



PROCURATURA
REPUBLICII MOLDOVA

ISSN 2587-3601
E-ISSN 2587-361X

REVISTA PROCURATURII Republicii Moldova

Nr. 5/2020

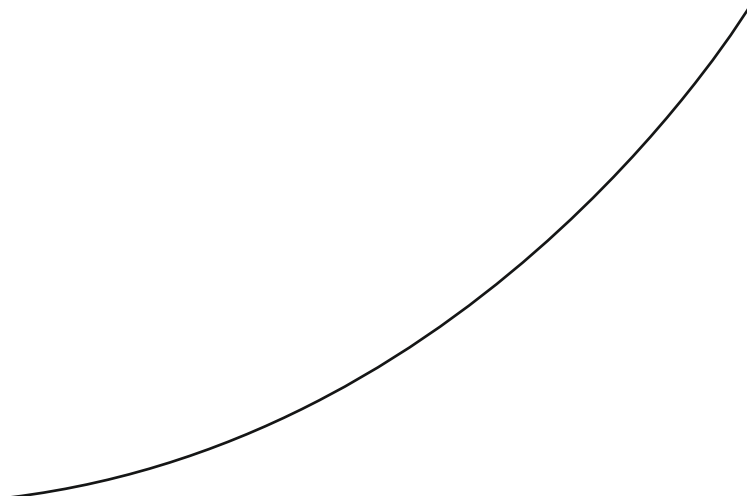


ÎN REVISTĂ:

- Adresarea Procurorului General în cadrul Adunării Generale a Procurorilor
- Pagina organelor de autoadministrare a procurorilor
- Studii – Articole – Discuții – Comentarii – Analize – Sinteze – Opinii – Cercetări
- Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului

REVISTA **PROCURATURII** Republicii Moldova

Nr. 5/2020



COLEGIUL ȘTIINȚIFIC AL PUBLICAȚIEI:

Alexandr STOIANOGLO – Procuror General.

Ruslan POPOV – Adjunct al Procurorului General.

Mircea ROȘIORU – Adjunct al Procurorului General.

Iurie PEREVOZNIC – Adjunct al Procurorului General.

Ion GUCEAC – doctor habilitat în drept, profesor universitar, academician.

Vitalie STATI – doctor în drept, conferențiar universitar USM.

Igor DOLEA – doctor habilitat în drept, profesor universitar USM.

Stanislav COPEȚCHI – doctor în drept, conferențiar universitar USM.

Ion CĂPĂȚINĂ – lector superior USM.

Lilia MARGINEANU – doctor în drept, decan ULIM, Șef catedră drept privat.

Dumitru ROMAN – doctor în drept, conferențiar universitar USM.

Ovidiu PREDESCU – doctor în drept, profesor universitar, România.

Mircea DUȚU – doctor în drept, profesor universitar, Director al Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române.

COLEGIUL DE REDACȚIE AL PUBLICAȚIEI:

Mircea ROȘIORU – Adjunct al Procurorului General, redactor-șef.

Alexandru NICHITA – Procuror-șef al Direcției politici, reforme și protecția intereselor societății, redactor-șef adjunct.

Dumitru OBADĂ – procuror-șef interimar al Secției analiză criminologică, avizare și propuneri de legiferare, lector universitar USM.

Adrian BORDIANU – membru CSP, procuror detașat.

Inga FURTUNĂ – membru CSP, procuror detașat.

Gheorghe RENIȚĂ – lector universitar USM.

Maria VIERU – procuror în Secția tehnologii informaționale și combaterea crimelor cibernetice.

Elena NEAGA – procuror în Secția analiză criminologică, avizare și propuneri de legiferare.

Vasile UNTILĂ – procuror în Secția analiză criminologică, avizare și propuneri de legiferare.

Sergiu POPA – procuror în procuratura mun. Chișinău, delegat în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale.

Cornelia VICLEANSCHI – ex-procuror.

ANUNȚ IMPORTANT

Analizele, comentariile și sintezele din prezenta publicație nu exprimă în mod necesar poziția oficială a Procuraturii Republicii Moldova și a Consiliului Superior al Procurorilor cu privire la problematica tratată, ci constituie opinia profesională și publicistică a autorilor acestora.

Reproducerea materialelor publicate este permisă numai cu acordul scris al Colegiului de redacție al Revistei Procuraturii Republicii Moldova și al autorului.

Numerele apărute ale Revistei Procuraturii Republicii Moldova sunt disponibile în format electronic pe pagina de internet a Procuraturii Republicii Moldova – www.procuratura.md, rubrica Informații, subrubrica Revista Procuraturii.

NOTA REDACȚIEI

Condițiile de tehnoredactare și de publicare le găsiți pe pagina de internet a Procuraturii Republicii Moldova – www.procuratura.md, rubrica Informații, subrubrica Revista Procuraturii.

CUPRINS

ADRESAREA PROCURORULUI GENERAL ÎN CADRUL ADUNĂRII GENERALE A PROCURORILOR

Alexandr STOIANOGLO: Adresarea Procurorului General către colegi4

PAGINA ORGANELOR DE AUTOADMINISTRARE A PROCURORILOR

Angela MOTUZOC: Activitatea Consiliului Superior al Procurorilor pentru anul 2019: statistici, analize, concluzii11

Adrian BORDIANU: Principiul Confidențialității în etica procurorilor18

STUDII-ARTICOLE-DISCUȚII-COMENTARII-ANALIZE-SINTEZE-OPINII-CERCETĂRI

Vitalie STATI: Este oare aplicarea art.243 din Codul penal condiționată de existența unei soluții de condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile ilicite25

Dumitru OBADĂ: Interferența și dimensiunile controlului procesual penal în sfera tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare.....32

Stanislav COPEȚCHI, Iulia POPOV: Examen critic al practicii judiciare în materia infracțiunii de violare de domiciliu săvârșită cu aplicarea violenței sau cu amenințarea aplicării ei (alin.(2) art.179 din Codul penal).....39

Vasile UNTILĂ, Maria PÎSLARUC: Regimul juridic și limitele prelucrării datelor cu caracter personal în cadrul raporturilor de muncă (Partea II).....47

Adrian POPENCO: Subiectul infracțiunilor prevăzute la art.329 Cod penal al Republicii Moldova.....53

Felicia COSTIȘANU: Renunțarea procurorului la învinuire: Aspecte practice și de drept comparat61

Iulian ISTRATE: Cercetarea judecătorească a cauzelor penale în prima instanță de judecată69

Octavian BODAREU: Identificarea profilului geografic al infractorului și utilizarea în practică a informației geografice74

Sergiu POPA: Considerații generale privind omorurile în serie. Partea II: Importanța stabilirii modului de operare și a „semnăturii” infractorului în cazurile de investigare a omorurilor în serie79

Maxim GROPA: Limitele mandatului de securitate – expansiunea criminalității organizate ca temei de justificare a mandatului de securitate82

Serghei GROSU, Anatolie BANARU: Desfigurarea iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente – reflecții juridico-penale și medico-legale87

Gheorghe GRAUR, Vadim GRIBINCEA: Reflecții privind legalitatea și aplicabilitatea restricțiilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în timpul stării de urgență98

JURISPRUDENȚA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI

Armen OGANESAN: Aplicabilitatea jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului în procesul penal al Republicii Moldova109

ADRESAREA PROCURORULUI GENERAL ÎN CADRUL ADUNĂRII GENERALE A PROCURORILOR



Alexandr STOIANOGLO
Procuror General al Republicii Moldova

Stimați colegi-procurori,

Am ales anume această formulă de adresare pentru că și eu, la fel ca și dvs., am fost procuror de rând, procuror teritorial, dar și printre conducătorii Procuraturii Generale.

Am revenit în sistem după doisprezece ani de absență și, spre marele meu regret, am găsit o absolut altă procuratură, parcă ruptă de realitate. O procuratură, în care drepturile omului au încetat să mai fie valoare, unde cultul fricii și al forței a fost ridicat la rang de normalitate, unde zilnic urmăream festivalul disperat al arestărilor ilegale în masă, unde se inițiau dosare la comandă și se interceptau toți laolaltă.

Sunt departe de ideea, că în procuratura cea, de altă dată, era totul ideal, dar atunci, procurorii-șefi purtau răspundere personală pentru fiecare caz de reținere, arestare sau percheziționare ilegală. Fiecare sentință de achitare era obiect al cercetării, iar cetățenii, cu adevărat veneau la Procuratură în căutarea adevărului și dreptății.

Poate că o parte din aceste lucruri și-au pierdut în timp actualitatea, dar nimeni nu le-a dat procurorilor dreptul să negligeze drepturile elementare ale omului și în fiecare cetățean să vadă un bandit.

Sper foarte mult, că ceea ce spun acum nu se referă la majoritatea dintre dvs., dar faptul că acest fenomen persistă în rândurile procurorilor o știm bine cu toții, dar mai ales – societatea. Și acest lucru indică asupra unor serioase probleme, cu care se confruntă actualul sistem al procuraturii.

Noua conducere a Procuraturii Generale a intrat în funcție cu o lună până la încheierea anului 2019 și ar fi, cred, incorect, din partea mea, să prezint bilanțul pentru un an în care nu am activat, decât o lună.

Iată de ce, mă voi împărtăși cu unele gânduri și constatări, bazate pe activitatea anumitor procuraturi, pe care le voi denumi în felul următor: **”Cum nu trebuie de lucrat”**.

Una din prioritățile noastre constă în neimplicarea în activitatea agenților economici, cu excepția cazurilor de încălcări, constatate de organele abilitate și care comportă răspundere penală.

Eu interzic show-urile cu mascați la agenții economici, arestarea oamenilor de afaceri pentru abateri economice și financiare, efectuarea altor măsuri speciale de investigație și de urmărire penală, care nu rezidă din situația reală.

Evaluarea acestei activități pentru perioada precedentă a demonstrat o ineficiență absolută a acestor măsuri și au dus la încălcări în masă ale drepturilor omului, la distrugerii de afaceri, la cercetarea ilegală a sute și sute de persoane.

Capitolul unu: Cum distrugem business-ul

Am putea aduce multe exemple de fapte "eroice" ale procurorilor.

Unul dintre cele mai grăitoare este lupta cu colecatorii și exportatorii de nuci. În ultimul deceniu, statul a depus mari eforturi pentru dezvoltarea acestui sector al economiei. A fost elaborată o bază legislativă, zeci de ani fiind acordate subvenții pentru înființarea livezilor de nuc. Sute de cetățeni fiind antrenați la culesul nucilor. Exportul miezului de nucă devenise o afacere de-a dreptul atrăgătoare și solicitată.

Erau mulțumiți practic toți: cetățenii – pentru că aveau un câștig și un ban în plus, statul – pentru că acumula impozite și recepționa valută. Dar ce am făcut noi – procurorii? Am pornit zeci de dosare, am audiat, absolut neîntemeiat, mii de oameni, am sistat activitatea tuturor agenților respectivi, am contribuit la monopolizarea acestei piețe, la diminuarea esențială a prețului la miez pe piața internă, am pus sechestru pe zeci de tone de nuci, care, în consecință – au putrezit.

Știu că, veți spune că exportatorii se eschivau de la achitarea taxelor. Vreau să vă amintesc, însă, că procuratura nu substituie atribuțiile inspectoratului fiscal, toate dosarele fiind declanșate în lipsa oricăror acte, care ar confirma ilegalitățile corespunzătoare. În plus, procurorii s-au pasionat până intra-atât de această practică, încât fiecare procuratură califica acțiunile bănușilor după bunul său plac, competență și fantezie.

De exemplu, PA – le califica drept "evaziune fiscală", "abuz de serviciu", articolul preferat fiind totuși "spălarea banilor";

PCCOCS le califica – "fals în acte publice" și "contrabandă".

Se întâmpla aceasta în condițiile unei lipse totale de control din partea Procuraturii Generale.

Totul, însă, s-a dovedit a fi banal de simplu. Am analizat aceste dosare cu participarea procurorilor de caz, am solicitat opinia experților și am constatat, că în aceste cazuri acțiunile colecatorilor de nuci, în cel mai bun caz, puteau fi calificate ca "fals în acte", acțiuni care, începând cu ianuarie 2019, urmau a fi cercetate prin prisma Codului contravențional.

V-aș ruga, acum, să estimați, câte mijloace și resurse umane au fost antrenate și care au fost prejudiciile aduse statului și agenților economici, câte persoane au fost urmărite ilegal. Mai mult decât atât, pe astfel de dosare există și persoane condamnate!

O atare situație se atestă practic în raport cu toți colecatorii și exportatorii de producție agricolă: miere de albină, prune, mere și altele. Ne-am pomenit într-o situație, din care cu toții trebuie să ne gândim cum să găsim ieșire.

Capitolul doi: Cum am urmărit ilegal cetățenii

O situație și mai tragică e atunci, când sunt cercetați ilegal cetățenii noștri. Au fost urmăriți practic toți: de la activiștii politici și civici, avocații incomozi, oamenii de afaceri și jurnaliști, până la simpli cetățeni. Competiția spectacolelor cu mascați, reținuți, arestați, percheziționați – devenise un set obișnuit de lucru, mai cu seamă pentru cele două procuraturi specializate.

Nici chiar după două luni de controale la cele două procuraturi, nu știm cifra exactă a persoanelor reținute și arestate de procurorii anticorupție și cei de la PCCOCS.

Am ajuns până la punctul, în care Parlamentul European să emită o Declarație, prin care recunoaște, că în Republica Moldova există dosare politice și să solicite autorităților noastre să ia măsuri pentru restabilirea drepturilor persoanelor.

Ar trebui oare să menționez cine anume urmărea penal aceste persoane?

Desigur, anume Procuratura, care era utilizată ca bătă și instrument de presiune asupra persoanelor incomode.

Știți deja, că am constituit un grup, care va analiza și va da apreciere acțiunilor, care urmează a fi întreprinse pe aceste dosare. Putem declara chiar azi, că pe multe din ele procurorii au admis abateri grave și trebuie să fie investigați sub aspect penal.

Vă rog să vă imaginați situația, în care o persoană a fost deținută, timp de un an, în Penitenciarul nr.13 pentru o infracțiune economică de eschivare de la achitarea impozitului și contrabandă. Remarc din start, că ambele dosare au fost pornite în lipsa actelor de constatare ale organelor competente: inspectoratul fiscal și serviciul vamal.

Peste un an de detenție, oamenii sunt eliberați și imediat reținuți pe dosare conexe, care mai bine de un an erau în lucru. Această tactică a fost aplicată în cazul lui Valeriu Cucu și Valentin Eșanu. Ultimul, în genere, a fost ridicat din spital și arestat pentru un gard construit ilegal.

Ambele persoane au stat sub strajă în Penitenciarul 13, încă câte un an de arest preventiv.

Cazul lui David Davitean e și mai interesant. Acesta a fost reținut și arestat pentru tentativă de omor. Accentuez, că probe în privința acestuia pe acest dosar nu sunt. Ulterior, au fost reluate dosarele, care au fost încetate încă acum 12 și, respectiv, 4 ani, pe unele articole fiind expirat termenul de prescripție, și condamnat la 13 ani închisoare.

Un alt caz: Olga Punga, o tânără femeie, care timp de 3 ani se află în detenție, fiind condamnată la 8,5 ani închisoare cu executare din cauza unei calificări greșite a infracțiunii.

Vreau să remarc aici faptul, că în toate aceste ilegalități a fost implicată și Procuratura municipiului Chișinău, împreună cu unele procuraturi teritoriale.

Nu am vrut să dau astăzi nume, ci să pun, în mod primordial, accent pe procesele, care au avut loc în Procuratură. Cazurile menționate mai sus, demonstrează clar gradul de degradare instituțională și, în acest context, mesajul meu categoric către dvs. toți, constă în aceea, că în procuratură nu vor mai fi dosare la comandă, nici a unui grup de interese economice, politice sau de alt ordin.

Acum o lună, în cadrul întrevederii cu conducătorii procuraturilor teritoriale am cerut ca în decurs de 30 de zile să se clarifice cu **dosarele penale, care rezultă din relații civile**. Ca să înțelegeți, este vorba despre cauzele, în care persoanele fizice sau juridice se împrumută sau investesc bani. Calific implicarea Procuraturii în asemenea litigii drept metodă de presiune directă pentru soluționarea intereselor anumitor părți și sunt sigur, că în toate aceste cazuri există componenta coruptibilă. Este curios un lucru aici. Nu am întâlnit cazuri, în care să fie vorba despre sume a câte 10 sau 20 de mii de lei, majoritatea acestor dosare vizând sume de ordinul zecilor și sutelor de mii de dolari și euro.

Astfel de cazuri sunt în procedura tuturor procuraturilor, mai ales în cea a capitalei.

Vă atenționez, ca în timpul imediat următor pe aceste categorii de dosare să fie luate decizii legale. Mă refer inclusiv la dosarele aflate pe rolul instanțelor de judecată. Încetați să vă mai preocupați de soluționarea intereselor persoanelor interesate și alte activități, care nu țin de competența instituțională. Mai mult ca atât, aceste acțiuni contravin practicii CEDO.

În caz de veți continua aceste acțiuni, procurorii care au în procedură astfel de cazuri, împreună cu procurorii-conducători, vor fi trași la răspundere.

Un alt fenomen asupra căruia vreau să mă opresc – statistica

Noi, procurorii, am devenit ostacii unor cifre formale și în fiecare an încercăm să demonstrăm evoluția unor indici. Pe noi – actuala conducere a Procuraturii Generale – nu ne interesează indicatorii, mai ales cei artificiali. Ne interesează calitatea lucrului, respectarea termenilor rezonabili la toate etapele urmăririi penale și cel mai important – respectarea drepturilor omului. Munca noastră cotidiană trebuie să rezulte din starea reală a situației criminogene, iar acțiunile procuraturii trebuie să fie adecvate și legale. Nici procuratura, cu atât mai mult societatea, nu au nevoie de o criminalizare artificială a societății.

Investigarea cauzelor penale cu implicarea unor mari resurse financiare și umane pe aspecte, ce formal întrunesc "elementele constitutive ale infracțiunii", dar absolut inoportune și nejustificate din toate punctele de vedere.

Să ne imaginăm că în gestiunea procuraturii se află o cauză penală, în care urmează a fi trase la răspundere 700 de persoane pentru colectarea a câte 200 de lei pentru susținerea cu succes a examenelor. Fără îndoială, astfel de cazuri nu pot fi excluse, dar este inoportun să irosești atâtea resurse și să tragi la răspundere penală atâtea persoane. Vă asigur că astfel de dosare avem destule.

Încă acum un secol, renumitul industriaș auto americanul Henry Ford, după ce a instalat prima linie de asamblare a mașinilor din lume, remunera echipa de reparații nu pentru repararea propriu zisă a liniei de asamblare, ci pentru buna funcționare a acesteia. Adică, intervalul de timp cât linia era nefuncțională, nu se achita, prin urmare, aceștia erau interesați de funcționarea, fără de cusur, a instalației.

Transpunând acest concept în activitatea procuraturii, trebuie să încetăm să mai vedem în fiecare persoană un infractor, ci să înțelegem, de ce, într-o anumită situație, acesta a procedat anume așa. Să ne dezicem de aprecieri formale, care nu fac altceva decât să criminalizeze artificial societatea. Trebuie să putem înțelege, dacă o persoană concretă poate să se corecteze, fără a fi cercetată penal și fără a i se limita drepturile.

Un alt aspect important – climatul moral-psihiologic din Procuratură

Intrigile și grupările nu-și au locul în activitatea procuraturilor. Acolo, unde ele se regăsesc, rezultatele în muncă lipsesc, deoarece toată energia și eforturile se irosesc pe lucruri goale. În procuraturile teritoriale, climatul moral, în mare parte, depinde de autoritatea conducătorilor și corectitudinea organizării muncii. Spre marele meu regret, această problemă există și o resimt în fiecare zi. În luna decembrie, toate deciziile, chiar și cele neînsemnate, ajungeau în presă, desigur cu interpretările de rigoare.

Practic, în fiecare zi, în spațiul public sunt lansate diverse informații denigratoare în adresa instituției. Este cert, că acest lucru se întâmplă cu un anumit scop. Chiar de la începutul mandatului am declarat, că nu avem subiecte secrete sau interzise pentru dezbateri. Cei, care au însă o altă viziune de realizare a problemelor, să știți, că ușile conducerii Procuraturii Generale sunt mereu deschise.

De aceea, reiterez, că în Procuratură nu e loc pentru intrigi și grupări și sper foarte mult, că acest mesaj să fie înțeles corect.

Lupta cu corupția – acest subiect i-a obosit deja pe toți

Nu mă voi opri prea mult la el și nici nu voi încerca să conving pe cineva. Punctez doar:

- Regula nr.1 – Procuratura nu e locul, unde poți face business;
- Regula nr.2 – Monitorizarea modului de viață a tuturor procurorilor;
- Regula nr.3 – Responsabilitatea pentru starea corupției în organele procuraturii e pusă în sarcina procurorilor-șefi.

Procurorii, care acceptă și se conformează acestor reguli, își pot trasa planuri ambițioase. Procurorii ”businessmani” trebuie să-și caute de lucru în altă parte.

Să nu uitați, că trăim într-o țară foarte mică, în care toți știu totul despre fiecare. Acest lucru e și mai evident în teritoriu. De aceea, nu tratați mesajul meu ca pe o amenințare, ci ca pe o necesitate dictată de timp. Mai mult ca oricând, statul a găsit posibilitate de a motiva salariul procurorii, de aceea, cine crede, că poate câștiga mai mult, să se regăsească într-un alt domeniu.

Încă ceva. Etica procurorului

Poate cu asta ar fi trebuit să-mi încep astăzi discursul, având în vedere importanța incontestabilă a subiectului. Poți fi un profesionist desăvârșit și o persoană corectă. Aceste calități își pierd însă din valoare, dacă nu se respectă anumite reguli și norme morale.

Profesia de procuror, în mare parte, limitează acțiunile noastre cotidiene, dar ne-am asumat aceste ”restricții” atunci, când am ales acest tărâm profesional. De aceea, unde nu ați fi și ce nu ați face, vă rog, să nu uitați, că sunteți procurori și asta ne obligă la multe. Și anume, să fim un model de comportament și mod de viață decent. E urât, când procurorii se pomenesc în centrul unor conflicte și scandaluri.

La finele anului trecut am fost martorii unui scandal cu implicarea unor angajați ai procuraturii. Chiar nu știu de unde procurorii au preluat această tendință a petrecerilor corporative. Vreau să vă reamintesc, că profesia impune anumite restricții, pe care trebuie să le respectăm pe viitor. Da, suntem și noi oameni, da avem și noi familii, tradiții, dar țineți cont de faptul, că un comportament nepotrivit nu va aduce plus de imagine și autoritate nici dvs., și nici instituției, pe care o reprezentați.

Un alt principiu important al unei bune funcționări instituționale constă în neimplicarea procurorilor în activitatea politică și invers. Spre regret, mulți dintre procurori mai uită despre acest principiu sau se fac a uita.

Aflăm din arealul mediatic despre întâlnirile unor procurori cu personaje politice, deputați și chiar cu primele persoane în stat. Nu căutați protecție politică și nu ba-teți pe la ușile birourilor ”sus-puse”.

Vă declar franc, că în organele procuraturii nu vor mai fi numiri și avansări pe criterii politice. Unicul criteriu luat în calcul va fi cel bazat pe meritocrație. Punct. Dialogul cu sfera politicului îl poartă doar conducerea Procuraturii Generale și strict sub aspect de funcționalitate legală a instituției. Celelalte contacte și interacțiuni cu politicul vor avea loc în condițiile legii și cu aprobarea conducerii Procuraturii Generale.

La nivel local, aceeași situație: coordonarea tuturor acțiunilor și contactelor cu organele administrației locale, doar prin intermediul procurorului-șef.

Criterii similare vor fi respectate și în raport cu organizațiile și partenerii internaționali. Toate întreprinderile cu partenerii de dezvoltare vor avea loc strict prin intermediul subdiviziunii de profil a Procuraturii Generale, care reprezintă instituția. Procuratura nu e o asociație obștească.

Avem atribuții clar delimitate și fiecare procuror trebuie să-și cunoască locul în acest sistem, cu respectarea statutului.

Să trecem la un alt capitol

La finele anului trecut, am fost sesizat de un grup de magistrați de la Judecătoria Chișinău, sediul Ciocana, cu privire la presiunile exercitate de către procurorii unei procuraturi specializate. Verificările au confirmat faptele semnalate de către magistrați și au arătat problemele serioase în relațiile procurorilor cu judecătorii.

Astfel, pe parcursul anului 2019, Procuratura Anticorupție a înregistrat șaizeci și două de procese penale cu privire la preținse fapte prejudiciabile, săvârșite de judecători, cincizeci și cinci din ele, fiind înregistrate în a doua jumătate a anului trecut.

Studiul a indicat că o parte din aceste autosesizări, pot fi calificate ca mijloc represiv față de judecătorii, care nu „dădeau soluțiile solicitate” de către procurori în demersuri – o formă ascunsă de imixtiune în activitatea de înfăptuire a justiției. Spre exemplu, respingerea de către judecători a demersului cu privire la aplicarea arestului preventiv era catalogat de procurorii anticorupție ca ”încheiere ilegală”, în condițiile în care nu exista o decizie a Curții de Apel sau o sentință definitivă pe caz.

Iată de ce, am solicitat tuturor procurorilor-șefi să ia act de cele constatate și să nu admită, pe viitor, astfel de practici atâta timp cât cauza nu este soluționată prin hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă.

Fără îndoială, că **procuratura și sistemul judecătoresc trebuie să colaboreze și să-și coordoneze acțiunile.** Acest lucru trebuie să aibă loc într-un câmp legal. Presiunile și imixtiunile asupra judecătorilor nu doar că sunt inacceptabile, ci urmează a fi cercetate, compunând răspundere conform legii.

Nu înseamnă că magistrații pot face orice, chiar să încalce legea.

Despre toate abaterile judecătorilor de la lege trebuie să fie informată Procuratura Generală, care va decide asupra ulterioarei reacționări și decizii de responsabilizare corespunzătoare a magistraților.

Pe durata ultimilor ani, Procuratura a trecut printr-o serie de încercări și provocări

Angajamente politice, dosare la comandă, show-uri cu mascați, arestări, filări și interceptări ilegale – toate trebuie să rămână în trecut. Din ”temele” parcurse trebuie să desprindem lecțiile cuvenite, care ne vor permite să asigurăm o funcționalitate normală a organelor procuraturii și să așteptăm o altă atitudine din partea societății:

- **Lecția nr.1** – neimplicarea în procesele politice;
- **Lecția nr.2** – activitatea Procuraturii trebuie să decurgă în strictă conformitate cu legislația în vigoare;

- **Lecția nr.3** – urmărirea penală, la toate etapele procesului penal, trebuie să se desfășoare în lumina prioritizării drepturilor fundamentale ale omului.

Stimați colegi,

Să ne rupem definitiv și irevocabil de trecut, dar să nu-i uităm lecțiile. Dacă se vor uita prea ușor, semn că istoria se va repeta. Urmările firești ale acestei inconștiențe: îngenuncherea statului, o societate traumatizată și tot mai plină de oameni ”mutilați” fizic și psihic.

A venit timpul să construim o altă Procuratură: o Procuratură în slujba oamenilor de pe această mică palmă de pământ. Nu uitați că și noi, procurorii, mai întâi de toate suntem oameni, iar atitudinea și calitățile omețești, în toate timpurile, au fost și vor fi cea mai mare valoare.

28 februarie 2020

PAGINA ORGANELOR DE AUTOADMINISTRARE A PROCURORILOR

Angela MOTUZOC: Activitatea Consiliului Superior al Procurorilor pentru anul 2019: statistici, analize, concluzii	11
Adrian BORDIANU: Principiul Confidențialității în etica procurorilor	18

ACTIVITATEA CONSILIULUI SUPERIOR AL PROCURORILOR PENTRU ANUL 2019: STATISTICI, ANALIZE, CONCLUZII



Angela MOTUZOC
*Președinte al Consiliului
Superior al Procurorilor*

REZUMAT

Rolul unui consiliu de autoadministrare aferent autorității judecătorești, este pe cât de complex și dificil, pe atât de important și responsabil, fiind un element-cheie ce contribuie la consolidarea principiului independenței justiției. Este un angajament izvorât din norma constituțională și organele de autoadministrare trebuie să facă proba virtuții, ca să fie în măsură a garanta fiabilitatea sistemului. Valoarea activităților sale este asigurată de transparența procesului decizional și obligația prezentării periodice a bilanțurilor privind performanțele. Raportul de activitate este un inventar nu doar al evidențelor statistice, dar și al preocupărilor profesionale, opiniilor privind evoluțiile în sistemul de drept și al obiectivelor stabilite pentru perioada următoare. Perspectiva pe care o oferă raportul de activitate vizează prefigurarea imaginii de ansamblu a realităților constatate, a progreselor înregistrate și a tendințelor de dezvoltare a procesului de autoadministrare a procurorilor.

Cuvinte-cheie: autoadministrare, cariera procurorilor, performanțe, integritate, evaluare, transparență decizională, reformă, demnitate profesională.

Adunarea Generală a procurorilor este, prin lege, organul de autoadministrare, de competența căruia ține audierea raportului despre activitatea Consiliului Superior al Procurorilor, prezentat de către președintele Consiliului.

În egală măsură, este necesar de subliniat nivelul înalt al interesului public manifestat față de activitatea Consiliului, care este un sistem de referință, față de care se raportează acțiunile instituției de pe palierul atribuțiilor funcționale.

Anul 2019 a fost un an plin de evenimente legate de sistemul Procuraturii și Consiliul Superior al Procurorilor, care s-au reflectat constant în agenda publică, făcându-i pe procurori un subiect de interes major.

Polemicile, discuțiile și dezbaterile publice au reprezentat adevărate provocări și în asemenea circumstanțe Consiliul Superior al Procurorilor a mizat, de fiecare dată, pe dialogul deschis, obiectiv și echidistant, care este, potrivit poziției instituționale, posibilitatea cea mai eficientă, să ofere răspunsuri pe măsura așteptărilor societății.

În anul 2019 au fost aduse modificări substanțiale Legii cu privire la Procuratură și, implicit, algoritmului de funcționare a Consiliului Superior al Procurorilor. Astfel, în lunile iulie-septembrie a fost reglementat modul de exercitare a funcției de Procuror General interimar, a fost sistat concursul de selectare a candidaților la funcția de Procuror General, a fost extinsă componența numerică a Consiliului Superior al Procurorilor, a fost modificat esențial mecanismul de selecție a candidaților la funcția de Procuror General.

