CONTRADICTORIALITATEA FAZEI DE JUDECATĂ – GARANȚIE A PARTICIPĂRII ACTIVE A APĂRĂTORULUI

CONTRADICTORY NATURE OF THE TRIAL PHASE- GUARANTEE OF DEFENDER'S ACTIVE PARTICIPATION

Ion ȘLICARI,
Universitatea de Stat din Moldova

Abstract: The object of the study is the analysis of the institution of defence and the role of the defender in the trial phase of the criminal case, a procedural activity considered through the principle of contradictory nature, the mechanism of applicability being established both by the national legislation and by virtue of the decisions of the European Court of Human Rights. In this context, through the exposed research, we will try to identify the tasks and the role of the defender in the procedural activity of supporting the defence position at the trial phase, combating the evidence in the prosecution, including the possibility of administering evidence in defence.

Cuvinte-cheie: *apărare, probatoriu, judecată, contradictorialitate, egalitatea armelor.*

Unul dintre cele mai importante principii ale justiţiei penale este principiul contradictorialității, care asigură condiţii maximal favorabile pentru aflarea adevărului şi emiterea unei decizii juste de către instanţa de judecată. Contradictorialitatea, în calitate de principiu de realizare a justiţiei penale, are expresie mai largă în faza judecăţii [1, p. 101-102].

În faza judecării cauzei legiuitorul, învestind părţile cu drepturi egale în domeniul probaţiunii, creează terenul pentru implementarea instituţiei investigaţiei apărătorului, astfel, în baza art. 347 din Codul de procedură penală, părţile prezintă instanţei în şedinţa preliminară lista probelor pe care intenţionează să le cerceteze în cadrul judecării cauzei.

O garanţie a separaţiei funcţiilor procesuale şi înfăptuirea justiţiei numai de către instanţele de judecată este principiul independenţei judecătorilor şi supunerea lor numai legii, principiu care presupune că judecătorul nu trebuie să fie predispus spre acceptarea concluziilor date de organul de urmărire penală în defavoarea inculpatului sau să înceapă o judecată de la ideea preconceptă că acesta a comis o infracţiune. Judecătorul examinează materialele şi cauzele penale conform legii şi propriei convingeri bazate pe probele cercetate în procedura judiciară respectivă.

Instanţa de judecată este obligată să asigure fiecărei părţi posibilitatea realizării dreptului său. În acest scop, ocupând locul regelui în proces, judecătorul trebuie să urmărească legalitatea acţiunilor procesuale ale supuşilor săi - părţilor

- şi să contribuie la stabilirea adevărului. Contradictorialitatea, sub acest aspect, nu reprezintă o dispută anarhică, dar o activitate procesuală controlată de instanţă [2, p.19]. Legislaţia procesual-penală determină cursul acestor activităţi - cercetarea circumstanţelor cauzei in limitele acuzării şi obiectul probaţiunii în baza contradictorialităţii.

Discutabilă rămâne a fi în literatura de specialitate problema privind rolul pe care urmează să-1 joace instanţa în cadrul unui proces penal contradictorial, unde apărătorul, în domeniul probaţiunii, este învestit cu drepturi egale cu cele ale acuzatorului.

Lista probelor care urmează a fi cercetate în cadrul judecării cauzei este prezentată de părţi în şedinţa preliminară, inclusiv cele care nu au fost cercetate pe parcursul urmăririi penale. Deşi, ascultând opiniile părţilor, instanţa decide asupra pertinenţei probelor propuse în liste şi dispune care dintre ele să fie prezentate la judecarea cauzei, totuşi ele pot fi prezentate repetat de părţi, dacă instanţa în şedinţa preliminară le va recunoaşte ca impertinente.

Rolul instanţei într-un proces penal contradictorial este doar de apreciere a probelor prezentate de părţi şi de administrare a acestora la cererea părţilor.

Rolul pasiv al instanţei de judecată în procesul de probaţie se manifestă prin faptul că din oficiu instanţa de judecată poate dispune doar efectuarea expertizei şi audierea expertului în şedinţa de judecată în condiţiile prevăzute în art.art.142-155 din Codul de procedură penală, atunci când efectuarea expertizei este obligatorie. Alte acţiuni procesuale necesare pentru constatarea circumstanţelor cauzei instanţa le poate efectua doar la cererea părţilor.

