu încălcarea prevederilor art. 132/5 al. (9) Cod procedură penală, din care considerente Colegiul penal consideră irelevantă reținerea acestora în calitate de probe ale acuzării, or ultimele au fost reținute contrar prevederilor art. 93 Cod de procedură penală.” [31].

Astfel în jurisprudența națională s-a determinat irelevanța informațiilor obținute ca rezultat al efectuării măsurilor speciale de investigații și respectiv acestea nu au fost luate în considerație de către instanțele de judecată și nu au fost puse la baza hotărârilor judecătorești.

Lipsa unei investigații eficiente, pe motiv de prejudecată a probelor este un a dus la inechitatea procedurii, precum în cauza Kaya v. Turcia [101], unde Curtea reamintește că chiar dacă această cauză este un caz clar de ucidere legală de către forțele de securitate, autoritățile nu pot fi scutite de obligația de a proba faptele.

Curtea a fost surprinsă de faptul că procurorul ar fi presupus fără îndoială că defunctul era un terorist care a murit într-o ciocnire cu forțele de securitate. Organul de urmărire penală nu a luat declarații de la niciunul dintre soldații aflați la fața locului și nu a fost făcută nicio încercare de a confirma dacă au existat cartușe uzate în zonă, în concordanță cu o luptă intensă cu armă purtată de ambele părți, așa cum se spunea. În calitate de investigator oficial independent, el ar fi trebuit să fie atent la necesitatea de a colecta dovezi la fața locului, de a face propria sa reconstrucție independentă a evenimentelor și de a se convinge că decedatul, în ciuda faptului că era îmbrăcat ca un fermier tipic, era de fapt un terorist așa cum se pretinde.

Raportul de autopsie a furnizat singura înregistrare a naturii, gravității și locației rănilor de glonț suferite de decedat. Curtea împărtășește îngrijorarea Comisiei cu privire la caracterul incomplet al acestui raport în anumite aspecte esențiale, în special absența oricăror observații cu

privire la numărul real de gloanțe care au lovit defunctul și a oricărei estimări a distanței de la care au fost trase gloanțele.

Convingerea fermă a procurorului că decedatul este un terorist omorât într-o ciocnire armată cu forțele de securitate nu a fost, de fapt, coroborată cu alte probe, iar prin decizia sa de fapt s-a exclus în mod efectiv orice posibilitate ca forțele de securitate să fi fost cumva vinovate, inclusiv cu privire la proporționalitatea forței utilizate în circumstanțele presupusului atac armat.

De asemenea motivele rasiale pot constitui un element de cotitură în obținerea ilegală a probelor or în cauza *Cobzaru v. România* [84], reclamantul s-a plîns de maltratarea la care a fost supus de poliţie pe când se afla în interiorul secţiei de poliţie Mangalia şi atitudinea pasivă a autorităţilor au rezultat mai ales din faptul că el era de origine rom. A replicat că originea sa etnică era cunoscută ofiţerilor de poliţie. De asemenea a afirmat că autorităţile de cercetare s-au referit deschis şi în mod repetat la originea sa etnică drept un factor ce milita împotriva plângerii sale contra abuzurilor poliţiei.

Curtea reaminteşte în continuare că în cercetarea incidentelor violente, autorităţile de Stat au datoria suplimentară de a lua toate măsurile raţionale spre a demasca orice motivaţie rasistă şi de a constata dacă ura sau prejudecăţile etnice au putut juca sau nu un rol în evenimente.

Ţinând seama de toate elementele de mai sus, Curtea consideră că necercetarea de către agenţii de aplicare a legii a posibilelor motive rasiale în maltratarea reclamantului, asociată cu atitudinea lor pe parcursul cercetării constituie o discriminare faţă de drepturile reclamantului contrară art. 14 luat în coroborare cu art. 3 în partea sa procedurală şi art. 13 din Convenţie.

În cauza *Laska și Lika v*. Albania [107], reclamanții s-au plâns că modul în care a avut loc prezentarea spre recunoaștere a fost nedrept. Ei au mai susținut că instanțele naționale nu au dat curs cererilor lor de a examina probele materiale (balaclavas) la ședințele publice din cauzele lor.

Curtea observă că reclamanții au fost găsiți vinovați în principal pe baza afirmațiilor martorilor oculari obținute în timpul prezentării spre recunoaștere. Ea observă că dovezile martorilor oculari rezultate în urma identificării au fost probele cheie care susțin cauza acuzării împotriva reclamanților.

În primul rând, reclamanții și B. L au fost obligați să stea în rând purtând cagule albe și albastre, asemănătoare ca culoare cu cele purtate de autorii infracțiunii. Celelalte două persoane din grup purtau cagule negre, în contrast puternic cu cagulele albe și albastre purtate de reclamanți și B.L care au fost acuzați de săvârșirea infracțiunii. Schimbarea poziției persoanelor din grupă nu a dus la niciun rezultat diferit pentru reclamanți, deoarece li s-a cerut în mod constant să poarte cagule de aceeași culoare (alb și albastru). Curtea constată că prezentarea spre

recunoaștere a echivalat cu o invitație deschisă adresată martorilor de a arăta cu degetul vinovăției atât asupra reclamanților, cât și asupra lui B.L. în calitate de autori ai infracţiunii.

Curtea consideră că, în circumstanțele cauzei reclamanților, corectitudinea a cerut ca aceștia să poată susține că cagulele pe care trebuiau să le poarte la prezentarea spre recunoaștere, care au constituit dovada decisivă pentru condamnarea reclamanților, erau cu totul diferite din cele purtate de tâlhari. În această privință, Guvernul nu a invocat niciun motiv de interes public pentru reținerea unor astfel de probe și niciun astfel de motive nu reiese din procedurile interne.

Prin urmare Curtea a constatat violarea art. 6, para 1 din CEDO.

Însăși faptul existenței suspiciunilor de alterare a probelor a făcut ca Curtea să noteze în cauza *Horvatić v. Croația* [97], că încă din fazele inițiale ale procedurii, reclamantul s-a plâns că mostrele de păr și unghii sale, precum și hainele sale, au fost prelevate într-o cameră și apoi ambalate în alta fără ca acesta să fie prezent. Negând acuzațiile împotriva sa, reclamantul a susținut pe parcursul procesului că probele au fost manipulate de către poliție și că procedura în conformitate cu care i-au fost prelevate mostre a permis posibilitatea de a modifica probele și de a planta urme.

În speță, pretinsele vicii din etapa preliminară a procedurii nu au fost niciodată examinate de instanța de fond, în ciuda faptului că reclamantul a cerut instanței de fond să dispună poliției să divulge numele tehnicienilor criminaliști care au împachetat probele și a solicitat ca ei, precum și experții criminaliști care au întocmit rapoartele criminalistice, să fie audiați în cadrul procesului.

Reclamantul și-a motivat cererea cu referire la necesitatea elucidării împrejurărilor prelevării și împachetării probelor, precum și la posibilitatea ca între prelevare și împachetare să fi existat o transmitere a urmelor, respectiv hainele jefuitorului de bănci și hainele reclamantului și mostrele de păr ale acestuia.

Respingând toate cererile apărării și acceptând toate argumentele și probele urmăririi penale, instanța de fond l-a lipsit pe reclamant de orice posibilitate practică de a contesta în mod efectiv autenticitatea probelor sau de a se opune utilizării acestora.

Mai mult, instanțele naționale s-au bazat pe astfel de probe atunci când l-au condamnat pe reclamant, Curtea reține că concluziile instanței de fond indică faptul că nu existau alte probe concrete și directe care să demonstreze că reclamantul a fost jefuitorul de bănci și că declarațiile martorilor cu privire la identitatea și descrierea jefuitorului de bănci au fost neconcludente. Prin urmare, singurele probe care leagă efectiv reclamantul de jaful băncii au fost fibrele din hainele sale și șuvițele de păr găsite pe hainele purtate de hoțul de bănci.

În opinia noastră formularea de la art. 94, alin. (1), p. 8) Cod de procedură penală, coroborată cu prevederile alin. (2) al aceluiași articol, de fapt este în contradicție cu prevederile art. 94, alin. (1), p. 1) Cod de procedură penală, or restricția: „fapt care a influenţat sau a putut influența autenticitatea informației obținute, a documentului sau a obiectului" restricționează cercul inadmisibilității și îl leagă de punctul de referință - influența sau potențiala influență asupra autenticității informației obținute, a documentului sau a obiectului și respectiv. Acest fapt pune în dificultate aplicabilitatea prevederilor art. 94, alin. (1), p. 1) Cod de procedură penală, care consacră drept suficient pentru a declara inadmisibilă o probă criteriul „prin violarea drepturilor şi libertăţilor persoanei", fără a face referire la criteriul suplimentar de influenţare asupra autenticității informației, a documentului sau a obiectului.

Mai mult decât atît, limitarea listei subiecților care ar putea admite încălcări esențiale de ale dispozițiilor Codului de procedură penală la organul de urmărire penală sau ofițerul de investigații de asemenea ar putea avea repercusiuni negative asupra altor subiecți împuterniciți de a obține probe și asupra autenticității informațiilor obținute.

În acest sens, suntem de părerea că este necesar a expune art. 94, alin. (1), p. 8) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „*cu încălcări esenţiale a dispoziţiilor* prezentului cod;", iar alin. (2) din același articol a fi expus în următoarea redacție: „*Constituie încălcare esenţială a dispoziţiilor prezentului cod, la administrarea probelor, violarea prevederilor legii procesuale penale, fapt care a influenţat sau a putut influenţa autenticitatea informaţiei obţinute, a* documentului sau a obiectului."

### 3.3. Excluderea sau utilizarea datelor administrate cu încălcări în calitate de probe

Potrivit prevederilor art. 94, alin. (1) Cod de procedură penală: „În procesul penal nu pot fi admise ca probe şi, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanţa de judecată şi nu pot fi puse la baza sentinţei sau a altor hotărâri judecătoreşti datele care au fost obţinute:", fiind în continuare expuse temeiurile de inadmisibilitate a probelor.

În Republica Moldova, Curtea Constituțională a fost sesizată privitor la constituționalitatea textului „se exclud din dosar" din cuprinsul alineatului (1) al articolului 94 din Codul de procedură penală din perspectiva a două motive. „Astfel, potrivit celui dintâi motiv, ambiguitatea textului de lege contestat îi induce instanței de judecată concluzia vinovăției acuzatului în baza unor probe ilegale, iar potrivit celui de-al doilea motiv, aceeași ambiguitate conduce la încălcarea dreptului acuzatului de a fi prezumat nevinovat." [50].

Generalizând, Curtea Constituțională ajunge la concluzia că garanția echității din articolul 6 § 1 din Convenție impune un control al legalității probelor, precum și interdicția utilizării acelor probe care au fost obținute prin rele tratamente sau prin încălcarea dreptului la tăcere. În plus, aceasta presupune ca acuzatului să i se ofere posibilitatea de a contesta probele pe care le consideră ilegale [50].

În Decizia Curții Constituționale este formulată distincția dintre probele obținute ca efect al relelor tratamente sau prin încălcarea dreptului la tăcere și respectiv probele ilegal obținute ca urmare a altor încălcări.

Pe de alt parte Curtea Constituțională reține că: „textul contestat de la articolul 94 alin. (1) din Codul de procedură penală reglementează excluderea din conținutul cauzei penale a datelor obținute în mod ilegal în funcție de etapa la care se constată inadmisibilitatea probei – dacă probele au fost catalogate ca inadmisibile la faza urmăririi penale, acestea urmează a fi excluse din dosarul cauzei penale, cu înlăturarea fizică din conținutul său, iar la etapa judecării cauzei penale, prevederea impune instanței doar o obligație de a nu ține cont de ea la adoptarea deciziei.” [50].

Privitor la chestiunea admisibilității probelor Curtea Constituțională a mai fost sesizată prin sesizarea nr. 155g/201, iar la 15.12.2017 a fost adoptată Decizia nr.120 de inadmisibilitate a sesizării nr. 155g/2017 privind excepţia de neconstituţionalitate a unor prevederi din articolul 95 alineatul (2) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova (admisibilitatea probelor).