Toate aceste evenimente au generat schimbări de viziune și, în context, Consiliul Superior al Procurorilor, rezultând din rolul său constituțional, a adoptat poziții publice și instituționale în sensul respectării principiilor independenței procurorilor.

Respectiv, în premieră pentru sistemul Procuraturii din Republica Moldova, a fost expediată o adresare către Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni, în care au fost reflectate îngrijorările identificate urmare a modificării cadrului legislativ, solicitându-se opinia acestui for european specializat, în care se raportează remanierele vizate la standardele profesionale.

De notat că acest for european – Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni – este organul din cadrul Consiliului Europei, instituit pentru executarea Recomandării (2000)19 a Comitetului de Miniștri privind rolul procurorilor în sistemul justiției penale.

Scopul activității Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni este dezvoltarea instrumentelor legale referitoare la funcționarea și activitățile procurorilor.

Urmare a dezbaterilor deschise în ședința de lucru a forului, Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni a emis un avis, în care și-a exprimat opinia și a făcut o serie de aprecieri și recomandări.

Este important, că în recomandările sale Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni a dezvoltat și a extins constatările Comisei de la Veneția și a notat, că „ar trebui evitată orice ingerință nejustificată în activitatea de procuror de către alte ramuri ale puterii de stat, în special în problemele legate de selecția, numirea și promovarea procurorilor.”

Potrivit opiniei de referință activitatea unui Consiliu al procurorilor este văzută ca fiind unul dintre cele mai eficiente instrumente moderne pentru garantarea funcționării corecte a Procuraturii.

De asemenea, la demersul Curții Constituționale, a fost exprimată opinia instituțională în contextul procedurilor controlului de constituționalitate a modificărilor la Legea cu privire la Procuratură.

Avalanșa subiectelor de presă, inițiativelor legislative și abordărilor publice a determinat consecința firească de revizuire a componentelor comunicării publice despre modul de activitate a procurorilor.

Evident, că extrapolarea comportamentelor incorecte ale unor procurori, în spețe particulare, afectează imaginea despre întreg sistemul Procuraturii.

Susținem viziunea, că fiecare caz urmează să fie privit individual, pentru a nu leza prestigiul și probitatea întregului corp de procurori, care își îndeplinește sarcinile cu onestitate și în spiritul legii.

Totuși, fiecare dintre aceste cazuri urmează a fi analizat cu atenție pentru a ne asigura că preeminența legii este idealul suprem în activitatea procurorilor. Societatea așteaptă de la sistemul Procuraturii o abordare matură, înțeleaptă și echilibrată, bazată exclusiv pe litera și spiritul legii.

În cadrul acestui demers, Consiliul Superior al Procurorilor îi revine o misiune complicată de afirmare a rolului său de garant al independenței și imparțialității procurorilor. Dar, este o sarcină imposibil de îndeplinit fără interiorizarea de către corpul de procurori a valorilor statului de drept, în cadrul cărora se află cetățeanul.

Raportul anual de activitate al Consiliului Superior al Procurorilor se prezintă Adunării Generale a procurorilor și se publică pe pagina electronică a instituției, pentru ca toți cei interesați să poată consulta, la necesitate, această informație.

Privit retrospectiv, din perspectiva evidențelor statistice, anul 2019 a subsumat **24** de ședințe ale Consiliului Superior al Procurorilor, în rezultatul cărora au fost adoptate **141** de hotărâri aferente competențelor departamentale.

Astfel, hotărârile Consiliului Superior al Procurorilor au vizat domenii ce țin de:

- organizarea procedurilor de selecție, numire și promovare a procurorilor;
- organizarea concursurilor între candidați pentru accederea în funcția de procuror;
- avizarea proiectelor de ordine ale Procurorului General privind modificarea structurii interne a organelor procuraturii;
- amendarea actelor instituționale ce reglementează activitatea organelor de autoadministrare a procurorilor și a propriului aparat, ș.a.

Vom nota că dimensiunea ce vizează cariera procurorilor – numirea, promovarea, transferul – reprezintă o componentă prioritară a organelor de autoadministrare, menită să asigure obiectivitatea, transparența și eficiența acestor proceduri.

În anul 2019 au fost demarate **12 concursuri**:

- între candidații la funcția de procuror, absolvenți ai Institutului Național al Justiției (din promoțiile 2016, 2019) – **1 concurs** (fiind scoase la concurs 21 de funcții, au aplicat și au fost numiți pe post – 17 candidați);

- între candidații la funcția de procuror, în temeiul vechimii în muncă, care au susținut examenul de capacitate – **3 concursuri** (au fost scoase la concurs 38 de funcții, au aplicat și au fost numiți pe post – 18 candidați);
- între procurorii în funcție – **8 concursuri** (au fost scoase la concurs 52 de funcții, au aplicat 37 de procurori și au fost numiți pe post – 36 de procurori).

Toate procedurile de referință au derulat potrivit regulilor stabilite de lege, nefiind depuse contestații sau exprimate dezacorduri în contextul acestora.

De asemenea, Consiliul Superior al Procurorilor s-a aflat sub lupa opiniei publice îndeosebi când a derulat etapa selecției din concursul pentru funcția de Procuror General. A fost un examen instituțional, desfășurat conform unor prevederi legislative noi și este important, că procedurile s-au realizat transparent, în conformitate cu criteriile stabilite și au demonstrat nivelul adecvat de obiectivitate.

Revenind la informațiile de bilanț menționăm că în anul 2019 au fost acumulați indicatori statistici care denotă următoarele:

- în domeniul selecției: au fost evaluați **60** candidați, dintre care: **20** absolvenți ai Institutului Național al Justiției; **30** de candidați la funcția de procuror în temeiul vechimii în muncă; câte **un** candidat la funcțiile de procuror și procuror – șef în cadrul Procuraturii Generale; **7** candidați la funcțiile de procuror în procuratura specializată și **un** candidat la funcția de adjunct al procurorului – șef al procuraturii teritoriale;
- în domeniul evaluării performanțelor procurorilor: au fost evaluați **38** de procurori, dintre care, **16** au fost evaluați în mod extraordinar și **22** – ordinar;
- în domeniul disciplinar: au fost examinate **51** de proceduri disciplinare, cu aplicarea următoarelor sancțiuni:
 - avertisment – **8** procurori,
 - mustrare – **16** procurori,
 - reducerea salariului cu 15% pe o perioadă de 3 luni – **3** procurori,
 - eliberarea din funcție – **un** procuror.

În privința a **8** procurori, procedura disciplinară a fost încetată, pe faptul că nu a fost comisă o abatere disciplinară.

În egală măsură, Colegiul de disciplină și etică a examinat **46** de contestații asupra deciziilor Inspecției procurorilor, dintre care **44** au fost respinse și **2** au fost remise Inspecției procurorilor pentru efectuarea investigațiilor suplimentare.

Concomitent, pentru o justă analiză a domeniului disciplinar, este necesar a lua în considerare, că în anul 2019 Consiliul a remis Inspecției procurorilor **170** de sesizări în privința procurorilor.

La Consiliul Superior al Procurorilor au fost depuse **11** contestații privind procedurile disciplinare, dintre acestea **6** au fost admise, **4** au fost respinse și **1** a rămas pendinte la sfârșitul perioadei de raportare.

Fără îndoială, domeniul disciplinar prezintă mai multe aspecte sensibile, însă Consiliul Superior al Procurorilor reiterează că va menține întotdeauna o abordare obiectivă, dar exigentă. Conștientizăm, că standardele impuse activității procurorilor sunt exigente și nu lasă loc de compromisuri, iar severitatea cerințelor este o condiție firească, deoarece munca de procuror înseamnă contribuire la înfăptuirea actului de justiție.

Interesul public cere ca prestația procurorilor să fie onestă, corectă, bazată pe lege și aceste principii vor călăuzi și în continuare Consiliul Superior al Procurorilor atunci când sunt deduse analizei cazuri disciplinare în privința procurorilor.

Totodată, se notează, că pe rolul Consiliului Superior al Procurorilor, în anul 2019, au fost înregistrate **270** de petiții, în care se solicita contribuția instituției pentru verificarea acțiunilor procurorilor.

Există în rândul cetățenilor o confuzie de percepție privind competențele stabilite pentru Consiliul Superior al Procurorilor, însă este necesară precizarea, că instituția nu deține competențe de efectuare a investigațiilor procesual-penale și nici de verificare în ordine ierarhică a soluțiilor adoptate de procurori.

Explicăm de fiecare dată cetățenilor, că legea nu acordă Consiliului Superior al Procurorilor atribuția de a verifica dosare penale sau de a se pronunța cu privire la justetea hotărârilor procesuale, în acest sens sunt prevăzute proceduri în ordinea controlului ierarhic și în ordinea controlului judiciar.

Totuși, existența petițiilor privind corectitudinea acțiunilor procesuale efectuate de către procurori, denotă o îngrijorare serioasă privind profesionalismul procurorilor.

Atunci când suprapunem aceste informații cu constatările rezultate din procedurile disciplinare, concluzia ce se impune arată, că multe cazuri aflate în gestiunea procurorilor sunt tratate superficial, fără o analiză atentă a circumstanțelor, așa cum prevede legea. Redresarea situației pe această dimensiune cere un efort continuu și o implicare plenară a procurorilor de a-și exercita meseria onest și corect.

Consiliul Superior al Procurorilor va contribui, din perspectiva competențelor sale, la identificarea modalităților de extindere a spectrului formării profesionale continue a procurorilor. Dar și pe acest făgaș este necesară insistența procurorilor, astfel încât obligația impusă de lege privind acumularea a 40 de ore de pregătire profesională continuă să se realizeze cu un grad adecvat de implicare.

Aceste seminare sunt importante deoarece oferă posibilitatea reală să fie dezbătute subiecte de interes profesional, să se facă schimb de practici și să se analizeze evoluțiile legislative. De asemenea, Consiliul Superior al Procurorilor apreciază orice propunere, sugestie înaintată pentru îmbunătățirea formării profesionale. De aceea îndemnul instituțional vizează implicarea pro-activă a procurorilor prin exprimarea viziunilor privind segmentul pregătirii profesionale continue.

A fost stabilit un dialog inter-instituțional foarte bun cu Institutul Național al Justiției și a existat întotdeauna o înțelegere reală a nevoilor de instruire, astfel după cum au fost expuse de Consiliul Superior al Procurorilor, așa că inițiativele de îmbunătățire sau, eventual, de modificare a tematicilor pentru perfecționarea profesională nu trebuie tratate ca o referință auxiliară, așteptarea este ca acestea să fie adresate cu asigurarea că vor fi transmise pentru analiză și aplicare în practică.

Pentru anul 2019 Consiliul Superior al Procurorilor a consemnat un progres valoros la compartimentul transparenței activității și anume – a fost lansată pagina electronică oficială – csp.md.

Lansarea paginii web a fost unul dintre angajamentele prioritare asumate la începutul mandatului actualei componente a Consiliului Superior al Procurorilor și, prin eforturi comune, susținute de partenerii de dezvoltare, a fost posibilă realizarea acțiunii de referință, destinată facilitării dialogului cu societatea.

Această platformă de comunicare a asigurat consolidarea identității instituționale și a contribuit la vizibilitatea entității.

Pe parcursul anului 2019 au existat, în interiorul sistemului Procuraturii, mai multe referințe exprimate privind strictețea manifestată de Consiliul Superior al Procurorilor la nominalizarea propunerilor pentru încurajarea procurorilor și sunt importante unele precizări în acest sens.

Legea cu privire la Procuratură stabilește, că în exercițiul funcției procurorilor le pot fi aplicate măsuri de încurajare, iar criteriile detaliate au fost stabilite în Regulamentul cu privire la aplicarea măsurilor de încurajare a procurorilor și acordarea distincțiilor Procuraturii.

În opinia Consiliului Superior al Procurorilor, acordarea distincțiilor reprezintă o procedură de o mare valoare simbolică, menită să arate recunoștința pentru o veritabilă dedicație profesiei. Aceasta urmează a fi probată nu doar printr-o enumerare matematică a indicatorilor statistici, dar printr-o evaluare autentică și profundă a alinierii procurorului la valorile profesiei, la regulile deontologice și raportarea sa la comunicarea corectă cu justițiabilii.

Îndeplinirea corectă și conștiincioasă a atribuțiilor funcționale este parte inerentă a statutului unui procuror,

este angajamentul său profesional prevăzut de lege. Acordarea distincțiilor devansează această linie firească și este menită să evidențieze contribuții deosebite și merite remarcabile pentru acțiuni de consolidare a încrederii cetățenilor în sistemul Procuraturii.

Pornind de la aceste premise Consiliul Superior al Procurorilor va manifesta o totală exigență pentru fiecare caz de aplicare a măsurilor de încurajare.

În anul 2019, a fost lansată inițiativa de reformă a sectorului Justiției, care a cuprins și acțiuni privind sistemul Procuraturii.

Una dintre acțiunile incluse în inițiativa de referință a vizat evaluarea judecătorilor și procurorilor, pentru care a fost elaborat și un proiect separat de lege în acest sens.

Consiliul Superior al Procurorilor a venit cu poziție publică vis-a-vis de acel proiect de lege, în care a enunțat aspectele problematice și a lansat îndemnul existenței unui dialog pe subiect.

În opinia formulată, Consiliul Superior al Procurorilor a pus în atenția autorităților principiile în baza conform cărora urmează să se desfășoare procedurile de evaluare a procurorilor, astfel încât ele să fie credibile și eficiente.

În cadrul acelei inițiative s-a insistat mult pe ideea unui „vetting” al procurorilor și judecătorilor, fără a se lua în calcul impactul și consecințele ce decurg dintr-o asemenea procedură, dacă aceasta nu se conformează prevederilor constituționale.

Astfel, Opinia Comisiei de la Veneția, exprimată în acest context, a subliniat tocmai necesitatea existenței fundamentării constituționale pentru măsuri de maximă strictețe în raport cu sistemul justiției.

Consiliul Superior al Procurorilor respectă plenar competențele Parlamentului și ale Guvernului, dorindu-și o colaborare corectă și echilibrată între cele trei puteri ale statului. Principiul separării puterilor garantează valoarea egală a acestora și admite interacțiunea inevitabilă între ele în interesul democrației.

Am reiterat, de fiecare dată, că susținem discuțiile și dezbaterile publice în sensul consolidării statutului profesional al procurorilor, care este un element-cheie al democrației, beneficiarul căreia este cetățeanul.

Din acest punct de vedere, Consiliul Superior al Procurorilor consideră necesar să devină pentru Parlament un autentic partener de dialog în procesul de legiferare, fiind autoritatea, care să prezinte opinii de specialitate privind nevoile reale din sistemul Procuraturii și provocările, cu care se confruntă la zi procurorii, avize, care să fie luate în considerație.

Deopotrivă, în implementarea de către Guvern a politicilor publice ce vizează sectorul justiției, Consiliul Superior al Procurorilor este disponibil să aibă un rol pro-

activ, prin participarea la grupurile comune de lucru, dezbaterile publice și dialogul permanent pentru rezolvarea problemelor, ce trenează de mai mult timp.

Realitățile din sistemul Procuraturii denotă existența problemelor de funcționare și Consiliul Superior al Procurorilor analizează cu toată atenția inițiativele de implementare a reformelor. Este necesară identificarea unui consens larg privind modul în care urmează a fi îmbunătățite sau, după caz, extinse criteriile în procedurile de evaluare și selecție a procurorilor.

În prezent, evaluarea procurorilor este o prioritate pe agenda publică, dar este important să înțelegem că nu avem nevoie de experimente, care în loc să rezolve problemele, au riscul să le perpetueze.

Toate amendamentele pe acest domeniu trebuie să fie elaborate în baza unor analize de impact, prin evaluarea riscurilor și beneficiilor aduse de măsurile propuse. Desigur, foarte important este ca aceste modificări să fie conectate la realitățile sistemului Procuraturii.

Evaluarea trebuie să se bazeze pe reguli clare și previzibile și să nu constituie o amenințare la adresa independenței procurorilor, pentru a asigura cetățeanului un serviciu public de calitate, liber de orice presiuni de ordin intern sau extern.

Analizând acest subiect, Consiliul Superior al Procurorilor se bazează pe faptul că evaluarea procurorilor reprezintă un pilon ce susține independența funcțională a acestora.

Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni, în Avizul nr.13(2018) referitor la „Independența, responsabilitatea și etica procurorilor”, a notat că misiunea procurorului este solicitantă și dificilă: ea necesită profesionalism, caracter, curaj, măsură și determinare. Deținerea acestor calități trebuie să fie un criteriu hotărâtor în recrutarea procurorilor și pe tot parcursul carierei lor. Procesul de formare în domeniul juridic, de selecție a candidaților și de formare continuă trebuie să asigure respectarea unor astfel de criterii.

Totodată, potrivit recomandărilor formulate de acest mecanism european de specialitate se menționează, că ținând cont de caracterul apropiat și complementar al misiunilor judecătorilor și procurorilor, sunt necesare cerințe și garanții similare în ceea ce privește statutul și condițiile desfășurării serviciului.

Astfel, în Avizul CCJE nr.10(2007) s-a stabilit că selecția, numirea și promovarea judecătorilor ar trebui, de preferință, să țină de competența Consiliului Justiției, efectuată cu toată independența față de puterea legislativă sau executivă și cu toată transparența, în special pentru criteriile de selecție a judecătorilor¹.

În egală măsură, raportând aceste constatări la criteriile de evaluare, care trebuie să fie similare, notăm criteriile invocate: „evaluarea performanțelor judecătorilor individuali este importantă, pe de o parte, pentru sporirea capacităților și a profesionalismului și, pe de altă parte, pentru a contribui la transparența și responsabilizarea judecătorilor și a activității lor”.

Evaluarea performanței judecătorilor individuali este, totuși, încă foarte polemică, și chiar evitată în unele țări, datorită riscurilor asociate cu aceasta de încălcare a independenței judecătorilor în luarea deciziilor de către aceștia. Standardele internaționale privind independența judiciară obligă ca pozițiile judecătorilor și fie protejate împotriva influenței din exterior, pentru a asigura ca deciziile să fie corecte și imparțiale, însă, de asemenea, ca evaluările performanțelor să nu fie niciodată utilizate ca mijloc de influență politică, spre exemplu, ca sancțiune, demitere sau retrogradare a unei persoane „incomode” din punct de vedere politic sau a judecătorilor „nedocili”.

În unele jurisdicții, sistemele instituționalizate de evaluare a performanțelor sunt chiar considerate incompatibile cu statutul independenței judecătorului. Deci, la conceperea sau implementarea unui sistem de evaluare a performanței, trebuie luate în considerație implicațiile standardelor internaționale privind independența judiciară și este necesar de a identifica un echilibru între scopurile legitime ale sistemului de evaluare a performanțelor și protejarea independenței judecătorului individual.²

În asemenea circumstanțe considerăm că este esențial ca toate procedurile să pornească de la o situație legală și factologică corectă și completă, adaptată realităților sistemului de drept și tradițiilor juridice din Republica Moldova, în corespundere cu așteptările societății.

Concomitent, corpul de procurori trebuie să înțeleagă nevoia reformelor în justiție și să conștientizeze că prestația lor profesională este parte integrantă a acestor procese.

Principiul care guvernează activitatea Procuraturii dictează imperativ, că nimeni nu este mai presus de lege și procurorilor le revine sarcina de a se implica, alături de partenerii instituționali, alături de partenerii de dezvoltare și alături de societatea civilă în regândirea, resetarea și actualizarea formelor de evaluare a procurorilor.

Pentru a asigura proceduri autentice, explicite și convingătoare este necesar să dăm dovadă de un nivel adecvat de sinceritate și să ne aliniem ferm, fără condiționalități la principiile statului de drept.

Avem toate premisele necesare pentru ca la nivel național să găsim acele soluții legislative, care să fie în coresp-

1 Avizul CCJE nr.10(2007) referitor la Consiliul Justiției în serviciul societății, compartiment D, lit.b)

2 Raport privind constatările analizei evaluării performanțelor judecătorilor din Republica Moldova, realizată de OSCE/ODIHR în anul 2014.

pundere cu standardele europene și să respecte angajamentele internaționale asumate de țara noastră.

Instrumentele legislative, pe care le are la îndemână Consiliul Superior al Procurorilor, vor fi eficiente numai dacă corpul de procurori își va analiza activitatea complex, cu identificarea rezervelor, dar și a priorităților din activitate, precum și va investi în dezvoltarea abilităților profesionale.

Autoritatea Procuraturii și încrederea în principalitatea instituției bazată pe lege se clădește prin efort continuu, prin activitățile zilnice efectuate corect și onest, raportate la demnitatea profesională.

În abordarea conceptului de evaluare a procurorilor, interesul public are o preocupare deosebită pentru modul în care se apreciază și se verifică integritatea acestor persoane cu funcție de demnitate publică.

Din perspectivă legislativă, domeniul integrității în sectorul public este obiect al Legii integrității nr.82/2017, pentru care legiuitorul a stabilit scopul cultivării climatului de toleranță zero la corupție în cadrul entităților publice din Republica Moldova.

Astfel, integritatea profesională reprezintă capacitatea agentului public de a-și desfășura activitatea profesională în mod etic, liber de influență necorespunzătoare și manifestări de corupție, cu respectarea interesului public, a supremației Constituției Republicii Moldova și a legii.

Totodată, mecanismele europene statuează, că procurorii trebuie să facă dovada unei integrități absolute a comportamentului lor și să nu accepte nici un fel de avantaje sau remunerații legate de semnificația/conținutul alegerilor lor, nici să-și mențină ambițiile de carieră, care le-ar putea ghida în mod necorespunzător deciziile.³

Deopotrivă, în lumina acestor recomandări, aplicate prin analogie și pentru procurori, deducem că îndeplinirea rolului funcțional se face cu integritate, în interesul justiției și al societății. Există aceeași obligație de integritate atât în viața sa publică, cât și în cea privată.

Două îndatorări pot rezulta din principiul integrității:

- obligația de probitate, care presupune abținerea de la orice comportament lipsit de tact și delicatețe și nu doar de la cel care este contrar legii;
- obligația la o atitudine de onoare și demnitate, care cuprinde exercitarea funcțiilor prin aplicarea loială a regulilor de procedură, dar și stabilirea relațiilor cu ceilalți profesioniști din cadrul sistemului de justiție, părțile implicate și presa în bază de curtoazie și probitate intelectuală.⁴

Pornind de la aceste statuări, notăm că modul în care se apreciază și se verifică integritatea procurorilor trebuie să fie expres prevăzut, iar măsurile de control să fie susținute de garanții puternice.

Pentru a asigura proceduri clare și previzibile, Consiliul Superior al Procurorilor consideră necesar ca toate aspectele să fie analizate în grupurile mixte de lucru, ținând cont că testarea integrității profesionale reprezintă competența unor autorități publice distincte.

Respectiv, procesul de evaluare a procurorilor trebuie să evite suprapunerile de competență pentru a nu crea percepții greșite despre stabilitatea legii.

Pentru anul 2020, Consiliul Superior al Procurorilor își propune să insiste în cadrul discuțiilor publice, ca în contextul reformelor anunțate pentru sectorul justiției, conceptul de evaluare a judecătorilor și procurorilor să fie tratat cu atenția necesară și să fie promovat numai dacă obține consensul larg al tuturor părților implicate în aprecierea acestuia.

Vom pleda pentru măsuri de sporire a competențelor Consiliului Superior al Procurorilor în procesele de promovare, evaluare a disciplinei procurorilor, care să îi ofere instrumente practice și viabile să prezinte o reacție instituțională atunci când există indici că integritatea procurorilor ar putea fi afectată de influențe necorespunzătoare.

De asemenea, în viziunea noastră, sunt necesare studii și discuții privind re-considerarea rolului Inspecției procurorilor. În arealul de competențe ale acestei subdiviziuni tot urmează a fi incluse instrumente juridice, care să coopteze măsuri de verificare a integrității, atunci când circumstanțele speței o cer. Lista probelor din cercetările disciplinare efectuate de Inspecția procurorilor trebuie să fie în măsură să includă și acte ale instituțiilor cu competențe în materia integrității.

Rolul procurorilor într-o societate este de o importanță necontestată, iar cetățenii au dreptul să beneficieze de valoarea profundă a acestui corp profesional, ce rezultă din cultură, înțelepciune, curaj și dedicație autentică.

Consiliul Superior al Procurorilor exprimă convingerea că autoritățile naționale cu competență relevantă dispun de resursele necesare pentru ca, fiind asistați de experiența partenerilor de dezvoltare și bunele practici ale țărilor cu o democrație avansată, să identifice formula pentru elaborarea și punerea în aplicare a reformelor pe domeniul evaluării procurorilor și judecătorilor.

Pentru succesul acestor reforme este imperioasă responsabilizarea procurorilor cu privire la obligațiile și atribuțiile funcționale, precum și conștientizarea limitărilor impuse de profesie.

Anul 2020 subsumează 10 ani de activitate a Consiliului Superior al Procurorilor, perioadă care a înregistrat

³ Avizul Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni nr.13(2018) pct.55

⁴ Declarația privind etica judiciară, 2009-2010, a Rețelei Europene a Consiliilor Judiciare, pct.2.1.-2.2.

mai multe evoluții vizând instituția, iar unul dintre progresele majore a fost definirea mandatului Consiliului Superior al Procurorilor în Constituție, prevedere care a consolidat esențial rolul acestei autorități publice în arhitectura organelor de stat.

Raționamentul ce a fundamentat aceste modificări s-a circumscris, în proporție definitorie, necesității de a oferi interesului public posibilitatea implementării, la nivel național, a experiențelor avansate din alte state, unde consiliile judiciare reprezintă instituții independente de executiv și legislativ, care asigură responsabilitatea finală pentru sprijinirea independenței sistemului pe care îl reprezintă.

Pentru Republica Moldova autoadministrarea Procuraturii este, încă, la început de drum din perspectiva stabilirii tradițiilor de activitate și ne dorim ca toate aceste procese să evolueze în spiritul standardelor internaționale de respectare a drepturilor omului.

Prioritățile stabilite pentru anul 2020 au în vedere mai multe acțiuni, printre care cele mai importante vizează:

- participarea activă la procesele de elaborare a strategiei de reformă în sectorul justiției și a conceptului de evaluare a procurorilor;
- continuarea studiului și analizei de specialitate pentru elaborarea Ghidului bunelor practici în domeniul eticii de procuror;
- organizarea alegerilor pentru noile componente ale colegiilor din subordinea Consiliului Superior al Procurorilor;
- îmbunătățirea criteriilor de efectuare a cercetărilor disciplinare prin re-considerarea rolului și locului Inspecției procurorilor;
- elaborarea și implementarea Strategiei de comunicare a Consiliului Superior al Procurorilor;
- asigurarea existenței unor proceduri transparente, obiective și autentice pentru verificarea integrității procurorilor;
- continuarea dialogului inter-instituțional pentru diversificarea și actualizarea instruirii inițiale și continue a procurorilor.

Suntem conștienți că tot ce a realizat Consiliul Superior al Procurorilor în anul trecut urmează a fi apreciat de societate și de procurori. Nu suntem în măsură să ne acordăm calificative și, de fapt, nu am activat în sensul acumulării indicatorilor statistici.

Evident, acțiunile realizate de Consiliul Superior al Procurorilor în anul 2019 urmează a fi continuate și îmbunătățite. Acestea nu sunt în măsură să rezolve, cu efect imediat, toate problemele cu care se confruntă sistemul Procuraturii. Important este, însă, că prin tot ce s-a realizat, s-a reușit crearea premiselor necesare pentru schimbări în funcționarea procuraturilor și pentru responsabilizarea întregului corp profesional.

Rămâne, pentru noi, o temă de reflecție, dezideratul de a identifica mecanismele adecvate pentru a spori nivelul de calitate în activitatea procurorilor și pentru a consolida independența și imparțialitatea procurorilor, care să ne ajute să îmbunătățim percepția publică despre cultura instituțională și valorile profesionale asumate de corpul de procurori.

Consiliul Superior al Procurorilor reiterează cu fermitate că respectul pentru drepturile omului și libertățile fundamentale ale omului impune tuturor profesioniștilor din organele de drept o conduită bazată pe preeminența legii, implicare responsabilă în exercitarea atribuțiilor de serviciu și atitudine obiectivă față de fiecare caz examinat.

Competența, bună-credința și demnitatea profesională sunt piesele de rezistență care dau valoare actului de justiție și doar în considerarea acestora procurorii vor putea face recurs la recunoașterea prestigiului instituției și vor reuși să sporească încrederea societății în probitatea instituțională.

PRINCIPIUL CONFIDENȚIALITĂȚII ÎN ETICA PROCURORILOR PE PARCURSUL A 9 LUNI ALE ANULUI 2019



Adrian BORDIANU*
*membru al Consiliului
Superior al Procurorilor,
procuror detașat*

6.7 Principiul confidențialității

Acest principiu are mai multe obiective, dar se axează pe protejarea unor valori specifice cum ar fi autoritatea și imparțialitatea justiției, securitatea și ordinea publică, protejarea drepturilor garantate ale persoanelor.

Cum s-a menționat la capitolul care vine să explice importanța principiului transparenței, rolul presei este esențial în transmiterea către public a informațiilor privind activitățile procuraturii. În societatea democratică sistemul judiciar urmează să se deschidă și să învețe să se facă cunoscut. O înțelegere privind modul în care funcționează sistemul procuraturii are, fără îndoială, valoare educațională și ar trebui să ajute la stimularea încrederii publicului în funcționarea procuraturii. Transparența reprezintă un instrumentar care permite cetățenii să supravegheze acțiunile autorităților, devenind concomitent o modalitate de prevenire a corupției sau abuzurilor. Cu toate acestea, urmează să recunoaștem că transparența totală în activitatea de procuror este un fapt imposibil, în special din cauza necesității de a proteja eficiența cercetărilor și interesele persoanelor implicate.

Principiul confidențialității vine să protejeze valori ale societății democratice, despre care am menționat mai sus. Confidențialitatea poate fi doar una bazată pe lege, fără a încuviința abuzuri sau atitudini pătinoare la adăpostul său. Un rol la fel de important al principiului confidențialității este să nu permită de a preschimba justiția într-un circ mediatic, dar să contribuie la imparțialitate și eficiență în procesele penale. În practica sa CtEDO reamintește că este legitim să se acorde protecție specială secretului anchetei, ținând seama de miza proceselor penale, atât pentru administrarea justiției, cât și pentru dreptul persoanelor anchetate la respectarea prezumției de nevinovăție. Curtea evidențiază că secretul anchetei penale este menit să protejeze, pe de o parte, interesele procesului penal, preîntâmpinând riscurile de înțelegeri secrete, precum și pericolul de dispariție sau de falsificare a probelor, și, pe de altă parte, interesele inculpatului, în special din perspectiva prezumției de nevinovăție și, mai general, a relațiilor și a intereselor sale personale. Secretul este justificat, de asemenea, de necesitatea de a proteja procesul de formare a opiniei și procesul decizional al sistemului judiciar⁵.