Codul de procedură penală reglementează situaţia în care rolul activ al instanţei de judecată este limitat de activismul şi iniţiativa părţilor în cursul judecării cauzei, fiind dependentă de probele prezentate de părţi. Nu poate fi concepută nici o egalitate în drepturi a părţilor şi nici separaţia funcţiilor procesuale în cazul în care independenţa şi imparţialitatea instanţei de judecată devine trunchiată, dat fiind faptul că în astfel de condiţii instanţa exercită funcţii şi desfăşoară acţiuni care vin să favorizeze o parte totodată dezavantajând cealaltă parte, stabilindu-se în acest sens o abatere gravă de la principiul egalităţii armelor. În această ordine de idei, practica realizează că anume de activismul părţilor, de volumul şi calitatea probelor propuse, depinde soluţia pe care instanţa o va oferi într-o anumită situaţie [3, p. 45].

În context, se poate de menţionat, că este clară poziţia procesuală a părţii apărării la etapa judecării cauzei care poate să-şi apere drepturile şi interesele sale prin intermediul mijloacelor permise de lege. Dubioasă însă rămâne a fi separarea funcţiilor procesuale între acuzator şi instanţă în faza judecării cauzei. Este indiscutabil că acuzarea în procedura contradictorială constituie elementul principal al întregului proces penal [4, p 317]. Cu toate acestea, în literatura de specialitate rămâne a fi ambiguă poziţia procesuală a acuzatorului la etapa judecării cauzei.

De-a lungul anilor chestiunea principală care suscită mereu discuţii era scopul pentru care vine procurorul în instanţa de judecată.

Deci, rolul instanţei de judecată într-un proces penal contradictorial constă în crearea condiţiilor necesare părţilor în scopul asigurării unei cercetări multilaterale şi în deplină măsură a circumstanţelor cauzei, astfel în cazul în care părţile dispun de martori care nu binevoiesc să se prezente în faţa instanţei pentru a fi audiaţi, instanţa de judecată, la cererea părţilor, poate dispune printr-o încheiere aducerea silită a martorului, sau în cazul în care avocatul ştie că la domiciliul unei persoane există un obiect necesar pentru examinarea cauzei, el poate cere instanţei de judecată ca acesta să fie ridicat şi administrat în calitate de corp delict etc., adică implicarea instanței de judecată în administrarea probatoriului penal.

Prin urmare, după cum s-a evidenţiat, apărătorul se poate adresa instanţei, solicitând efectuarea acţiunilor procesuale, fie în cazul în care cererea adresată pe parcursul urmăririi penale a fost respinsă de către organul de urmărire penală, fie în cazul în care el consideră că prezentarea informaţiei date direct organului de urmărire penală ar fi în stare să înrăutăţească situaţia persoanei învinuite. Alta ar fi situația dacă avocatul ar urma să ţină cont de faptul că în unele cazuri împuternicirile instanţei de judecată în faza judecării cauzei sânt limitate: instanţa nu va putea efectua percheziţia încăperilor cu scopul obţinerii obiectelor, documentelor despre care menţionează apărătorul în cerere sau instanţa nu va putea audia persoana, când locul aflării acesteia, la momentul cercetării judecătoreşti, nu este cunoscut părţilor, or aceste acțiuni de urmărire penală sunt puse exclusiv în sarcina părții acuzării, constituind totodată, în temeiul art. 252 din Codul de procedură penală, obiectul urmăririi penale.

Egalitatea în drepturi a părţilor nu trebuie înţeleasă ca o egalitate declarativă, ci ca una funcţionala, bazată pe pârghii procesuale. Egalitatea în sensul dat presupune că funcţiile procesuale ale părţilor sânt echivalate nu doar sub aspect cantitativ, dar şi sub aspect calitativ, unde fiecare parte ar beneficia de posibilitatea invocării și propunerii de probe etc.

În acest context, în literatura de specialitate există cazuri când sintagma „egalitate în drepturi a părţilor" este utilizată cu sens de „egalitate a părţilor".