Prin această Decizie Curtea Constituțională a observat că, în corespundere cu articolul 95 alin.(2) din Codul de procedură penală, chestiunea admisibilităţii datelor în calitate de probe o decide organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea părţilor, ori, după caz, instanţa de judecată, iar subiecții îndrituiți cu atribuția de a decide admisibilitatea probelor sunt: 1) organul de urmărire penală; 2) instanţa de judecată [52].

Curtea Constituțională mai menționează că părțile pot cere admisibilitatea unor probe atât la etapa urmăririi penale, cât și în cursul judecății. Respectiv, la etapa urmăririi penale admisibilitatea unei probe va fi decisă de organul de urmărire penală, iar la judecarea cauzei – de către instanța de judecată, iar în ipoteza în care unele probe au fost respinse de către organul de urmărire penală la etapa urmăririi penale, în sensul că s-au declarat ca fiind inadmisibile, persoana are posibilitatea de a solicita administrarea acestor probe și la etapa judecării cauzei, ceea ce presupune că dreptul la apărare nu este suprimat [52].

În ceea ce privește sistemul continental de drept, în special în Uniunea Europeană, în anul 2003, un grup de experți din cadrul Rețelei experților independenți în domeniul drepturilor fundamentale a elaborat un aviz cu privire la statutul probelor obținute în mod ilegal în cadrul

procedurilor penale din statele membre ale Uniunii Europene (CFR-CDF.opinion3-2003) [156, p. 6]. În acest aviz s-a menționat că normele de procedură penală din aceste state oferă o protecție mai mare decât articolul 6 § 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Astfel, doar în șapte state (Austria, Danemarca, Finlanda, Franța, Germania, Suedia și Regatul Unit – grupul A) datele obținute prin încălcarea dreptului la respectarea vieții private sunt admisibile în cadrul procedurilor penale. Totuși, în aceste state sunt interzise declarațiile obținute prin tortură, cu excepția cazului în care acestea sunt folosite într-un alt proces împotriva torționarului (a se vedea, în acest sens, articolul 15 din Convenția împotrivă torturii și a altor pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante).

În alte nouă state (Belgia, Cipru, Spania, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburg, Malta, Portugalia – grupul B) datele obținute prin încălcarea dreptului la respectarea vieții private sunt excluse în mod obișnuit din cadrul procesului penal [156, p. 7].

Ca și generalitate, în cadrul procesului penal s-a constatat că se prefigurează regula conform căreia, atunci când sunt obţinute în scopul dovedirii că a avut loc o infracțiune, probele obținute ilegal ar trebui fie respinse definitiv, sau cel puțin tratate cu suspiciune și nu ar trebui să constituie niciodată singura probă pe care se bazează o constatare a răspunderii penale pe probele obținute ca urmare a torturii.

În opinia Rețelei experților independenți în domeniul drepturilor fundamentale același raționament s-ar putea aplica și probelor obținute cu încălcarea dreptului la respectarea vieţii private sau a altor drepturi fundamentale. Un proces în care judecătorul evaluează liber ponderea probelor prezentate acestuia ar putea, fără nici o dificultate, să indice această preocupare explicând că probelor obținute ilegal li se va acorda o valoare mai mică, cu atât mai mult dacă sunt obţinute cu încălcarea unui drept fundamental al persoanei în cauză precum dreptul la respect pentru viața privată [156, p. 8].

În general, este lăsat la latitudinea judecătorului să evalueze ponderea probelor prezentate, totuși regulile care reglementează admisibilitatea probelor poate oferi soluții diferite în funcție de autorul pretinsei ilegalități sau de subiectul care a obținut proba.

Scopul general, în cazul în care încălcarea a fost comisă de un agent public, de exemplu un ofițer de poliție, este de a exclude aceste probe pentru a servi ca o metodă de a descuraja orice încălcări ulterioare și, în acest sens, poate constitui o metodă de descurajare eficientă.

Mai mult, excluderea probelor astfel obținute de către va limita riscul de a întemeia o condamnare pe dovezi nesigure: în cazul în care cei care au obținut proba au încălcat în mod vădit legea pentru a obține probe care incriminează o persoană, există suspiciunea că probele ar putea fi distorsionate în proces, adunate sau prezentate selectiv sau chiar fabricate.

Prin Decizia Curții de Apel Chișinău din 23.12.2015, instanța de apel a respins recursul declarat, motivînd că proba examinării medicale a fost obținută ilegal în lipsa lucrătorului de poliție, care trebuia să îl însoțească pe B.D. „...la instituția medicală pentru prelevarea probelor de sînge.” [33].

În cauza CtEDO Lilian Erhan v. Republica Moldova [110] Curtea a reține că instanțele naționale au refuzat să accepte ca probe rezultatele testului biologic al reclamantului tocmai pentru că acesta nu a fost efectuat în prezența unui polițist, așa cum prevede legea. În asemenea împrejurări, Curtea consideră că, prin refuzul de a-l însoți pe reclamant la spital și de a accepta rezultatele testului biologic al reclamantului, autoritățile interne i-au făcut imposibil să se apere împotriva acuzației de conducere a mijlocului de transport în stare de ebrietate.

Acest fapt a dus la încălcarea egalității armelor și la lipsa de utilizare a probelor prezentate de reclamant atît în instanța de fond, cât și în recurs, fiind de fapt neglijate probele invocate de apărare, fapt care a condus la negare a justiției.

O problemă apare în legătură cu obținerea ilegală a probelor de către persoane private, or instanța ar trebui să se conducă la analiza efectuată cu aceeași suspiciune a probelor colectate de persoane private, în cazul în care au denunțat infracțiunea, de exemplu pentru că sunt victime ale infracțiunii.

De asemenea, în cauza *Schenk v. Elveția* [125], Curtea notează că potrivit articolului 19 din Convenție, datoria Curții este de a asigura respectarea angajamentelor asumate de statele contractante în Convenție. În special, funcția sa nu este de a trata erorile de fapt sau de drept presupuse săvârșite de o instanță națională, cu excepția cazului în care și în măsura în care acestea ar putea încălca drepturile și libertățile protejate de convenție.

De aceea, Curtea nu a exclus, că probele de acest tip obținute ilegal pot fi admisibile. Trebuie doar să stabilească dacă procesul domnului Schenk în ansamblu a fost echitabil.

Deși Curtea nu a constatat violarea art. 6 din Convenție, aceasta a acordat importanță și faptului că înregistrarea convorbirii telefonice nu a fost singura probă pe care s-a întemeiat condamnarea. Tribunalul Penal Rolle a refuzat să declare caseta inadmisibilă ca probă, deoarece ar fi fost suficient să audieze mărturia unui martor cu privire la conținutul înregistrării. De asemenea, a audiat câțiva alți martori și a precizat în mai multe pasaje din hotărârea sa că s-a bazat pe alte probe decât înregistrarea, dar care coroborau motivele bazate pe înregistrare pentru a concluziona că domnul Schenk era vinovat.

În consecinţă „ca o chestiune de principiu, nu este rolul Curţii să determine dacă un tip special de probe – spre exemplu, probele obţinute în mod ilegal – este admisibil ori dacă, cu adevărat reclamantul a fost vinovat ori nu. Întrebarea la care trebuie să răspundă este dacă

procedura în ansamblul ei, încluzînd modul în care au fost obţinute probele a fost echitabilă" [168, p. 176-177].

În jurisprudența CtEDO în cauza *M.M. v. Țările de Jos* [111] întrebarea în fața Curții a fost dacă „ingerința" în drepturile reclamantului în temeiul articolului 8 – și anume înregistrarea convorbirilor telefonice pe care acesta le-a avut cu doamna S. în vederea utilizării acestora ca probe de urmărire penală împotriva reclamantului – este imputabilă unei „autorităţi publice" sau nu.

Faptul că poliția a fost cea care a sugerat doamnei S. să înregistreze convorbirile telefonice cu reclamantul a fost decisiv, iar cu acordul prealabil al procurorului, polițiștii au conectat un magnetofon la telefonul doamnei S. sugerându-i să-și orienteze conversațiile cu reclamanta către abordările sexuale ale acesteia din urmă.

Acționând așa cum au procedat, cu permisiunea procurorului, poliția „a adus o contribuție crucială la execuția schemei", precum și a fost responsabilă de lansarea acesteia.

Procurorul și poliția au acționat cu toții în îndeplinirea atribuțiilor lor oficiale. Prin urmare, responsabilitatea statului pârât este angajată.

În consecință, a existat o „ingerință a unei autorități publice" în dreptul reclamantului la respectarea „corespondenței" acestuia.

O astfel de ingerință va încălca articolul 8 din Convenție, cu excepția cazului în care este „în conformitate cu legea", urmărește unul dintre „scopurile legitime" prevăzute în al doilea paragraf al articolului respectiv și poate fi considerată „necesară într-o societate democratică" în urmărirea acestui scop.

Astfel, este necesar să punctăm rolul pe care îl are procurorul la terminarea urmăririi penale, atunci cînd, potrivit art. 290 Cod de procedură penală: „Dacă procurorul constată probe obţinute contrar prevederilor prezentului cod şi cu încălcarea drepturilor bănuitului, învinuitului, prin ordonanţă motivată, exclude aceste probe din materialele dosarului. Probele excluse din dosar se păstrează în condiţiile art.211 alin.(2)." [8].

Doctrinarii opinează că: „Terminarea urmăririi penale, în calitate de etapă distinctă, nu echivalează cu epuizarea fazei de urmărire penală, adică cu finalizarea oricăror activități procesuale de către organul de urmărire penală sau procuror." [160, p. 392].

Mai mult decât atît: „Esența acestei etape constă în aceea că ofițerul de urmărire penală și procurorul finalizînd examinarea cauzei penale face anumite concluzii pe rezultatele activității sale, apreciază probele administrate dacă ele relevă obiectiv, complet și sub toate aspectele circumstanțele cauzei și dacă sunt suficiente și destule pentru a lua decizia definitivă în cauza penală." [160, p. 393]

O problemă aparte a existat atunci cînd se dispunea nimicirea fizică a probelor de la dosar, or aceasta a ridicat semne de întrebare la etapa când nimicirea probelor se decidea de organul de urmărire penală și era efectuată imediat. „Dreptul procurorului sau ofițerului de urmărire penală de a beneficia de probele administrate la faza de urmărire penală aparține, în mod firesc, și apărării. Renunțarea la aceste probe nu poate fi acceptată dacă apărarea susține necesitatea aducerii acestora în fața instanței. Regula, potrivit căreia de proba prezentată de o parte poate beneficia partea opusă urmează a fi aplicată și la faza de urmărire penală, dat fiind faptul că proba odată administrată de către partea acuzării capătă un statut de interes public.

În acest sens, nimicirea imediată a purtătorului material de informaţii şi a materialelor fără punerea la dispoziția apărării a acestor materiale nu asigură pe deplin respectarea principiului egalității armelor și, implicit, a dreptului la un proces echitabil.” [65, p. 24].

Pe de altă parte, în România chestiunea excluderii fizice a probelor din dosar a fost pusă din perspectiva instanței de judecată, fiind tranșată prin Decizia Curții Constituționale a României nr. 22 din 18 ianuarie 2018 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 102 alin. (3), art. 345 alin. (3) și art. 346 alin. (4) din Codul de procedură penală al României.

În Decizia Curții Constituționale a României nr. 22 din 18 ianuarie 2018, Curtea Constituțională menționează „…cu toate că excluderea juridică a probelor obținute în mod nelegal din procesul penal apare ca fiind o garanție suficientă a drepturilor fundamentale anterior menționate, această garanție este una pur teoretică, în lipsa îndepărtării efective a mijloacelor de probă obținute în mod nelegal din dosarul cauzei. Mai mult, menținerea acestora în dosar, pe parcursul soluționării eventualelor căi ordinare și extraordinare de atac, ce pot fi invocate, nu poate produce decât același efect cognitiv contradictoriu, de natură a afecta procesul formării convingerii dincolo de orice îndoială rezonabilă a completului de judecată învestit cu soluționarea cauzei, referitoare la vinovăția sau nevinovăția inculpatului.

24. În aceste condiții, Curtea conchide că excluderea juridică a probelor obținute în mod nelegal în procesul penal, în lipsa înlăturării lor fizice din dosarele penale constituite la nivelul instanțelor, este insuficientă pentru o garantare efectivă a prezumției de nevinovăție a inculpatului și a dreptului la un proces echitabil al acestuia.” [51].