* a.bordianu@procuratura.md

5 a se vedea Bedat împotriva Elveției, (MC), nr. 56.925/08, pct. 68, CEDO 2016

Cum să înțelegem obligația procurorului de la pct.6.7.1. din Codul de etică:

„să țină cont de faptul că activitatea de procuror implică informații confidențiale, dând dovadă de precauție atât la gestionarea locului de muncă, cât și în timpul liber.”

Titlul VI din partea generală Codul de procedură penală poartă denumirea: „Măsuri de păstrare a confidențialității, de protecție și alte măsuri procedurale”. Capitolul I din acest titlul „Păstrarea confidențialității în procesul penal” vine cu reguli de păstrare a confidențialității urmăririi penale (art.212 CPP), de apărare a secretului de stat (art.213 CPP), de păstrare a secretului comercial (art.214 CPP).

Pe lângă aceste trei categorii de informații, despre care se pomenește în Capitolul I Titlul VI partea generală Cod procedură penală, procurorii au obligația de a păstra confidențialitatea și altor categorii de informații, în posesia cărora au intrat desfășurând activitatea profesională. Printre acestea pot fi menționate:

- datele cu caracter personal – operatorii și terții care au acces la datele cu caracter personal sunt obligați să asigure confidențialitatea acestor date⁶;
- confidențialitatea datelor martorului minor (art.481¹ CPP) acestuia îi poate fi păstrată confidențialitatea în toate etapele procesului penal și nu doar la urmărirea penală;
- confidențialitatea informației despre identitatea reală a martorului audiat în condiții speciale (art.110 CPP) această modalitate de audiere se aplică dacă există motive temeinice de a considera că viața, integritatea corporală sau libertatea martorului ori a unei rude apropiate a lui sunt în pericol în legătură cu declarațiile pe care acesta le face într-o cauză penală privind o infracțiune gravă, deosebit de gravă sau excepțional de gravă;
- secretul bancar – banca este obligată să păstreze confidențialitatea asupra tuturor faptelor, datelor și informațiilor referitoare la activitatea sa, precum și asupra oricăror fapte, date sau informații, aflate la dispoziția sa, referitoare la persoana, bunurile, activitatea, afacerea, relațiile personale sau de afaceri ale clienților băncii ori informațiile referitoare la conturile clienților (solduri, rulaje, operațiuni derulate), tranzacțiile încheiate de clienți, precum și a altor informații despre clienți care i-au devenit cunoscute. Toate informațiile enumerate constituie secret bancar⁷;
- confidențialitatea informației despre viața privată – în raportul Comisiei Europene a Drepturilor Omului asupra cauzei Van Oosterwijk împotriva Belgiei (Rap. Com. din 1979) este consemnată următoarea interpretare a noțiunii de viață privată: „Dreptul la res-

pectarea *vieții private* este dreptul la intimitate, dreptul de a trăi așa cum dorești, protejat de publicitate [...]. El cuprinde, de asemenea, într-o anumită măsură dreptul de a stabili și întreține relații cu alte ființe umane, în special în domeniul emoțional, pentru dezvoltarea și realizarea propriei personalități” etc.

La colectarea și operarea cu informațiile în cadrul procedurilor penale, procurorii urmează să respecte strict viața privată a persoanelor vizate, indiferent de statutul pe care îl au în cadrul procedurilor penale. Dreptul la viața privată este consfințit în art.8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și își are corespondentul în art.15 din Codul de procedură penală „Inviolabilitatea vieții private”. Statului aparține nu doar obligația negativă de a nu interveni în viața privată a cetățenilor decât în cazurile și condițiile prevăzute de lege și în măsura în care într-o societate democratică aceasta este necesar *pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protecția sănătății, a moralei, a drepturilor și libertăților altora* (art.8 alin.2 Convenția Europeană a Drepturilor Omului). Statului în acest sens îi mai revin și obligații pozitive, prin urmare, trebuie să întreprindă și măsuri ce se impun în scopul sporirii eficienței respectării dreptului la intimitate. Viața privată este un concept care poate fi interpretat extensiv. El cuprinde diferite sfere ale vieții persoanei, fapt demonstrat și de jurisprudența Curții. Cert este că fiecare persoană are o opinie despre întinderea vieții private și această impresie depinde de trăsăturile psihologice ale ei, dar și de tradițiile care există într-o societate la o anumită etapă istorică⁸.

Din practica Curții rezultă că intră în sfera articolului 8: viața sexuală, orientarea sexuală, numele și prenumele persoanei, etnia, imaginea (fotografia) persoanei, reputația persoanei (protecția demnității), inviolabilitatea domiciliului, secretul corespondenței, activitatea profesională și de afaceri, datele și dosarele întocmite de către serviciile de securitate și alte structuri de stat, inviolabilitatea fizică și psihică, inclusiv serviciile de ocrotire a sănătății, examinările psihiatrice și sănătatea psihică, colectarea și prelucrarea datelor cu caracter personal, ș.a.⁹

Este important de a pune în discuție un spectru cât mai cuprinzător de informații care ar putea să poarte caracter confidențial, pentru că în cazul nerespectării principiului confidențialității în raport cu aceste informații poate intra în joc mecanismul răspunderii juridice (civile, disciplinare, contravenționale, penale, etc.).

6 art.29 din Legea privind protecția datelor cu caracter personal nr. 133 din 08.07.2011 Monitorul Oficial nr.170-175/492 din 14.10.2011

7 art.96 Legea privind activitatea băncilor nr.202 din 06.10.2017 Monitorul Oficial nr.434-439/727 din 15.12.2017

8 Mihai Poaleleungi, Diana Sărcu, Olga Dorul, Alexandra Nica, Lilia Grimalschi, Stas Splanic, Comentariu asupra hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului versus Republica Moldova – Chișinău, 2018, pag.158

9 Mihai Poaleleungi, Diana Sărcu, Olga Dorul, Alexandra Nica, Lilia Grimalschi, Stas Splanic, Comentariu asupra hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului versus Republica Moldova – Chișinău, 2018, pag.158-159

În final, regula expusă la pct.6.7.1. din Codul de etică vine să sublinieze că procurorii urmează nu doar să cunoască care informații poartă o încărcătură de confidențialitate, dar îi obligă să ia toate măsurile de precauție atât la locul de muncă, cât și în timpul său liber pentru a evita orice scurgere de informații cu accesibilitate limitată. Spre exemplu, va constitui încălcare a normei puse în discuție prezentarea involuntară a unor informații confidențiale, prin lăsarea de documente într-un loc nesigur.

Cum să înțelegem obligația procurorului de la pct.6.7.2. din Codul de etică:

„să nu divulge, să nu comenteze și să nu folosească în interese personale informațiile confidențiale sau secrete de care a luat cunoștință în exercitarea atribuțiilor sale”.

Divulgarea informațiilor confidențiale înseamnă darea publicității a unor atare date, din cauza cărui fapt ele devin cunoscute persoanelor care, conform caracterului activității desfășurate sau al atribuțiilor de serviciu, nu au acces la ele. Divulgarea informațiilor confidențiale sub orice formă: orală (discursurile publice, convorbirile telefonice, discuțiile particulare etc.) sau în scris (lucrări științifice, corespondență personală), pe calea prezentării unor persoane străine a documentelor, materialelor și obiectelor ce conțin astfel de date etc.

Să nu comenteze informațiile confidențiale, adică, să nu răspundă provocărilor prin care se urmărește aflarea de informații confidențiale. Astfel de provocări pot apărea în cadrul unor discuții publice sau private, colaborări cu mass-media etc. Procurorul este obligat să evite în comentarii utilizarea de date confidențiale, sau judecăți de valoare care ar putea deconspira informații confidențiale.

Obligația de nedivulgare a informațiilor confidențiale nu este una absolută. În art. 13, lit.c) din Liniile Directive privind Rolul Procurorilor, Adoptate de Congresul al VIII-lea al ONU pentru Prevenirea Criminalității și Tratatamentul Infractorilor (Havana, Cuba, 27 august – 7 septembrie 1990) când se vorbește de rolul procurorului în procesul penal, se subliniază că: „În îndeplinirea atribuțiilor lor, procurorii: ...Vor păstra confidențialitatea informațiilor pe care le dețin, cu excepția situațiilor în care realizarea sarcinilor sau nevoile justiției impun dezvăluirea acestora”. În acest caz decidentul urmează să procedeze la efectuarea testului de proporționalitate, și anume, că interesul public de a cunoaște informația depășește atingerea pe care ar putea-o aduce dezvăluirea informației. Un exemplu elocvent ar fi publicarea datelor personale și a imaginii unei persoane învinuite și anunțate în căutare.

În raport cu testul de proporționalitate Curtea Constituțională în Hotărârea sa nr. 19 din 22 iunie 2015 „Pentru interpretarea articolului 34 alin. (3) din Constituția

Republicii Moldova (accesul la informație)” a decis următoarele:

În sensul articolului 34 alin. (3) din Constituție:

- restrângerea dreptului la informație poate avea loc doar atunci când are la bază un scop real și justificat de protecție a unui interes legitim privind protecția cetățenilor sau siguranța națională, iar interesul public pentru aflarea informației nu prevalează;
- orice restrângere a accesului la informație, inclusiv categoriile de informații, specifice și limitate, care nu pot fi dezvăluite în vederea protecției cetățenilor sau siguranței naționale, trebuie să fie prevăzută de lege și necesară într-o societate democratică pentru protecția unui interes legitim;
- justificarea interesului legitim se fundamentează pe gravitatea prejudicierii acestuia în cazul publicării unor informații, autoritățile publice urmând să demonstreze că divulgarea informației ar amenința în mod grav protecția cetățenilor sau siguranța națională.

Nu în ultimul rând procurorului revine obligația de a nu folosi informațiile confidențiale obținute în exercitiul funcției pentru a obține avantaje materiale sau personale de orice natură. Această regulă nu cunoaște excepții. Ea este inclusă și în litera d) din Capitolul IV „Conduita în viața privată” al Ghidului European al Eticii și Conduitei Procurorilor, unde este expusă în felul următor: „Procurorii publici nu vor utiliza nici o informație la care au avut acces în legătură cu serviciul pentru a promova nejustificat propriile lor interese sau interesele altora.”

Cum să înțelegem obligația procurorului de la pct.6.7.3. din Codul de etică:

„să nu facă publice informațiile care pot prejudicia activitatea Procuraturii, a altor organe de drept, a instituțiilor publice și companiilor private”.

Prezenta regulă vine să atribuie obligației de confidențialitate putere de obligație etică. Obligația de confidențialitate sub aspect procedural, după cum am menționat mai sus, este expusă în Capitolul I al Titlului VI din partea generală Cod de procedură penală din acest titlul „Păstrarea confidențialității în procesul penal”. Articolul 212 Cod procedură penală prescrie anumite reguli de asigurare a confidențialității. Pentru început, procurorului îi revine obligația pasivă de nedivulgare a datelor urmăririi penale (art.212 alin.(1) CPP: „Materialele urmăririi penale nu pot fi date publicității decât cu autorizația persoanei care efectuează urmărirea penală și numai în măsura în care ea consideră că aceasta este posibil, cu respectarea prezumției de nevinovăție, și ca să nu fie afectate interesele altor persoane și ale desfășurării urmăririi penale în condițiile Legii nr.133 din 8 iulie 2011 privind protecția datelor cu caracter personal.”).

Procurorului, ca exponent al statului, îi revine nu doar obligația negativă de a respecta confidențialitatea informațiilor și a nu le divulga, dar și obligația pozitivă de a asigura respectarea confidențialității de către alte persoane implicate în procedurile penale (art.212 alin. (2) CPP: „Dacă este necesar a se păstra confidențialitatea, persoana care efectuează urmărirea penală previne martorii, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă sau reprezentanții lor, apărătorul, expertul, specialistul, interpretul, traducătorul și alte persoane care asistă la efectuarea acțiunilor de urmărire penală despre faptul că nu au voie să divulge informația privind urmărirea penală. Aceste persoane vor da o declarație în scris că au fost prevenite despre răspunderea pe care o vor purta conform art.315 din Codul penal.”). Dacă procurorul care exercită urmărirea penală nu va întreprinde măsurile de asigurare a confidențialității în sensul alin.(2) art.212 CPP, acțiunile sale vor fi calificate drept încălcare a obligației de a nu face publice datele urmăririi penale.

La fel, în conformitate cu art.213 CPP pentru apărarea informației ce constituie secret de stat se întreprind măsurile prevăzute de prezentul cod, de Legea cu privire la secretul de stat și de alte acte normative. Efectuarea urmăririi penale sau judecarea cazului în cauzele legate de informația ce constituie secret de stat se încredințează numai persoanelor care au dat în scris declarație de nedivulgare a unor asemenea informații. Declarația de nedivulgare se ia de către conducătorul organului de urmărire penală sau președintele instanței și se anexează la dosarul penal respectiv. Apărătorii și alți reprezentanți, precum și alte persoane cărora, în conformitate cu normele de procedură penală, le vor fi prezentate spre a lua act sau comunicate în alt mod date ce constituie secret de stat vor da în prealabil în scris o declarație de nedivulgare a acestor date. În cazul în care apărătorul sau un alt reprezentant, cu excepția reprezentantului legal, refuză să dea o astfel de declarație, acesta este lipsit de dreptul de a participa la procesul penal în cauză, iar celelalte persoane nu vor avea acces la datele ce constituie secret de stat. Declarația de nedivulgare de la persoanele menționate se ia de către persoana care efectuează urmărirea penală sau instanță și se anexează la dosarul penal (obligația pozitivă de a asigura păstrarea secretului de stat de către terți).

În final, în conformitate cu art.214 CPP pentru apărarea informației ce constituie secret comercial sau a altor informații oficiale cu accesibilitate limitată se întreprind măsurile prevăzute de prezentul cod și alte acte normative. În cursul procesului penal nu pot fi administrate, utilizate și răspândite fără necesitate informații ce constituie secret comercial sau altă informație oficială cu accesibilitate limitată.

Ținând cont de atribuțiile procurorului în cadrul procesului contravențional, urmează de subliniat și faptul

că în conformitate cu prevederile art.383¹ Cod contravențional, în cursul procesului contravențional, pentru apărarea informației ce constituie secret de stat, comercial sau a altor informații cu acces limitat se aplică corespunzător prevederile art.213 și 214 din Codul de procedură penală.

Cum s-a mai menționat, nerespectarea de către procuror a principiului confidențialității poate declanșa mecanismul răspunderii juridice (civile, disciplinare, contravenționale, penale, etc.).

Astfel, sunt pasibile de răspundere penală divulgarea secretului de stat (articolul 344 Cod penal); pierderea documentelor care conțin secret de stat (articolul 345 Cod penal); divulgarea intenționată a datelor urmăririi penale de către persoana care efectuează urmărirea penală sau de către persoana abilitată cu controlul asupra desfășurării urmăririi penale (articolul 315 aliniat (2) Cod penal); divulgarea datelor privind măsurile de securitate aplicate față de judecător, executorul judecătoresc, partea vătămată, martor sau alți participanți la procesul penal, precum și față de rudele apropiate ale acestora (articolul 316 Cod penal); încălcarea inviolabilității vieții personale (articolul 177 Cod penal).

Potrivit Codului contravențional pot fi sancționate astfel de fapte cum ar fi:

- prelucrarea datelor cu caracter personal cu încălcarea legislației privind protecția datelor cu caracter personal (articolul 74¹ Cod contravențional);
- divulgarea informației confidențiale privind examenul medical de depistare a contaminării cu virusul imunodeficienței umane (HIV) ce provoacă maldia SIDA (articolul 75 Cod contravențional);
- obținerea sau divulgarea informațiilor care constituie secret comercial, bancar sau fiscal (articolul 107 Cod contravențional);
- încălcarea regimului secret în cadrul autorităților publice și al altor persoane juridice (articolul 365¹ Cod contravențional) în temeiul căruia se sancționează acțiuni de încălcarea a regulilor de acces la secretul de stat, precum și de încălcare a regulilor de întocmire, evidență, păstrare, procesare, multiplicare, utilizare, transmitere, distrugere a informațiilor atribuite la secret de stat, a regulilor de asigurare a protecției secretului de stat prin măsuri de ordin juridic, de ordin procedural, de protecție fizică, de protecție a sistemelor informaționale și de telecomunicații;
- secretizarea/desecretizarea neîntemeiată a informațiilor (articolul 365² Cod contravențional) în temeiul căruia sunt sancționate acțiuni de secretizare/desecretizare a informațiilor cu încălcarea cerințelor stabilite de legislația cu privire la secretul de stat, sau refuzul neîntemeiat de a secretiza/desecretiza informațiile atribuite la secretul de stat.

În rest, pentru încălcarea principiului confidențialității procurorul va fi supus doar răspunderii disciplinare.

Indiferent de forma vinovăției și categoria răspunderii la care se atrage procurorul este important în fiecare caz de stabilit existența legăturii de cauzalitate între acțiunile sau inacțiunile procurorului și consecințele parvenite. Ca un exemplu poate fi remarcată Hotărârea CtEDO din 11.12.2018 Brisc v. România-26238/10. **În fapt** – în mai 2009, Consiliul Superior al Magistraturii a constatat comiterea de către reclamant, care la acea data era procuror-șef, a două încălcări disciplinare: omisiunea de a respecta secretul deliberărilor sau al documentelor confidențiale; și lipsa de respect față de colegi în exercitiul sarcinilor sale. Consiliul a notat că reclamantul a emis un comunicat de presă și a dat un interviu la televiziune prin care dezvăluia informații despre o operațiune în *flagrante delicto* relativă la o anchetă penală legată de un trafic de influență. Aceste informații i-au permis presei să-l identifice pe judecătorul G.E. ca presupus destinatar al banilor. Recursul reclamantului împotriva deciziei a fost respins, iar acesta a fost eliberat ulterior din funcție.

În drept – Articolul 10: Reclamantul a făcut declarațiile imputate în fața presei în contextul îndeplinirii sarcinilor sale de membru al personalului desemnat să ofere informații către presă, o poziție pe care acesta o ocupase în ultimii cinci ani. În această calitate, ținea de sarcina sa profesională să ofere informații presei despre investigațiile care atrăgeau atenția media, cum ar fi cazul de trafic de influență în discuție.

Obiectul comunicatului de presă emis de către reclamant îl constituia o chestiune de interes public. Operațiunea în *flagrante delicto* și anchetarea traficului de influență treziseră interesul la nivel local, iar reclamantul a considerat că este potrivit să informeze presa despre anumite aspecte ale anchetei. Procedând astfel, reclamantul a acționat cu atenție, aținându-se să dea vreun nume al vreunei persoane implicate. El nu a adoptat nicio poziție cu privire la vinovăția persoanelor implicate, ci a oferit, pur și simplu, o descriere sumară a cauzei de urmărire penală, aflată la etapa sa inițială. Comunicatul său de presă, așa cum o confirma procurorul responsabil de caz, nu a prejudiciat desfășurarea adecvată a anchetei pendinte.

Evaluând impactul comunicatului de presă și al interviului reclamantului, Curtea a observat că nimic din declarațiile reclamantului nu justifică acuzația de dezvăluire a unei anchete penale în curs. Curtea a concluzionat că reclamantul a acționat cu precauție, abținându-se să identifice nominal pe vreuna dintre persoanele implicate până la finalizarea anchetei judiciare. Informațiile oferite de reclamant fuseseră „unele minimale, generale, necesare, însă, pentru ca opinia publică să înțeleagă situația de fapt” și că reclamantul își limitase comunica-

tul de presă la împărtășirea de informații despre ancheta efectuată de parchetul său.

Mai mult, reclamantul nu a utilizat sau citat vreun document protejat de secretul anchetei judiciare sau nu a dezvăluit informații confidențiale referitoare la procedurile penale pendinte. La data la care reclamantul a emis comunicatul de presă, informațiile privind operațiunea în *flagrante delicto* nu mai era confidențială, de vreme ce doi jurnaliști care fuseseră prezenți la incident au publicat articole, însoțite de fotografii făcute cu această ocazie. În consecință, nu a existat nimic în declarațiile reclamantului care să le fi permis autorităților naționale să-l acuze de încălcarea secretului anchetei penale.

Cu privire la presupusul impact asupra reputației profesionale a judecătorului G.E., Curtea nu a fost convinsă că comunicatul de presă sau interviul imputat puteau fi considerate un atac care să depășească pragul de gravitate cerut și care să fie apt să provoace un prejudiciu reputației profesionale a judecătorului. Consiliul Național al Audiovizualului, care a examinat plângerea judecătorului G.E. privind modul în care canalul de televiziune a transmis știrile despre operațiunea în *flagrante delicto*, a conchis că reputația judecătorului nu a fost prejudiciată. Mai mult, considerând că comunicatul de presă și interviul cu reclamantul l-au defăimat pe judecătorul G.E., autoritățile naționale nu au ținut seama de faptul că declarațiile imputate nu emanau de la reclamant, ci de la un terț. Curtea remarcă faptul că diligența reclamantului în exercitarea atribuțiilor sale în calitate de membru al personalului desemnat să ofere informații presei a fost susținută de doi dintre procurorii Secției disciplinare pentru procurori a CSM și de unul dintre judecătorii din completul Înaltei Curți de Casație și Justiție, care s-au opus sancționării reclamantului. Aceștia au susținut că numele pretenșilor beneficiari ai banilor dați de traficantul de influență nu au fost menționate în comunicatul de presă sau în interviul televizat și că respectivul comunicat de presă conținea doar o trimitere generală, impersonală la judecătorii și procurorii implicați în liberarea condiționată a deținuților. Trimiterea la judecătorul G.E. – al cărei mandat de judecător delegat la penitenciar încetase – a fost făcută de organul de presă. În fine, nu a existat nicio dovadă că autoritățile naționale au efectuat un exercițiu de punere în balanță între nevoia de a proteja reputația judecătorului G.E. și dreptul reclamantului de a comunica informații privitoare la chestiuni de interes general care vizau anchete penale pendinte. Ele și-au limitat analiza la o simplă discuție despre prejudicierea reputației judecătorului, fără să aibă în vedere argumentul reclamantului potrivit căruia afirmațiile imputate au fost făcute de către un terț (reprezentantul presei care a dedus numele judecătorului G.E. în cadrul investigației sale jurnalistice) și fără să țină cont de criteriile stabilite în jurisprudența Curții.

În concluzie, standardele aplicate de către tribunalele naționale nu au fost compatibile cu principiile cuprinse în articolul 10 din Convenție și nu au fost invocate motive „relevante și suficiente”. Prin urmare, ingerința a fost disproporționată față de scopul urmărit și nu a fost „necesară într-o societate democratică”.

Cum să înțelegem obligația procurorului de la pct.6.7.4. din Codul de etică:

„să nu acceseze documente, registre sau alte mijloace pentru a obține informații confidențiale care nu vizează în mod direct cauzele instrumentate”.

Această regulă interzice procurorului de a consulta careva informații confidențiale care nu vizează cauzele instrumentate, indiferent de motive (interese personale materiale sau nemateriale, simplă curiozitate, sau în interesul terților). Regula nu cunoaște excepții, decât cazul de colectare a datelor statistice în scopuri de întocmire a rapoartelor de activitate sau a rapoartelor analitice la anumite subiecte care țin de politicile instituției.

Cum să înțelegem obligația procurorului de la pct.6.7.5. din Codul de etică:

„să respecte obligația de confidențialitate și după încheierea serviciului în cadrul Procuraturii”.

Obligația de respectare a confidențialității face parte din spectrul cerințelor specifice de integritate profesională pentru activitatea agenților publici în cadrul entității publice, inclusiv și pentru procurori.

În conformitate cu art.5 din Legea privind evaluarea integrității instituționale nr. 325 din 23.12.2013¹⁰ printru politicile anticorupție naționale și sectoriale care asigură climatul de integritate instituțională se regăsește și regimul de restricții și limitări în legătură cu încetarea mandatului, a raporturilor de muncă sau de serviciu și cu migrarea în sectorul privat a agenților publici (pantufrajul).

La încetarea raporturilor de serviciu ex-procurorii păstrează obligația de confidențialitate. Durata acestei obligații nu este una bine determinată în timp și depinde de caracterul informației confidențiale care formează obiectul obligației. Astfel, durata obligației de a păstra secretul de stat este stabilită în conformitate cu Legea cu privire la secretul de stat, aceasta reglementând cine și în ce condiții este în drept de a desecretiza informațiile corespunzătoare. Caracterul confidențial al urmăririi penale dispare odată cu terminarea urmăririi penale. Pentru alte date cu accesibilitate limitată, durata se stabilește potrivit legislației relevante.

În cazul nerespectării principiului confidențialității chiar și după încetarea raporturilor de serviciu pot intra în

joc aceleași mecanisme ale răspunderii juridice civile, contravenționale, penale, etc., cu excepția doar a răspunderii disciplinare.

Pentru o persoană care a deținut funcții publice (inclusiv de procuror) și care dorește să se angajeze/reangajeze în funcție de procuror, faptul nerespectării obligației de confidențialitate după încetarea serviciului în funcții publice poate fi apreciat drept o problemă de integritate.

¹⁰ Monitorul Oficial nr.35-41/73 din 14.02.2014; Republicat: Monitorul Oficial al R. Moldova nr.277-287/586 din 26.08.2016

STUDII – ARTICOLE – DISCUȚII – COMENTARII – ANALIZE – SINTEZE – OPINII – CERCETĂRI

Vitalie STATI:

Este oare aplicarea art.243 din Codul penal condiționată de existența unei soluții de condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile ilicite 25

Dumitru OBADĂ:

Interferența și dimensiunile controlului procesual penal în sfera tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare 32

Stanislav COPEȚCHI, Iulia POPOV:

Examen critic al practicii judiciare în materia infracțiunii de violare de domiciliu săvârșită cu aplicarea violenței sau cu amenințarea aplicării ei (alin.(2) art.179 din Codul penal) 39

Vasile UNTILĂ, Maria PÎSLARUC:

Regimul juridic și limitele prelucrării datelor cu caracter personal în cadrul raporturilor de muncă (Partea II) ... 47

Adrian POPENCO:

Subiectul infracțiunilor prevăzute la art.329 Cod penal al Republicii Moldova 53

Felicia COSTIȘANU:

Renunțarea procurorului la învinuire: Aspecte practice și de drept comparat..... 61

Iulian ISTRATE:

Cercetarea judecătorească a cauzelor penale în prima instanță de judecată 69

Octavian BODAREU:

Identificarea profilului geografic al infractorului și utilizarea în practică a informației geografice 74

Sergiu POPA:

Considerații generale privind omorurile în serie. Partea II: Importanța stabilirii modului de operare și a „semnăturii” infractorului în cazurile de investigare a omorurilor în serie 79

Maxim GROPA:

Limitele mandatului de securitate – expansiunea criminalității organizate ca temei de justificare a mandatului de securitate..... 82

Serghei GROSU, Anatolie BANARU:

Desfigurarea iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente – reflecții juridico-penale și medico-legale..... 87

Gheorghe GRAUR, Vadim GRIBINCEA:

Reflecții privind legalitatea și aplicabilitatea restricțiilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în timpul stării de urgență..... 98

ESTE OARE APLICAREA ART. 243 DIN CODUL PENAL CONDIȚIONATĂ DE EXISTENȚA UNEI SOLUȚII DE CONDAMNARE PENTRU INFRAȚIUNEA DIN CARE PROVIN BUNURILE ILICITE?



Vitalie STATI*

*Doctor în drept, conferențiar universitar,
Universitatea de Stat din Moldova*

ABSTRACT

The author presents the argument in support of the assertion that in order to convict for money laundering, the conviction for the main offense is not obligatory, but it is obligatory to prove that the goods constitute income from the criminal activity.

Keywords: *money laundering, illicit goods, the material (immaterial) object of the offense, main offense, evidence, the presumption of innocence.*

În pct. 31 al Deciziei Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 109/2017 de inadmisibilitate a sesizării nr. 138g/2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 243 alineatul (1) literele a) și c) din Codul penal al Republicii Moldova nr. 985-XV din 18 aprilie 2002 (spălarea banilor), se constată: „...Fiind o infracțiune subsecventă (*delictum subsequens*), spălarea banilor are ca obiect material sau imaterial bunurile ce derivă din comiterea unei infracțiuni principale/predicat... Altfel spus, deși are un caracter autonom, spălarea banilor are ca situație-premisă săvârșirea unei alte infracțiuni generatoare de venituri ilicite”¹¹.

Într-adevăr, de fiecare dată, situația-premisă în cazul infracțiunilor de spălare a banilor (art. 243 C.pen.) constă în existența unei infracțiuni anterioare (principale; predicat; premisă; asociate) care constituie sursa bunurilor ce urmează a fi „spălate” în procesul de săvârșire a uneia dintre infracțiunile specificate la art. 243 C.pen. Cu alte cuvinte, condiționarea infracțiunii de spălare a banilor de săvârșirea anterioară a unei alte infracțiuni, din care rezultă bunurile de proveniență infracțională, reprezintă o cerință obligatorie în vederea aplicării art. 243 C.pen. O asemenea concluzie rezultă din interpretarea sistematică a dispoziției art. 243 C.pen. și a următoarelor definiții din art. 3 al Legii nr. 308/2017 cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului: „bunuri ilicite – bunuri destinate, folosite sau rezultate, direct sau indirect, din săvârșirea unei in-

* stativitalie71@gmail.com

11 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 58-66 din 23.02.2018.

fracțiuni, orice beneficiu obținut din aceste bunuri, precum și bunuri convertite sau transformate, parțial sau integral, din bunuri destinate, folosite sau rezultate din săvârșirea unei infracțiuni și beneficiul obținut din aceste bunuri; infracțiuni asociate spălării banilor – infracțiuni prevăzute de Codul penal, inclusiv finanțarea terorismului, în urma comiterii cărora sunt obținute în mod ilicit bunuri, inclusiv venituri, fonduri și alte foloase care constituie obiect al spălării banilor”¹².

Nici art. 243 C.pen., nici Legea nr. 308/2017 cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului nu conțin prevederi, potrivit cărora condamnarea pentru spălarea banilor ar fi condiționată de existența unei soluții de condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile ilicite. Însă, la fel de adevărat este că reglementările în cauză nu stabilesc nici condiția contrară: imposibilitatea luării în considerare, în cazul condamnării pentru spălarea banilor, a unei soluții de condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile ilicite.