Egalitatea în drepturi conferă părţilor drepturi egale în procesul prezentării probelor, participării nemijlocite la examinarea probelor, prezentarea demersurilor, recuzărilor, susţinerea poziţiei etc., fiind stabilit un echilibru just între apărare și acuzare în materie de probatoriu, specific principiului egalității armelor.

În cele din urmă, în spiritul egalităţii în drepturi a părţilor şi promovării activităţii apărătorului în procesul penal statuează Curtea Europeană pentru Drepturile Omului, proclamând posibilitatea părţilor unui proces penal de a lua cunoştinţă de toate piesele şi observaţiile prezentate judecătorului, iar metodele de asigurare a acestora este lăsat la discreţia statelor naţionale.

Un pas spre realizarea finalităţii grefate mai sus o constituie prevederea art. 24 alin. (3) din Codul de procedură penală, care stipulează că părţile participante la judecarea cauzei au drepturi egale, fiind învestite de legea procesual penală cu posibilităţi egale pentru susţinerea poziţiilor lor; art. 315 stipulează că procurorul, partea vătămată, partea civilă, apărătorul, inculpatul, partea civilmente responsabilă şi reprezentanţii lor beneficiază de drepturi egale în faţa instanţei de judecată în ceea ce priveşte administrarea probelor, participarea la examinarea acestora şi formularea cererilor şi demersurilor. Instanţele, la judecarea cauzei, creează părţii acuzării şi părţii apărării condiţii optime pentru cercetarea multilaterală şi în deplină măsură a circumstanţelor cauzei.

Prin urmare, la faza judecării cauzei, legiuitorul învestind părţile cu drepturi egale în domeniul probaţiunii, creează terenul pentru implementarea instituţiei investigaţiei apărătorului, astfel încît, în temeiul art. 347 din Codul de procedură penală, părţile prezintă instanţei în şedinţa preliminară lista probelor pe care intenţionează să le cerceteze în cadrul judecării cauzei.

Totuși, în aceste circumstanțe, egalitatea în drepturi a părților este condiționată *volens-nolens* de statutul inegal al părților în faza prejudiciară, manifestat prin posibilități minime de administrare a probatoriului de către partea apărării, ceea ce implică pe cale de consecință,imposibilitatea pentru acesta de a prezenta probe deja cînd cauza penală se află în instanța de judecată pentru examinare în fond.

Un remediu împotriva inegalităţii şi un pas spre realizarea activităţii investigative a apărătorului, în scopul propunerii şi invocării probelor, reprezintă dreptul părţilor de a include în lista probelor inclusiv pe cele care nu au fost cercetate pe parcursul urmăririi penale. Această prerogativă aparent vine să egaleze statutul apărătorului cu cel al acuzatorului, dat fiind faptul că primul pe parcursul urmăririi penale este în imposibilitatea de a administra probe. Însă, eficienţa acestui remediu poate deveni subiect de discuţie, deoarece problema probelor perisabile de care dispune apărătorul pe parcursul urmăririi penale nu este înlăturată de soluţia respectivă acordată de lege. Prin urmare, partea apărării nu poate beneficia cu titlu de exemplu de depoziţiile unui martor care nu a supravieţuit până în momentul audierii lui de către instanţa de judecată, etc.

Legislație procesual - penală acordă în egală măsură părților dreptul de a înainta cereri şi demersuri instanţei de judecată, mai mult decât atât, cererile şi demersurile respinse în şedinţa-preliminară pot fi înaintate repetat în şedinţa de judecată.

În acest sens, în doctrină se vehiculează opinia precum că adresarea repetată a cererilor privind administrarea probelor către instanţa abilitată cu sarcina de a examina fondul cauzei, adică includerea în lista probelor şi a celor probe care nu au fost cercetate pe parcursul urmăririi penale, se soldează deseori cu încălcarea dreptului părţilor la apărare eficientă.