Mai mult, Curtea Constituțională a României a constatat că menținerea mijloacelor de probă în dosarele cauzelor penale, după excluderea probelor corespunzătoare acestora, este de natură a influența percepția judecătorilor și de a-i determina să caute să elaboreze raționamente judiciare într-un sens sau altul, chiar în lipsa posibilității invocării, în mod concret, a

respectivelor probe în motivarea soluțiilor, aspect de natură a încălca dreptul la un proces echitabil și prezumția de nevinovăție a persoanelor judecate.

Deși scopul reglementărilor regulii de excludere a probelor de la dosar se rezumă la imposibilitatea utilizării acestora la baza sentinței sau altor hotărâri judecătorești și impune doar o obligație a instanței de a nu ține cont de acestea, la adoptarea deciziei sale, actuala reglementare nu implică în nici un fel apărarea asupra deciziei de admisibilitate a probelor la urmărirea penală și se garantează obligația de a asigura respectarea principiului „egalității armelor" la faza de urmărire penală.

Prevederile art. 94, alineatul (3) Cod de procedură penală stabilesc: „Datele administrate cu încălcările menţionate la alin.(1) pot fi utilizate ca probe care confirmă faptul încălcărilor respective şi vinovăţia persoanelor care le-au admis."

De fapt această prevedere se referă la admiterea acestora în altă cauză penală și are ca scop confirmarea abuzurilor comise de către persoanele abilitate cu funcţia de a administra probele. Instanţa de judecată care va examina cauza de abuz a unei persoane cu funcţii de răspundere, va putea utiliza probele administrate de această persoană cu încălcarea prevederilor, dacă aceste încălcări au constituit o infracţiune.

Nu în ultimul rând este important faptul stabilirii greșelilor procesuale și ale subiecților care le comit. Bunăoară organul de urmărire penală, care este cel ce admite și apreciază probele în procesul penal, delimitează normele procesuale în „importante", care trebuie respectate și „mai puțin importante", respectarea cărora nu este obligatorie [215, p. 127].

Această diviziune, precum și atitudinea organului de urmărire penală față de procesul său de muncă au la bază probleme precum tendințe de acuzare, lipsa de critică, încrederea exagerată în sine, care se fundamentează pe lipsa de profesionalism, fie pe deformarea profesională a ofițerului de urmărire penală. Practica demonstrează că stagiul îndelungat de muncă al ofițerilor de urmărire penală poate produce o deformare profesională, care poate avea consecințe grave precum încălcări ale legislației ce duc la privarea de libertate a persoanelor nevinovate [215, p. 127].

Pe de altă parte, în cauza Kobiashvili v. Georgia [105], CtEDO menționează că percheziția reclamantului a fost efectuată, în lipsa unui mandat judiciar prealabil, pe baza unei decizii emise de șeful secției de poliție competente. Cu toate acestea decizia, fără a face referire la nici o circumstanță de fapt relevantă, a constat doar într-un text pre-dactilografiat cu numele complet al reclamantului adăugat manual și o mențiune conform căreia acesta era suspectat de deținere ilegală de droguri. În plus, decizia nu a fost întemeiată, deoarece nu a expus împrejurările urgente care ar fi necesitat o percheziție urgentă fără un mandat judiciar prealabil.

Împrejurările (informațiile) concrete care au declanșat percheziția urgentă a reclamantului în lipsa unui mandat judiciar prealabil nu au fost identificate nici mai târziu, întrucât dosarul penal împotriva reclamantului nu conținea dosarul de urmărire și/sau informațiile operative.

Astfel, în lipsa unei autorizații judecătorești prealabile și având în vedere autorizarea prima facie deficitară din partea superiorului polițiștilor, dat fiind faptul că dosarul de anchetă împotriva reclamantului și/sau informațiile operative care ar fi declanșat percheziția lipseau de la dosarul cauzei și având în vedere probele inconsecvente și contradictorii referitoare la circumstanțele reale ale percheziției personale, Curtea a concluzionat că modul în care a fost efectuată percheziția a pus la îndoială concludența și exactitatea probelor obținute ca rezultat.

De asemenea Curtea a considerat că, având în vedere importanța mărturiei martorilor care au depus declarații în cauză, declarațiile contradictorii ale primului martor și acuzația a presiunii poliției exprimate de acesta și presupusa lipsă de credibilitate a celuilalt martor din cauza apartenenței sale la poliție, nu au fost evaluate de instanțele naționale într-o măsură suficientă, deși acestea urmau a fi investigate sub aspectul încălcărilor și vinovăției persoanelor care le-au admis, acestea au dus la încălcarea echității procesului.

Datele invocate în anumite demersuri, plângeri sau acte procedurale nu sunt admise ca probe. Pot fi admise ca probe numai în situaţia când în urma datelor invocate în aceste plângeri s-au efectuat acţiuni procesuale şi au fost obţinute anumite date.

## 3.4. Concluzii la Capitolul 3

Cu toate că CtEDO a afirmat în mai multe rânduri că nu-i aparţine dreptul de a se expune asupra oportunităţii admisibilităţii unei sau altei probe de către instanţa naţională, aceasta însă nu împiedică Curtea să ia în consideraţie tratarea fiecărei probe separat pentru a nu se ajunge la ideea subminării echităţii procesului.

Lipsește un consens clar între statele contractante la Convenție, instanțele altor state și alte instituții de monitorizare a drepturilor omului cu privire la domeniul exact de aplicare a regulii de excludere. În special, factori precum dacă probele afectate ar fi fost, în orice caz, găsite într-o etapă ulterioară, independent de metoda interzisă de investigare, pot avea o influență asupra admisibilității acestor probe.

Întreruperea lanțului cauzal care a condus de la metodele de investigare interzise până la condamnarea și sentința reclamantului cu privire la probele viciate, a dus în consecință, la lipsa încălcării articolului 6 §§ 1 și 3 din Convenție și la respectarea regulilor de admisibilitate a probelor obținute.

Considerăm defectuoasă formularea expusă la art. 63, alin. (7) din Codul de procedură penală, care contravine sensului normelor art. art. 90 alin. (2) și art. 90, alin. (3), p. 8) din Codul de procedură penală, or nu trebuie să se interzică audierea în calitate de martor a persoanei faţă de care există anumite probe că a săvârşit orice infracţiune, în abstract, ci doar persoanele faţă de care există anumite probe că a săvârşit infracţiunea ce se investighează.

Statul trebuie să garanteze și să asigure participanților la proces drepturile la interpretare și respectiv traducere a textelor, semnelor, esenței acuzării și documentelor sau părților esențiale ale acestora și nu doar asigurarea cu interpret și/sau traducător ca personalități și participanți ai procesului penal.

În dependență de încălcarea care survine în cadrul legislației naționale, aceasta poate duce, fără îndoială, la afectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și implicit la inadmisibilitatea probelor astfel obținute.

Lipsa accesului la materialele cauzei, lipsa cercetării, în modul stabilit, în şedinţa de judecată a probelor duce la privarea de un proces echitabil şi impune inadmisibilitatea probelor astfel administrate.

Formularea menționată la art. 94, alin. (1), p. 4) Cod de procedură penală conduce la interpretarea eronată că „organelor de control și altor părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3)” li s-ar acorda, ca excepție, dreptul la efectuarea de acțiuni procesuale.

Totodată, norma amintită creează confuzie între termenii de „obținere a datelor” și „administrare a probelor”, or obținerea datelor poate fi efectuată prin mijloacele de probă prevăzute de art. 93 , alin. (2) Cod de procedură penală, de către o gamă mai largă de subiecți, pe când administrarea probelor, potrivit art. 100, alin. (1) Cod de procedură penală este prerogativa exclusivă a organului de urmărire penală şi a instanţei de judecată.

Conchidem asupra inadmisibilității probelor obţinute dintr-o sursă care este imposibil de a o verifica în şedinţa de judecată, în dependență de echitatea procedurii în ansamblu și de faptul dacă probele obținute în mod indirect sunt susținute și de alte probe, în mod cert însă probele indirecte nu pot constitui un fundament unic pentru o sentință de condamnare.

Provocarea constituie un temei important pentru neadmiterea unor date în calitate de probe, aceasta constituie în același timp o faptă ilegală, pentru care se impun măsuri de descurajare a provocării din partea organelor de drept.

Restricționarea cercului inadmisibilității conectarea acestuia de punctul de referință - influenţa sau potențiala influență asupra autenticității informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului și respectiv pune în dificultate aplicabilitatea prevederilor art. 94, alin. (1), p. 1) Cod de procedură penală, care consacră drept suficient pentru a declara inadmisibilă o probă criteriul

„prin violarea drepturilor şi libertăţilor persoanei”, fără a face referire la criteriul suplimentar de influenţare asupra autenticitatea informaţiei, a documentului sau a obiectului.

Limitarea listei subiecților care ar putea admite încălcări esenţiale de ale dispozițiilor Codului de procedură penală la organul de urmărire penală sau ofițerul de investigații de asemenea ar putea avea repercusiuni negative asupra altor subiecți împuterniciți de a obține probe și asupra autenticității informațiilor obținute.

Drept consecință a inadmisibilității probelor survine excluderea probelor de la dosar sau imposibilitatea utilizării acestora la baza sentinței sau altor hotărâri judecătorești și impune doar o obligație a instanței de a nu ține cont de acestea, la adoptarea hotărîrii.

În urma unei operaţiuni logice, datele neadmise ca probe urează a fi sistematizate pentru o mai bună înţelegere şi studiu în:

*Date obţinute prin încălcarea unui drept sau utilizarea unor metode interzise de lege* şi *Date obţinute cu încălcarea regulii cu privire la subiect şi sursă*, iar în conexitatea acestui subiect s-a examinat ca și consecință excluderea sau utilizarea date*lor administrate cu încălcări în calitate de probe,* reliefând criteriul sferei de cuprindere.

Prin urmare, deducem că aspectele de admisibilitate a probelor necesită reglementări specifice în dreptul național al fiecărui stat parte la Convenție, care independent de modul de abordare, trebuie să asigure ca finalitate un proces echitabil.

## CONCLUZII GENERALE ŞI RECOMANDĂRI

În contextul în care Republica Moldova s-a raliat căii de integrare europeană, cercetarea în cauză a reflectat corelația obligațiilor asumate în sectorul justiției, în special ce țin de respectarea drepturilor și libertăților omului, inclusiv a accesului la justiție, contradictorialității procedurilor, respectarea dreptului la un proces echitabil cu toate consecințele pe care aceste fenomene le incumbă.

Rezultatele științifice, obținute cu ocazia cercetării, în cadrul tezei de doctorat, a subiectului admisibilității probelor în procesul penal prin prisma jurisprudenței CtEDO, s-au reflectat în următoarele:

Relevarea doctrinei pertinente în privința probelor și a admisibilității acestora în cadrul procesului penal (a se vedea: cap.1, p. 18-34); evoluţia sistemelor probatorii şi reglementărilor în materie (a se vedea: cap.1, p. 34-45), [19, p. 244-251]; stabilirea sensului noțiunilor de procedeu probatoriu, mijloc de probă, probă (a se vedea: cap. 2, p. 48-53); identificarea aspectelor comune și diferențelor specifice din punct de vedere doctrinar și al reglementărilor naționale, corelarea conceptului de admisibilitate a probelor în sens larg și în sens îngust (a se vedea: cap. 2, p. 61-68), [20, p. 153-165]; analiza principiului libertății aprecierii probelor în procesul penal și corespondentul său - libertatea mijloacelor de probă (a se vedea: cap. 2, p. 52-53), [24, p. 24-25]; examinarea momentului temporal cînd se dă apreciere probelor, care uneori poate interveni şi anterior administrării şi examinării probelor, când se pune problema admisibilităţii lor şi a verificării fiabilităţii probei (a se vedea: cap. 1, p. 24-25), [24, p. 23]; demonstrarea criteriilor pertinenței, concludenței și utilității probelor ca cerințe indisolubile de conceptul de admisibilitate a probelor (a se vedea: cap. 2, p. 53-61), [22, p. 153-165]; accepțiuni teoretice și implementarea lor în alte state, în domeniul admisibilității probelor (a se vedea: cap. 2, p. 68-79), [24, p. 21-25]; tratamentul exigențelor CoEDO în raport cu datoria Curții de a asigura respectarea angajamentelor asumate de statele contractante în Convenție (a se vedea: cap. 3, p. 153-154); relevarea criteriilor de inadmisibilitate a datelor obținute; sistematizarea acestora în categorii distincte pentru o mai bună aplicabilitate; identificarea jurisprudenței CtEDO și practicilor pertinente admisibilității probelor (a se vedea: cap. 3, p. 92-150), [23, p. 7-16]; excluderea sau utilizarea datelor administrate cu încălcări în calitate de probe (a se vedea: cap. 3, p. 150-157), [24, p. 24-25], [22, p. 139], [21, p. 74, 78-79]; elaborarea concluziilor și recomandărilor proxime.