Din cauza lipsei unor asemenea prevederi în legislația națională, vom apela la legislația internațională. Astfel, paragr. 5 art. 9 din Convenția Consiliului Europei privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului (ratificată prin Legea nr. 165/2007 pentru ratificarea Convenției Consiliului Europei privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului¹³) stabilește: „Fiecare parte se va asigura că o condamnare anterioară sau simultană pentru o infracțiune predicat nu este o condiție pentru o condamnare pentru spălarea de bani”¹⁴. De asemenea, în Nota explicativă la art. 3 din Recomandările Grupului de Acțiune Financiară Internațională (GAFI), la pct. 4 se menționează: „În cazul în care se probează că bunurile constituie venituri provenite din activitatea infracțională, nu este obligatoriu să se ateste condamnarea persoanei pentru infracțiunea predicat”¹⁵.

Supoziția este că prevederea din paragr. 5 art. 9 din Convenția Consiliului Europei privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului, precum și glosa din pct. 4 al Notei explicative la art. 3 din Recomandările Grupului de Acțiune Financiară Internațională (GAFI), ar fi în contradicție cu următoarele prevederi din legislația națională:

- „Infracțiunea este o faptă (acțiune sau inacțiune) prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție și pasibilă de pedeapsă penală” (alin. (1) art. 14 C.pen.);
- „Orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată până când vinovăția sa va fi dovedită în mod legal, în cursul unui proces judiciar public, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanțiile necesare apărării sale” (art. 21 al Constituției Republicii Moldova);
- „Caracterul licit al dobândirii se prezumă” (alin. (3) art. 46 al Constituției Republicii Moldova);
- „Persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni este prezumată nevinovată atâta timp cât vinovăția sa nu-i va fi dovedită, în modul prevăzut de prezentul cod, într-un proces judiciar public, în cadrul căruia îi vor fi asigurate toate garanțiile necesare apărării sale, și nu va fi constatată printr-o hotărâre judecătorească de condamnare definitivă” (alin. (1) art. 8 C.pr.pen.);
- „Concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri. Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, în condițiile prezentului cod, se interpretează în favoarea bănuțului, învinuitului, inculpatului” (alin. (3) art. 8 C.pr.pen.).

Pentru a stabili dacă supoziția amintită mai înainte este adevărată sau falsă, vom consemna că există trei abordări doctrinare privitoare la condiționarea aplicării art. 243 din Codul penal de existența unei soluții de condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile ilicite: 1) abordarea *stricto sensu*; 2) abordarea *lato sensu*; 3) abordarea *medio sensu*.

Prima dintre aceste abordări presupune că fapta de spălare a banilor poate constitui obiectul unei condamnări doar în cazul care există o condamnare anterioară sau simultană pentru infracțiunea din care provin bunurile ilicite.

De exemplu, M. Gornoviceanu opinează că în lipsa unei hotărâri penale privind infracțiunea predicat, nu ar fi posibil să se probeze, dincolo de orice îndoială rezonabilă, că bunurile pretins spălate provin din infracțiuni; acest standard de probă nu poate fi atins decât în cazul în care anterior sau concomitent cu infracțiunea de spălare a banilor, instanța penală soluționează și acțiunea publică privind infracțiunea premisă, pentru că numai atunci este cert că bunurile provin din infracțiuni¹⁶. La rândul său, V.I. Em susține: „Aplicarea răspunderii penale pentru spălarea banilor este posibilă numai în cazul în care faptul obținerii veniturilor dintr-o activitate infracțională va fi stabilit printr-o hotărâre

12 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 58-66 din 23.02.2018.

13 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 117-126 din 10.08.2007.

14 Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism. Disponibil: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/198>

15 The FATF Recommendations. Disponibil: <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%202012.pdf>

16 M. Gornoviceanu. Spălarea banilor și preconizatele (ne)modificări legislative. Legalitatea incriminării. Presumpția de nevinovăție. *Ne bis in idem*. Proportionalitatea pedepsei. Disponibil: <https://www.juridice.ro/605928/spalarea-banilor-si-preconizatele-nemodificari-legislative-legalitatea-incriminarii-presumptia-de-nevinovatie-ne-bis-in-idem-proportionalitatea-pedepsei.html>

judecătorească care a intrat în vigoare”¹⁷. În opinia lui V. P. Verin, „în mod firesc, faptul săvârșirii infracțiunii, care a servit ca sursă de origine a bunurilor legalizate, trebuie stabilit printr-o hotărâre judecătorească. Această teză corespunde art. 49 din Constituția Federației Ruse [care este similar art. 21 din Constituția Republicii Moldova – *n.a.*] ... În virtutea acestui fapt, stabilirea faptului comiterii infracțiunii care a servit ca sursă de origine a bunurilor legalizate, printr-un act procedural al organului de urmărire penală, ar fi contrară legislației naționale”¹⁸. Poziții apropiate exprimă V. M. Aliev, I. L. Tretiakov¹⁹ și A. Vasiliev²⁰.

La baza abordării *stricto sensu* poate fi pusă aserțiunea formulată de V. Rusu și D. Gherasim: „Dovedirea componenței de infracțiune, indiferent de faptul ce cauză penală este examinată ține întotdeauna de stabilirea obiectului infracțiunii, laturii obiective, subiectului și laturii subiective. Întregul cerc al acestor semne determinate de lege, incluse în componența de infracțiune, urmează a fi supus unei examinări exhaustive în cadrul cercetării judecătorești”²¹.

La cealaltă extremă se află abordarea *lato sensu*. În viziunea celor care o promovează, fapta de spălare a banilor poate constitui obiectul unei condamnări chiar și în lipsa probelor de săvârșire a infracțiunii din care provin bunurile ilicite.

Astfel, după J. L. Capdeville, nici măcar achitarea printr-o decizie penală rămasă definitivă a autorului faptei principale generatoare de bani murdari nu trebuie să constituie un obstacol pentru tragerea la răspundere penală pentru săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor (cu condiția ca decizia de achitare să nu fi avut drept cauză lipsa faptei sau lipsa caracterului penal al acesteia)²². Se pare că această opinie este împărtășită de C. Bogdan²³. De asemenea, M. C. Toader susține că pen-

tru infracțiunea predicat pot exista doar indicii temeinice (suspiciune rezonabilă) pentru a se putea reține săvârșirea infracțiunii de spălare a banilor²⁴.

„Adevărul se află undeva la mijloc”. Acceptând această axiomă, în cele ce urmează vom acorda atenție abordării *medio sensu*.

Considerăm că paragr. 5 art. 9 din Convenția Consiliului Europei privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului – „Fiecare parte se va asigura că o condamnare anterioară sau simultană pentru o infracțiune predicat nu este o condiție pentru o condamnare pentru spălarea de bani” – trebuie privit prin prisma glosei din pct. 4 al Notei explicative la art. 3 din Recomandările Grupului de Acțiune Financiară Internațională (GAFI): „În cazul în care se probează că bunurile constituie venituri provenite din activitatea infracțională, nu este obligatoriu să se ateste condamnarea persoanei pentru infracțiunea predicat”. Așadar, pentru a dispune condamnarea pentru o faptă de spălare de bani, **nu este obligatoriu să se ateste condamnarea persoanei pentru infracțiunea principală**. O astfel de condamnare este facultativă, opțională. Totodată, în cazul în care lipsește condamnarea pentru infracțiunea principală, **este obligatoriu să se probeze că bunurile constituie venituri provenite din activitatea infracțională**.

Potrivit opiniei enunțate de A.M. Coș, caracterul autonom al spălării banilor nu exclude caracterul subsecvent al acesteia, „întrucât caracterul subsecvent privește faptul că infracțiunea de spălare a banilor nu poate exista decât dacă anterior a fost comisă o infracțiune din care a rezultat un bun, bun care ulterior va fi spălat, iar caracterul autonom se referă la lipsa necesității existenței unei hotărâri de condamnare anterioară pentru infracțiunea principală. În orice caz, **caracterul autonom nu înseamnă că instanța investită cu soluționarea unui proces ce are ca obiect infracțiunea de spălare a banilor nu va trebui să stabilească că bunurile provin din comiterea unei infracțiuni** [evids.ns.]”²⁵.

O interpretare similară conține Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție a României nr. 16/2016 privind pronunțarea unei hotărâri prealabile referitoare la cuprinsul acțiunilor enumerate în art. 29 alin. (1) lit. a), b) și c) din Legea nr. 656/2002: „Infracțiunea de spălare de bani este autonomă, nefiind necesară pentru existența acesteia a unei condamnări pentru infracțiunea din care provin bunurile. Este evident însă că în situația în care nu există o condamnare pentru infracțiunea din care provin bunurile instanța investită cu soluționarea

17 В. Ю. Эм. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика легализации (отмывания) денежных средств и иного имущества, приобретенных преступным путем: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Ростов-на-Дону, 2004, р. 12.

18 В. П. Верин. О некоторых вопросах судебной практики по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. În: «Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации», № 2/2005, р. 26-32.

19 В. М. Алиев, И. Л. Третьяков. Уголовная ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем. În: «Российский следователь», № 8/2002, р. 30-37.

20 А. Васильев. Уголовная ответственность за отмывание грязных денег: проблемы правоприменения. În: «Современное право», № 11/2004, р. 57-59.

21 V. Rusu, D. Gherasim. Unele reflecții asupra limitelor cercetării judecătorești în procesul penal al Republicii Moldova. În: «Revista Națională de Drept», nr. 8/2015, р. 27-32.

22 J. L. Capdeville. *La lutte contre le blanchiment d'argent*, L'Harmattan, Paris, 2006, р. 50.

23 C. Bogdan. Din nou despre subiectul activ al infracțiunii de spălare a banilor: remedii pentru neutralizarea efectelor nerespectării *acquis*-ului comunitar de către Curtea Constituțională a României. Disponibil: <https://www.juridice.ro/595864/din-nou-despre-subiectul-activ-al-infracțiunii-de-spalare-a-banilor-remedii-pentru-neutralizarea-efectelor-nerespectării-acquis-ului-comunitar-de-catre-curtea-constituțională-a-româniei.html>

24 M. C. Toader. Scurte considerații privind reținerea autonomă a infracțiunii de spălare a banilor. Disponibil: <https://www.juridice.ro/364296/scurte-consideratii-privind-reținerea-autonoma-a-infracțiunii-de-spalare-a-banilor.html>

25 A. M. Coș. Spălarea banilor. În: „Penalmente relevant”, nr. 1/2018, р. 44-77.

cauzei privind infracțiunea de spălare de bani **nu trebuie doar să suspecteze că bunurile provin din activitate infracțională, ci și să aibă certitudini în acest sens** [evids.ns.]”²⁶.

Motivele pentru care ar trebui să susținem această abordare *medio sensu*, sunt prezentate în literatura de specialitate. De exemplu, I.A. Klepițki și P. Iani afirmă că nu întotdeauna este posibilă pronunțarea condamnării pentru infracțiunea principală (de exemplu, cel învinuit de comiterea unei asemenea infracțiuni se poate ascunde, poate beneficia de actul de amnistie, poate deceda etc.).²⁷ După D. Lupașcu și M. Mareș, chiar dacă, din varii motive (de exemplu, prescripția răspunderii penale, decesul inculpatului etc.) nu se pronunță o hotărâre de condamnare, pentru a se reține situația premisă, esențial este ca fapta respectivă să fie o infracțiune²⁸. Nu în ultimul rând, N.I. Pikurov și I.E. Pudovickin susțin: în cazurile în care caracterul obiectiv infracțional al faptei principale nu poate fi stabilit doar din cauza unor factori formali (absența declarației victimei, decesul bănuțului etc.), esența originii bunurilor nu se schimbă și, prin urmare, legalizarea acestora, în prezența condițiilor necesare, formează componența de infracțiune corespunzătoare²⁹.

În pct. 100 din Raportul explicativ cu privire la Convenția Consiliului Europei privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului, în legătură cu paragr. 5 art. 9 din această convenție, se menționează: „...În cadrul instrumentării cauzelor penale privind spălarea banilor, ar trebui să fie posibil ca săvârșirea (în țară sau în străinătate) a infracțiunii predicat să fie stabilită pe baza unor probe circumstanțiale sau de altă natură”³⁰.

S-ar putea admite că, în această explicație, prin „probe circumstanțiale sau de altă natură” se au în vedere elementele de fapt care transpar, de exemplu, din Ordinul Centrului pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției nr. 118/2007 privind aprobarea Ghidului activităților sau tranzacțiilor suspecte, care cad sub inci-

dența Legii cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului:

- criteriile și indicii tranzacțiilor suspecte în domeniile bancar, de economii și împrumut, de microfinanțare, credit ipotecar și activității birourilor istoriilor de credit: refuzul nemotivat al clientului de a prezenta informația, care nu este prevăzută de actele legislative, dar care se solicită în conformitate cu uzanțele și practica bancară, precum și preocuparea excesivă a clientului asupra confidențialității operațiunilor pe care le efectuează; ignorarea de către client a condițiilor mai favorabile de acordare a serviciilor (mărimea comisionului, rata pe depozite la vedere și depozite pe termen etc.), precum și oferirea de către client a unui comision prea înalt sau unui comision care inițial diferă de cel ce se încasează de obicei la acordarea unor asemenea servicii; operațiunile clientului nu au un sens economic evident, nu corespund caracterului activităților clientului și nu au ca scop dirijarea lichidității sau asigurarea riscurilor, etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul valutar și în domeniul nonbancar: solicitări repetate pentru schimbul valutar al sumelor situate aproape de pragul obligației de raportare, într-o perioadă de timp scurtă, de asemenea efectuarea schimbului la subdiviziuni diferite; cumpărarea sau vânzarea unor cantități mari de valută străină contra monedei naționale sau altă valută străină în altă monedă străină; schimbul unei cantități neobișnuit de mari de bancnote de valoare mică în bancnote de valoare mai mare, etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul valorilor mobiliare: comercializarea valorilor mobiliare cu transferul sumelor încasate către o instituție financiară, alta decât cea specificată în contract; comercializarea valorilor mobiliare nedistribuite într-o gamă largă publicului care se repetă la intervale scurte de timp și/sau implică sume mari, în special dacă partenerii sînt situați în țările de risc ridicat; transferuri de fonduri spre instituțiile financiar-bancare altele decât cele de unde au fost direcționate inițial fondurile (în special, dacă sunt localizate în diferite țări), etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul asigurărilor: operațiunile efectuate în/din regiunea transnistreană; oricare operațiune cu brokerii de asigurare/reasigurare naționali al căror fondatori sunt în zonele off-shore; asiguratul sau intermediarul este o instituție situată în zona off-shore, etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul activității fondurilor nestatale de pensii: sume ce depășesc 500 mii lei depozitate în diverse planuri propuse de fondurile nestatale de pensii, în particular urmate de extrageri substanțiale de fonduri; transferul activelor în planul de capitalizare de la terță persoană necunoscută (neidentificată); achitarea în numerar a contribuțiilor din partea unei terțe persoane necunoscute în numele membrului planului de pensie, etc.;

26 Monitorul Oficial al României, nr. 654 din 25.08.2016.

27 И. А. Клепицкий. Система хозяйственных преступлений, Издательство Статут, Москва, 2005, p. 524; П. Яни. Ответственность за легализацию: нужен ли приговор по делу о предикатном преступлении? În: «Законность», № 8/2005, p. 9-15; П. Яни. Уголовно-правовые средства борьбы с легализацией преступных доходов. În: «Преступность и уголовное законодательство: реалии, тенденции, взаимовлияние»: сб. науч. тр. / Под ред. Н.А. Лопашенко. Саратов, 2004, p. 324-325.

28 D. Lupașcu, M. Mareș. Infracțiunea de spălare a banilor în legislația românească și în cea a Republicii Moldova. Disponibil: <https://www.juridice.ro/595678/infracțiunea-de-spalare-a-banilor-in-legislatia-romaneasca-si-in-cea-a-republicii-moldova.html>

29 Н. И. Пикуров, Ю.Е. Пудовичкин. Проблемы квалификации привлечения к уголовной ответственности за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, Издательство Российского государственного университета правосудия, Москва, 2015, p. 82.

30 Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism. Disponibil: <https://rm.coe.int/16800d3813>

- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul activității de leasing; bănuiele rezonabile privind veridicitatea documentelor prezentate referitor la starea financiară a locatarului; acceptarea de către locatar a condițiilor contractuale care depășesc aparent posibilitățile financiare ale acestuia și capacitatea de a achita rata de leasing; încasări frecvente care sînt transferate după o scurtă perioadă de timp, pe căi care nu au legătură cu activitatea curentă a clientului, în special dacă originea este în străinătate, etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul cazinourilor și jocurilor de noroc: clienți care efectuează tranzacții în valută străină la cazinou; doi sau mai mulți clienți cumpără fișe (în sume care sunt puțin mai mici decât pragul impus de obligația de raportare), apoi se angajează în pariuri minime. Ulterior, ei își adună fișele la un loc, iar unul dintre ei se duce la casă și le schimbă contra unei sume care depășește pragul impus de obligația de raportare; un client solicită unui angajat al cazinoului să-i monitorizeze pariurile și să-l atenționeze atunci când nivelul acestora se apropie de pragul impus de obligația de raportare. Odată înștiințat de acest lucru, clientul încheie jocurile în locul respectiv, se mută la o altă masă și desfășoară tranzacții în numerar suplimentare, etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul de activitate a liberilor profesioniști: operațiuni frecvente de cumpărare și cesiune de firme, întreprinderi sau societăți, care nu sunt justificate prin natura activității desfășurate sau prin caracteristicile economice ale părților interesate; cedarea de acțiuni sau plăți către firme, întreprinderi sau societăți s-a realizat prin metode sau prin intermediul unor entități, care par a nu coincide cu profilul economic al clientului sau cu obiectul de activitate declarat al firmelor, întreprinderilor sau societăților care au încasat plățile respective; cedarea de acțiuni sau plăți către firme, întreprinderi sau societăți prin terțe părți care sunt în mod vădit străine de operațiunile efectuate, etc.;
- indicii tranzacțiilor suspecte în domeniul de activitate a altor instituții (oficii poștale, agenții imobiliare etc.): transferuri ordonate de client plătibile lui însuși sau aceleiași persoane fizice în țări diferite, într-o perioadă de timp scurtă; tranzacții de același tip repetate, nejustificate de activitatea clientului și care par a fi efectuate în scopuri de disimulare: a) încasări frecvente de fonduri care sunt transferate, după o scurtă perioadă de timp pe căi sau spre destinații care nu au legătură cu activitatea curentă a clientului, în special dacă originea sau destinația sunt în străinătate; b) încasări sub formă de instrumente de plată (numerar, instrumente de credit, transferuri de credite) care nu sunt în concordanță cu activitatea obișnuită a clientului, etc.³¹

Totuși, criteriile și indiciile specificate *supra* nu pot reprezenta probe circumstanțiale sau de altă natură (în

accepția pct. 100 al Raportului explicativ cu privire la Convenția Consiliului European privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului). Referindu-se la probele în accepția pct. 100 al Raportului explicativ cu privire la Convenția Consiliului European privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională și finanțarea terorismului, R. Durrieu prezintă următoarele considerente: „Pentru a evita încălcarea prezumției de nevinovăție, probele circumstanțiale invocate ar trebui să fie suficient de convingătoare pentru a atinge standardul „dincolo de orice îndoială rezonabilă”. Adică, spălarea banilor nu poate fi probată în baza unor simple prezumții sau indicii. Trebuie respectate toate garanțiile procedurale în momentul probării faptului că bunurile implicate au fost obținute în rezultatul săvârșirii infracțiunii predicate”³².

O astfel de concluzie este confirmată în Hotărârea Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 18/2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din Codul de procedură penală (intima convingere a judecătorului) (sesizarea nr. 27g/2017):

„...79. Existența unor probe dincolo de orice îndoială rezonabilă constituie o componentă esențială a dreptului la un proces echitabil și instituie în sarcina acuzării obligația de a proba toate elementele vinovăției într-o manieră aptă să înlăture dubiul (hotărârea CEDO Băgădăreanu v. România, din 6 decembrie 2006; hotărârea CEDO Orhan v. Turcia din 18 iunie 2002; hotărârea CEDO Irlanda v. Regatul Unit din 18 ianuarie 1978).

80. Adicional, Curtea menționează că acest standard de probă poate fi pe deplin înțeles doar prin raportare la principiul *in dubio pro reo*, care, la rândul său, constituie o garanție a prezumției de nevinovăție. Astfel, potrivit art. 8 din Codul de procedură penală, concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri, iar toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate se interpretează în favoarea bănuitului, învinuitului, inculpatului...”³³.

Și mai relevante sunt argumentele prezentate în Decizia Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 109/2017 de inadmisibilitate a sesizării nr. 138g/2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 243 alineatul (1) literele a) și c) din Codul penal al Republicii Moldova nr. 985-XV din 18 aprilie 2002 (spălarea banilor):

„...38. ...Curtea menționează că, potrivit principiilor de drept procesual penal, sarcina probațiunii revine acuzării, iar situația de dubiu este interpretată în favoarea celui acuzat (*in dubio pro reo*).

32 R. Durrieu. *Rethinking Money Laundering Offences: A Global Comparative Analysis*, University of Oxford, Oxford, 2012, p. 243.

33 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 190-200 din 16.06.2017.

31 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 203-206 din 28.12.2007.

39. Regula *in dubio pro reo* constituie un complement al prezumției de nevinovăție, un principiu instituțional care reflectă modul în care principiul aflării adevărului se regăsește în materia probațiunii. Ea se explică prin aceea că, în măsura în care, în pofida dovezilor administrate pentru susținerea vinovăției celui acuzat, îndoiala persistă în ce privește vinovăția, atunci îndoiala este echivalentă cu o probă pozitivă de nevinovăție (HCC nr. 21 din 20 octombrie 2011, §27).

40. În materie penală s-a conturat standardul „dincolo de orice îndoială rezonabilă”, esența căruia rezidă în aceea că, pentru a putea fi pronunțată o soluție de condamnare, acuzația trebuie dovedită dincolo de orice îndoială rezonabilă (Boicenco v. Republica Moldova, hotărârea din 11 iulie 2006, § 104; Hassan v. Marea Britanie [MC], hotărârea din 16 septembrie 2014, § 48; Blokhin v. Rusia [MC], hotărârea din 23 martie 2016, § 139). Corelativ, concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presumpțiuni.

41. Existența unor probe dincolo de orice îndoială rezonabilă constituie o componentă esențială a dreptului la un proces echitabil și instituie în sarcina acuzării obligația de a proba toate elementele vinovăției de o manieră aptă să înlăture dubiul.

42. În contextul celor elucidate, este necesar să se stabilească, **pe baza probelor certe** [evids.ns.], că bunurile ce constituie venituri ilicite, în sensul articolului 243 din Codul penal, provin din săvârșirea infracțiunilor...”³⁴.

Rezultă că eșecul părții acuzării de a proba toate elementele vinovăției, într-o manieră aptă să înlăture dubiul privind originea infracțională a bunurilor, are ca efect lipsa temeiului de a reține la calificare fapta de spălare a banilor.

Mai sus am menționat că, în cazul în care lipsește condamnarea pentru infracțiunea principală, este obligatoriu să se probeze că bunurile constituie venituri provenite din activitatea infracțională. Care trebuie să fie forma procedurală pe care ar urma să o adopte confirmarea originii infracționale a bunurilor ce constituie obiectul material (imaterial) al spălării banilor?

Din punctul de vedere al lui N. I. Pikurov și I. E. Pudovickin, „caracterul infracțional al faptei, care a servit ca sursă a veniturilor spălate, trebuie stabilit și confirmat în cadrul unui proces penal, prin inițierea urmăririi penale *in rem* sau *in personam*”³⁵. Mai explicită este N. M. Juravliova: „Întrucât legea penală nu prevede contrariul, condamnarea pentru spălarea banilor nu este condiționată de existența unei hotărâri de condamnare definitive pentru

infracțiunea principală. Sentința, ca și actul procedural de încetare (din motive nereabilitante) a urmăririi penale a unei persoane pentru săvârșirea infracțiunii principale, reprezintă doar unele dintre probele ce confirmă existența infracțiunii principale, supuse evaluării în conformitate cu regulile generale de evaluare a probelor stabilite de legea procesuală penală... În același timp, chiar și în absența actelor procedurale sus-menționate, nu se exclude posibilitatea de a proba existența infracțiunii principale în conformitate cu Codul de procedură penală... și de a constata existența acestei infracțiuni în sentința instanței referitoare la spălarea banilor...”³⁶.

Această idee este dezvoltată în Hotărârea Plenului Judecătoriei Supreme a Federației Ruse nr. 32/2015 cu privire la practica judiciară în cauzele referitoare la legalizarea (spălarea) banilor sau a altor bunuri obținute din infracțiuni, precum și la dobândirea sau comercializarea bunurilor despre care se știe că au fost obținute pe cale criminală:

„...4. În sensul legii, concluzia instanței de judecată care examinează o cauză penală intentată în baza art. 174 sau 174¹ din Codul penal al Federației Ruse – referitoare la caracterul infracțional al obținerii de bunuri, deținerii, utilizării sau dispunerii cărora făptuitorul încearcă să-i atribue un aspect legal – împreună cu alte materiale ale cauzei penale se poate baza pe:

- sentința de condamnare în cauza cu privire la o infracțiune concretă prevăzută de unul dintre articolele din partea specială a Codului penal al Federației Ruse (cu privire la infracțiunea principală);
- ordonanța organului de urmărire penală de încetare a procesului penal pentru săvârșirea infracțiunii principale în legătură cu decesul persoanei supuse urmăririi penale, cu neatingerea vârstei răspunderii penale, cu expirarea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală, cu prezența temeiurilor prevăzute de pct. 6) alin. 1 art. 24 din Codul de procedură penală al Federației Ruse, cu împăcarea părților, cu intrarea în vigoare a actului de amnistie, cu căința sinceră sau cu prezența temeiurilor prevăzute de art. 28¹ din Codul de procedură penală al Federației Ruse, în cazul în care atât materialele cauzei penale conțin probe ce confirmă existența faptului infracțiunii principale și prezența elementelor constitutive ale infracțiunii principale, cât și organul de urmărire penală le-a evaluat corespunzător;
- ordonanța organului de urmărire penală de suspendare a urmăririi penale în legătură cu imposibilitatea de a identifica persoana care poate fi pusă sub învinuire pentru infracțiunea principală, în cazul în care atât materialele cauzei penale conțin probe ce confirmă existența faptului infracțiunii principale și prezența elementelor constitutive ale infracțiunii prin-

34 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 58-66 din 23.02.2018.

35 Н. И. Пикуров, Ю.Е. Пудовочкин. Проблемы квалификации привлечения к уголовной ответственности за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, Издательство Российского государственного университета правосудия, Москва, 2015, p. 82.

36 Н. М. Журавлева. Предшествующее преступление как криминообразующий признак в уголовном праве России: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук, Москва, 2011, p. 13.

cipale, cât și organul de urmărire penală le-a evaluat corespunzător.

5. A atrage atenția instanțelor de judecată asupra faptului că, în partea descriptivă a hotărârii instanței în cauzele de învinuire de săvârșire a infracțiunilor prevăzute de art. 174 sau 174¹ din Codul penal al Federației Ruse, trebuie indicate probele pe care se întemeiază concluziile instanței de judecată cu privire la obținerea bunurilor în rezultatul comiterii unei infracțiuni)...”³⁷

Considerăm întemeiată această abordare, promovată în Hotărârea Plenului Judecătorei Supreme a Federației Ruse nr. 32/2015 cu privire la practica judiciară în cauzele referitoare la legalizarea (spălarea) banilor sau a altor bunuri obținute din infracțiuni, precum și la dobândirea sau comercializarea bunurilor despre care se știe că au fost obținute pe cale criminală. Caracterul infracțional al bunurilor, care constituie obiectul material (imaterial) al spălării banilor, trebuie stabilit pe baza probelor certe, respectându-se forma procedurală corespunzătoare.

În această ordine de idei, nu putem trece cu vederea instituția conexității cauzelor penale. Cauza penală cu privire la spălarea banilor și cea cu privire la infracțiunea principală pot fi conexe în virtutea următoarelor prevederi ale alin. (3) art. 42 C.pr.pen.: „Constituie conexitate a cauzelor penale cazurile: ...2) când două sau mai multe infracțiuni sunt săvârșite de aceeași persoană în timp diferit ori în loc diferit; ...4) când între două sau mai multe infracțiuni există legătură și conexarea cauzelor se impune pentru buna desfășurare a justiției”. În contextul analizat, este util să-l cităm pe I. V. Craciun: „De regulă, investigarea infracțiunilor..., care sunt legate cauzal între ele, se recomandă a fi efectuată în cadrul unei singure cauze penale (dacă lipsesc temeiurile speciale pentru a disjunge cauzele penale, prevăzute în Codul de procedură penală). Or, astfel de infracțiuni au în comun mecanismul de comitere și tabloul traseologic, ceea ce determină formarea de probe comune care pot confirma atât originea infracțională a bunurilor, cât și încercarea de a le legaliza (de exemplu, astfel de caracteristici pot avea declarațiile unor subiecți, procesele-verbale ale unor acțiuni procesuale: cercetare, percheziție, ridicare, verificarea declarațiilor la locul infracțiunii etc.). În orice caz, urmărirea penală efectuată în mod conexat cu privire la ambele infracțiuni (spălarea banilor și infracțiunea principală) este adesea mai calitativă și mai rezultativă”³⁸.

În acele situații când spălarea banilor este săvârșită nu de către persoana care a comis infracțiunea principală, conexarea cauzelor ar putea fi inoportună. În astfel de situații, este important să nu se încalce prezumția de nevinovăție a persoanei care se presupune că a săvârșit infracțiunea principală și care nu cumulează calitatea de subiect al spălării banilor, lipsind sentința de condamnare în privința acestei persoane.

În cazul în care infracțiunea principală se presupune că a fost săvârșită de către o persoană care nu cumulează calitatea de subiect al spălării banilor, lipsind sentința de condamnare în privința acestei persoane, soluția este sugerată de alin. (1) art. 325 C.pr.pen.: „Judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu”. De asemenea, în pct. 5 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.5/2006 privind sentința judecătorească, se explică: „Sentința nu trebuie să conțină formulări care demonstrează sau pun la îndoială vinovăția altor persoane pentru săvârșirea infracțiunii”³⁹.