Astfel, partea apărării poate invoca şi propune instanţei de judecată date şi informaţii în scopul administrării probelor, însă în nici un caz nemijlocit probe, dat fiind faptul că informaţia deţinută de către apărător în faza judecării cauzei devine probă, la fel ca şi în faza prejudiciară, numai după o administrare judicioasă de către un subiect corespunzător, şi anume de către instanţa de judecată.

Pornind de la cele expuse mai sus, nu poate fi interpretată în folosul apărării prevederea art. 327 din Codul de procedură penală care stipulează, că instanţa de judecată la cererea părţilor poate amâna şedinţa de judecată pe o perioadă de până la o lună pentru ca aceasta să prezinte probe suplimentare, deoarece amânarea procesului stagnează activitatea investigativă a apărătorului, or prin aceasta subiectul nominalizat se reîntoarce la statutul procesual deţinut în faza prejudiciară, lipsit de suficiente pârghii pentru administrarea independentă a probelor fără concursul instanţei de judecată.

Această situaţie reflectă o inegalitate în drepturi a părţilor, dat fiind că apărătorul se află în posibilitatea să prezinte doar date, informaţii, obiecte pe care instanţa le poate ulterior administra în calitate de probe, urmând să le aprecieze.

Dreptul la o judecată contradictorială, bazată pe egalitate în drepturi, a fost calificată de Curtea Europeană pentru Drepturile Omului situația în care într-o cauză penală, atât acuzării, cât şi apărării trebuie să li se dea posibilitatea de a lua cunoştinţă de observaţiile scrise şi dovezile prezentate de cealaltă parte şi de a face comentarii asupra lor.

O desconsiderare a dreptului la o apărare efectivă a fost constatată de Tribunalul internaţional în cauza *Chichilian şi Ekindjian versus Franţa (1989),* în care judecătorul a calificat faptele ca două infracţiuni distincte, spre deosebire de actul iniţial al acuzării, care se referea la o infracţiune unică, declarând inculpatul vinovat atât de infracţiunea iniţială, cât şi de cea nouă, judecătorul a ridicat pedeapsa în consecinţă [5, p. 48].

Prin urmare, partea apărării, nefiind informată în modul corespunzător despre cealaltă faptă, nu a dispus nici de timpul, nici de înlesnirile necesare pentru a-şi pregăti apărarea în modul corespunzător. O astfel de atitudine limitează considerabil dreptul avocatului de a desfăşura activităţi investigative proprii.

În cele din urmă, egalitatea în drepturi pentru a putea fi valorificată pe deplin cere de la părţi o participare activă în condiţii ce nu ar situa pe una dintre acestea în poziţie net dezavantajată faţă de cealaltă în raport cu instanţa de judecată.

Concluzionând, asupra celor examinate, se poate de menţionat, că părţile, realizându-şi funcţiile în cadrul fazei de judecare a cauzei, au un rol activ şi trebuie să dea dovadă de iniţiativă în administrarea probelor noi, instanţei de judecată în cursul judecării cauzei revenindu-i rolul de cercetare sub toate aspectele a probelor prezentate de părţi sau administrate la cererea acestora. Iar, pentru a garanta o apărare efectivă, este necesar de a asigura prezenţa avocatului alături

de învinuit/inculpat atât la faza de urmărire penală, cât şi la faza judecării cauzei cu realizarea dreptului de nu fi plasat într-o poziţie dezavantajată faţă de partea acuzării.

Referințe bibliografice:

1. Vesco Ivan, Acordarea asistenţei juridice de către avocat în faza urmăririi penale. Teza de doctor în drept . – Chișinău, 2011.
2. Алиев Т.Т., Громов Н.А., Зейнокова Л.М., Лукичев Н.А., Состязательность и равноправие сторон вуголовном судопроизводстве. Москва: Приор Издат, 2003.
3. Погодкин С., Тутушев Р. Действует ли принцип состязательности на досудебных стадиях? // Законность - . 2005 - . №3.
4. Vizdoagă Tatiana, Esenţa, structura şi importanţa acuzării // Analele ştiinţifice ale Universităţii de Stat din Moldova, Chişinău, 2002.
5. Donna Gomein, Ghid(Vademecum) al Convenţiei europene pentru drepturile omului. - Chişinău: Tipografia Centrală, 2002.