Demersul științific realizat, a condus la **soluţionarea problemei ştiinţifice importante** care vizează elucidarea cadrului normativ național privind admisibilitatea probelor în procesul

penal prin prisma exigențelor CoEDO și legislației statelor europene, identificarea incoerențelor și coliziunilor de natură să afecteze postulatele justiției penale și elaborarea unor teze și soluții, inclusiv de lege ferenda, urmărind ca finalitate favorizarea aplicării corecte şi uniforme a normelor privind admisibilitatea probelor și contribuind astfel la asigurarea respectării drepturilor persoanei în procesul penal, dar şi la perfecţionarea reglementărilor în materie.

Cercetarea realizată s-a referit la ingerințele actuale pe care legislația deficientă le-ar putea admite, deschizând calea unor riscuri de condamnare a Republicii Moldova la CtEDO, fapt care a condus la clarificarea pentru teoreticienii și practicienii din domeniul procedurii penale a rigorilor de admisibilitate a probelor în procesul penal prin prisma jurisprudenței CtEDO, în scopul optimizării perfecționării procedurii penale, prin formularea și argumentarea propunerilor de lege ferenda.

Soluționarea problemei științifice importante este redată în cadrul tezei de **concluziile** formulate în baza ipotezei de cercetare, care s-au materializat după cum urmează:

1. Admisibilitatea probelor deține un loc fundamental în procesul penal, având implicații riguroase întru realizarea scopului și defășurării procesului și contând atât asupra procedurii de administrare și apreciere a probelor, dar și asupra drepturilor fundamentale ale omului.

2. Problema admisibilității probelor trebuie tratată în conexitate cu trihotomia procedeu probatoriu, mijloc de probă, probă, uneori confundate și întrepătrunse, coraportul dintre acestea manifestându-se în felul următor:

**Procedeu probatoriu** ⟶ **Mijloc de probă** ⟶ **Probă** (a se vedea: cap. 2, p.48-53);

3. Admisibilitatea probelor prezintă câteva accepțiuni: În sens îngust, atunci când probele pertinente se consideră admisibile și există reguli de excludere a probelor de către instanțele de judecată; iar în sens larg admisibilitatea probelor reprezintă capacitatea datelor de fapt de a fi admise în proces, obținute cu respectarea prevederilor legale și care corespund criteriilor de pertinență, concludență, utilitate și veridicitate, (a se vedea: cap. 2, p.61-66);

4. Chestiunea admisibilității probelor trebuie reglementată în mod prioritar și consecvent în dreptul național și judecată de instanțele naționale, or CtEDO nu acționează ca un organ de a patra instanță și nu pune în discuție, aprecierea instanțelor naționale, cu excepția cazului în care constatările acestora pot fi considerate arbitrare sau vădit nerezonabile sau în măsura în care acestea ar putea încălca drepturile și libertățile protejate de Convenție (a se vedea: cap. 3, p. 119-120, p. 153-155);

5. Concretizarea formulării prevederilor legale privitor la inadmisibilitatea probelor ca urmare a interpretării audierii în calitate de martor a persoanei faţă de care există anumite

probe că a săvârşit orice infracţiune ar soluționa legătura de cauzalitate cu infracțiunea care se investighează (a se vedea: cap. 3, p. 108-109);

6. Având în vedere necesitatea ca dreptul garantat de alineatul (3) litera (e) al art. 6 din CoEDO să fie practic și efectiv, obligația autorităților competente nu se limitează la numirea unui interpret, ci, în cazul în care acestea sunt anunțate în circumstanțele particulare, pot se extind, de asemenea, la un grad de control ulterior asupra caracterului adecvat al interpretării oferite. Prin urmare, concluzionăm că denumirea dată de Codul de procedură penală acestui drept - dreptul la interpret și la traducător nu reflectă în totalitate esența acestor drepturi pentru participanții la procesul penal și ar trebui revăzută (a se vedea: cap. 3, p. 114-115);

7. Regula privind inadmisibilitatea datelor obţinute cu încălcări esenţiale de către organul de urmărire penală sau ofițerul de investigații a dispoziţiilor Codului de procedură penală, enumeră limitativ subiecții care ar putea obține datele cu încălcări, de fapt în procesul penal lista subiecților care ar putea obține astfel datele este mai largă, respectiv, regula se impune a fi modificată (a se vedea: cap. 3, p. 126-129);

8. Reglementarea inadmisibilității datelor obținute de către subiecți care nu dispun de dreptul de efectuare a acțiunilor procesuale și confuzia legală între termenii de „obținere a datelor” și „administrare a probelor”, crează riscuri de aplicare eronată a prevederilor legale. De asemenea criteriul de influenţare asupra autenticitatea informaţiei, a documentului sau a obiectului lipsit de coroborare cu violarea drepturilor și libertăților omului suscită soluționare (a se vedea: cap. 3, p. 128-129);

9. Provocarea infracțiunii constituie un temei important pentru neadmiterea unor date în calitate de probe în procesul penal (a se vedea: cap. 3, p. 139-146).

Cu titlu de **recomandări** de lege ferenda considerăm necesar:

1. A expune art. 63, alin. (7) din Codul de procedură penală în următoarea redacție: „(7) Se interzice audierea în calitate de martor a persoanei faţă de care există bănuiala rezonabilă că a săvârşit infracţiunea la care indică probele în cauză.”;

2. A expune art. 94, alin. (1), p. 3) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „3) prin încălcarea dreptului la interpretare, traducere al participanţilor la proces;”;

3. A expune art. 94, alin. (1), p. 4) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „de către persoane care nu au dreptul să efectueze acţiuni procesuale în cauza penală, cu excepția datelor obținute de către organele de control și/sau alte părți în proces prevăzute la art. 93 alin. (3);”;

4. A expune art. 94, alin. (1), p. 8) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „cu încălcări esenţiale a dispoziţiilor prezentului cod;”, iar alin. (2) din același articol a fi expus

în următoarea redacție: „Constituie încălcare esenţială a dispoziţiilor prezentului cod, la administrarea probelor, violarea prevederilor legii procesuale penale, fapt care a influenţat sau a putut influenţa autenticitatea informaţiei obţinute, a documentului sau a obiectului.”;

5. Completarea art. 95 alin. (1) cu prevederea: „Admisibilitatea reprezintă capacitatea probelor de a fi admise în procesul penal, obținute cu respectarea prevederilor legale și care corespund criteriilor de pertinență, concludență, utilitate și veridicitate.”;

6. A expune art. 104, alin. (2), lit. c) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „c) îi explică esența bănuielii, învinuirii;”;

7. A completa art. 104, alin. (2), Cod de procedură penală cu următoarele:

„$c^1$) îi explică dreptul să nu facă declarații, cu mențiunea că orice declară poate fi folosit ca mijloc de probă împotriva sa;

$c^2$) îi explică dreptul de a nu se autoincrimina, de a refuza a face declaraţii, de a prezenta obiecte, documente, mostre pentru cercetare comparativă sau date dacă acestea pot fi folosite ca probe care mărturisesc împotriva sa sau a rudelor sale apropiate, cu mențiunea că poate renunța în orice moment la depunerea declarațiilor, chiar dacă audierea a început;

$c^3$) îi explică dreptul să se consulte cu un avocat și să beneficieze de asistența unui avocat înaintea și în decursul audierii, menționînd că dacă nu își poate permite un avocat, îi va fi desemnat unul care să-i acorde asistență juridică;”;

8. A expune art. 133 alin. (2) Cod de procedură penală în următoarea redacție: „Măsurile speciale de investigații pot fi efectuate în privința bănuitului, învinuitului sau persoanei privitor la care există probe că acesta contribuie la pregătirea sau la săvârșirea infracțiunii.”.

**Avantajele** unor asemenea recomandări:

- Creșterea previzibilității legii și facilitarea manierei de interpretare și aplicare;
- Definirea prin lege a admisibilității probelor înlesnește percepția și tratamentul uniform privind colectarea, fixarea, ridicarea, păstrarea, conservarea și utilizarea datelor de fapt în procesul penal;
- recomadările formulate se înscriu în perimetrul eforturilor de armonizare a legislației la standardele europene;
- recomandările propuse sunt de natură să consolideze regimul de protecție a drepturilor și libertăților persoanei în procesul penal și să servească ca factor de impact pozitiv asupra activității subiecților cu atribuții în domeniul admisibilității probelor;

**Viziuni privind cercetările de perspectivă la tema tezei:**

- Informația ca produs al infracțiunii și calitatea ei de probă în procesul penal;

- Particularitățile admisibilității în procesul penal a informațiilor parvenite din surse Internet;
- Corelarea admisibilității probelor cu nulitatea actelor procesuale, cercetarea comparativă a acestor două instituții;
- Cercetarea impactului admisibilității/inadmisibilității probelor asupra tragerii la răspundere a subiecților care au obținut probele cu încălcări;

## BIBLIOGRAFIE


1. ADORNO, R.I. L'ammissione della prova in dibattimento. Torino: G. Giappichelli Editore, 2012. 278 p. ISBN 9788834838259.
2. ALECU G. Investigatorul acoperit. In: Avocatul Poporului, 2003, nr. V.
3. BOROI A., UNGUREANU, Ş.G., JIDOVU, N. Drept procesual penal. Bucureşti: All Beck, 2002. 488 p. ISBN 973-655-222-6.
4. BOROI, A., UNGUREANU, Ş., JIDOVU, N., MĂGUREANU, I. Drept procesual penal. Bucureşti: All Beck, 2001. 441 p.
5. BUNECI, P. *Drept procesual penal. Partea specială*. Bucureşti: Ed. Fundaţiei România de mâine, 2003. 272 p. ISBN 973-582-661-5.
6. CEACHIR, A. *Admisibilitatea probelor prezentate de apărător în procesul penal*. Teză de doctorat. Chişinău, 2023.
7. CHARRIER, J.L., CHIRIAC, A., *Codul Convenţiei Europene a Drepturilor Omului*. Paris: Ed. „Lexis-Nexis" LITEC, 2005. trad. din fr.: Chiriac A. Chişinău, 2008. 723 p. ISBN 978-9975-100-40-3.
8. Codul de Procedură Penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14.03.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 248-251/669 din 05.11.2013.
9. Codul de procedură penală al României. nr. 135 din 01.07.2010. În Monitorul Oficial nr. 486 din 15.07.2010.
10. Constituţia Republicii Moldova din 29.07.94. În Monitorul Oficial nr. 1 din august 1994.
11. CONTE, M., GEMELLI, M., LICATA, F. Le prove penali. Editore Giuffrè, 2011. 696 p. ISBN 978-8814160615.
12. Convenţia Europeană pentru Drepturile Omului, din 04 noiembrie 1950. Semnată de către RM la 13 iulie 1995, Ratificată prin Hotărârea Parlamentului RM nr.1298-XIII din 24 iulie 1999. [online]. [citat 20.02.2025]. Disponibil: https://www.echr.coe.int/documents/convention_ron.pdf
13. COPEȚCHI, S. Reflecţii privind natura juridică a provocării infracţiunii. In: Studia Universitatis Moldaviae nr. 3(133), 2020. [online]. [citat 20.12.2023]. Disponibil: https://juridicemoldova.md/9115/reflectii-privind-natura-juridica-a-provocarii-infractiunii.html
14. Criminal Code of Georgia [online]. [citat 20.12.2023]. Disponibil: https://legislationline.org/sites/default/files/documents/b7/GEO_CC_July%202021_eng.pdf
15. Criminal Code of the Republic of Armenia (2003) (English). [online]. [citat 20.12.2023]. Disponibil: https://legislationline.org/taxonomy/term/15681

16. Criminal Code of the Republic of Kazakhstan of July 3, 2014. No. 226-V ZRK. [online]. [citat 20.12.2023]. Disponibil: https://legislationline.org/sites/default/files/2023-10/Criminal%20Code%20of%20Kazakhstan.pdf

17. CROITOR, E. Argumentarea admisibilităţii înregistrărilor audio/video în procedura penală, din perspectiva drepturilor fundamentale. In: *Revista Naţională de Drept*, 2006, nr. 6. pp. 73-78. ISSN 1811-0770.