B. V. Voljenkin recomandă utilizarea în sentința de condamnare pentru spălarea banilor a unei formulări de personalizate cu privire la cel care se presupune că a săvârșit infracțiunea principală: „Un cineva a comis o anumită infracțiune, veniturile obținute din aceasta fiind legalizate”⁴⁰. Același autor subliniază că, în asemenea cazuri, „este important să se demonstreze că a avut loc faptul infracțiunii (de exemplu, al traficului de droguri) și că rezultatul infracțiunii respective l-a constituit obținerea anumitor bunuri care au fost ulterior legalizate”⁴¹. Cu această ocazie, consemnăm că lit. d) pct. 18 din Regulamentul privind modul de publicare a hotărârilor judecătorești pe portalul național al instanțelor de judecată și pe pagina web a Curții Supreme de Justiție (anexa la Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 658/30/2017) prevede posibilitatea anonimizării numelor de persoane a căror publicare ar afecta interesele justiției⁴². Pe această cale poate fi asigurată prezumția de nevinovăție a persoanei care se presupune că a săvârșit infracțiunea principală și care nu cumulează calitatea de subiect al spălării banilor, lipsind sentința de condamnare în privința acestei persoane.

37 Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 июля 2015 г. № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем». Disponibil: <https://rg.ru/2015/07/13/sud-dok.html>

38 Ю. В. Крачун. *Совершенствование методики расследования преступлений, связанных с легализацией (отмыванием) денежных средств и иного имущества, полученных преступным путем: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук*, Тула, 2015, p. 30-31.

39 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr. 5/2006 privind sentința judecătorească. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=152

40 Б. В. Волженкин. *Проблемы совершенствования уголовного законодательства об ответственности за легализацию преступных доходов: избранные труды по уголовному праву и криминологии (1963-2007 гг.)*, Издательство Юридический центр Пресс, Санкт-Петербург, 2008, p. 616.

41 Б. В. Волженкин. *Преступления в сфере экономической деятельности по Уголовному праву России*, Издательство Юридический центр Пресс, Санкт-Петербург, 2007, p. 296-297.

42 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 411-420 din 24.11.2017.

INTERFERENȚA ȘI DIMENSIUNILE CONTROLULUI PROCESUAL PENAL ÎN SFERA TEHNICILOR SPECIALE DE SUPRAVEGHERE SAU CERCETARE



Dumitru OBADĂ

*Master în drept, lector universitar, formator INJ
Procuror-șef al Secției analiză criminologică,
avizare și propuneri de legiferare
a Procuraturii Generale*

REZUMAT

Activitatea specială de investigații, realizată prin intermediul tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare, reprezintă activitatea statală de interes public desfășurată de către organele de investigații speciale, în principal, pentru prevenirea și combaterea criminalității, protejarea persoanei, societății și statului de atentatele infracționale. Având în vedere specificul măsurilor speciale de investigații și caracterul, de regulă, clandestin al acestora, care afectează serios drepturile fundamentale ale omului, cum sunt dreptul la viață privată și de familie, secretul corespondenței, inviolabilitatea domiciliului, este imperios necesar de a crea, la nivel național, un cadru juridic clar, care ar reglementa în detaliu procedura de punere în aplicare a tehnicilor speciale de investigații, valorificarea rezultatelor acestei activități, precum și instituirea unui mecanism eficient de control, conducere și coordonare.

Cuvinte-cheie: *activitate specială de investigații, măsuri speciale de investigații, tehnici speciale de supraveghere, competență, conducere, coordonare, control.*

ABSTRACT

The special investigative activity, carried out through special surveillance or research techniques, represents the state activity of public interest carried out by the special investigative bodies in order to prevent and combat crimes, protect the person, society and the state from criminal acts. Given the specific nature of special investigative measures and their clandestine nature, which seriously affect fundamental human rights, such as the right to privacy and family life, the secrecy of correspondence, the inviolability of the home, is imperative to create, at national level, a clear legal framework, which would regulate in details the procedure for implementing special investigative techniques, as well as establishing an effective control, management and coordination mechanism of them.

Keywords: *special investigative activity, special investigative measures, special supervisory techniques, competence, conducting, coordination, control.*

Statele europene au recunoscut, că formele organizate de criminalitate, prin definiție, presupun existența unor sisteme criminale, cu organizare ierarhică complexă, orientate spre săvârșirea unor infracțiuni de o gravitate sporită, care pot genera profituri considerabile.

În consecință, la 20 aprilie 2005 Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei, la cea de-a 924 întâlnire, a adoptat *Recomandarea (2005)10 privind „tehnicele speciale de investigare” în cazul infracțiunilor grave, inclusiv actele de terorism*.⁴³

Scopul acestei recomandări este de a promova în rândul statelor membre ale Consiliului Europei conceptul utilizării eficiente a „*tehnecilor speciale de investigare*” pe durata desfășurării cercetărilor penale în cauze de crime grave și acte de terorism, urmărindu-se, totodată, asigurarea respectării necondiționate a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Autorii recomandării au urmărit reliefaarea unor linii directe întru asigurarea realizării unui echilibru între necesitatea derulării unor investigații eficiente împotriva criminalității organizate prin utilizarea tehnicilor speciale de investigații, pe de o parte, și respectarea imperioasă a protejării corespunzătoare a drepturilor omului, pe de altă parte.

Tendința de asigurare a unui echilibru între aceste două interese concurente este inspirată din abordările similare ale Curții Europene a Drepturilor Omului. Astfel, în speța *Klass și alții c. Germaniei*, Curtea a statuat, pentru prima dată, că „*societățile democratice sunt amenințate în prezent de modalități complexe de spionaj și de terorism, astfel că statul trebuie să fie capabil, pentru a combate eficient aceste amenințări, să supravegheze în mod secret elementele subversive care operează pe teritoriul său. Conștientă de pericolul, inherent măsurilor de supraveghere secretă, de a submina, chiar de a distruge democrația pe motiv de apărare, statele nu pot lua, în numele combaterii spionajului și terorismului, orice măsură pe care acestea o consideră adecvată. Curtea va urmări dacă, indiferent de sistemul măsurilor de supraveghere secrete adoptate de către State, există garanții adecvate și efective contra abuzului*”.⁴⁴

Aceste aprecieri ale Curții au un caracter relativ, determinat de circumstanțele particulare ale cauzei, cum ar fi: natura, scopul și durata eventualelor măsuri, condițiile de respectat pentru dispunerea lor, autoritățile competente de a le permite, efectua și supraveghea, tipul remedului consacrat în legislația internă a statelor.⁴⁵

Vom remarca faptul, că în conținutul prezentului studiu conceptul de „tehnici speciale de supraveghere sau cercetare”, care a fost adoptat în cadrul majorității statelor membre ale Consiliului Europei, este utilizat ca unul generic căruia, la nivel național, îi corespunde conceptul de „măsuri speciale de investigații”.

Așadar, investigațiile procesual penale cu utilizarea tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare comportă un grad sporit de intruziune în sfera drepturilor și libertăților fundamentale ale omului din care motiv organele investite cu asemenea competențe sunt ținute, de fiecare dată, să apeleze la aceste instrumente investigative cu maximă diligență, respectând raportul de proporționalitate între interesul social orientat spre asigurarea ordinii publice, prevenirea și combaterea criminalității, pe de o parte, și interesele persoanei drepturile și libertățile căreia sunt afectate prin măsurile investigative dispuse în privința sa, sau a persoanelor care indirect se pot afla sub imperiul măsurilor speciale de investigații desfășurate.

Serviciile de informații (**n.a.** – organele de urmărire penală și speciale de investigații) respectă legile, drepturile și libertățile fundamentale ale cetățenilor, dar dificultatea cercetărilor constă în stabilirea limitei acțiunii lor și a modului în care aceste instituții ale statului, în interiorul serviciului public, pot să acționeze folosind mijloacele specifice, pentru a respecta, în primul rând omul, drepturile sale și societatea.⁴⁶

În publicațiile și cercetările științifice destinate abordării problemelor de supraveghere a activității speciale de investigații s-a formulat și a fost diseminată opinia potrivit căreia, în categoria de obiect al activității de supraveghere a investigațiilor speciale intră: respectarea drepturilor și libertăților omului; ordinea și procedura de efectuare nemijlocită a măsurilor speciale de investigații; legalitatea deciziilor și actelor care le adoptă în activitatea lor organele de investigații speciale.⁴⁷

Abordând problematica sferei controlului procesual penal din perspectiva obiectului activității de supraveghere, în mod prioritar vom centra analiza acestor competențe pornind de la: a) subiectul împuternicit și b) etapa de realizare a controlului.

Din perspectiva subiecților investiți cu atribuții de control procesual al activității speciale de investigații în cadrul unei cauze penale, *Codul de procedură penală*⁴⁸ precum și *Legea nr.59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații*⁴⁹ identifică:

43 *Recommendation Rec(2005)10 of the Committee of Ministers to member states on „special investigation techniques” in relation to serious crimes including acts of terrorism*. Accesibil on-line la adresa electronică: <https://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html> (accesat 16.04.2020).

44 Speța *Klass și alții c. Germaniei*, hotărârea din 06.09.1978. Accesibil on-line la adresa electronică: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57510%22%5D%7D> (accesat 17.04.2020), §48-50.

45 Dumitru Obadă, *Reconceptualizarea funcției procurorului de supraveghere a activității speciale de investigație*, Revista Institutului Național al Justiției NR. 4 (43), 2017, p.9.

46 Dumitru Zamfir, *Respectarea drepturilor omului în activitatea serviciilor de informații*, RAO International Publishing Company, București, 2007, p.5

47 Винокуров Ю. Е. и др., *Прокурорский надзор: учебник*, 8-е изд., перераб. и доп., Юрайт-Издат, Москва, 2008, p.84

48 *Codul de procedură penală al Republicii Moldova* nr.122 din 14.03.2003, Publicat: 05.11.2003 în Monitorul Oficial Nr.248-251 art.699.

49 *Legea nr.59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații*, Publicat: 08.11.2012 în Monitorul Oficial Nr.113-118 art.373.

- a. Conducătorul subdiviziunii specializate a autorității care efectuează activitatea specială de investigații;
- b. Ofițerul de urmărire penală;
- c. Procurorul care exercită sau conduce urmărirea penală;
- d. Procurorul ierarhic superior;
- e. Judecătorul de instrucție;
- f. Instanța de recurs.

Din perspectiva dimensiunii temporale la care se raportează activitatea de control al tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare menționăm:

- a) **Controlul premergător** sau **a priori** dispunerii și efectuării măsurii speciale de investigații;
- b) **Controlul concomitent** sau **simultan** desfășurării măsurii speciale de investigații;
- c) **Controlul subsecvent** sau **a posteriori** efectuării investigației speciale.

De asemenea, controlul procesual penal poate fi clasificat în: a) **control procesual pro-activ** – este exercitat de subiecții oficiali (conducătorul organului special de investigații, ofițerul de urmărire penală, procurorul de caz, judecătorul de instrucție) la etapele de dispunere, efectuare și valorificare a măsurilor speciale de investigații; b) **controlul procesual reactiv** – este exercitat de către procurorul de caz, procurorul ierarhic superior, judecătorul de instrucție (inclusiv instanța de recurs) în momentul, în care examinează pretinse alegeri privind încălcarea disproporționată a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în cursul activității speciale de investigații.

Potrivit prevederilor art.6 alin.(3) a *Legii nr.59 din 29.03.2012* (în continuare *Legea nr.59/2012*), ofițerul de investigații care efectuează activitatea specială de investigații își realizează sarcinile în mod independent, cu excepția cazului, când acțiunea specială de investigații este dispusă și coordonată sau este condusă în cadrul procesului penal de către procuror sau de către ofițerul de urmărire penală, în interacțiune sau în conlucrare cu colaboratorii confidențiali.

Din economia prevederilor normei citate nu rezultă competențele de control ale conducătorului subdiviziunii specializate a autorității care efectuează activitatea specială de investigații, în cazul în care măsurile sunt dispuse de către organul de urmărire penală. Cu toate acestea, legea specială conține prevederi exprese care arogă competența de control departamental conducătorului subdiviziunii specializate.

Astfel, potrivit prevederilor art.8 din *Legea 59/2012*, **conducătorul subdiviziunii specializate** a autorității care efectuează activitatea specială de investigații:

- a. repartizează actele prin care se dispune efectuarea măsurilor speciale de investigații;
- b. coordonează activitatea ofițerilor de investigații din subordine și exercită controlul departamental asupra lor;

- c. autorizează măsurile prevăzute la art.18 alin.(1) pct.3) (**n.a.** – chestionarea; culegerea informației despre persoane și fapte; identificarea persoanei) și exercită controlul asupra executării lor;
- d. poartă răspundere pentru organizarea activității și pentru respectarea termenului de efectuare a acestora;
- e. în exercitarea funcțiilor administrative, dă indicații care sânt obligatorii pentru ofițerii de investigații.

Raportând prevederile legii speciale la conținutul regulator al Codului de procedură penală, conchidem asupra faptului că, responsabilitatea și competențele de control ale conducătorului subdiviziunii specializate nu se rezumă doar la supravegherea măsurilor speciale stipulate de art.18 alin.(1) pct.3) a *Legii nr.59/2012* ci se extind, în măsura în care nu concurează cu competența procesuală a ofițerului de urmărire penală și/sau a procurorului, în privința celorlalte procedee investigative speciale. Atribuțiile acestui subiect oficial comportă specific administrativ-departamental.

De remarcat, că indiferent de subiectul și specificul controlului procesual al activității speciale de investigații, *ofițerul de investigații este independent în stabilirea tehnicilor aplicate, a modalității și a tacticii de efectuare a măsurii speciale de investigații*, fapt indicat expres și neechivoc de alin.(2) al art.12 din *Legea nr.59/2012*.

Ofițerul de urmărire penală este subiectul oficial care poate exercita controlul activității speciale de investigații în situația în care, în cursul urmăririi penale, a avut loc *prorogarea competenței de control procesual* din partea procurorului conducător al urmăririi penale.

Astfel, potrivit art.57 alin.(2), pct.9) din Codul de procedură penală, ofițerul de urmărire penală conduce, din momentul înregistrării faptei social periculoase, măsurile speciale de investigații pentru descoperirea infracțiunii, căutarea persoanelor dispărute fără urmă, precum și a bunurilor care s-au pierdut în urma săvârșirii infracțiunii.

Această prevedere normativă trebuie interpretată în coroborare cu art.132³ alin.(2) din Codul de procedură penală potrivit căruia, *procurorul coordonează, conduce și controlează efectuarea măsurii speciale de investigații sau desemnează un ofițer de urmărire penală pentru realizarea acestor acțiuni*.

Așadar, în cazul ofițerului de urmărire penală **competența** sa de control asupra măsurilor speciale de investigație este una **prorogată** de către procurorul conducător al urmăririi penale, care, prin ordonanță motivată, poate pune în sarcina ofițerului de caz una sau toate dintre atribuțiile de coordonare, conducere sau control.

Ținem să menționăm, că în cazul anumitor procedee probatorii admisibilitatea rezultatelor obținute ca urmare a desfășurării lor este determinată de respectarea condițiilor de formă și de calitatea subiectului imputernicit de a consemna în procesul-verbal datele administrate.

În această privință art.132⁹ alin.(9) din Codul de procedură penală prevede, că în termen de 24 de ore după expirarea termenului de autorizare a interceptării, *organul de urmărire penală* sau, după caz, *procurorul* întocmește la finele fiecărei perioade de autorizare, un proces-verbal privind interceptarea și înregistrarea comunicărilor.

De asemenea, în cazul examinării și ridicării trimiterilor poștare legiuitorul a indicat în art.134 alin.(1) din Cod că, prezentându-se în instituția poștală, *reprezentantul organului de urmărire penală* aduce la cunoștință șefului acestei instituții, contra semnătură, ordonanța de examinare și ridicare a trimiterilor poștale, deschide și examinează trimiterile poștale.

Respectiv, în cazul efectuării și/sau consemnării de către ofițerul de urmărire penală a rezultatelor interceptării și înregistrării comunicărilor sau examinării și ridicării trimiterilor poștale, competența de control procesual al procurorului se va răsfrânge nemijlocit asupra ofițerului de urmărire penală, în cazul acestor două procedee investigative calitatea subiectului este determinantă pentru respectarea condițiilor de admisibilitate a probei. Dacă măsura este efectuată și consemnată de către procuror, competența de control procesual revine procurorului ierarhic superior.

Cu această ocazie ținem să reliefăm vidul procesual existent, ce ar reglementa interacțiunea între organele statului responsabile de desfășurarea activității speciale de investigații și persoanele juridice private, care asigură realizarea tehnică a măsurii.

În această privință prezintă interes prevederile Titlului 18, Capitolul 119, Secțiunea 2518, pct.5 al *Codului Federal de Legi al Statelor Unite ale Americii* unde este specificată prevederea, potrivit căreia interceptarea comunicărilor este efectuată de către autoritățile guvernamentale sau de către particularii cu care Statul, în prealabil, a încheiat un *contract de colaborare*. Potrivit prevederilor aceleiași secțiuni, interceptarea comunicărilor se poate dispune pe o perioadă de până la 30 de zile. Cu toate acestea, în obligația investigatorului responsabil de desfășurarea tehnicii speciale de supraveghere tehnică este întreruperea măsurii efectuate chiar și până la expirarea perioadei, pentru care a fost autorizată de judecător, în situația în care obiectivul urmărit a fost atins, astfel încât ingerința în sfera drepturilor omului să fie minimă. Totodată, în cazul în care discuțiile purtate și care sunt interceptate au loc într-o limbă străină sau sunt codificate, iar traducătorul sau expertul care ar decodifica sau traduce informația stocată nu pot fi identificați în momentul efectuării măsurii investigative, se admite desfășurarea interceptării pe perioada autorizată de judecător.⁵⁰

50 *Code of Laws of the United States*, Title 18 „Crimes and criminal procedure”, Part.1 „Crimes”, Chapter 119 „Wire and electronic communications. Interception and interception of oral communications”, Section 2518 „Procedure for interception of wire, oral, or electronic communications”. Accesibil on-line la adresa electronică: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2518> (accesat 16.04.2020).

În continuare, analizând statutul și competențele **procurorului** în cadrul activității speciale de investigații, putem afirma că fundamentele normative elaborate și care au fost adoptate la nivel național, aferente reglementării activității speciale de investigații, pun în sarcina procurorului conducător sau celui care exercită urmărirea penală competențele de conducere, coordonare și control ale activității speciale de investigație. Aceste atribuții derivă inclusiv din prevederile *Legii nr.3 din 25.02.2016 cu privire la Procuratură* unde, în art.5 lit.c), de rând cu alte funcții este prescrisă și funcția de efectuare, inclusiv din oficiu, a controlului asupra respectării legislației privind activitatea specială de investigații.⁵¹ Respectiv, în procesul penal procurorul compare ca subiect oficial cu *atribuții de control pleni-potențiare*.

Competența de control procesual al procurorului de caz operează atât la dispunerea, pe durata efectuării nemijlocite, cât și la etapa valorificării rezultatelor măsurilor speciale de investigații. De regulă, controlul este pro-activ și se operează din oficiu.

Potrivit art.132⁴ alin.(1) din Codul de procedură penală, procurorul care conduce sau exercită urmărirea penală pune, prin ordonanță motivată, măsura specială de investigații în executarea subdiviziunilor specializate ale autorităților indicate în Legea privind activitatea specială de investigații.

La etapa controlului **a priori** procurorul este ținut, de fiecare dată, să aprecieze dacă se întrunesc cumulativ condițiile specificate de art.132¹ alin.(2) din legea procesual penală, în special dacă: a) pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor; b) există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege; c) acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Controlul **simultan** presupune verificarea acțiunilor și actelor ofițerului de investigații pe durata efectuării nemijlocite a măsurii speciale de investigații și trebuie să fie unul pro-activ. În această privință art.132⁴ alin. alin.(4), (6), (8)–(9) din Codul de procedură penală indică expres asupra faptului, că ofițerul de investigații care efectuează măsurile speciale de investigații informează procurorul printr-un raport, la finisarea efectuării măsurii speciale de investigații sau în termenul stabilit în actul de dispunere, despre rezultatele obținute la efectuarea măsurii speciale de investigații.

Dacă în cadrul examinării raportului se constată, că nu sânt respectate condițiile efectuării măsurii speciale de

51 *Legea nr.3 din 25.02.2016 cu privire la Procuratură*, Publicat: 25.03.2016 în Monitorul Oficial Nr. 69-77 art. 113.

investigații sau prin măsura dispusă se încalcă disproporționat sau în mod vădit drepturile și interesele legitime ale omului, sau au dispărut motivele care au stat la baza ingerinței, procurorul dispune încetarea măsurii. Procurorul este obligat să dispună încetarea măsurii speciale de investigații de îndată ce au dispărut temeiurile și motivele care au justificat autorizarea ei, fără dreptul de a dispune reluarea efectuării măsurii. În cazul în care temeiurile pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații nu mai există, ofițerul de urmărire penală sau ofițerul de investigații propune procurorului încetarea ei imediată.

Constatăm, că legiuitorul a prevăzut dreptul discreționar al procurorului de a determina periodicitatea raportării derulării măsurii investigative dispuse. Considerăm rezonabil ca în actul de dispunere procurorul să indice expres intervalele de timp, în care ofițerul de investigații prezintă raportul intermediar asupra măsurii pe care o efectuează, astfel s-ar realiza o supraveghere efectivă continuă a activității speciale de investigații, fiind excluse sau reduse la minimum eventualele erori de procedură, ori fiind preîntâmpinate situațiile de periclitate disproporționată, de către organele specializate ale statului în cursul urmăririi penale, a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

De remarcat, că obligația încetării imediate a măsurii speciale de investigații în cazul dispariției temeiurilor, care au determinat dispunerea și efectuarea măsurilor incumbă atât ofițerului de investigații, cât și ofițerului de urmărire penală. Acești doi subiecți procesuali sunt ținuti să informeze imediat procurorul despre lipsa temeiurilor de continuare a măsurii, ultimul, la rândul său, este obligat să emită neîntârziat ordonanța de sistare sau încetare a măsurii speciale de investigații.

Considerăm, că adoptarea unui asemenea act de dispoziție a procurorului este obligatorie și în cazul efectuării unor măsuri speciale de investigație din categoria celor autorizate de către judecătorul de instrucție. Pe această cale, controlul *simultan* pro-activ al procurorului ar fi unul eficient, viabil și prompt, nefiind necesar de a obține încheierea judecătorului de instrucție pentru încetarea măsurii speciale de investigații autorizate în prealabil. Desigur, în cazul în care măsura autorizată de judecătorul de instrucție este încetată de către procuror prin ordonanță, din motivul lipsei temeiurilor de efectuare în continuare sau în caz de încălcare a drepturilor omului, judecătorul de instrucție va fi informat despre acest fapt. Ordonanța procurorului este obligatorie pentru organele care desfășoară activitatea specială de investigații și acestea vor fi ținute să înceteze de îndată măsurile speciale indicate în actul de încetare.

Supravegherea *a posteriori* vizează valorificarea rezultatelor activității speciale de investigații și aprecierea pertinentei, precum și a caracterului probator al infor-

mațiilor administrate prin intermediul măsurilor speciale de investigații. Acest control operează din oficiu în virtutea prevederilor legii procesual penale, respectiv poate fi apreciat ca unul pro-activ și se rezumă la confirmarea de către procuror a respectării cerințelor legale la desfășurarea activității speciale de investigații.

În acest sens art.132⁵ alin.(4)–(6) din Codul de procedură penală stipulează că, la încetarea măsurii speciale de investigații sau la solicitarea procurorului ori a judecătorului de instrucție, ofițerul de investigații care a efectuat măsura transmite acestuia procesul-verbal, la care se anexează toate materialele acumulate la efectuarea măsurii speciale de investigații. În cazul în care constată că măsura s-a efectuat cu încălcarea vădită a drepturilor și libertăților omului sau ofițerul de investigații a acționat cu depășirea prevederilor ordonanței/încheierii de autorizare, procurorul sau judecătorul de instrucție declară nul procesul-verbal și dispune prin ordonanță/încheiere nimicirea imediată a purtătorului material de informații și a materialelor acumulate pe parcursul efectuării măsurii speciale de investigații. În cazul în care constată că prin acțiunile întreprinse ofițerul de investigații a încălcat vădit drepturile și libertățile omului, procurorul sau judecătorul de instrucție declară nule măsurile întreprinse și sesizează autoritățile competente. La examinarea legalității efectuării măsurii speciale de investigații, procurorul sau judecătorul de instrucție examinează modul de înfăptuire a măsurii, respectarea condițiilor și temeiurilor în baza cărora s-a dispus măsura specială de investigație.

Scopul supravegherii exercitate de procuror este de a garanta, în același timp, atât realizarea scopului procesului penal, ca vizând tragerea la răspundere penală a tuturor infractorilor (principiul legalității acuzării), cât și respectarea drepturilor persoanei acuzate.⁵²

Controlul *a posteriori* reactiv al procurorului devine operant în ordinea procedurii prevăzute de art.298 din Codul de procedură penală, atunci când împotriva acțiunilor, inacțiunilor și actelor organului care exercită activitatea specială de investigație este înaintată plângere de către bănuț, învinuit, reprezentantul lor legal, apărător, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă și reprezentanții acestora, precum și de către alte persoane ale căror drepturi și interese legitime au fost lezate de aceste organe.

Atribuțiile de control al tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare cu care a fost investit **procurorul ierarhic superior** devin operante, de regulă, din momentul în care acesta a fost sesizat prin plângere sau cerere despre încălcarea admisă de către procurorul de caz sau de către organul de urmărire penală sau special de investigații, în situația în care persoana nu este satis-

52 Mihail Udrouiu (coord.), *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*, Ed. C.H. Beck, București, 2015, p.842

făcută de soluția oferită de procurorul ierarhic inferior pe marginea plângerii, ori nu a primit răspuns. Astfel, putem vorbi despre competența de control *simultan* și control *a posteriori* reactiv al procurorului ierarhic superior. Cu toate acestea, în virtutea poziției ierarhice, procurorul-șef are dreptul de a verifica din oficiu actele și acțiunile procurorului din subordine procesuală, pe cale de consecință pot fi supuse verificării și acțiunile organului special de investigații.

Art.53¹ alin.(2), lit.a) și d) din Codul de procedură penală prevede că, procurorul ierarhic superior, pe lângă atribuțiile prevăzute la art. 52 alin. (1), în cadrul urmăririi penale realizează următoarele atribuții pentru exercitarea controlului ierarhic: poate cere de la procurorii ierarhici inferiori, pentru control, dosare penale, documente, acte procedurale, materiale și alte date cu privire la infracțiunile săvârșite și la persoanele identificate în cauzele penale în care exercită controlul; anulează, total ori parțial, modifică sau completează, prin ordonanță motivată, actele procurorilor ierarhici inferiori și ale ofițerilor de urmărire penală.

Potrivit art.132⁵ alin.(6) din Codul de procedură penală, în cazul în care constată, că prin acțiunile întreprinse ofițerul de investigații a încălcat vădit drepturile și libertățile omului, procurorul sau judecătorul de instrucție declară nule măsurile întreprinse și sesizează autoritățile competente. Ordonanța procurorului se atacă la procurorul ierarhic superior. În temeiul acestei prevederi normative ofițerul de investigații poate contesta actul de dispoziție al procurorului, prin care au fost declarate nule măsurile speciale întreprinse, supunându-l controlului ierarhic de legalitate.

Ținem să punem în evidență lacuna legislativă existentă actualmente în legea procesual penală, în special a normei, care ar oferi ofițerului de investigații posibilitatea contestării indicațiilor scrise ale ofițerului de urmărire penală sau ale procurorului. Or, acest drept rezultă exclusiv din prevederile art.12 alin.(3) a *Legii 59/2012*, conform căreia ofițerul de investigații are dreptul să refuze executarea indicațiilor scrise ale procurorului, ale ofițerului de urmărire penală, dacă acestea sânt ilegale sau dacă există circumstanțe reale ce pun în pericol viața și sănătatea ofițerului. Refuzul de a executa indicațiile scrise se adresează procurorului ierarhic superior.

Mai mult ca atât, lipsa prevederilor exprese în Codul de procedură penală, care ar reglementa statutul ofițerului de investigații, conducătorului organului împuternicit cu desfășurarea activității speciale de investigații, drepturile, obligațiile și competența acestora, așa cum ele sunt prevăzute de legea specială, creează dificultăți din perspectiva procesuală. Or, potrivit prevederilor art.2 alin.(4) din Cod, normele juridice cu caracter procesual din alte legi naționale pot fi aplicate numai cu condiția includerii lor în cod.

Abordând conținutul și întinderea controlului procesual asupra activității speciale de investigații exercitat de către **judecătorul de instrucție**, vom remarca că acesta devine operant în momentul autorizării uneia dintre măsurile speciale de investigații prevăzute de art.132² alin.(1), pct.1) din Codul de procedură penală. Lista măsurilor este exhaustivă și, în virtutea caracterului intruziv sporit al acestora în sfera drepturilor și libertăților omului, pentru dispunerea și efectuarea lor este necesară încheierea de autorizare a judecătorului de instrucție.

Judecătorul de instrucție se expune prin încheiere de autorizare doar la demersul motivat al procurorului, care în sine reprezintă și un act de sesizare al instanței. La etapa autorizării măsurii judecătorul realizează un control *a priori* reactiv analizând argumentele bazate pe probe ale procurorului, verifică și se expune asupra perioadei solicitate, pentru care măsura urmează să fie autorizată.

De asemenea, există și un control specific de legalitate exercitat de judecătorul de instrucție în cazul în care măsura, din rândul celor prevăzute la art. 132² alin. (1) pct. 1) CPP, a fost autorizată exclusiv în baza ordonanței motivate a procurorului în cazurile infracțiunilor flagrante, precum și atunci când au existat circumstanțe ce nu permit amânare, iar încheierea nu a putut fi obținută fără existența unui risc esențial de întârziere, care putea conduce la pierderea informațiilor probatorii sau pune în pericolul imediat securitatea persoanelor. Această formă de control este una reactivă *a posteriori*, judecătorul de instrucție urmând să fie informat, în termen de 24 de ore, despre efectuarea acestor măsuri, prezentându-i-se, de către procuror, toate materialele în care este argumentată necesitatea efectuării măsurilor speciale de investigații. Dacă sânt temeiuri suficiente, judecătorul de instrucție, prin încheiere motivată, poate confirma legalitatea efectuării acestor măsuri sau le declară nule.