18. **CUŞNIR, S.** Bănuiala rezonabilă în dreptul național și practica Curții Europene pentru protecția Drepturilor Omului. In: *Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a tinerilor cercetători „Republica Moldova în contextual geopolitic contemporan și persp*ectivele *integrării europene”*. Ediția a IV-a. Chișinău: Pontos, 2010, pp. 344-354. ISBN 978-9975-51-184-1

19. **CUŞNIR, S.** Evoluția sistemelor probatorii în procesul penal. In: *Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Edificarea statului de drept și punerea în valoare a patrimoniului cultural istoric al Moldovei în contextul integrării europene”*. Chișinău, 2011, pp. 244-251. ISBN 978-9975-4286-3-7.

20. **CUŞNIR, S.** Natura și corelația admisibilității probelor cu celelalte cerințe în cadrul procesului penal - cerință indispensabilă conform articolului 6 din CEDO. In: Materialele *Conferinței științifice internaționale anuale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Tendințe contemporane în evoluția patrimoniului istoric și juridic al Republicii Moldova”*, Supliment la Revista de Cercetări Juridice. Chișinău, 2012, nr. 1, pp. 153-165. ISBN 978-9975-4401-2-7.

21. **CUŞNIR, S.** Inadmisibilitatea procesual-penală a datelor obținute prin încălcarea regulii cu privire la subiect și sursă. In: *Materialele Conferinței științifice internaționale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Consolidarea statului de drept al Republicii Moldova în contextul evoluției sistemului internațional și proceselor integraționiste”*. Chișinău: Artpoligraf, 2014. 300 p. ISBN 978-9975-4257-8-0.

22. **CUŞNIR, S.** Admisibilitatea datelor obținute prin încălcarea unui drept. In: Studii *Naționale de Securitate. Revistă științifico-practică*, 2021, Nr. 2 (4), pp. 134-143. ISSN 2587-3822.

23. CUŞNIR, V., **CUŞNIR, S.** Particularități privind admisibilitatea datelor de fapt, obținute prin măsuri speciale de investigații. In: *Legea şi Viaţa*. Chișinău, 2024, nr. 2(378)2024, pp. 7-16. ISSN 2587-4365.

24. **CUŞNIR, S.** Particularități ale admisibilității probelor în legislația altor state. In: Vector European. Chișinău, 2024, nr. 2, pp. 20-26. ISSN 2345-1106.

25. CUȘNIR V. Dedicație omului și profesorului Andrei Smochină cu prilejul a 75 ani de la naștere și marcării Declarației Universale a Drepturilor Omului. In: *Drepturile persoanei în lumina jurisprudenței naționale*. Chișinău, 2023. 415 p.

26. CUȘNIR, V., MORARU, V. *Activitatea operativă de investigații. Suporturi de curs.* Partea II. Institutul Național al Justiției. Chișinău: Elan Inc, 2009. 344 p. ISBN 978-9975-66-137-9.

27. CUȘNIR V., ȚURCAN I. Investigatorul sub acoperire și activităţile operative de investigaţie în dreptul procesual penal al României și a altor ţări. În: *Administraţia statului Republica Moldova la 20 de ani de independenţă, sesiune de comunicări ştiinţifice*. Chișinău: „Elena-V.I.", 2012.

28. CUZNEȚOV, A. Aşezământul înfiinţării oblastei Basarabia din 1818 şi influenţa lui asupra dreptului procesual penal. In: *Revista Naţională de Drept*, 2004, nr. 1, pp. 38-43.

29. CUZNEȚOV, A. Dreptul procesual penal în perioada Aşezământului pentru ocîrmuirea oblastei Basarabia din 1828. In: *Revista Naţională de Drept*, 2004, nr. 3, pp. 39-41.

30. Decizia Colegiului penal al Curţii de Apel nr. 1r-355/98 din 15.04.1998. In: Culegere de *practică judiciară (1996*-1999). Chișinău: Editura Garuda. pp. 193-194.

31. Decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 11.11.2021 în dosarul nr. 1a-1756/20, [online]. [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/a6a8463f-c762-4502-b0f6-5676e0528806

32. Decizia Colegiul Penal al Curții de Apel Chișinău din 11.06.2018, Dosar nr. 1a-1014/18. [online]. [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/26af21d6-4780-e811-80d5-0050568b7027

33. Decizia Curții de Apel Chișinău din 23.12.2015, Dosarul 4r-3751/15. [online]. [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/461fac8d-42b8-e511-a1ab-005056a5d154

34. Decizia Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău din 31.01.2024. Dosarul nr. 1a-2153/22. [online]. [citat 20.05.2025]. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/YjUzZWRmNGItZTBiNy00NDU2LTlmOWEtNGVkNGQ4N2JkMjUx

35. Decizia Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova din 27.01.2004. Dosarul nr. 1ra-11/2004. Moldlex.

36. Decizia Curții Supreme de Justiție din 02.05.2013. Dosarul nr. 1ra-171/13. [online]. [citat 22.12.2024]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=149

37. Decizia Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova din 14.01.2009. Dosarul nr. 1ra-86/09. [online]. [citat 20.12.2023]. Disponibil: http://www.csj.md/content.php?menu=1671&from=960&lang=5
38. Decizia Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova din 10.03.2009. Dosarul Nr. 1ra-208/09. [online]. [citat 20.12.2023]. Disponibil: http://www.csj.md/content.php?menu=1671&from=760&lang=5
39. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 17 mai 2021, Dosarul nr. 1ra-1139/2021. [online]. [citat 15.12.2024]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=18662
40. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 11.10.2021. Dosarul nr. 1ra-1104/2021. [online]. [citat 23.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=19661
41. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 25.02.2014. Dosarul nr. 1ra–210/2014. [online]. [citat 23.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_case_lawp.php?id=52
42. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 29.11.2021. Dosarul nr. 1ra-1183/2021. [online]. [citat 23.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=20071
43. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 30.09.2024. Dosarul nr. 1re-159/2023. [online]. [citat 23.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=25200
44. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 09.02.2021. Dosarul nr. 1ra-122/2021. [online]. [citat 21.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=18033
45. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 14.05.2025. Dosarul nr. 1ra-347/24. [online]. [citat 20.05.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=25961&fbclid=IwQ0xDSwKVh2lleHRuA2FlbQIxMQABHtDiEzOVrYlQtZwmN2PINkq7mW8ity3-cJFkmvwdDy1VhNkSEds_BDs2eaCw_aem_HfC3m9PaCtLMpLDdk3CpwQ
46. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 17 mai 2021. Dosarul nr. 1ra-1139/2021. [online]. [citat 21.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=18662

47. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 08.08.2017. Dosarul nr. 1ra-1201/2017. [online]. [citat 12.11.2023]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=9326

48. Decizia Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 02.08.2017. Dosarul nr. 1rh-1/2017. [online]. [citat 21.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=9360

49. Decizia Curții Supreme de Justiție a SUA în cauza Miranda v. Arizona, 384 U.S. 436 (1966) din 13.06.1966 [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/384/436/

50. Decizia Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 47 din 22-05-2018 de inadmisibilitate a sesizării nr. 56g/2018 *privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 94 alin. (1) din Codul de procedură penală*. [online]. [citat 20.02.2024]. Disponibil: https://www.constcourt.md/public/ccdoc/decizii/ro-d47s56g2018rof4480.pdf

51. Decizia Curții Constituționale a României nr. 22 din 18 ianuarie 2018 referitoare la *excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.102 alin.(3), art.345 alin.(3) și art.346 alin.(4) din Codul de procedură penală* [online]. [citat 14.04.2020]. Disponibil: https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/198098

52. Decizia nr. 120 din 15.12.2017 de inadmisibilitate a sesizării nr. 155g/2017 privind *excepţia de neconstituţionalitate a unor prevederi din articolul 95 alineatul (2) din Codul de procedură penală al Republicii* Moldova (admisibilitatea probelor). [online]. [citat 20.02.2024]. Disponibil: https://www.constcourt.md/public/ccdoc/decizii/ro-d12015122017ro324bf.pdf. pct. 19-20

53. Decizia CtEDO în cauza Dave Parris v. Cipru, nr. 56354/00 din 04.07.2002. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-22592

54. Decizia CtEDO în cauza *Güngö*r v. Germania, nr. 31540/96 din 17.05.2001. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-32436

55. Decizia CtEDO în cauza Haas v. Germania, nr. 73047/01 din 17.11.2005. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-71527

56. Decizia CtEDO în cauza *Minculescu v. România*, nr. 7993/05 din 13.11.2012. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122962

57. Decizia CtEDO în cauza *Năstase v. România*, nr. 80563/12 din 18.11.2014. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176247

58. Decizia CtEDO în cauza Shannon v. Regatul Unit, nr. 67537/01 din 06.04.2004. [online] [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-23863

59. Del Vecchio G. La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen dans la révolution française. Roma: Ed. Nagard, 1979.

60. Directiva 2010/64/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 20 octombrie 2010 privind dreptul la interpretare și traducere în cadrul procedurilor penale. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010L0064&from=NL

61. DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. (Comentariu aplicativ)*. Chișinău: Cartea Juridică, 2016. 1172 p. ISBN 978-9975-3111-3-7.

62. DOLEA, I. Drepturile *persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului* privat. Chișinău: Cartea juridică, 2009. 416 p. ISBN 978-9975-9927-7-0.

63. DOLEA, I., ROMAN, D., SEDLEȚCHI, I., VIZDOAGĂ, T., ROTARU, V., CERBU, A., URSU, S. Drept procesual penal. Partea genera*lă. Vol. I.* Chişinău: Cartdidact, 2005. 368 p. ISBN 9975-940-90-0.

64. DOLEA, I., ROMAN, D., VIZDOAGĂ, T., SEDLEȚCHI, I., ȘTERBEȚ, V., ROTARU, V., BOTEZATU, R., CERBU, A., URSU, S., ERJÎU, E. *Codul de procedură penală.* Comentariu. Chişinău: Cartier juridic, 2005. 768 p.

65. DOLEA, I., SHAPORDA, E. Considerente privind instituția excluderii probelor la faza de urmărire penală. In: Revista Procuraturii Republicii Moldova, 2021, Numărul 8, pp. 19-24. ISSN 2587-3601.

66. DONGOROZ, V., KAHANE, S., ANTONIU, G., BULAI, C., ILIESCU, N., STĂNOIU. R. *Explicaţii teoretice ale codului de procedură penală român. Vol. V*. Bucureşti: Editura Academiei Române All Beck, 2003.

67. DORFMAN I. Consideraţii privind pertinența probelor în procesul penal. In: *Legea şi Viaţa*, 2003, nr. 3, p. 38.

68. EARHART, R. Miranda v. Arizona and the Fifth Amendment. [online]. [citat 17.11.2023]. Disponibil: https://www.findlaw.com/criminal/criminal-rights/focus-on-the-fifth-i-miranda-v-arizona-i.html

69. EINESMAN, F. Confessions and Culture: The Interaction of Miranda and Diversity. In: Journal of Criminal Law and Criminology. Nr.90 (1). Northwestern University School of Law, 1999. pp.1–48, [online]. [citat 17.11.2023]. Disponibil: https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=7035&context=jclc

70. EMSON, R. Evidence. New York: Palgrave Macmillan, 2006. 688 p. ISBN 9781403989994.

71. Evaluation of the judicial systems (2020-2022). The European Comission for the Efficiency of Justice, [online]. [citat 05.03.2024]. Disponibil: https://rm.coe.int/republic-of-moldova-2020-en/1680a85c94

72. FERRUA, P., MARZADURI, E., SPANGHER, G. La prova penale. Torino: Giappichelli-Linea Professionale, 2013. 1092 p. ISBN 978-8875242411.

73. GIONIC, D., GRIBINCEA, V. *Republica Moldova la Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Notă analitică*. Chișinău, 2023, pp. 2-5.

74. GUȚANU, E., GALAN, S. Procesele informaţionale în probaţiune. In: *Revista Naţională* de Drept, 2002, nr. 8, pp. 44-47.

75. Hotărârea CtEDO în cauza Al-*Khawaja și Tahery v. Regatul Unit*, nr. 26766/05 și 22228/06 din 15.12.2011. [online]. [citat 15.02.2025]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108072

76. Hotărârea CtEDO în cauza Allan v. Regatul Unit, nr. 48539/99 din 05.11.2002. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60713

77. Hotărârea CtEDO în cauza Ali v. Romania, nr. 20307/02 din 09.11.2010. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101657

78. Hotărârea CtEDO în cauza *Anđelković v. Serbia*, nr. 1401/08 din 09.04.2013. [online]. [citat 25.01.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118334

79. Hotărârea CtEDO în cauza *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spania*, nr. 10590/83 din 06.12.1988. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57429

80. Hotărârea CtEDO în cauza *Blaj v. România*, nr. 36259/04 din 08.04.2014. [online]. [citat 16.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142529

81. Hotărârea CtEDO în cauza Bonisch v. Austria, nr. 8658/79 din 06.05.1985. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57443

82. Hotărârea CtEDO în cauza *Campbell şi Fell v. Regatul Unit*, nr. 7819/77 și 7878/77 din 28.06.1984. [online]. [citat 12.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57456

83. Hotărârea CtEDO în cauza Can v. Austria, nr. 9300/81 din 30.09.1985 [online]. [citat 12.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57457

84. Hotărârea CtEDO în cauza *Cobzaru v. România*, nr. 48254/99 din 26.07.2007. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-123823

85. Hotărârea CtEDO în cauza *Coëme ș.a. v.* Belgia, nr. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 și 33210/96 din 22.06.2000. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59194

86. Hotărârea CtEDO în cauza Colozza v. Italia, nr. 9024/80 din 12.02.1985. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57462

87. Hotărârea CtEDO în cauza Cuscani v. Regatul Unit, nr. 32771/96 din 24.09.2002. [online]. [citat 20.01.2025]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60643

88. Hotărârea CtEDO în cauza *Damir Sibgatullin v. Federația Rusă*, nr. 1413/05 din 24.04.2012. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-110445

89. Hotărârea CtEDO în cauza Dan v. Republica Moldova, nr. 57575/14 din 10.11.2020. [online]. [citat 15.01.2025]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-205818

90. Hotărârea CtEDO în cauza *Edwards și Lewis v. Regatul Unit*, nr. 39647/98 și 40461/98 din 27.10.2004. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-67226

91. Hotărârea CtEDO în cauza Ferrantelli and Santangelo v. Italia, nr. 19874/92 din 07.08.1996. [online]. [citat 25.01.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57997

92. Hotărârea CtEDO în cauza Findley v. Regatul Unit, nr. 22107/93 din 25.02.1997. [online]. [citat 24.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58016

93. Hotărârea CtEDO în cauza *Gäfgen v. Germania*, nr. 22978/05 din 01.06.2010. [online]. [citat 19.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99015

94. Hotărârea CtEDO în cauza Goddi v. Italia, nr. 8966/80 din 09.04.1984. [online]. [citat 12.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57495

95. Hotărârea CtEDO în cauza Harutyunyan v Armenia, nr. 36549/03 din 28.06.2007. [online]. [citat 19.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81352

96. Hotărârea CtEDO în cauza Hermi v. Italia, nr. 18114/02 din 18.10.2006. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77543

97. Hotărârea CtEDO în cauza *Horvatić v. Croația*, nr. 36044/09 din 17.10.2013. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126915

98. Hotărârea CtEDO în cauza *Hulki Güneş v. Turcia*, nr. 28490/95 din 19.06.2003. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61169

99. Hotărârea CtEDO în cauza *Iordachi ș.a. v. Moldova*, nr. 25198/02 din 10.02.2009. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-91245

100. Hotărârea CtEDO în cauza Jalloh v. Germania, nr. 54810/00 din 11.07.2006. [online]. [citat 19.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-76307

101. Hotărârea CtEDO în cauza Kaya v. Turcia, nr. 158/1996/777/978 din 19.02.1998. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58138

102. Hotărârea CtEDO în cauza Khan v. Regatul Unit, nr. 35394/97 din 12.05.2000. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58841

103. Hotărârea CtEDO în cauza *Khudobin v. Federația Rusă*, nr. 59696/00 din 26.10.2006. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77692

104. Hotărârea CtEDO în cauza *Klass ș.a. v. Germania*, nr. 5029/71 din 06.09.1978. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57510

105. Hotărârea CtEDO în cauza Kobiashvili v. Georgia, nr. 36416/06 din 14.03.2019. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-191544

106. Hotărârea CtEDO în cauza Kostowski *v. Țările* de Jos, nr. 11454/85 din 20.11.1989. [online]. [citat 15.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57615

107. Hotărârea CtEDO în cauza *Laska și Lika v. Albania*, nr. 12315/04 și 17605/04 din 20.04.2010. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-98349

108. Hotărârea CtEDO în cauza Lavents v. Letonia, nr. 58442/00 din 28.11.2002. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-65362

109. Hotărârea CtEDO în cauza *Levința v. Moldova*, nr. 17332/03 din 16.12.2008. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112868

110. Hotărârea CtEDO în cauza Lilian Erhan v. Republica Moldova, nr. 21947/16 din 05.07.2022. [online]. [citat 15.01.2025]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-218114

111. Hotărârea CtEDO în cauza *M.M. v. Țările de Jo*s, nr. 39339/98 din 08.04.2003. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61002

112. Hotărârea CtEDO în cauza Malone v. Regatul Unit, nr. 8691/79 din 13.07.1981. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-74021

113. Hotărârea CtEDO în cauza Meng v. Germania, nr. 1128/17 din 16.02.2021. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-208281

114. Hotărârea CtEDO în cauza Moreira Ferreira v. Portugalia (No. 2), nr. 19867/12 din 11.07.2017. [online]. [citat 25.01.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175646

115. Hotărârea CtEDO în cauza Naddur v. Republica Moldova, nr. 22939/19 din 13.12.2022. [online]. [citat 15.01.2025]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-221480

116. Hotărârea CtEDO în cauza *Navalnyy și Ofitserov v. Federația Rusă*, nr. 46632/13 și 28671/14 din 23.02.2016. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-161060

117. Hotărârea CtEDO în cauza Pareniuc v. Moldova, nr. 17953/08 din 01.07.2014. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145218

118. Hotărârea CtEDO în cauza *Pandjikidze ș.a. v. Georgia*, nr. 30323/02 din 27.10.2009. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95368

119. Hotărârea CtEDO în cauza *P.G. şi J.H. v. Regatul Unit*, nr. 44787/98 din 25.09.2001. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59665

120. Hotărârea CtEDO în cauza Ramanauskas v. Lituania, nr. 74420/01 din 05.02.2008. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84935

121. Hotărârea CtEDO în cauza *Repeșco și Repeșcu v. Republica Moldova*, nr. 39272/15 din 03.10.2023. [online]. [citat 15.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-227716

122. Hotărârea CtEDO în cauza *Rowe şi Davis v. Regatul* Unit, nr. 28901/95 din 16.02.2000. [online] [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58496

123. Hotărârea CtEDO în cauza Sacharuk v. Lituania, nr. 39300/18 din 23.04.2024. [online] [citat 24.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-233215

124. Hotărârea CtEDO în cauza Salduz v. Turcia, nr. 36391/02 din 27.11.2008. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89893

125. Hotărârea în cauza *Schenk v. Elveția*, nr. 10862/84 din 12.07.1988. [online]. [citat 25.01.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57572

126. Hotărârea CtEDO în cauza *Stanca v. România*, nr. 34116/04 din 24.07.2012. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/tkp197/view.asp?i=001-112426

127. Hotărârea CtEDO în cauza Stanford v. Regatul Unit, nr. 16757/90 din 23.02.1994. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57874

128. Hotărârea CtEDO în cauza Teixeira de Castro v. Portugalia, nr. 44/1997/828/1034 din 09.06.1998. [online]. [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58193

129. Hotărârea CtEDO în cauza *Tempel v. Republica Cehă*, nr. 44151/12 din 25.06.2020. [online]. [citat 17.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-203188

130. Hotărârea CtEDO în cauza *Van Mechelen ș.a. v. Țările de Jos*, nr. 21363/93, 21364/93, 21427/93 și 22056/93 din 23.04.1997. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58030

131. Hotărârea Plenului Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova, nr.11 din 24.12.2010 *Cu privire la practica aplicării legislaţiei pentru asigurarea dreptului la apărare al bănuitului, învinuitului, inculpatului şi condamnatului în procedură penală*. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=347

132. INGRAM, J.L. Criminal Procedure: Theory and Practice, 3rd Edition. Routledge: Taylor & Francis, 2022. 719 p. ISBN 978-0-367-37172-2 (hbk), ISBN: 978-0-367-37142-5 (pbk), ISBN 978-0-429-35297-3 (ebk).

133. Încheierea Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 30.10.2017. Dosar nr. 10-520/17. [online]. [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://jc.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/b99e9845-76bd-e711-80d3-0050568b4c47

134. Încheierea Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 03.10.2024. Dosarul nr. 1ra-685/2022, Nr. PIGD 1-17211333-01-1ra-10052022. [online]. [citat 25.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=25220

135. Încheierea Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 15.01.2025. Dosarul nr. 1rh-24/2024, Nr. PIGD 1-13059923-01-1rh-27052024-2. [online]. [citat 25.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=25603

136. Încheierea Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 23.10.2024. Dosar nr. 1ra-497/2023. [online]. [citat 25.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=25328

137. Încheierea Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 15.01.2025. Dosarul nr. 1ra-449/24. [online]. [citat 25.01.2025]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=25601

138. KEANE A. The modern law of evidence. New York: Oxford University Press, 2006. p. 727. ISBN 0-406-97579-5.

139. LASCU, L.C. Investigatorul acoperit – o nouă instituţie introdusă prin Legea nr.143/2000 privind combaterea traficului şi consumului de droguri. In: Dreptul nr. 9, 2002, pp. 109-117.

140. LAZĂR, A. Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliţiei judiciare şi materializarea ei în mijloacele de probă. In: Dreptul, 2005, nr. 1, pp. 179-210.

141. Legea nr. 59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigaţii. Publicat: 08-06-2012 în Monitorul Oficial Nr. 113-118 art. 373.

142. Legea Nr. 286 din 05.10.2023 pentru modificarea unor acte normative (privind activitatea specială de investigații). Publicat: 28-11-2023 în Monitorul Oficial Nr. 452-454 art. 772.

143. Legea cu privire la protecţia martorilor şi altor participanţi la procesul penal nr. 105-XVI din 16.05.2008. Publicat: 27.06.2008 în Monitorul Oficial nr.112-114/434.

144. Legea Nr. 68 din 14-04-2016 cu privire la expertiza judiciară şi statutul expertului judiciar. Publicat: 10-06-2016 în Monitorul Oficial Nr. 157-162 art. 316.

145. LUCHIN, L. Viziuni doctrinare privind declarațiile specialistului și expertului judiciar în procesul penal. In: *Materialele Conferinţei ştiinţifice naţionale Codul de procedură penală al* Republicii Moldova *– 20 de ani de la intrarea în vi*goare. Chișinău: Departamentul Editorial-Poligrafic al Academiei "Ștefan cel Mare", 2024, 151 p. ISBN 978-9975-170-09-3.

146. MATEUȚ, G. Codul de procedură penală, partea generală, într-o perspectivă europeană. In: Revista de drept penal, Anul XI, Nr. 1, Ianuarie-Martie. Bucureşti, 2004, pp. 58-95.