În situația în care a avut loc o autorizare ordinară a măsurii de către judecătorul de instrucție, procurorul, de fiecare dată, va fi ținut să prezinte la finele perioadei de autorizare, dacă altfel nu este specificat în încheierea judecătorească, rezultatele măsurii dispuse pentru controlul respectării cerințelor legale. Procurorul, în demersul său, inclusiv se va expune privitor la pertinența informațiilor obținute asupra obiectului probațiunii și dacă persoana supusă măsurii va fi informată despre măsurile dispuse în privința sa, ori dreptul la informație urmează să fie amânat din considerente tactice.

Indiferent de etapa la care intervine judecătorul de instrucție pentru exercitarea competențelor de control, acest subiect procesual nu acționează din oficiu, realizând supravegherea activității speciale de investigații într-o formă *mediată* de către procurorul responsabil de exercitarea sau conducerea urmăririi penale sau acționează la sesizarea persoanei, care pretinde că orga-

nul de urmărire penală, organul special de investigații sau procuror i-a adus atingere drepturilor și intereselor sale legitime, în ordinea procedurii prevăzute de art.313 din Codul de procedură penală.

Potrivit prevederilor art.305 alin.(7) și (4) din Codul de procedură penală, după efectuarea controlului temeiniciei demersului, judecătorul de instrucție, prin încheiere, autorizează efectuarea acțiunii de urmărire penală ori a măsurii speciale de investigații ori aplicarea măsurilor procesuale de constrângere sau respinge demersul. Încheierea judecătorului de instrucție poate fi contestată cu recurs la curtea de apel. Din conținutul regulator al acestei norme rezultă competența de control *a priori* reactivă a **instanței de recurs**, care substituie judecătorul de instrucție și se poate expune pe marginea demersului de autorizare a măsurii speciale de investigație, care a fost respinsă de judecătorul de instrucție. Instanța de recurs va examina temeinicia și legalitatea încheierii de respingere, va analiza argumentele procurorului și baza probatorie pe care și-a întemeiat demersul de autorizare, iar prin decizie poate admite recursul cu casarea încheierii atacate și autoriza măsura specială de investigații sau va respinge recursul ca fiind neîntemeiat.

În încheierea prezentei cercetări care, de altfel, nu și-a propus epuizarea subiectului privitor la conținutul și întinderea controlului procesual asupra tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare, dar în mod prioritar a urmărit suscitarea interesului științific pe marginea problemelor reliefate, concluzionăm că interferența și dimensiunile controlului procesual în sfera activității speciale de investigații este un subiect complex cu impact practic direct, cadrul normativ urmând a fi ajustat rigorilor de claritate, accesibilitate și previzibilitate a Legii, acționând centripet drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

EXAMEN CRITIC AL PRACTICII JUDICIARE ÎN MATERIA INFRAȚIUNII DE VIOLARE DE DOMICILIU SĂVÂRȘITĂ CU APLICAREA VIOLENȚEI SAU CU AMENINȚAREA APLICĂRII EI (alin.(2) art.179 DIN CODUL PENAL)



Stanislav COPETCHI*
*Doctor în drept,
conferențiar universitar (USM),
avocat*



Iulia POPOV
avocat

REZUMAT

În cadrul prezentului demers științific sunt scoase în evidență particularitățile de încadrare a infracțiunii de violare de domiciliu însoțită de aplicarea violenței sau de amenințarea cu aplicarea violenței. Analiza este efectuată în corespundere cu practica judiciară în această materie. Se arată că semnul circumstanțial agravant prevăzut la alin.(2) art.179 C.pen. nu poate fi reținut la calificare în ipoteza în care violența sau amenințarea cu violența este aplicată după consummarea infracțiunii de violare de domiciliu. Se argumentează că infracțiunea de violare de domiciliu este una cu acțiuni/inacțiuni alternative, motiv pentru care, pentru a se considera consumată nu este necesar săvârșirea tuturor acțiunilor/inacțiunilor cerute de norma incriminatoare, dar cel puțin una din ele. Marea majoritate a cazurilor întâlnite în practica judiciară însă, oferă soluții de calificare aflate în disonanță cu regulile de calificare sus-enunțate.

Cuvinte-cheie: violare de domiciliu, violență, acțiunea secundară, moment de consumare a infracțiunii, infracțiune complexă, acțiune/inacțiune alternativă, concurs de infracțiuni, vătămare, raport de expertiză judiciară.

ABSTRACT

Within the present scientific approach are highlighted the particularities of qualifying the crime of violation of the inviolability of the domicile accompanied by the application of violence or the threat with the application of violence. The analysis is carried out in accordance with the judicial practice in this matter. It is shown that the aggravating circumstantial sign provided in parag. (2) art.179 C.pen. cannot be held to qualification in the event that violence or threat of violence is applied after the consummation of the crime of violation of the inviolability of the domicile. It is argued that the crime of violation of the inviolability of the domicile is one with alternative actions / inactions, which is why, in order to be considered consumed, it is not necessary to commit all the actions / inactions required by the incriminating norm, but at least one of them. The vast majority of cases encountered in judicial practice, however, offer qualification solutions that are in dissonance with the above-mentioned qualification rule.

* scopetchi@yahoo.com

Keywords: violation of the inviolability of the domicile, violence, secondary action, moment of consummation of the crime, complex crime, alternative action / inaction, plurality of crimes, injury, judicial expert report.

În cadrul prezentului demers științific vom supune analizei teoretico-practice unele acte aplicative (sentințe, decizii) emise de instanțele de judecată naționale pe marginea examinării cauzelor penale intentate în baza alin.(2) art.179 C.pen. (violarea de domiciliu săvârșită cu aplicarea violenței sau cu amenințarea aplicării ei).

1) Într-o speță din practica judiciară instanța a decis să încadreze cele săvârșite și imputate inculpatului C.A. (prin preluarea celor relevate de acuzatorul de stat în actul de învinuire) în baza alin.(2) art.179 C.pen. În fapt, instanța a reținut următoarele: „*Inculpatul C.A., la data de 11.07.2017, aproximativ la ora 21.30, aflându-se în or.X, str.Y, conștientizând caracterul ilegal al acțiunilor sale, fără consimțământul lui I.T., a pătruns ilegal în gospodăria ultimului, unde intenționat i-a aplicat multiple lovituri peste diferite părți ale corpului și la cererea acestuia de a părăsi domiciliul nu se supunea, astfel, încălcându-i dreptul la inviolabilitatea domiciliului*”.⁵³ La încadrarea celor săvârșite în tiparul normei înscrise la alin.(2) art.179 C.pen., instanța a reținut următoarele semne constitutive în conduita inculpatului: „*violare de domiciliu, adică pătrunderea ilegală în domiciliul unei persoane fără consimțământul acesteia și refuzul de a-l părăsi la cererea ei, acțiuni săvârșite cu aplicarea violenței*”. Din declarațiile martorilor și a părții vătămate date în ședința de judecată reiese, că inculpatul mai întâi pătrunse ilegal în gospodăria (*alias* – domiciliul) părții vătămate, după care, ulterior consumării infracțiunii, atunci când intrase în casă, la cererea insistentă a părții vătămate de a părăsi casa, aplicase violență asupra acesteia.

În context, atragem atenția la declarațiile părții vătămate date în ședința instanței de fond și reflectate în sentință: „*Am ieșit afară și i-am spus lui C.A. să nu intre în gospodăria mea și am revenit în casă. Acolo, fiica Irina strângea hainele și atunci a intrat în casă C.A., iar eu insistam ca el să iasă, dar el m-a doborât jos și a început să mă lovească cu pumnii peste tot corpul*”. De asemenea, din declarațiile martorului C.I. rezultă că „*dânsa plecase în casă să strângă hainele, iar C.A urma să aștepte la mașină. A adus un sac cu haine până la mașină. C.A l-a pus în portbagaj. După care a plecat să aducă alt sac, C.A. rămânând la mașină. În scurt timp a auzit strigăte văzându-l pe C.A. în casă deasupra tatălui său*”.

Precizăm că, aceeași stare de fapt, a fost invocată de acuzatorul de stat, care a și fost reținută de instanța de judecată la adoptarea sentinței. Însă, constatăm că starea de fapt reținută de instanță este contrară încadrării efectuate în tiparul alin.(2) art.179 C.pen. Mai exact, instanța de judecată a reținut la calificare, neîntemeiat,

semnul calificativ „cu aplicarea violenței”, deoarece violența aplicată de inculpat a succedat momentul consumării infracțiunii de violare de domiciliu. Reținerea la calificare a violenței aplicate în condițiile, în care aceasta a fost aplicată după consumarea faptei de violare de domiciliu excede latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.179 C.pen.

Grosso modo, pentru a opera circumstanța agravantă prevăzută la alin.(2) art.179 C.pen. este necesar ca violența să fie aplicată înainte de consumarea infracțiunii. Cu referire la speța sus-indicată notăm că semnul calificativ nominalizat poate fi incident doar în cazul, în care violența este aplicată înainte de săvârșirea pătrunderii ilegale sau cel târziu, concomitent cu acțiunea de pătrundere, nu însă ulterior pătrunderii; or, așa cum se va vedea *infra*, săvârșirea acțiunii de pătrundere ilegală deja marchează momentul consumării infracțiunii de violare de domiciliu.

În speță, pornind de la cele reținute de instanța de judecată în sentința emisă, rezultă că violența a fost aplicată după consumarea infracțiunii de violare de domiciliu, mai exact – ulterior realizării acțiunii de pătrundere ilegală.

Potrivit doctrinei „pentru a fi aplicată răspunderea în baza alin.(2) art.179 C.pen. este necesar ca violenta sau amenințarea cu violenta să urmărească scopul violării de domiciliu și să se aplice înainte de a se consuma acțiunea (inacțiunea) de violare de domiciliu (sublinierea ne aparține – *n.a.*)”.⁵⁴

Care este momentul de consumare a infracțiunii de violare de domiciliu? V.Stati menționează următoarele cu privire la acest aspect: „infracțiunea de violare de domiciliu este o infracțiune formală; ea se consideră consumată din momentul: pătrunderii sau rămânerii ilegale în domiciliul persoanei, fără consimțământul acesteia; al refuzului de a părăsi domiciliul la cererea persoanei; al efectuării perchezițiilor sau cercetărilor ilegale”.⁵⁵ Din teza evocată de V.Stati reiese că infracțiunea de violare de domiciliu este una cu *acțiuni/inacțiuni alternative*. Într-adevăr, apelând la interpretarea gramaticală a dispoziției art.179 C.pen. desprindem, că latura obiectivă a acestei infracțiuni este formată din următoarele patru acțiuni/inacțiuni cu caracter alternativ: a) pătrunderea ilegală în domiciliul sau în reședința persoanei, b) rămânerea ilegală în domiciliul sau în reședința persoanei, c) refuzul de a părăsi domiciliul sau reședința persoanei la cererea acesteia, d) perchezițiile și cercetările ilegale.

53 Sentința Judecătorei Hâncești, sediul Central din 10 aprilie 2019. Dosar nr.1-354/2017. https://jhn.instante.justice.md/ro/pigd_integratiion/pdf/0290f1a0-595b-e911-80d8-0050568b7027

54 S. Brînză, V. Stati. Tratat de drept penal. Partea Specială, vol.I, Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, p. 671.

55 V. Stati. Răspunderea penală pentru violarea de domiciliu (art.179 CP RM), în „Revista Națională de Drept”, 2005, nr.11, p.34-36.

În literatura de specialitate se relevă că „săvârșirea cel puțin a uneia din acțiunile/inacțiunile alternative prevăzute de dispoziția normei incriminatoare este suficientă pentru aprecierea faptei drept consumată”.⁵⁶ Tocmai de aceea achiesăm la punctul de vedere aparținându-i lui V.Stati (reliefat *supra*), care sugerează că infracțiunea de violare de domiciliu se consideră consumată din momentul săvârșirii cel puțin a uneia din cele patru acțiuni/inacțiuni prejudiciabile.

În speță, instanța de judecată a constatat în conduita inculpatului următoarele două fapte: a) pătrunderea ilegală în domiciliul părții vătămate fără consimțământul acesteia; b) refuzul de a părăsi domiciliul părții vătămate la cererea sa. Așa cum rezultă din textul art.179 C.pen., dar și din esența unei atare forme a infracțiunii unice, pentru consumarea unei infracțiuni cu acțiuni/inacțiuni alternative este suficient să fie săvârșită cel puțin o singură acțiune/inacțiune. Prin urmarea, momentul consumării unei infracțiuni unice cu acțiuni/inacțiuni alternative se suprapune cu momentul săvârșirii primei acțiuni/inacțiuni prejudiciabile. Realizarea celorlalte acțiuni/inacțiuni alternative nu pot conta la calificare, ci doar la aplicarea pedepsei. În speță, pătrunderea ilegală a fost prima acțiune săvârșită de inculpat. Prin urmare, violarea de domiciliu trebuie considerată consumată odată cu săvârșirea pătrunderii ilegale.

Pe de altă parte, după cum reiese din natura semnului calificativ consemnat la alin.(2) art.179 C.pen. aplicarea violenței trebuie să însoțească acțiunea/inacțiunea de violare de domiciliu. În această ipoteză latura obiectivă a infracțiunii este *complexă*: fiind formată din acțiunea/inacțiunea principală și acțiunea secundară (adiacentă). Acțiunea/inacțiunea principală desemnează oricare acțiune/inacțiune din cele prevăzute la alin.(1) art.179 C. pen. Acțiunea secundară se exprimă în: a) aplicarea violenței sau b) amenințarea cu aplicarea violenței.

După cum e și firesc, acțiunea/inacțiunea principală trebuie să succedă acțiunea secundară (adiacentă); or, în esență, acțiunea secundară, de fiecare dată, este realizată tocmai în vederea facilitării realizării acțiunii/inacțiunii principale. Prin urmare, pentru a deveni funcțională circumstanța agravantă prevăzută la alin.(2) art.179 C.pen. este necesar ca violența sau amenințarea cu aplicarea violenței să fie aplicată pentru a facilita săvârșirea acțiunii/inacțiunii principale; or, în contextul alin.(2) art.179 C.pen. violența nu este aplicată de dragul violenței, ci pentru a asigura săvârșirea acțiunii/inacțiunii ilegale.

În speță, violența nu a fost aplicată în vederea facilitării pătrunderii ilegale. De fapt, inculpatul cu mult timp înainte, până la aplicarea violenței pătrunse în domici-

liul părții vătămate. Acesta nici nu a avut necesitatea de a aplica violența pentru a pătrunde în curtea casei, întrucât la acel moment partea vătămată nu era de față cu inculpatul. Reiterăm că momentul aplicării violenței a succedat momentul pătrunderii ilegale în domiciliu. Mai exact, aceasta a fost aplicată în alt scop, dar nu pentru a pătrunde ilegal în domiciliul părții vătămate. Pătrunderea, ca atare, a fost făcută în lipsa aplicării violenței. Violența a fost aplicată în vederea răzbunării pe conduita părții vătămate exprimate în cererea sa adresată inculpatului de a părăsi domiciliul său, unde, potrivit părții vătămate, inculpatul intrase în lipsa consimțământului său.

În concluzie, semnul circumstanțial agravant prevăzut la alin.(2) art.179 C.pen. nu poate fi reținut la calificare în ipoteza în care violența sau amenințarea cu violența este aplicată după consumarea infracțiunii de violare de domiciliu. Acest lucru este valabil, chiar și atunci, când violența sau amenințarea cu aplicarea violenței însoțește acțiunile/inacțiunile ilegale ale făptuitorului, comise ulterior momentului consumării infracțiunii de violare de domiciliu. Cu alte cuvinte, este inaplicabilă norma de la alin.(2) art.179 C.pen. atunci când violența sau amenințarea cu aplicarea violenței este aplicată ulterior pătrunderii ilegale, dar însoțește rămânerea ilegală sau refuzul făptuitorului de a părăsi domiciliul sau reședința persoanei le cererea acesteia. Aceasta deoarece, realizarea altor acțiuni/inacțiuni ulterior realizării primei acțiuni/inacțiuni, adică ulterior consumării infracțiunii, formează momentul epuizării infracțiunii. Are dreptate R. Ștefănuț când afirmă: „[...] momentul de epuizare a infracțiunii de violare de domiciliu este fie cel al amplificării rezultatului produs inițial [...], fie cel marcat de continuarea activității infracționale până la părăsirea domiciliului de către făptuitor (în contextul infracțiunii prevăzute la art.179 C.pen.)”.⁵⁷

Alte acțiuni/inacțiuni prejudiciabile săvârșite ulterior pătrunderii și imputate inculpatului nu pot conta la calificare. În asemenea condiții, aplicarea violenței ulterior momentului consumării infracțiunii imputate inculpatului C.A., în nici un caz, nu poate determina calificarea celor săvârșite în tiparul alin.(2) art.179 C.pen., chiar dacă violența aplicată a însoțit rămânerea ilegală a inculpatului în domiciliul părții vătămate. Or, subliniem în mod repetat, că violența trebuie aplicată până la consumarea infracțiunii. Violenței aplicate ulterior momentului consumării infracțiunii de violare de domiciliu trebuie să i se dea o apreciere juridică aparte (în funcție de gradul vătămării integrității corporale sau a sănătății persoanei).

56 S. Copețchi, Ig. Hadîrca. Calificarea infracțiunilor: note de curs, Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, p.204.

57 R. Ștefănuț. Infracțiunea de violare de domiciliu în legislația Republicii Moldova și a României. Studiu de drept comparat. Teză de doctor în drept. Chișinău, 2012, p.137; R. Ștefănuț. Unele aspecte ale laturii obiective a infracțiunii de violare de domiciliu, în „Revista Științifică a USM”, Seria „Științe Sociale”, 2011, nr.8(48), p.114.

În speță, instanța de judecată a ignorat faptul că inculpatul a aplicat violență asupra părții vătămate: a) după consumarea infracțiunii de violare de domiciliu și, b) în scop de răzbunare pentru cererea insistentă a părții vătămate de a-i fi părăsită casa, dar nu în vederea pătrunderii ilegale în domiciliu.

De consemnat, că însăși instanța de judecată, în vederea fundamentării soluției sale de încadrare potrivit alin.(2) art.179 C.pen., ca violare de domiciliu cu aplicarea violenței, menționează în sentință următoarele: „Latura subiectivă a infracțiunii se săvârșește cu vinovăție, manifestată prin intenție directă cu aplicarea violenței sau cu amenințarea aplicării ei și să se aplice înainte de a se consuma acțiunea de violare de domiciliu (sublinierea ne aparține – n.a.)”. Observăm că statuarea instanței se află în contradicție cu soluția de încadrare a celor comise de inculpat ca fiind violare de domiciliu cu aplicarea violenței. Deși, însăși instanța punctează, că violența trebuie aplicată până la consumarea acțiunii de violare de domiciliu, în realitate, în speță, instanța reține faptul aplicării violenței ulterior momentului consumării infracțiunii imputate inculpatului C.A. și încadrează cele săvârșite în tiparul alin.(2) art.179 C.pen.

Precizăm că soluția de calificare sus-enunțată a fost menținută de instanța de apel⁵⁸, sugerând în mod contradictoriu că semnul calificativ „cu aplicarea violenței” trebuie reținut chiar și după consumarea infracțiunii. Adică, pentru a se reține semnul calificativ sus-indicat, Colegiul penal face trimitere către doctrina de specialitate, motivând că violența trebuie aplicată până la consumarea infracțiunii de violare de domiciliu, dar, în realitate, se contrazice, reținând la calificare respectivul semn în condițiile în care, în speță, violența a fost aplicată după consumarea infracțiunii. Sesizăm că argumentarea soluției instanței de apel se află în contradicție cu încadrarea efectuată, și inserată în dispozitivul deciziei emise.

Soluția greșită admisă de instanța de apel derivă, cel mai probabil, din înțelegerea eronată a momentului de consumare a infracțiunii imputate inculpatului. Cel puțin, la această concluzie ne îndeamnă următoarea statuare a instanței: „faptul aplicării violenței părții vătămate de către C.A. înainte de consumarea infracțiunii de violare de domiciliu este confirmat inclusiv prin declarațiile martorului X, potrivit căruia când a intrat în casa părții vătămate l-a văzut pe acesta jos în centrul salonului, iar pe inculpat deasupra lui”.⁵⁹ De aici reiese că, în viziunea instanței, atunci când inculpatul aplica violență asupra victimei, aflându-se în casa acesteia, infracțiunea nu se consumase încă, în pofida faptului constatării de către aceeași instanță că inculpatul mai

întâi pătrunse ilegal în domiciliul părții vătămate. Reiterăm, că infracțiunea de violare de domiciliu este una cu acțiuni/inacțiuni alternative, motiv pentru care, pentru a se considera consumată nu este necesară săvârșirea tuturor acțiunilor/inacțiunilor cerute de norma incriminatoare, dar cel puțin una din ele. În speță, aflarea inculpatului în casa părții vătămate în momentul, în care aplica violență asupra acesteia, nu semnifică neconsumarea infracțiunii. Consumarea avuse loc în momentul pătrunderii ilegale, care nu a fost însoțită de violență. Rămânerea ilegală și aplicarea loviturilor ulterior momentului pătrunderii ilegale corespunde etapei epuizării, nu însă a consumării infracțiunii. Pe o poziție diferită s-a situat instanța de apel, care a decis, în mod implicit, că în cazul unei infracțiuni unice cu acțiuni/inacțiuni alternative momentul consumării infracțiunii nu coincide cu săvârșirea primei acțiuni/inacțiuni, ci cu săvârșirea ultimei acțiuni/inacțiuni.

O abordare absolut identică (majoritară) sesizăm și în cazul altor spețe din practica judiciară. Ilustrative sunt următoarele spețe:

- „D.A., la 27.03.2016, în jurul orei 14.00, având scopul pătrunderii ilegale în domiciliu persoanei, fără consimțământul acesteia, a pătruns ilegal în ograda gospodăriei lui C.T. și C.V., amplasată în s. R., r-nul Ialoveni, iar la cerința proprietarilor de a părăsi domiciliul a refuzat, aplicând violența fizică față de C.T. și C.V.”;⁶⁰
- „M.A., M.M. și S.S., la 07.01.2016 în jurul orelor 11.30, având intenția violării domiciliului lui D.O., s-au deplasat la domiciliului ultimei situat în satul X raionul Y, unde în vederea realizării scopului său infracțional, intenționat, fără consimțământul proprietarului și contrar voinței acestuia, au pătruns în curtea casei lui D.O., după care, în timp ce se afla ilegal în domiciliul dat, în vederea continuării realizării scopului său infracțional, au rămas în acel domiciliu, iar la cerințele lui D.O. de a părăsi domiciliul dat, a refuzat categoric să iasă din ograda dată și aflându-se în același loc, în scopul rămânerii în domiciliul lui D.O., a amenințat-o pe ultima cu aplicarea violenței”;⁶¹
- „D.O., în urma înțelegerii prealabile și împreună cu C.N., la data de 23 februarie 2018, în jurul orei 22:00 min., în urma înțelegerii prealabile și împreună, aflându-se în orașul X., str.Y, intenționat au pătruns ilegal în domiciliul lui C.E., fără consimțământul acesteia și au refuzat la cererea victimei de a-l părăsi, amenințându-l cu răfuială fizică”;⁶²

58 Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 iunie 2019. Dosarul nr.1a-869/2019. https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/3ad56cee-9f9d-e911-80d8-0050568b7027

59 Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 iunie 2019. Dosarul nr.1a-869/2019. https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/3ad56cee-9f9d-e911-80d8-0050568b7027

60 Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 21 ianuarie 2020. Dosarul nr.1ra-337/2020. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15218

61 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 27 noiembrie 2019. Dosarul nr.1ra-1862/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14846

62 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 20 noiembrie 2019. Dosarul nr.1ra-1576/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14737

- „S.A. la 20 august 2017, în jurul orelor 16:00 a pătruns ilegal în domiciliu lui B.M. situat în s. M, raionul O. La cerințele stăpânei casei de a părăsi domiciliul, acesta categoric a refuzat, continuând să se afle în casă, adresându-se cu cuvinte necenzurate în adresa celor aflați în domiciliu și amenințându-i cu răfuială fizică”;⁶³
- „H.S. la 12 ianuarie 2018, aproximativ la orele 20:00, aflându-se în mun. X, intenționat și fără consimțământul R.C. ilegal a pătruns în apartamentul ultimei, unde contrar voinței proprietarului s-a aflat aproximativ 10 minute, timp în care nu a reacționat adecvat la observațiile proprietarei de a înceta acțiunile ilegale și de a părăsi domiciliul, iar când proprietara a încercat să închidă ușa de la intrare în apartament, H.S. i-a opus rezistență fizică în același timp inițiind un conflict, în cadrul căruia i-a aplicat lui R.C. câteva lovituri cu mâinile peste brațe cauzându-i vătămări corporale neînsemnate”;⁶⁴
- „Ț.I., fiind în stare de ebrietate alcoolică, intenționat, fără acordul și împotriva voinței proprietarului, a pătruns în gospodăria situată în sat. M. ce aparține lui X., unde aflându-se ilegal în gospodăria ultimei aproximativ 20 minute, l-a numit cu cuvinte necenzurate pe fiul acesteia și la cerința stăpânei de a părăsi gospodăria nu a reacționat, după care s-a apropiat de X. și a amenințat-o cu un lanț de fier și cu aplicarea violenței fizice”;⁶⁵
- „G.C., la data de 07.06.2015, aproximativ la ora 04:30, intenționat, fără acordul și împotriva voinței proprietarului, a pătruns în gospodăria situată în satul X, raionul Y, care aparține lui P.A., aflându-se acolo aproximativ 30 de minute, perioadă de timp în care a numit-o pe P.A. cu cuvinte necenzurate și la cerința stăpânei de a părăsi gospodăria nu a reacționat, după care i-a aplicat ultimei câteva lovituri cu mâinile peste diferite părți ale corpului, cauzându-i conform raportului de expertiză medico-legală nr.116 „D” din 19.08.2015, leziuni corporale neînsemnate”;⁶⁶
- „inculpatul X., la 27.03.2017, în intervalul de timp cuprins între orele 20:00-21:00, fiind în stare de ebrietate alcoolică, fără consimțământul persoanei, prin încălcarea prevederilor art.29 alin. (1) din Constituția Republicii Moldova, deteriorând ușa de la intrare și scoțând cârligul de la ușă, a pătruns în casa de lo-

cuit a cet. Y. după care, fiindcă concubinel acesteia i-a spus să plece și a refuzat să meargă cu el, l-a târât în coridor, dându-l jos și în mod intenționat i-a aplicat câteva lovituri cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului, cauzându-i conform raportului de expertiză judiciară medico-legală nr.73 din 30.03.2017, excoriații, echimoze și edem al țesuturilor moi pe față și membre, care se califică ca vătămare neînsemnată”.⁶⁷ Soluții similare au fost identificate în multe alte cauze penale.⁶⁸

Precizăm că, în toate cauzele, la calificare a fost reținută circumstanța agravantă înscrisă la alin.(2) art.179 C.pen., deși violența sau amenințarea cu aplicarea violenței, în toate cazurile, a fost aplicată după consumarea infracțiunii de violare de domiciliu.

Reiterăm, că pentru a fi incidentă respectiva circumstanță agravantă este ineluctabil ca violența sau amenințarea cu aplicarea violenței să însoțească acțiunea/inacțiunea principală până la consumarea infracțiunii, dar nu ulterior acestui moment. Regula de calificare enunțată a fost respectată în următorul caz din practica judiciară, instanța încadrând, pe bună dreptate, cele comise în tiparul alin.(2) art.179 C.pen.: „G.V., la 24 februarie 2017, aproximativ la orele 23:20, împreună și după o înțe-

67 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 10 septembrie 2018. Dosarul nr.1ra-1269/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11758

68 Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 03 iulie 2018. Dosarul nr.1ra-1255/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11544; Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 17 iulie 2018. Dosarul nr.1ra-965/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11670; Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 19 iunie 2018. Dosarul nr.1ra-992/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11401; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 31 ianuarie 2018. Dosarul nr.1ra-234/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=10297; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 13 decembrie 2017. Dosarul nr.1ra-1297/2017. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=10068; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 05 februarie 2020. Dosarul nr.1ra-440/2020. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15275; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 06 noiembrie 2019. Dosarul nr.1ra-1504/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14602; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 02 octombrie 2019. Dosarul nr.1ra-1380/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14392; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 07 august 2019. Dosarul nr.1ra-1550/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14222; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 17 iulie 2019. Dosarul nr.1ra-1066/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14083; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 17 iulie 2019. Dosarul nr.1ra-1476/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13961; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 23 ianuarie 2019. Dosarul nr.1ra-278/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=12859; Sentința Judecătorei Orhei, sediul Rezina din 31 iulie 2018. Dosarul nr.1-124/2016. https://jor.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/d19e8186-b394-e811-80d6-0050568b7027; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 19 iunie 2018. Dosarul nr.1ra-1050/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11482

63 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 15 mai 2019. Dosarul nr.1ra-598/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13608

64 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 31 iulie 2019. Dosarul nr.1ra-1294/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14180

65 Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 12 noiembrie 2019. Dosarul nr.1ra-1508/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14875

66 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 25 aprilie 2018. Dosarul nr.1ra-576/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=10828

legere prealabilă cu A.A. și A.T., având scopul pătrunderii ilegale în domiciliul cet. C.G., intenționat, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, contrar voinței proprietarului, ilegal au pătruns în domiciliul acesteia, unde A.A. a îmbrâncit-o pe C.G. cauzându-i leziuni corporale neînsemnate sub formă de echimoză pe brațul stâng, excoriații pe degetul 3 al mâinii stângi și au intrat în domiciliul acesteia. După care, în timp ce se aflau în domiciliu au aplicat violență fizică față de C.I., cauzându-i leziuni corporale neînsemnate sub formă de echimoză, excoriații pe brațul, antebratul stâng”.⁶⁹ Observăm că violența a fost aplicată până la consumarea infracțiunii, adică până la pătrunderea inculpaților în domiciliul părții vătămate. De aceea, și calificarea trebuie făcută în acord cu alin.(2) art.179 C.pen.