147. MATEUȚ, G. Libertatea aprecierii probelor. Limite. In: Revista de drept penal, 2004, nr. 3, pp. 37-48.

148. MATEUȚ, G. O noutate pentru procedura penală română: invalidarea probelor obţinute în mod ilegal. In: Dreptul, 2004, nr. 7, pp. 133-144

149. MATEUȚ, G. *Protecţia martorilor*. Bucureşti: Lumina Lex, 2003.

150. MATEUȚ, G. *Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor* procesului penal. București: Lumina Lex, 2003. 287 p. ISBN 973-588-722-3.

151. MAY, R., WIERDA M. International Criminal Evidence. New York: Transnational Publishers, Inc, 2002. 369 p. ISBN 978-15-71-05144-8.

152. MAZILU, D. *Teoria generală a dreptului*. Bucureşti: All Beck, 1999. 392 p. ISBN 973-9435-30-0.

153. MUNTEANU, L. Apariţia şi dezvoltarea interogatoriului (audierii) în procedura judiciară penală. In: *Legea şi viaţa*, 2005, nr 4, p. 41-45.

154. NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală: partea generală*. București: Universul Juridic, 2020. p. 800. ISBN/ISSN: 978-606-39-0600-8.

155. NEGRU, A.I., Administrarea și aprecierea probelor în procesul penal. București: Editura Universul Juridic, 2022. 544 p. ISBN: 978-606-39-0827-9.

156. Opinion on the status of illegally obtained evidence in criminal procedures in the Member States of the European Union. CFR-CDF.opinion3-2003. [online] [citat 20.02.2024]. Disponibil: https://sites.uclouvain.be/cridho/documents/Avis.CFR-CDF/Avis2003/CFR-CDF.opinion3-2003.pdf. p. 6

157. OSOIANU T. Controlul judiciar al măsurilor speciale de investigații în procesul penal. In: Studii Naționale de Securitate. Chișinău, 2020, nr. 2, pp. 196-203. ISSN 2587-3822.

158. OSOIANU T. Respectarea dreptului la apărare a persoanelor bănuite: cadrul normativ intern și jurisprudența CtEDO. In: *Analele ştiinţifice ale Academiei „Ştefan cel Mare" a MAI al RM: ştiinţe ju*ridice: *Ştiinţe juridice*, 2019, nr. 10, pp. 137-145. ISSN 1857-0976.

159. OSOIANU, T., ORÎNDAŞ, V. *Procedura penală. Partea Generală*. Academia „Ştefan cel Mare" a M.A.I. al Republicii Moldova. Chişinău, 2004. 256 p. ISBN 9975-9835-5-3.

160. OSOIANU, T. OSTAVCIUC D. *Urmărirea penală.* Curs universitar. Chișinău: Cartea militară, 2021. 494 p. ISBN 978-9975-157-58-2.

161. OSOIANU T., OSTAVCIUC D. Punerea sub învinuire şi înaintarea acuzării. In: Analele *ştiinţifice ale Academiei „Ştefan cel Mare" a MAI al RM: ştiinţe juridice*, 2021, nr. 13, pp. 37-54. ISSN 1857-0976.

162. OSTAVCIUC D., OSOIANU T. Libera apreciere a probelor în procesul penal. In: *„Studii şi cercetării juridice" Culegere de lucrări ştiinţifice de specialitate*. Chișinău: Centrul Editorial-Poligrafic al Universităţii de Stat din Moldova, 2024, nr. 7-8, pp. 157-168. ISBN: 978-9975-62-727-6, ISBN: 978-9975-3201-1-5.

163. Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice, adoptat și deschis spre semnare de Adunarea generală a Națiunilor Unite la 16 decembrie 1966. Intrat în vigoare la 23 martie 1967, cf. art.49, pentru dispozițiile cu excepția celor de la art.41; la 28 martie pentru dispozițiile de la art.41. [online] [citat 20.04.2024]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=115567&lan-g=ro

164. PARASCHIV, C. S. Drept procesual penal. Bucureşti: Lumina Lex, 2002, 767 p. ISBN 973-588-561-1.

165. PĂVĂLEANU, V. Drept pr*ocesual penal. Partea generală*. Bucureşti: Lumina Lex, 2001. 520 p. ISBN 973-588-338-4.

166. PINTEA, A. Drept procesual penal. Bucureşti: Lumina Lex, 2002. 560 p. ISBN 973-588-460-7.

167. POPA, N. *Teoria generală a dreptului*. Bucureşti: All Beck, 2002. 287 p. ISBN 973-655-197-0.

168. POPESCU, C.L. *Jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului (1999*-2002). Bucureşti: All Beck, 2003. 154 p. ISBN 973-655-268-3.

169. Raportul Comisiei Europene pentru anul 2023 privind Republica Moldova. Bruxelles, 8.11.2023. SWD(2023) 698 final. [online]. [citat 05.03.2024]. Disponibil: https://mfa.gov.md/sites/default/files/2023_comisia_europeana_pachet_de_extindere_ro.pdf

170. REID, K. Ghidul *specialistului în Convenţia Europeană a Drepturilor Omului*. Traducere din engleză de Camelia Boca şi Florin Sicoie. Chişinău: Cartier Juridic, 2005. 672 p. ISBN 978-9975-79-395-7.

171. ROBERTS, P., ZUCKERMAN, A. Criminal evidence. New York: Oxford University Press, 2004. 712 p. ISBN 0-19-876497-9.

172. ROMIŢAN, C.P. Protecţia martorilor-programe din Italia, Olanda şi Germania. In: Dreptul, 2004, nr. 5. p. 153-163.

173. RUSU, V. Sistemul acțiunilor de urmărire penală în legislația SUA. În: *Revista Română de Criminalistică*, nr. 3/2022. ISSN: 1454-3117.

174. RYAN, A. Towards a System of European Criminal Justice, The problem of admissibility of evidence. New York: Routledge, 2014. 296 p. ISBN 978-1-138-78077-4.

175. SAVA, A. *Aprecierea probelor în procesul penal*. Iași: Ed. Junimea, 2002. 220 p. ISBN 973-37-0734-1.

176. Sentința Judecătoriei Bălți din 07.11.2022. Dosarul nr. 1 –512/2018. [online]. [citat 05.03.2024]. Disponibil: https://jbl.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/01f335ea-9596-4cc2-9832-47fa7de4d7e8

177. Sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 04.05.2018. Dosar nr.12-1-73477-01112017; 1-1718/17. [online]. [citat 05.03.2024]. Disponibil: https://jc.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/9502a325-f751-e811-80d4-0050568b021b

178. SKORUPKA, J. The rule of admissibility of evidence in the criminal process of continental Europe. In: Revista Brasileira de Direito Processual Penal. [online]. Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 93-122, jan./abr. 2021. [citat 20.04.2024]. https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.526. Disponibil: https://www.redalyc.org/journal/6739/673972096003/html/

179. STEPHEN, J. F. A Digest Law of Evidence. Stevens, 1948, citat de ROBERTS, P., ZUCKERMAN, A. Criminal evidence. New York: Oxford University Press, 2004. 712 p. ISBN 0-19-876497-9.

180. ȘTERBEȚ, V., AVRAM, M., POPOVICI, T. ș.a. *Ghidul judecătorului de instrucție*. Chișinău: Cartier Juridic, 2007. 664 p. ISBN: 978-9975-79-452-7.

181. STOCKDALE, M., JACKSON, A. Admissibility of Expert Evidence and Criminal Practice Direction Part 33A: R (on the application of Wright) v the Crown Prosecution Service [2015] EWHC 628. Publisher SAGE Publications. In: The Journal of Criminal Law, Vol. 79(4) 246–249, 2015. ISSN0022-0183, ISSN1740-5580.

182. TEODORU, G. Curs de drept procesual penal. Iaşi: Litogarafia Învăţământului Subunitatea Iaşi, 1959.

183. THEODORU, G.G., CHIȘ, I.P. Tratat de Drept procesual penal, Ediția a 4-a. Editura Hamangiu, 2020. 1171 p. ISBN: 978-606-27-1671-4.

184. TULBURE, A. Ş. Noua legislaţie procesual penală în viziune europeană. In: Revista de drept penal. Bucureşti, 2004, Nr. 1. pp. 117-125.

185. TULBURE, A.Ş., TATU, A.M. Tratat de drept procesual penal. Bucureşti: All Beck, 2003. 688 p. ISBN 973-655-279-9.

186. URSU, S. Contestarea și verificarea hotărârilor judecătorului de instrtucție. Studiu comparat. In: *Revista de Științe penale*, 2006, Anul II. pp. 192-199.

187. VIZDOAGĂ T. Calitatea apărătorului de subiect al probatoriului (Unele aspecte de drept comparat). In: *Materialele Conferinței Integrare prin cercetare și inovare*. Vol.2. R, SJE. Chișinău, 7-8 noiembrie 2020. pp. 176-179. ISBN: 978-9975-152-52-5. [online]. [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/176-179_17.pdf

188. VIZDOAGĂ, T., EȘANU A. Datele neadmise ca probe administrate cu încălcarea drepturilor fundamentale ale omului. In: *Revista Institutului Naţional al Justiţiei*. nr. 2 (45). Chișinău, 2018. pp. 9-15. [online]. [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/9-15_0.pdf

189. VIZDOAGĂ, T., OBOROCEANU, N. Inadmisibilitatea probelor care derivă din art. 8 CoEDO – obţinute cu încălcarea obligaţiilor negative ale statului. In: Revista Institutului *Naţional al Justiţiei*, 2019, nr. 1(48), pp. 22-29. ISSN 1857-2405.

190. VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. vol. I. Bucureşti: Paideia, 1993. 523 p. ISBN 973-9131-01-8.

191. VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Vol. I. Bucureşti: Paideia, 1996. 504 p. ISBN 973-9131-01-8.

192. VOLONCIU, N., ŢUCULEANU A. *Drept procesual penal. Partea generală*. Bucureşti: Editura Universităţii "Titu Maiorescu", 2005.

193. VUILLE, J. Admissibility and appraisal of scientific evidence in continental European criminal justice systems: past, present and future. In: Australian Journal of Forensic Sciences, 2013. pp. 389-397, DOI: 10.1080/00450618.2012.738248. ISSN 0045-0618.

194. ZAGORNEANU, A., LUPAŞCU, Z. Conceptul şi istoricul apariţiei şi evoluţiei mijloacelor de probă şi procedeelor probatorii în Republica Moldova. In: *Dezvoltare economică ș*i cercetare. Chișinău, 2021. p. 254-264. ISBN 978-9975-81-058-6. [online]. [citat 08.12.2023] Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/p-254-264.pdf

195. БОЖЬЕВ, В. П. *Уголовный процесс*. Москва: Спарк, 2000. 574 р.

196. БОЗРОВ В. Результатам оперативно-розыскной деятельности - статус доказательств в уголовном процессе. In: *Российская юстиция*, 2004, nr 4.

197. БОЗРОВ В. Результатам ОРД - статус доказательств. In: *Законность*, 2004, nr. 12.

198. ВЛАДИМИРОВ, Л.Е. *Учение об уголовных доказательствах*. Тула: Автограф, 2000. 464 р. ISBN: 5-89201-015-5.

199. ГРИГОРЬЕВА, В.Н., ХИМИЧЁВА, Г.П.. *Уголовный процесс*. Москва, 2001. 576 р. ISBN 5-238-00293-9.

200. ГРОМОВ, Н. А. *Уголовное право России*. Москва: Юристъ, 1999. 552 p. ISBN 5-7975-0094-9.

201. ГРОМОВ, Н.А. *Уголовный процесс России. Учебное пособье*. Москва: Юристъ, 1999. 552 p. ISBN 5-7975-0094-9.

202. ГРОМОВ, Н.А., ПОНОМАРЕНКОВ, В.А., ГУЩИН, А.Н., ФРАНЦИФОРОВ, Ю.В. *Доказательства, доказывание и использование результатов оперативно-розыскной деятельности*. Москва: Изд. Приор, 2001. 207 p. ISBN 5-7990-0649-6.

203. ГУЦЕНКО, К.Ф., ГОЛОВКО Л.В., ФИЛИМОНОВ Б.А. *Уголовный процесс западных государств*. Москва: Зерцало-М, 2001. 528 p. ISBN 5-94373-054-0.

204. ДЕ САЛЬВИА, М. *Прецеденты Европейского суда по правам человека*. Санкт-Петербург: Юридический центр ПРЕСС, 2004. 1072 с. ISBN 5-94201-352-7.