Rămânerea ilegală sau refuzul de a părăsi domiciliul persoanei la cererea acesteia însoțită de aplicarea violenței sau de amenințarea cu aplicarea violenței poate fi încadrată în baza alin.(2) art.179 C.pen. doar în situația, în care pătrunderea în domiciliul persoanei a avut loc în condiții legale, cu consimțământul persoanei. În caz contrar, dacă violența sau aplicarea ei nu precede pătrunderea, ci succede, și pătrunderea are un caracter ilegal, la calificare nu se va reține semnul circumstanțial agravant stipulat la alin.(2) art.179 C.pen. Tocmai în așa fel a procedat instanța de judecată în următoarele două spețe: „U.L., la 09 noiembrie 2015, aproximativ la ora 19:00, de comun acord cu fratele său U.V., urmărind scopul pătrunderii și rămânerii ilegale în apartamentul ce-i aparține cu drept de proprietate cet. T.V., fără consimțământul ultimei, a intrat în locuință și la cererea ei insistentă, a refuzat cu impertinență să iasă, mai mult ca atât a numit-o cu cuvinte necenzurate și a lovit-o de câteva ori peste diferite părți ale corpului, ultima fiind nevoită să părăsească domiciliul și să solicite ajutor de la vecini”;⁷⁰ „S.A. la 03 octombrie 2017, aproximativ la ora 15:00, încălcând prevederile art.29 din Constituție, ilegal și fără a avea consimțământul părții vătămate C.G. a pătruns în gospodăria acestuia și continuând acțiunile sale îndreptate spre violarea domiciliului, refuzând la cerințele părții vătămate de a părăsi gospodăria, a inițiat un conflict cu C.G., în timpul căruia l-a numit cu cuvinte necenzurate și l-a amenințat cu răfuială fizică”.⁷¹ Precizăm că, în ambele cazuri, calificarea conduitei infracționale a fost făcută, pe bună dreptate, în conformitate cu norma înscrisă la alin.(1) art.179 C.pen. În context, este consemnabilă următoarea statuare a instanței de judecată desprinsă dintr-un act aplicativ emis în legătură cu

examinarea unei cauze penale: „[...] nu poate fi aplicată răspunderea penală în baza alin.(2) art.179 C.pen., deoarece nu s-a constatat faptul aplicării violenței sau a amenințării cu aplicarea violenței din partea inculpatului D.Ș. înainte de acțiunile de violare de domiciliu (sublinierea ne aparține – n.a.)”.⁷²

Menționăm că violența sau amenințarea cu aplicarea ei, aplicată ulterior consumării infracțiunii de violare de domiciliu trebuie încadrată, după caz, în tiparul altor norme penale sau contravenționale. În context, trezește interes următoarea speță din practica instanțelor judecătorești: „M.D., B.Gh. și M.C. la data de 16.03.2017, aproximativ la orele 19:40, prin înțelegere prealabilă, fără nici un motiv au pătruns ilegal în ograda gospodăriei casei lui O.A. și având asupra lor bâte din lemn au aplicat violența fizică ultimului și fratelui acestuia O.S.”.⁷³ De consemnat că instanța de judecată a încadrat acțiunile celor trei inculpați în baza regulilor concursului de infracțiuni, și anume: potrivit alin.(1) art.179 C.pen. și alin.(3) art.287 C.pen. (huliganismul agravat).

Într-o altă speță însă, instanța de judecată a decis să încadreze cele comise în conformitate cu prevederile alin.(2) art.179 și lit.c) alin.(2) art.171 C.pen. În fapt, instanța a constatat următoarele: „S.V. la 11 iunie 2017, aproximativ la ora 02:00, împreună cu o altă persoană, având scopul violării de domiciliu, fără acordul proprietarului, ilegal, au pătruns în casa de locuit a lui X., unde ambii au constrâns-o pe ultima să întrețină cu ei raporturi sexuale. După pătrunderea în domiciliul părții vătămate X., intenționat, având scopul de a-și satisface pofta sexuală, au intrat în odaia unde se afla X. și aplicând constrângerea fizică asupra ei pentru a înfrânge rezistența acesteia și respectiv pentru a face astfel posibil raportul sexual, profitând de imposibilitatea victimei de a se apăra din cauza vârstei înaintate, au întreținut pe rând raporturi sexuale contrar voinței ei”.⁷⁴ Asemenea soluție de calificare a mai fost sesizată în practica judiciară.⁷⁵

Suntem în dezacord cu încadrarea efectuată. **Primo** – violența a fost aplicată după consumarea infracțiunii de violare de domiciliu (fapta s-a consumat odată cu pătrunderea ilegală în domiciliul persoanei), motiv pentru care la calificare nu trebuia reținută circumstanța agravantă „cu aplicarea violenței sau cu amenințarea aplicării ei”. **Secundo** – una și aceeași faptă concretizată

69 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 20 martie 2019. Dosarul nr.1ra-693/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13237

70 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 20 martie 2019. Dosarul nr.1ra-357/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13251

71 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 30 ianuarie 2019. Dosarul nr.1ra-147/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=12913

72 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 02 octombrie 2019. Dosarul nr.1ra-1380/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14392

73 Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 02 iulie 2019. Dosarul nr.1ra-1163/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13829

74 Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 09 octombrie 2018. Dosarul nr.1ra-1620/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=12043

75 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 27 iunie 2018. Dosarul nr.1ra-1188/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11533

în aplicarea violenței a fost reținută de două ori la calificare: a) ca acțiunea secundară în contextul infracțiunii de violare de domiciliu și, b) ca acțiune secundară în contextul infracțiunii de viol. O atare soluție de încadrare este contrară principiului neadmiterii tragerii duble la răspundere penală pentru una și aceeași faptă, conștient la alin.(2) art.7 C.pen. și la art.4 din Protocolul nr.7 al Convenției Europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. În mod normal, încadrarea celor comise urma a fi făcută în baza **alin.(1) art.179 C.pen. și lit.c) alin.(2) art.171 C.pen.**

În contrast, în următoarele spețe din practica judiciară la calificarea celor comise s-a ținut cont de regulile sus-enunțate. Astfel, într-un caz practic instanța a încadrat conduita făptuitorului în baza **alin.(1) art.179, lit.c) alin.(2) art.171 și lit.c) alin.(2) art.172 C.pen.** În fapt, instanța a constatat următoarele: „C.A. la 24 iunie 2008, aproximativ la ora 22.30, fiind în stare de ebrietate și în comun acord cu frații săi C.V. și C.Va., repartizând din timp rolurile, au pătruns ilegal, fără acordul proprietarului, în domiciliu cet. X. Având scopul satisfacerii poftelor sexuale cu cet. X., contrar voinței acesteia, prin aplicarea constrângerii fizice și psihice, amenințând victima cu moartea, prin aplicarea unui cuțit, aducând victima în stare de imposibilitate de a se apăra și de a-și exprima voința, a întreținut cu ea un raport sexual în formă naturală, precum și și-a satisfăcut pofta sexuală în formă perverse.”⁷⁶ Soluții similare (la care subscriem) au fost identificate și în alte cauze penale.⁷⁷

Concurs între infracțiunea prevăzută la **alin.(2) art.179 C.pen.** și cea înscrisă la art.171 C.pen. (atunci când acțiunea secundară din cadrul laturii obiective a infracțiunii de viol se exprimă în constrângerea fizică exercitată de făptuitor) poate fi doar atunci când violența este realizată până la consumarea violării de domiciliu și, ulterior, aceasta este aplicată pentru a înfrânge rezistența victimei în vederea întreținerii raportului sexual. Exemplificativă este următoarea speță practică: „G.I., la 10 noiembrie 2017, aproximativ la ora 21:40, fiind în stare de ebrietate și aflându-se în s. X., r-nul Y., neavând consimțământul proprietarei Z., aplicând violență nepericuloasă pentru sănătatea victimei și amenințând cu aplicarea violenței, a pătruns ilegal în locuința ei (sublinierea ne aparține – n.a.). Continuându-și acțiunile sale criminale, urmărind scopul de a-și satisface pofta sexuală, aplicând violența nepericuloasă pentru viața și sănătatea persoanei, i-a aplicat lovituri cu pumnul peste cap lui Z., fără a-i prejudicia sănătatea, fapt confirmat prin raportul de expertiză judiciară nr.449, imobilizându-i mișcă-

rile, a înfrânt rezistența opusă de către aceasta, unde prin constrângere fizică activă aplicată în privința ei și prin constrângere psihică, exprimată prin amenințare verbală cu răfuială fizică, folosindu-se de imposibilitatea victimei de a-și exprima liber consimțământul în virtutea fricii provocate prin comportamentul lui abuziv, a întreținut cu ultima un raport sexual forțat.”⁷⁸

2) În altă ordine de idei, în contextul aplicării circumstanței agravante prevăzute la alin.(2) art.179 C.pen., se impune de răspuns la următoarele întrebări: a) care sunt mijloacele și procedeele probatorii folosite de persoana abilitată cu aplicarea legii penale în probarea „violentei aplicate”? b) este obligatoriu probarea acestui fapt prin intermediul unui raport de expertiză judiciară sau este suficient să se apeleze la alte mijloace și procedee probatorii?

Evocăm că în contextul prevederii de la alin.(2) art.179 C.pen., prin „violență” trebuie de înțeles violența al cărei grad de intensitate nu-l depășește pe cel al faptelor prevăzute la art.78 Cod contravențional. Acest lucru rezultă comparând sancțiunile normei înscrise la alin.(2) art.179 C.pen. în raport cu normele Codului penal și cele ale Codului contravențional ce sancționează vătămrile, și anume: art.151, 152 C.pen. și art.78 Cod contravențional.⁷⁹ Se observă că doar sancțiunile normelor prevăzute la art.78 Cod contravențional sunt absorbite de sancțiunea normei înscrise la alin.(2) art.179 C.pen. De consemnat, că art.78 Cod contravențional stabilește răspunderea contravențională pentru cauzarea vătămării ușoare și a celei neînsemnate. Prin urmare, vătămarea ușoară și cea neînsemnată formează conținutul „violentei” în contextul alin.(2) art.179 C.pen.

Deși, în alin.(2) art.179 C.pen. nu se operează cu termenul „vătămarea ușoară” și „vătămarea neînsemnată”, ci cu termenul „violență”, pentru a încadra cele săvârșite potrivit normei de incriminare sus-indicate este ineluctabil determinarea conținutului violentei; or, nu orice vătămare a sănătății este inclusă în termenul „violență” înscris la alin.(2) art.179 C.pen. Vătămarea integrității corporale sau a sănătății ce excede vătămarea ușoară și cea neînsemnată, aplicată în vederea săvârșirii violării de domiciliu, necesită apreciere juridico-penală separată. În vederea respectării principiului neadmiterii tragerii duble la răspundere penală pentru una și aceeași faptă, considerăm că în ipoteza în care făptuitorul aplică violență concretizată în vătămarea medie sau gravă a sănătății persoanei în scopul săvârșirii violării de domiciliu cele comise trebuie încadrate în baza alin.(1) art.179 și art.151 C.pen. sau, după caz, conform alin.(1) art.179 C.pen. și art.152 C.pen. În contrast, calificarea celor comise în baza **alin.(2) art.179 și art.151 C.pen.** sau, după

76 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 24 octombrie 2018. Dosarul nr.1ra-1766/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11913

77 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 18 iulie 2018. Dosarul nr.1ra-1457/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11640; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 14 martie 2018. Dosarul nr.1ra-588/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=10713

78 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 12 septembrie 2018. Dosarul nr.1ra-972/2018. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11766

79 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.218 din 24.10.2008.

caz, conform **alin.(2)** art.179 și art.152 C.pen. ar însemna ca aceeași violență să fie reținută de două ori la calificare: atât ca acțiune secundară în cadrul infracțiunii de violare de domiciliu în variantă agravată, cât și ca infracțiune de sine stătătoare.

Deci, este neîndoiebnică importanța determinării gradului de intensitate al violenței aplicate în procesul săvârșirii infracțiunii de violare de domiciliu. Or, tocmai în dependență de gradul de intensitate al violenței aplicate calificarea se va face în corespundere cu norma de la alin.(2) art.179 C.pen. sau în conformitate cu alte norme de incriminare.

În acest sens, evidențiem că potrivit pct.2) alin.(1) art.143 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova⁸⁰ „expertiza se dispune și se efectuează, în mod obligatoriu, pentru constatarea gradului de gravitate al vătămarilor integrității corporale”. Așadar, din considerentele reliefate *supra*, opinăm că pentru calificarea celor săvârșite în baza alin.(2) art.179 C.pen. se impune de efectuat un raport de expertiză judiciară în vederea determinării gradului de gravitate al vătămării corporale cauzate în rezultatul violenței aplicate într-o săvârșire a violării de domiciliu.

Acest lucru nu este respectat în toate cauzele penale intentate în baza alin.(2) art.179 C.pen. Consemnabile sunt următoarele alegații ale instanței de judecată identificate într-un caz din practica judiciară: „[...] nu s-a constatat din probele administrate agravanta „cu aplicarea violenței sau cu amenințarea aplicării ei”, deoarece nu s-a confirmat existența vătămarilor corporale la partea vătămată, în acest aspect lipsește careva act de constatare a vătămarilor corporale [...]”⁸¹ Într-un alt caz din practica judiciară autohtonă, instanța de apel în motivarea soluției sale a indicat, în mod contradictoriu, că, „în sensul dispoziției de la alin.(2) art.179 C.pen., noțiunea de violență presupune vătămarea corporală intenționată ușoară a integrității corporale (în sensul art.78 Cod contravențional)”,⁸² ca în final, să rețină la încadrare semnul calificativ „cu aplicarea violenței” în pofida faptului lipsei la materialele cauzei a unor probe, care să demonstreze intensitatea violenței aplicate de inculpat asupra părții vătămate (avem în vedere un raport de expertiză judiciară).

În definitivă, pentru a nu subevalua sau a supraaprecia pericolul social al celor comise în ipoteza în care făptuitorul săvârșeste infracțiunea de violare de domiciliu prin aplicarea violenței, în toate cazurile, este necesară dispunerea și efectuarea unei expertize judiciare în ve-

derea determinării gradului de gravitate al vătămarilor integrității corporale sau sănătății cauzate persoanei.

80 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.122 din 14.03.2003.

81 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 02 octombrie 2019. Dosarul nr.1ra-1380/2019. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=14392

82 Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04 iunie 2019. Dosarul nr.1a-869/2019. https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/3ad56cee-9fd-e911-80d8-0050568b7027

REGIMUL JURIDIC ȘI LIMITELE PRELUCRĂRII DATELOR CU CARACTER PERSONAL ÎN CADRUL RAPORTURILOR DE MUNCĂ (PARTEA II)



Vasile UNTILĂ*
*Procuror în Secția analiză
criminologică, avizare și
propuneri de legiferare
a Procuraturii Generale*



Maria PÎSLARUC**
Jurist, master în drept

ABSTRACT

Considering the importance of personal data protection in the contemporary period, both employers and employees need to focus on implementing data protection policies. If the involved subjects do not provide the legal framework regarding the security of the personal data, then depending on the consequences, it may be applied civil, disciplinary, administrative or criminal liability. Thus, the state has the task of forming a sufficiently explicit legal framework regarding the protection of personal data with the subsequent monitoring of the observance of the laws and the intervention in case of deviation from the legal norms.

Keywords: *personal data, employee, employer, legal liability, competence, control, fine, person, rights, obligations.*

Statutul juridic și competența organelor de control al prelucrării datelor cu caracter personal

Controlul asupra conformității prelucrării datelor cu caracter personal, inclusiv în cadrul raporturilor de muncă se efectuează de către Centrul Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal, care acționează în condiții de imparțialitate și independență.⁸³ În domeniul prelucrării datelor cu caracter personal, care este un domeniu suficient de specific, în mod firesc trebuie să existe un organ specializat responsabil de monitorizarea și controlul prelucrării datelor.

Centrul este unicul organ care are ca sarcină de bază apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanelor fizice, în special a dreptului la viață privată în legătură cu prelucrarea și transmiterea transfrontalieră a datelor cu caracter personal, inclusiv în cadrul relațiilor de muncă.

În exercitarea activității sale Centrul are următoarele atribuții prevăzute de lege:

- monitorizează respectarea legislației cu privire la protecția informației și controlează aplicarea acesteia, în special dreptul la informare, de acces la date, de intervenție asupra datelor și de opoziție;
- autorizează prelucrările de date cu caracter personal în cazurile prevăzute de lege;

* v.untila@procuratura.md

** masha.pyshlaruc@gmail.com

83 Legea privind protecția datelor cu caracter personal

- c) emite instrucțiunile necesare pentru a aduce prelucrările de date cu caracter personal în conformitate cu prevederile prezentei legi, fără a atinge sfera de competență a altor organe;
- d) oferă subiecților datelor cu caracter personal informații referitoare la drepturile lor;
- e) dispune suspendarea sau încetarea prelucrării datelor cu caracter personal efectuate cu încălcarea prevederilor legii;
- f) ține registrul de evidență al operatorilor de date cu caracter personal, ale cărui formă și conținut se aprobă de Guvern;
- g) emite ordine în domeniul protecției datelor cu caracter personal și formulare tipizate ale notificărilor și ale registrelor proprii;
- h) primește și analizează notificările privind prelucrarea datelor cu caracter personal;
- i) efectuează controlul legalității prelucrărilor de date cu caracter personal conform unui regulament pe care îl elaborează și îl aprobă;
- j) face propuneri privind perfecționarea legislației în vigoare în domeniul protecției și prelucrării datelor cu caracter personal;
- k) cooperează cu autoritățile publice, cu mijloacele de informare în masă, cu asociațiile obștești și cu instituțiile similare din străinătate;
- l) centralizează și analizează rapoartele anuale de activitate a autorităților publice privind protecția persoanelor în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal;
- m) sesizează organele de drept în cazul existenței unor indicii privind săvârșirea infracțiunilor legate de încălcarea drepturilor subiecților datelor cu caracter personal;
- n) constată contravenții și încheie procese-verbale conform Codului contravențional al Republicii Moldova;
- o) informează autoritățile publice despre situația din domeniul protecției drepturilor subiecților datelor cu caracter personal, de asemenea răspunde la demersurile și interpellările acestora;
- p) efectuează controlul îndeplinirii Cerințelor față de asigurarea securității datelor cu caracter personal la prelucrarea acestora în cadrul sistemelor informaționale de date cu caracter personal, aprobate de Guvern;
- q) informează periodic instituțiile și societatea despre activitatea sa, despre problemele și preocupările prioritare în domeniul protecției drepturilor persoanei;
- r) acordă asistență și execută cereri de asistență privind punerea în practică a Convenției pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea automatizată a datelor cu caracter personal;
- s) îndeplinește alte atribuții prevăzute de lege.

Pe lângă atribuțiile stabilite prin lege, Centru are următoarele drepturi:

- a) să solicite și să primească gratuit de la persoane fizice sau persoane juridice de drept public și de drept pri-

vat informațiile necesare pentru exercitarea atribuțiilor sale;

- b) să obțină de la operatori suportul și informațiile necesare executării atribuțiilor sale;
- c) să atragă specialiști și experți din domenii care necesită cunoștințe speciale pentru participarea la procesul de verificare prealabilă și de control al legalității prelucrării datelor cu caracter personal și încheie cu ei acorduri de confidențialitate;
- d) să ceară de la operatori rectificarea, blocarea sau distrugerea datelor cu caracter personal neveridice sau obținute ilicit.

În scopul colectării informațiilor necesare îndeplinirii atribuțiilor de control, personalul Centrului are dreptul de acces în încăperile și pe teritoriul, în care sunt amplasate sisteme de evidență a datelor cu caracter personal, la datele cu caracter personal prelucrate de operatori și/sau persoanele împuternicite de către aceștia, la echipamentul de prelucrare, programe și aplicații, precum și la orice document sau înregistrare referitoare la prelucrarea de date cu caracter personal, în condițiile legii.

În cadrul activității sale, Centrul asigură confidențialitatea datelor cu caracter personal care i-au devenit cunoscute.

Controlul și supravegherea datelor cu caracter personal în cadrul raporturilor de muncă

Controlul privind prelucrarea datelor în cadrul relațiilor de muncă nu este reglementat de legislația muncii, respectiv făcând apel la prevederile legale privind protecția datelor cu caracter personal, identificăm în Legea nr.133/2011 privind protecția datelor cu caracter personal, norme, care prevăd cadrul general cu privire la controlul prelucrării datelor personale.

În urma analizei prevederilor legale, se conturează clar concluzia că Centru Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal poate efectua control privind legalitatea prelucrării datelor cu caracter personal, inclusiv în cadrul raporturilor de muncă, în baza la trei temeiuri, după cum urmează:

- 1) conform planului anual aprobat;
- 2) în baza plângerii depuse de către subiectul datelor cu caracter personal;
- 3) în baza autosesizării.

Așadar, potrivit art.26 din Legea indicată, controlul legalității prelucrării datelor cu caracter personal are drept scop verificarea corespunderii cu cerințele și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege de către operator sau persoana împuternicită de către acesta. Centrul Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal efectuează controlul în baza unui plan anual aprobat, care este publicat pe pagina web a acestuia.

Centru Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal efectuează controlul prelucrării datelor în conformitate cu Ordinul CNPDCP nr.14 din 12.05.2014

cu privire la aprobarea Regulamentului privind controlul legalității prelucrărilor de date cu caracter personal.

Potrivit actului normativ menționat, controlul legalității presupune totalitatea acțiunilor de verificare a corespunderii operațiunilor de prelucrare a datelor cu caracter personal cerințelor legale și a îndeplinirii condițiilor prevăzute de lege de către operatorul de date cu caracter personal, respectiv de angajator sau persoana împuternicită de către acesta, realizate de CNPDCP.

Pct.6 din Ordinul nr.14 din 12.05.2014 stabilește obiectele supuse controlului, și anume:

- prelucrarea automatizată, manuală sau mixtă (combinația mijloacelor automatizate cu cele manuale) a datelor cu caracter personal;
- orice purtător de date cu caracter personal, suport magnetic, optic, laser, de hârtie sau alt suport pe care sunt stocate aceste date;
- sistemele de evidență a datelor cu caracter personal, rețelele, sistemele operaționale, sistemele de gestionare a bazelor de date și alte aplicații, prin care se efectuează operațiuni de prelucrare a datelor cu caracter personal.⁸⁴

În așa fel, angajatorii sunt periodic verificați de către CNPDCP, în baza planurilor trimestriale/anuale, sau controalelor inopinate pentru a stabili, dacă aceștia respectă modul de evidență a datelor salariaților și a altor date prelucrate. Acest fapt, este benefic pentru actorii raportului juridic de muncă, deoarece salariații, în calitatea lor de subiecți pasivi ai raportului juridic pe parcursul executării contractului de muncă, sunt mai puțin predispuși să-și apere drepturile, în cazul existenței riscurilor de prelucrare neconformă, iar efectuarea controalelor permite menținerea echilibrului privind prelucrarea corectă a datelor salariaților atât de către patron, cât și de către alți salariați.

Subiectul datelor cu caracter personal care consideră că prelucrarea datelor sale nu este conformă cu cerințele prezentei legi poate înainta Centrului o plângere în termen de 30 de zile din momentul depistării încălcării. În procesul soluționării plângerii, Centrul poate audia subiectul datelor cu caracter personal, operatorul și, dacă este cazul, persoana împuternicită de către operator și martorii.

În urma examinării plângerii, Centrul emite o decizie motivată, care prevede fie lipsa încălcării prevederilor legislației, fie suspendarea operațiunilor de prelucrare a datelor cu caracter personal, fie rectificarea, blocarea sau distrugerea datelor neveridice ori obținute ilicit. Decizia în cauză trebuie să fie comunicată părților interesate în termen de 30 de zile de la data primirii plângerii.

În cazul în care în urma examinării plângerii nu s-au constatat abateri, situația este clară, operatorul va activa în continuare. În cazul, în care Centrul intenționează să verifice un angajator sau cu alte cuvinte un operator de date cu caracter personal în baza planului anual aprobat, acesta trebuie să informeze operatorul sau persoana împuternicită de către acesta cu 5 zile înainte de începerea controlului.

Totuși există două excepții de la regula informării operatorului, prima se referă la cazul, când în procesul soluționării unei plângeri depuse de petiționar, Centrul Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal pe lângă faptul că poate audia subiectul datelor cu caracter personal, operatorul și, dacă este cazul, persoana împuternicită de către operator și martorii, mai poate dispune de asemenea, efectuarea unui control inopinat, pentru a verifica cele invocate în plângere.

A doua excepție se atribuie la situația, când Centrul se autosesizează cu privire la comiterea unei încălcări a drepturilor subiecților datelor cu caracter personal, recunoscute de lege.

În cazul în care, ca urmare a controlului efectuat, au fost constatate încălcări, Centrul emite decizia de suspendare a operațiunilor de prelucrare a datelor cu caracter personal, care va conține instrucțiuni pentru aducerea prelucrării datelor cu caracter personal în conformitate cu prevederile legii.

Efectuarea operațiunilor de prelucrare a datelor cu caracter personal se suspendă până la înlăturarea circumstanțelor, care au servit drept temei pentru emiterea deciziei. Operatorul sau persoana împuternicită de către acesta este obligată să înlătore respectivele circumstanțe în termen de 30 de zile de la emiterea deciziei de suspendare. În cazul în care operatorul sau persoana împuternicită de către acesta nu a înlăturat circumstanțele, care au servit drept temei pentru suspendare în termenul stabilit, Centrul emite decizia de încetare a operațiunilor de prelucrare a datelor cu caracter personal, cu sau fără dispunerea blocării ori distrugerii datelor cu caracter personal neveridice sau obținute ilicit.

Dacă angajatorul nu este de acord cu decizia de suspendare sau de încetare a operațiunilor de prelucrare a datelor cu caracter personal adoptată de Centru, aceasta poate fi contestată în instanța de judecată.

Procedura sus indicată reprezintă modalitatea de control de către autoritatea abilitată de supravegherea protecției datelor cu caracter personal, inclusiv în cadrul raporturilor de muncă.

Totuși controlul asupra prelucrării datelor cu caracter personal în cadrul relațiilor de muncă trebuie efectuat și de către angajator în calitatea sa de operator de date cu caracter personal. ”O atenție deosebită trebuie acordată etapei preliminare, pentru că orice operator să fie

⁸⁴ Ordinul nr. 14 din 12.05.2014 cu privire la aprobarea Regulamentului privind controlul legalității prelucrărilor de date cu caracter personal emis de către Centrul Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal, publicat în MO 153-159 din 13.06.2014, nr. art.814;

responsabil și să conștientizeze importanța și necesitatea de a adopta o serie de măsuri de securitate adecvate, tehnice și organizatorice, pentru a reduce posibilitatea producerii unui incident de securitate cu urmări nedorite”⁸⁵.

Dacă ar fi de privit instituția controlului și supravegherii respectării legislației privind protecția datelor cu caracter personal la nivel european atunci este cazul de menționat Comitetul European pentru Protecția Datelor (CEPD), care începând cu data de 25 mai 2018, își propune să asigure o aplicare consecventă la nivelul Uniunii Europene a Regulamentului general privind protecția datelor (GDPR). CEPD este alcătuit din reprezentanți ai autorităților naționale pentru protecția datelor și ai Autorității Europene pentru Protecția Datelor (AEPD) din toate statele membre ale UE. CEPD poate adopta orientări generale pentru a clarifica termenii specifici legislației europene privind protecția datelor, oferind părților interesate o interpretare consecventă a drepturilor și obligațiilor acestora. De asemenea, GDPR abilitază CEPD să adopte decizii cu caracter obligatoriu adresate autorităților naționale de supraveghere din statele membre ale UE, pentru a asigura o aplicare consecventă. Republica Moldova deține statut de membru Observator în cadrul Comitetului European pentru Protecția Datelor începând cu octombrie 2017.

Controlul și supravegherea privind prelucrarea datelor cu caracter personal în cadrul relațiilor de muncă, nu este pus doar în sarcina instituțiilor coercitive ale statului sau cele unionale, însuși angajatorul la nivel de unitate trebuie să asigure acest control prin intermediul unei politici elaborate să reglementeze minuțios prelucrarea datelor angajaților la nivel de întreprindere/instituție.

Răspunderea pentru prelucrarea datelor cu caracter personal în cadrul raporturilor de muncă

În conformitate cu art.94 din Codul Muncii al RM, persoanele vinovate de încălcarea normelor privind obținerea, păstrarea, prelucrarea și protecția datelor personale ale salariatului poartă răspundere conform legislației în vigoare.⁸⁶

În urma analizei legislației în vigoare pentru prelucrarea defectuoasă a datelor cu caracter personal în cadrul relațiilor de muncă, persoana poartă răspundere contravențională, penală, civilă după caz.

Așadar, art.74¹ din Codul contravențional al RM nr.218 din 24.10.2008 incriminează fapta contravențională care

constă în prelucrarea datelor cu caracter personal cu încălcarea legislației privind protecția datelor cu caracter personal.

În acest sens norma articolului nominalizat *supra* indică că, nerespectarea cerințelor față de asigurarea securității datelor cu caracter personal la prelucrarea lor în cadrul sistemelor informaționale de date cu caracter personal se sancționează cu amendă de la 60 la 90 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 90 la 180 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere, cu amendă de la 120 la 300 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu sau fără privarea, în toate cazurile, de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la 3 luni la un an.

În componența aceluiași articol o altă modalitate a comiterii contravenției constă în prelucrarea datelor cu caracter personal fără notificarea și/sau autorizarea organului de control în domeniul prelucrării datelor cu caracter personal, atunci când notificarea sau obținerea autorizării este obligatorie, precum și prelucrarea datelor cu caracter personal de un operator neînregistrat în modul stabilit, care se sancționează cu amendă de la 60 la 90 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 90 la 180 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere, cu amendă de la 120 la 300 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu sau fără privarea, în toate cazurile, de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la 3 luni la un an.

Dacă persoana în cadrul raporturilor de muncă încalcă drepturile subiectului datelor cu caracter personal de a fi informat, de acces la datele cu caracter personal, de intervenție asupra datelor cu caracter personal, de opoziție și de a nu fi supus unei decizii individuale, aceasta riscă să fie sancționată cu amendă de la 60 la 90 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 90 la 180 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere, cu amendă de la 120 la 300 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu sau fără privarea, în toate cazurile, de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la 3 luni la un an.

Încălcarea regulilor de stocare și utilizare a datelor cu caracter personal se sancționează cu amendă de la 60 la 90 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 90 la 180 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere, cu amendă de la 120 la 300 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu sau fără privarea, în toate cazurile, de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la 3 luni la un an.

Transmiterea transfrontalieră a datelor cu caracter personal cu încălcarea legislației privind protecția datelor cu caracter personal se sancționează cu amendă de la

85 Volum coordonat de Andrei Săvescu "Regulamentul general privind protecția datelor cu caracter personal. Comentarii și explicații"; Editura Hamangiu 2018, p.87.