205. ДОЛЯ Е.А. *Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности*. Москва, 1999. ISBN 5-88914-041-8.

206. ДОНДАШАЕВ, М.А. Свидетельские показания работ в суде Вавилона IV в. до н.э. In: *Вестник уровней истории*, 1968 № 1. с. 27, citat de MUNTEANU, L. Apariţia şi dezvoltarea interogatoriului (audierii) în procedura judiciară penală. In: *Legea şi viaţa*, 2005, nr 4.

207. ЗОЛОТЫХ, В.В. *Проверка допустимости доказательств в уголовном процессе*. Москва: Аст, 1999. 288 p. ISBN 978-5-244-01157-9

208. КЕННИ, К. *Основы уголовного права*. Под редакцией Никифорова, Б.С. Москва: Иностранная Литература, 1949. 599 с., citat de VIZDOAGĂ T, BRIA I. Prezumţia de nevinovăţie în izvoarele doctrinare şi normative din Europa occidentală (Sec. XIX-XX). In: *Revista Institutului Naţional al Justiţiei*, nr. 4(67), 2023, pp. 8-14. [online]. [citat 20.12.2024]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/8-14_22.pdf

209. ЛЕБЕДЕВ, В.М. *Уголовный процесс*. Москва: Дашков и К., 2004. 776 p. ISBN 5-94798-215-3.

210. ЛЕБЕДЕВ В.М. *Научно-проктический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РСФСР*. Москва: Спарк, 2000.

211. ЛУПИНСКАЯ, П.А. *Уголовное процессуальное право Российскои Федераций*. Москва: Юристъ, 2001. 704 p. ISBN 5-7975-0131-7.

212. ЛУПИНСКАЯ, П. А. *Уголовно-процессуальное право*. Москва: Юристъ, 2005. 345 p. ISBN 5-7975-0730-7.

213. МАНЧЕВСКИЙ, О. *Правила допустимости доказательств*. Chişinău: Reclama, 2002. 60 с. ISBN 9975-900-91-7.

214. МАХОВ, В.Н., ПЕШКОВ, М.А. *Уголовный процесс США (досудебные стадии)*. Москва: ЗАО „ Бизнес-школа „Интел-Синтез", 1998. 208 p. ISBN-5-87057-143-X.

215. НАЗАРОВ, А.Д. *Влияние следственных ошибок на ошибки суда*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. 336 p. ISBN 5942011311.

216. ОВЧИНСКИЙ, С.С. *Оперативно-розыскная информацыя*. Москва: Инфра-М. 2000, 367 p. ISBN 5-16-000200-6.

217. *Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ* от 06.06.2017. N70-УД17-9. [online] [citat 15.02.2024]. Disponibil: https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-06062017-n-70-ud17-9/#100034

218. РАДЧЕНКО, В.И. *Уголовный процесс*. Москва: Юстицинформ, 2003. 752 p. ISBN 5-7205-0485-0.

219. РОССИНСКИЙ, С.Б. Размышления об эффективности судебного контроля за производством следственных действий. In: *Вестник Томского Государственного Университета*, 2017, № 423.

220. РОХЛИН, В. Оперативно-розыскная деятельность и уголовное судопроизводство. In: *Законность*, 2004, nr. 9.

221. РУШАИЛО, В.Б. *Основы оперотивно-розыскнои деятельности*. Санкт-Петербург: Лань, 2000. 720 p. ISBN 5-8114-0240-6.

222. СЕЛИНА Е.В. *Доказывание с использованием специальных познании по уголовным делам*. Москва: Юрлитинформ, 2003. 128 p. ISBN 5-93295-090-0.

223. СИЛЬНОВ, М.А. *Вопросы обеспечения допустимости доказательств в уголовном процессе*. МЗ-Пресс, 2001. 112 p. ISBN 5-94073-021-3.

224. СМИРНОВ, А.В. *Модели уголовного процесса*. Санкт-Петербург: Наука, 2000. 224 p. ISBN 5-02-027413-5.

225. СМИРНОВ, А.В., КАЛИНОВСКИЙ, К. Б. *Уголовный процесс*. Питер, 2005. 699 p. ISBN 5-469-00812-6.

226. СТЕЦОВСКИЙ, Ю.И., МИРЗОЕВ, Г.Б. *Профессиональный долг адвоката и его статус*. Москва: Юнити-Дана, 2003. 159 p. ISBN 5-238-00651-9.

227. ТАНГИЕВ, Б. Б. *Практикум по уголовно-процесуальному праву*. Санкт-Петербург, 2004. 226 p. ISBN 5-94201-376-4.

228. ТРЕУШНИКОВ, М. К. *Судебные доказательства*. Москва: Городец, 2004. 272 p. ISBN 5-5984-0008-8.

229. ФОМЕНКО, И.В., ПАЛИЕВА, О.Н. Правовые средства деятельности защитника в доказывании по уголовным делам. In: *Теория и практика общественного развития*, 2015, №8.

230. ХМЫРОВ, А.А. *Косвенные доказательства в уголовных делах*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2005. 250 p. ISBN 5-94201-416-7.

231. ШЕЙФЕР, С.А. *Следственные действия: система и процессуальная форма*. Москва: Юрлитинформ, 2001. 208 p. ISBN 5-93295-025-0.

**DECLARAŢIA PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII**

Subsemnatul CUŞNIR Sergiu, declar pe proprie răspundere că materialele prezentate în teza de doctorat se referă la propriile activităţi şi realizări, în caz contrar urmând să suport consecinţele, în conformitate cu legislația în vigoare.

26.05.2025 CUŞNIR Sergiu

## CV AL AUTORULUI



**Nume și prenume: CUȘNIR Sergiu**

**Născut: 10.12.1985**

**Cetățenia: Republica Moldova**

**Studii:**

2004-2008 Studii de licență - Universitatea de Stat din Moldova, Facultatea de Drept, Diplomă de licențiat în drept, specialitatea Drept, specializarea Drept penal;

2008-2010 Studii de master - Universitatea de Stat din Moldova, Facultatea de Drept, Diplomă de master în drept, specializarea Drept și procedură penală;

2010-2014 Studii de doctorat – Institutul de Cercetări Juridice Politice și Sociologice, specialitatea 554.03 – Drept procesual penal

**Activitate profesională:**

August 2008 - iulie 2009 - Jurisconsult la Biroul Asociat de Avocaţi „Durleşteanu & Partners";

Septembrie 2009-septembrie 2010 - Avocat-stagiar la Biroul Asociat de Avocaţi „Vivat-Ius";

Aprilie 2011 – 2014 - Cercetător științific stagiar la IISD, ICJP al AȘM;

Aprilie 2011 – prezent - Avocat la Biroul Asociat de Avocați „Cușnir și Partenerii";

Septembrie 2011 – prezent - Lector/asistent universitar la USEFS/IEFS, Facultatea Științe ale Securității.

**Domenii de interes științific:** Drept procesual penal; Activitatea specială de investigații, Drept penal; Criminalistica; Avocatura; Drepturile omului.

**Lucrări științifice publicate: 11 publicații științifice.**

**Lista publicaţiilor la tema tezei de doctorat: 8 publicații științifice.**

1. **CUȘNIR, S.** Bănuiala rezonabilă în dreptul național și practica Curții Europene pentru protecția drepturilor omului. In: *Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a tinerilor cercetători „Republica Moldova în contextul geopolitic contemporan și perspectivele integrării europene"*. Chișinău, 2010. pp. 344-354. ISBN 978-9975-51-184-1;
2. **CUȘNIR, S.** Evoluția sistemelor probatorii în procesul penal. In: *Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Edificarea statului de drept și punerea în valoare a patrimoniului cultural istoric al Moldovei în contextul integrării europene"*. Chișinău, 2011. pp. 244-251. ISBN 978-9975-4286-3-7;

3. **CUŞNIR, S.** Natura și corelația admisibilității probelor cu celelalte cerințe în cadrul procesului penal - cerință indispensabilă conform articolului 6 din CEDO. In: Materialele *Conferinței științifice internaționale anuale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Tendințe contemporane în evoluția patrimoniului istoric și juridic al Republicii Moldova”*. Chișinău, 2012. pp. 153-165. ISBN 978-9975-4401-2-7.
4. **CUŞNIR, S.** Ponderea informaţiilor obţinute în cadrul activităţii speciale de investigaţii pentru pregătirea specialiştilor în domeniul protecţie, pază şi securitate. In: Materialele seminarului metodico-*ştiinţific” Pregătirea specialiştilor din domeniul protecţie, pază şi securitate: realităţi tendinţa, necesităţi”*. Chişinău, 2013. pp. 39-47.
5. **CUŞNIR, S.** Inadmisibilitatea procesual-penală a datelor obținute prin încălcarea regulii cu privire la subiect și sursă. In: *Materialele Conferinței științifice internaționale a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Consolidarea statului de drept al Republicii Moldova în contextul evoluției sistemului internațional și proceselor integraționiste”*. Chișinău, 2014. pp. 73-83. ISBN 978-9975-4257-8-0.
6. **CUŞNIR, S.** Admisibilitatea datelor obținute prin încălcarea unui drept. In: Revista *Științifico-practică „Studii naționale de securitate”,* nr. 2(4). Chișinău, 2021. pp. 134-143. ISSN 2587-3822.
7. CUȘNIR, V., **CUȘNIR, S.** Particularități privind admisibilitatea datelor de fapt, obținute prin măsuri speciale de investigații. In: *Legea şi Viaţa* nr. 2(378)2024. Chișinău, 2024. pp. 7-16. ISSN 2587-4365. DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.13622095;
8. **CUŞNIR, S.** Particularități ale admisibilității probelor în legislația altor state. In: Vector European nr. 2. Chișinău 2024. pp. 20-26. ISSN 2345-1106. DOI: https://doi.org/10.52507/2345-1106.2024-2.04;

**Participări la manifestări științifice:**

1. Conferinţa ştiinţifică internaţională anuală a doctoranzilor şi a tinerilor cercetători „*Republica Moldova în contextul geopolitic contemporan și perspectivele integrării* europene” Chișinău, 2010;
2. Conferinţa ştiinţifică internaţională anuală a doctoranzilor şi a tinerilor cercetători „*Edificarea statului de drept şi punerea în valoare a patrimoniului cultural istoric al Moldovei în contextul integrării europene*” Chișinău, 2011;
3. Conferinţa ştiinţifică internaţională anuală a doctoranzilor și tinerilor cercetători „Tendințe contemporane în evoluția patrimoniului istoric și juridic al Republicii Moldova”, Chișinău, 2012;

4. Conferinţa ştiinţifică internaţională cu genericul „Basarabia 1812. Problemă naţională, implicaţii internaţionale” din 14-16 mai 2012;
5. Seminarul metodico-științific „*Pregătirea specialiștilor din domeniul protecție, pază și securitate: realități tendințe, necesități*”. Chișinău, 27.11.2013;
6. Conferinţa ştiinţifică internaţională a doctoranzilor și tinerilor cercetători ”*Tendințe* contemporane ale *dezvoltării științei în contextul valorificării opțiunii europene: viziuni ale tinerilor cercetători*”. Chișinău, 30.05.2013;
7. Conferinţa ştiinţifică internaţională a doctoranzilor și tinerilor cercetători ”Consolidarea statului de drept al Republicii Moldo*va în contextul evoluției sistemului internațional și proceselor integraționiste*” din 03.06.2014.
8. Participant la Seminarul profesional „Cercetarea și comunicarea științifică, aspecte scientometrice” 25.10.2017;
9. Participant la Clubul Avocaților la subiectul „Inadmisibilitatea probelor în procesul penal” 22.02.2018;
10. Conferința științifico-practică națională „Securitatea națională a Republicii Moldova: provocări și tendințe”, INIS, Chișinău, 14.05.2022;

**Cunoașterea limbilor:**

| | |
|---|---|
| Româna – avansat;<br>Engleza – avansat; | Rusa – avansat;<br>Franceză – începător. |

**Date de contact**:

Republica Moldova, or. Chișinău, str. Mitropolit G. Bănulescu-Bodoni 45, bir. 321A;

Telefon: +373 69696806, email: scusnir@gmail.com