86 Codul Muncii al RM nr.154 din 28.03.2003, în: Monitorul Oficial din 29.07.2003, nr.159-162, (648);

60 la 90 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 90 la 180 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere, cu amendă de la 120 la 300 de unități convenționale aplicată persoanei juridice cu sau fără privarea, în toate cazurile, de dreptul de a desfășura o anumită activitate pe un termen de la 3 luni la un an.⁸⁷

Analiza practicii judecătorești denotă faptul, că cel mai răspândit tip de răspundere pentru încălcarea regulilor de prelucrarea a datelor cu caracter personal este răspunderea contravențională.

Dreptul la viața privată, este ocrotit de legea penală prin incriminarea a mai multor acțiuni, care pot aduce atingere valorii sociale în cauză. Potrivit art.177 din Codul penal, culegerea ilegală sau răspândirea cu bună-știință a informațiilor, ocrotite de lege, despre viața personală ce constituie secret personal sau familial al altei persoane fără consimțământul ei se pedepsește cu amendă în mărime de pînă la 650 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore. Totodată, culegerea ilegală a informațiilor menționate la alin.(1), fără consimțământul persoanei, cu utilizarea mijloacelor tehnice speciale destinate pentru obținerea ascunsă a informației, se pedepsește cu amendă în mărime de la 550 la 750 unități convenționale sau cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 200 la 240 de ore.

În acest mod, potrivit art.177 alin.(2), lit.b) persoana este pasibilă de răspundere penală dacă prin folosirea intenționată a situației de serviciu, culege ilegal sau răspândește cu bună-știință informații, ocrotite de lege, despre viața personală ce constituie secret personal sau familial al altei persoane fără consimțământul ei. ” În cazul modalității agravate de la lit.b) alin.(2) art.177 CP RM, subiectul infracțiunii este un subiect special: persoana cu funcții de răspundere sau persoana care gestionează o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală. În cazul infracțiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.177 CP RM, în afara de persoana fizică, subiect al infracțiunii poate fi și persoana juridică (cu excepția autorității publice) ”⁸⁸.

Violarea dreptului la secretul scrisorilor, telegramelor, coletelor și altor trimiteri poștale, al convorbirilor telefonice și înștiințărilor telegrafice, cu încălcarea legislației, cu folosirea situației de serviciu⁸⁹ atrage răspundere penală potrivit art.178 alin.(2), lit.a) Cod Penal al RM.

Concluzie celor relatate, este de menționat, că persoana care săvârșește acțiunile prevăzute de art.177 și 178, indiferent dacă se află sau nu în raporturi de muncă, va fi

pasibilă de răspundere penală. Folosirea situației de serviciu, atrage agravarea răspunderii penale și pedepse mai severe.

Totodată, se constată, că în Codul penal nu se operează cu termenul „de viață privată”, fapt care totuși ar fi benefic la concretizarea semnelor infracțiunii, prin definirea termenului prin prisma legislației penale și a extinderii acestei noțiuni potrivit practicii Curții Europene a Drepturilor Omului.⁹⁰

Cu titlu de exemplu, încălcarea prevederilor GDPR privind prelucrarea datelor cu caracter personal în contextul ocupării unui loc de muncă, poate avea drept rezultat o amendă de la 10 milioane de euro la 20 de milioane de euro”, respectiv între 2% și 4% din cifra de afaceri anuală globală a companiei vizate. Amenzile vor depinde de severitatea încălcării regulamentului și dacă se consideră că firma a luat în serios măsurile necesare pentru asigurarea securității datelor.”⁹¹ Statele pot la fel prevedea în legislația internă posibilitatea aplicării amenzilor inclusiv autorităților publice.

Aplicarea sancțiunilor pentru încălcarea modului de prelucrare a datelor cu caracter personal ale salariaților ține de competența autorității naționale de supraveghere a protecției datelor cu caracter personal.

La fel, cu titlu de exemplu poate servi experiența Thai-landei, care în anul 2019 adoptând o nouă legislație cu privire la protecția datelor cu caracter personal, a prevăzut răspunderea penală a angajatorului, în felul următor: dacă un angajator thailandez în calitate de operator de date încalcă legislația în cauză prin utilizarea sau dezvăluirea informațiilor personale fără consimțământul subiectului într-o manieră, care poate determina cealaltă persoană să sufere daune, să i se afecteze reputația sau un alt motiv, infractorul va fi pasibil de pedeapsa cu închisoare de pînă la șase luni, amendă sau ambele.

În plus, dacă infractorul folosește sau dezvăluie informații personale pentru a primi prestații ilegale (sau beneficii sigure pentru alții), sancțiunile penale, cu care se va confrunta infractorul includ închisoare de pînă la un an, amendă mai mare sau amândouă. Infracțiunea prevăzută de legislația privind protecția datelor cu caracter personal este o infracțiune compozibilă, ceea ce înseamnă că poate fi soluționată prin negociere și acord între părți, înainte ca instanța să emită o hotărâre definitivă. În cazul în care infractorul este o persoană juridică și infracțiunea apare ca urmare a ordinului sau a faptei oricărui director, manager sau a unei alte persoane de răspundere, aceste persoane sunt pasibile pentru

87 Codul contravențional al Republicii Moldova nr.218 din 24.10.2008, în: Monitorul Oficial din 16.01.2009, nr.3-6, (15);

88 Sergiu Brînză, Vitalie Stati-”Drept penal. Partea specială. Volumul I. Tipografia Centrală. Chișinău 2011, pag.495”

89 Cod Penal al Republicii Moldova nr.985 din 18.04.2002. Publicat: 14.04.2009 în Monitorul Oficial Nr. 72-74, Nr. art: 195

90 https://www.undp.org/content/dam/moldova/docs/Publications/4_Date_inside_print_ISBN%2030N0.pdf

91 <https://www.sfin.ro/actualitate/nerespectarea-prevederilor-gdpr-regulamenteleuropeane-privind-protectia-datorilor-cu-caracter-personal-presupune-sanctiuni-intre-10-milioane-si-20-milioane-euro-respectiv-intre-2-si-4-din-cifra-de-a/>

sanctiunile menționate. De asemenea, aceste persoane pot fi sancționate pentru omiterea unei instrucțiuni sau a unei fapte, care să conducă la săvârșirea infracțiunii de către persoana juridică.⁹²

Continuând șirul exemplurilor, merită de menționat practica Regatului Unit, care în anul 2018 a adoptat o nouă legislație cu privire la protecția datelor cu caracter personal, în baza rigorilor prevăzute de GDPR. La capitolul răspundere și sancțiuni, legea engleză împuternicește procurorii să acționeze împotriva persoanelor fizice și juridice precum și a celor asociați acestora. Conducătorii persoanelor juridice sunt puși în centrul atenției, deoarece atunci când o infracțiune a fost săvârșită de un organism corporativ, cu acordul sau cunoștința persoanei de răspundere, atât corpul corporativ, cât și persoana relevantă sunt susceptibile de urmărire penală.

Deși la etapa elaborării și consultării legislației cu privire la protecția datelor cu caracter personal se propunea ca anumite infracțiuni să fie pedepsite cu închisoare, totuși legea se focusează numai pe pedepse financiare. În dependență de situația financiară, infractorii corporativi, pot primi o amendă considerabilă, calculată din cifra de afaceri pentru ultimii cinci ani de gestiune.⁹³

Spre deosebire de practica Regatului Unit, în Serbia, doar persoana fizică poate fi trasă la răspundere penală pentru încălcarea regimului de prelucrare a datelor cu caracter personal. Faptul că în Codul Penal se prevede pedeapsa închisorii ca o pedeapsă pentru încălcarea protecției datelor cu caracter personal denotă accentul pus pe domeniul respectiv. Codul penal sârb prevede că persoanele, care colectează, prelucrează și folosesc date cu caracter personal despre o persoană în temeiul legii, comunică unei alte persoane sau folosesc datele respective cu alt scop decât cel prevăzut de lege sau persoanele care contrar legii, colectează date cu caracter personal sau le utilizează, pot fi amendate sau private de libertate până la un an. De asemenea, dacă această faptă este comisă de o persoană oficială în exercițiul funcției, ultimul riscă închisoare de până la 3 ani.⁹⁴

În acest sens, analizând diferite tipuri de răspundere pentru prelucrarea datelor în cadrul raporturilor de muncă, există largi modalități de apărare a drepturilor persoanelor în ceea ce privește datele personale. În prezent tot mai pronunțat se conturează tendința de responsabilizare a entităților, care prelucrează datele personale ale salariaților reieșind din politicile europene promovate în scopul asigurării unor limite și garanții de utilizare a datelor cu caracter personal.

În așa mod legiuitorului în contextul realităților existente îi revine sarcina revizuirii legislației actuale privind protecția datelor cu caracter personal în scopul armonizării acesteia la rigorile internaționale cu stabilirea unor sancțiuni mai stricte, care ar responsabiliza subiecții raportului juridic de muncă, și nu numai, să respecte regulile de prelucrare a datelor cu caracter personal pe parcursul activității lor.

92 <https://www.bangkokpost.com/business/1741919/the-reach-and-liabilities-of-the-personal-data-protection-act>

93 <https://www.kingsleynapley.co.uk/insights/blogs/data-protection-blog/the-data-protection-act-2018-new-criminal-offences-for-data-breaches>

94 <https://zuniclaw.com/en/law-on-personal-data-protection-serbia/>

SUBIECTUL INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE LA ART.329 COD PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA



Adrian POPENCO*
Adjunct al procurorului-șef
al Procuraturii mun. Chișinău

REZUMAT

În prezentul demers științific autorul supune cercetării subiectului infracțiunilor prevăzute la art.329 Cod penal, atât prin prisma condițiilor generale, cât și din perspectiva condițiilor speciale. Studiul arată că săvârșirea neglijenței în serviciu de către o persoană cu funcție de demnitate publică nu contează la încadrare în tiparul art.329 CP RM, lucru de care se va ține cont doar în planul individualizării pedepsei penale. La fel, autorul demonstrează că în cazul infracțiunilor de neglijență în serviciu nu este posibilă participația penală. În lipsa participației penale, fiecare dintre subiecți care se face vinovat de comiterea neglijenței în serviciu și care a cooperat cu celălalt la săvârșirea faptei infracționale urmează a fi tras la răspundere penală în baza art.329 CP RM în mod de sine stătător, fiind considerat autor, nu însă coautor.

Cuvinte-cheie: infracțiune, neglijență în serviciu, subiect al infracțiunii, subiect special, persoană publică.

Răspunderea penală pentru săvârșirea unei fapte prejudiciabile prevăzute de legea penală și pasibilă de pedeapsă penală este antrenată doar în cazul, în care fapta infracțională derivă din partea unui subiect de drept. Subiectul infracțiunii constituie și el un element al componenței de infracțiune. Legea penală stabilește la art.21 entitățile capabile să apară în postura de subiecți ai infracțiunii: persoana fizică și persoana juridică. Alți subiecți de drept nu pot să evolueze pe post de subiecți ai infracțiunii. Judecând după sancțiunea normelor înscrise la art.329 CP RM, ajungem la concluzia, că subiecți ai infracțiunilor de neglijență în serviciu pot fi doar persoanele fizice. Concluzia noastră se întemeiază pe prevederea de la alin.(4) art.21 CP RM în corespundere cu

care „persoanele juridice, cu excepția autorităților publice, răspund penal pentru infracțiunile pentru săvârșirea cărora este prevăzută sancțiune pentru persoanele juridice în Partea Specială a Codului penal”. Poziția legiuitorului moldav este cât se poate de firească, ținându-se cont de specificul infracțiunilor prevăzute la art.329 CP RM.

Persoana fizică, subiect al infracțiunii, în general, și al infracțiunilor de neglijență în serviciu, în special, trebuie să întrunească următoarele două condiții de bază: a) vârsta, b) responsabilitatea.

Vârsta tragerii la răspundere penală nu constituie un număr pur și simplu de ani trăiți de către subiectul infracțiunii. Corect se enunță în doctrină, că la funda-

mentarea vârstei, la atingerea căreia persoana poate fi trasă la răspundere penală, se află nivelul de conștientizare, adică capacitatea de a conștientiza cele întâmplate și în legătură cu aceasta de a acționa corect.⁹⁵

Vârsta antrenării răspunderii penale a persoanei fizice nu se stabilește în mod arbitrar, ci ținându-se cont de capacitățile intelectuale și psihologice ale unei persoane de rând. În Republica Moldova vârsta generală pentru angajarea răspunderii penale este de 16 ani (alin.(1) art.21 CP RM). În același timp, la alin.(2) art.21 CP RM este stabilit un alt prag al vârstei minime pentru tragerea la răspundere penală. Este vorba despre vârsta de 14 ani. Vârsta specială este valabilă doar pentru unele categorii de infracțiuni, lista cărora este exhaustivă și stabilită expres la alin.(2) art.21 CP RM. Precizăm că infracțiunile de neglijență în serviciu nu sunt incluse în numita listă, motiv din care conchidem că pentru angajarea răspunderii penale în baza art.329 CP RM este necesar ca subiectul infracțiunii să fi atins vârsta de 16 ani.

Totuși, avându-se în vedere specificul infracțiunilor analizate și, în special, ținându-se cont de calitatea specială a subiectului infracțiunii (aspect asupra căruia *infra* ne vom pronunța mai detaliat) subliniem că pentru antrenarea răspunderii penale în baza art.329 CP RM, de regulă, este necesar ca subiectul infracțiunii să fi împlinit o vârstă mult mai mare decât cea de 16 ani. Or, este foarte puțin probabil (deși nu este exclus) ca la vârsta de 16 ani subiectul să dețină calitatea de persoană publică. În context, R.Popov remarcă: „...nu poate fi ignorat faptul că, în cazul infracțiunilor prevăzute la art.324, 327, 328, 329, 330¹, 332, 333 sau 335¹ CP RM, legiuitorul reclamează prezența unor calități speciale pentru subiectul infracțiunii. Datorită acestora, este posibil ca vârsta minimă efectivă (nu cea prezumată) de răspundere penală să depășească baremul de 16 ani. Aceasta deoarece, pentru a avea calitățile speciale cerute de art.324, 327, 328, 329, 330¹, 332, 333 sau 335¹ CP RM, s-ar putea să fie înaintată condiția ca subiectul infracțiunii să posede nu doar maturitate intelectuală și volitivă, dar și maturitate ocupațională (profesională, funcțională)”.⁹⁶

În unele acte normative este prevăzută, în mod explicit, o vârstă mai mare decât cea de 16 ani pentru ocuparea unei funcții publice. În altele, acest lucru este stabilit în mod implicit. De exemplu, în corespundere cu prevederea de la lit.b) alin.(1) art.25 din Legea Republicii Moldova cu privire la Serviciul vamal, nr.302 din 21.12.2017,⁹⁷ „poate candida la o funcție publică cu statut special în cadrul Serviciului Vamal persoana care a atins vârsta de 18 ani”. În opoziție, nu este stabilită explicit limita de

vârstă pentru exercitarea profesiei de avocat, de executor judecătoresc, de mediator etc. De exemplu, alin.(1) art.10 din Legea Republicii Moldova cu privire la avocatură, nr.1260 din 19.07.2002,⁹⁸ stabilește, *inter alia*, următoarele condiții pentru exercitarea profesiei de avocat: „posedarea capacității depline de exercițiu, deținerea diplomei de licențiat în drept sau echivalentul acesteia”. De asemenea, în conformitate cu lit.a) și b) alin.(1) art.12 din Legea Republicii Moldova cu privire la mediere, nr.137 din 03.07.2015,⁹⁹ „poate deveni mediator persoana care are capacitate deplină de exercițiu și deține diplomă de studii superioare de licență”. Este clar că la vârsta de 16 ani practic e imposibil a întruni condițiile nominalizate.

În altă privință, notăm că, deși, de regulă, pragul maxim al vârstei subiectului infracțiunii nu are relevanță în planul angajării răspunderii penale (lucru de care, în mod normal, se ține cont la aplicarea pedepsei penale), totuși, ținând cont de specificul infracțiunilor analizate dictat de calitatea specială a subiectului infracțiunii, în unele cazuri, pentru a fi aplicabil art.329 CP RM, se impune ca vârsta faptuitorului să nu fi trecut o anumită limită. De exemplu, în conformitate cu lit.h) alin.(1) art.4 din Legea Republicii Moldova privind executorii judecătorești, pentru a fi executor judecătoresc este necesar ca persoana să nu fi atins plafonul de vârstă de 65 de ani.

Cea de-a doua condiție pe care trebuie să o cumuleze subiectul infracțiunilor prevăzute la art.329 CP RM este **responsabilitatea**. Împlinirea unei anumite vârste este insuficient pentru antrenarea răspunderii penale. Este obligatoriu ca persoana, atingând o anumită vârstă, să conștientizeze natura celor comise, gradul lor prejudiciabil, precum și să posede capacitatea de a-și controla acțiunile și inacțiunile sale. Legiuitorul definește responsabilitatea la art.22 CP RM ca fiind „starea psihologică a persoanei care are capacitatea de a înțelege caracterul prejudiciabil al faptei, precum și capacitatea de a-și manifesta voința și a-și dirija acțiunile”. Din definiția oferită de legiuitor desprindem două elemente indispensabile responsabilității: elementul intelectual și cel volitiv.

Elementul intelectual al responsabilității presupune capacitatea persoanei (în speță, a celei publice) de a conștientiza caracterul și gradul prejudiciabil al celor comise. Elementul volitiv al responsabilității reprezintă capacitatea persoanei (în speță, a celei publice) de a acționa după propria voință și de a-și regla propriul comportament.

Starea de responsabilitate (numită și capacitate psihică) a persoanei presupune, deci, că aceasta posedă însușirile psihice (inteligență, rațiune) care o fac capabilă să înțeleagă caracterul social periculos al faptelor sale

95 O.M. Деметьев, О.П. Копылова, *Проблемы возраста уголовной ответственности*. ГОУ ВПО ТГТУ, Тамбов, 2010, с.7.

96 R. Popov, *Subiectul infracțiunilor prevăzute în Capitolele XV și XVI din Partea Specială a Codului penal*, Editura CEP USM, Chișinău, 2012, p.65.

97 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2018, nr.68-76.

98 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.159.

99 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2015, nr.224-233.

și să fie stăpână pe acestea, adică să fie capabilă să se abțină de la săvârșirea acțiunilor interzise sau să efectueze acțiunile cerute de lege.¹⁰⁰

În opoziție, sunt inaplicabile normele prevăzute la art.329 CP RM în ipoteza în care fapta infracțională este săvârșită de o persoană aflată în stare de iresponsabilitate. Astfel, în acord cu norma de la alin.(1) art.23 CP RM, „nu este pasibilă de răspundere penală persoana care, în timpul săvârșirii unei fapte prejudiciabile, se afla în stare de iresponsabilitate, adică nu putea să-și dea seama de acțiunile ori inacțiunile sale sau nu putea să le dirijeze din cauza unei boli psihice cronice, a unei tulburări psihice temporare sau a altei stări patologice”. M. Grama caracterizează iresponsabilitatea ca fiind „starea de incapacitate psihofizică a unei persoane care nu-și poate da seama de caracterul, sensul și valoarea socială, morală sau judiciară a faptelor pe care le săvârșește și a urmărilor acestora sau care nu-și poate determina și dirija în mod normal voința, în raport cu faptele sale”.¹⁰¹

În alt registru, reiterăm că în cazul infracțiunilor de neglijență în serviciu *volens-nolens* vârsta răspunderii penale este legată indisolubil de calitatea specială a subiectului infracțiunii: cea de persoană publică. Precizăm că, de fapt, calitatea specială a subiectului infracțiunilor de neglijență în serviciu reprezintă cea de-a treia condiție pentru antrenarea răspunderii penale în baza art.329 CP RM. Respectiva condiție este una specială în raport cu vârsta și responsabilitatea subiectului infracțiunii, întrucât este una suplimentară față de acestea și prevăzută în textul art.329 CP RM. Calitatea specială a subiectului infracțiunii transformă subiectul infracțiunilor de neglijență în serviciu în unul special. *In concreto*, subiect al infracțiunilor examinate poate fi doar persoana publică. Având la bază postulatul, potrivit căruia „nu poate fi considerat subiect al infracțiunii persoana care nu posedă calitățile cerute de articolul din Partea Specială a Codului penal pentru infracțiunea săvârșită de acea persoană”,¹⁰² raționăm că art.329 CP RM este inaplicabil în cazul în care pe post de subiect apare o altă persoană decât persoana publică. Acest lucru a fost ignorat într-o speță din practica judiciară, instanța reținând la calificare art.329 CP RM, aceasta deși subiectul infracțiunii nu avea calitatea de persoană publică, ci de întreprinzător individual.¹⁰³ Într-o altă speță s-a ajuns la concluzia (în opinia noastră, greșită) că salariatul unei societăți comerciale este subiect al neglijenței în

serviciu.¹⁰⁴ Subliniem, că infracțiunile prevăzute la art.329 CP RM stabilesc răspunderea penală pentru conduita imprudentă în sectorul public, nu însă în sectorul privat. Întreprinzătorul individual, salariatul societăților comerciale reprezintă sectorul privat. Prin urmare, comportamentul acestora, indiferent de gradul lor prejudiciabil, nu poate fi încadrat în tiparul art.329 CP RM. Același lucru e valabil în cazul persoanelor, care gestionează organizații comerciale, obștești sau alte organizații nestatale. Iar așa cum I.Serbinov susține, cu drept cuvânt, doar normele concurente cu art.329 CP RM (de exemplu, art.183 CP RM) pot fi aplicate în raport cu astfel de persoane.¹⁰⁵

În altă privință, consemnăm că norma înscrisă la alin. (1) art.329 CP RM face trimitere la alin.(2) art.123 CP RM. Cea din urmă normă deslușește sensul noțiunii „persoană publică” utilizat la caracterizarea subiectului infracțiunilor de neglijență în serviciu. Prin urmare, ori de câte ori apar premisele aplicării art.329 CP RM practicianul trebuie să determine subiectul infracțiunii cu referire exactă la alin.(2) art.123 CP RM.

Potrivit normei enunțate, prin persoană publică se înțelege: „funcționarul public, inclusiv funcționarul public cu statut special (colaboratorul serviciului diplomatic, al serviciului vamal, al organelor apărării, securității naționale și ordinii publice, altă persoană care deține grade speciale sau militare); angajatul autorităților publice autonome sau de reglementare, al întreprinderilor de stat sau municipale, al altor persoane juridice de drept public; angajatul din cabinetul persoanelor cu funcții de demnitate publică; persoana autorizată sau investită de stat să presteze în numele acestuia servicii publice sau să îndeplinească activități de interes public”.

Oricare din aceste persoane poate să apară pe post de subiect al infracțiunilor prevăzute la art.329 CP RM. Practica judiciară demonstrează că subiect al neglijenței în serviciu poate fi: funcționarul public,¹⁰⁶ funcționarul public cu statut special (colaboratorul ordinii publice,¹⁰⁷ colaboratorul serviciului vamal¹⁰⁸), angajatul per-

100 M. Grama, *Aspecte generale ale iresponsabilității în dreptul penal*, în Revista științifică a USM „Studia Universitatis Moldaviae”, nr.3/2007, p.129.

101 Ibidem.

102 Popov R. *Subiectul infracțiunilor prevăzute în Capitolele XV și XVI din Partea Specială a Codului penal*, Editura CEP USM, Chișinău, 2012, p.55.

103 *Sentința Judecătorei Edineț (sediul Central) din 28 iulie 2010. Dosarul nr.1-107/2010.* https://jed.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.04.2019)

104 *Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Central) din 29 septembrie 2009. Dosarul nr.1-535/2009.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 04.04.2019)

105 Ig. Serbinov, *Aspecte de drept comparat vizând subiectul infracțiunilor prevăzute la art.329 din Codul penal*, în *Materialele Conferinței științifice naționale cu participare internațională „Integrare prin cercetare și inovare” cu prilejul aniversării a 70 de ani de la fondarea Universității de Stat din Moldova* (Chișinău, 28-29 septembrie 2016), Editura CEP USM, Chișinău, 2016, p.19.

106 *Sentința Judecătorei Anenii Noi (sediul central) din 11 mai 2016. Dosarul nr.1-11/15.* https://jan.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

Sentința Judecătorei Drochia (sediul Râșcani) din 28 decembrie 2016. Dosarul nr.1-344/2016. https://jdr.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

107 *Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Centru) din 05 decembrie 2017. Dosarul nr.1-377/17.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.04.2019)

108 *Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Râșcani) din 21 martie 2017. Dosarul nr.1-116/2017.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

soanelor juridice de drept public,¹⁰⁹ angajatul întreprinderii municipale,¹¹⁰ angajatul întreprinderii de stat,¹¹¹ notarul,¹¹² executorul judecătoresc,¹¹³ expertul judiciar,¹¹⁴ reprezentantul statului în societățile comerciale cu cotă de participare a statului¹¹⁵ etc.

Precizăm că anterior, până la data de 03.02.2012 (momentul intrării în vigoare a Legii RM nr.245/2011), Codul penal al Republicii Moldova nu opera cu noțiunea „persoană publică”. Tot atunci, în postura de subiect al infracțiunilor de neglijență în serviciu (și nu doar) evolua persoana cu funcție de răspundere. Prin legea sus-indicată dispoziția art.329 CP RM a suferit modificări, astfel încât noțiunea „persoană cu funcție de răspundere” a fost substituită cu noțiunea „persoană publică”. În textul altor norme, însă, legiuitorul autohton a decis să păstreze noțiunea „persoană cu funcție de răspundere”, deși noțiunea de „persoană publică” este într-atât de largă, încât cuprinde și conceptul „persoană cu funcție de răspundere”, fapt statuat și în literatura de specialitate.¹¹⁶ Între noțiunile „persoană cu funcție de răspundere” și „persoană publică” se atestă un raport de tipul parte-întreg. În orice caz, în ce privește art.329 CP RM, modificarea termenilor utilizați la reflectarea subiectului infracțiunilor a avut drept efect lărgirea considerabilă a cercului entităților pasibile să apară în postura de subiecți ai neglijenței în serviciu.

În rezultatul amendamentelor efectuate, cel abilitat cu aplicarea legii penale va reține în actul ce reflectă încadrarea realizată termenul „persoană publică”, nu însă „persoană cu funcție de răspundere”. În condiții neclare, sesizăm cauze în practica organelor de drept, în care se indică termeni excluși din textul art.329 CP RM. Ilustrativ este următorul fragment din practică ce atestă încadrarea efectuată potrivit art.329 CP RM: „îndeplinirea necorespunzătoare de către o persoană cu funcție de răspundere și publică a obligațiilor de serviciu...”.¹¹⁷ Cu sigu-

ranță, asemenea calificări trebuie evitate, întrucât nu reflectă cu exactitate subiectul infracțiunii.

Accentuăm, că în cadrul prezentului studiu nu ne propunem să facem o analiză a tuturor categoriilor de persoane publice pasibile să evolueze pe post de subiect al neglijenței în serviciu. Acest lucru a și fost făcut cu multă iscusință de către R. Popov în cadrul unei lucrări științifice de amploare.¹¹⁸ De asemenea, explicații suficiente de detaliate cu privire la acest aspect întâlnim la pct.3.1. din Hotărârea Plenului CSJ nr.7/2017. Din aceste raționamente, în continuare vom încerca să punctăm doar pe unele aspecte problematice de ordin teoretico-practic în materia ce vizează subiectul infracțiunilor investigate.

Un prim aspect ține de aprecierea faptului, dacă poate evolua în postura de subiect al neglijenței în serviciu personalul auxiliar și/sau cel tehnic din cadrul autorităților publice (centrale sau locale), autorităților publice autonome sau de reglementare, întreprinderilor de stat sau municipale ori al altor persoane juridice de drept public.

Pentru a clarifica acest aspect este necesar de apelat la unele acte normative. De exemplu, potrivit art.11 din Legea Republicii Moldova cu privire la Serviciul vamal, nr.302 din 21.12.2017, „personalul Serviciului Vamal este constituit din funcționari publici cu statut special din cadrul Serviciului și personalul contractual (de deservire tehnică și cel auxiliar). În cazul personalului contractual din cadrul Serviciului Vamal, care nu are statut de funcționar vamal, angajat în baza contractului individual de muncă, se aplică prevederile legislației muncii”. De asemenea, potrivit alin.(1) art.16 din Legea Republicii Moldova cu privire la Autoritatea Națională de Integritate, nr.132 din 17.06.2016,¹¹⁹ „aparatură Autorității este compus din inspectori de integritate, funcționari publici și personal contractual”.

Din prevederile legale citate rezultă că funcționarii publici, drept categorie a persoanelor publice, trebuie deosebiți de personalul contractual, adică de cel auxiliar și tehnic. Persoanele care deservește auxiliar și tehnic entitățile sus-numite nu pot apărea pe post de subiecți ai infracțiunilor de neglijență în serviciu, întrucât nu-și exercită atribuțiile de serviciu în realizarea unei funcții publice. Acestea nu pot fi considerate nici persoane publice asimilate funcționarilor publici. Concluzii similare transpar din pct.3.1. al Hotărârii Plenului CSJ nr.7/2017. Contrar constatărilor enunțate, în următorul caz din practica judiciară pe post de subiect al neglijenței în serviciu a fost catalogată persoana care a exercitat atri-

109 *Sentața Judecătorei Cahul (sediul Central) din 14 ianuarie 2010. Dosarul nr.1-437/2009.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

110 *Sentața Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 07 iulie 2017. Dosarul nr.1-520/2017.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 04.04.2019)

111 *Sentața Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 26 februarie 2016. Dosarul nr.1-173/2016.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

112 *Sentața Judecătorei Edineț (sediul Dondușeni) din 28 iunie 2013. Dosarul nr.1-13/2013.* https://jed.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

113 *Sentața Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 15 aprilie 2015. Dosarul nr.1-162/2015.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.04.2019)

114 *Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 15 decembrie 2015. Dosarul nr.1ra-911/2015.* http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=5469 (vizitat 03.04.2019)

115 *Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 22 februarie 2017. Dosarul nr.1ra-419/2017.* http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8283 (vizitat 05.04.2019)

116 R. Popov, *Subiectul infracțiunilor prevăzute în Capitolele XV și XVI din Partea Specială a Codului penal*, Editura CEP USM, Chișinău, 2012, p.176.

117 *Sentața Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 15 aprilie 2015. Dosarul nr.1-162/15.* https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 08.04.2019); *Sentața Judecătorei*

Chișinău (sediul Buiucani) din 26 februarie 2016. Dosarul nr.1-173/2016. https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 07.04.2019)

118 R. Popov, *Subiectul infracțiunilor prevăzute în Capitolele XV și XVI din Partea Specială a Codului penal*, Editura CEP USM, Chișinău, 2012, p.117-181.

119 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2016, nr.245-246.

buții cu caracter tehnic: „*inculpatul X fiind angajat în calitate de specialist energetician în cadrul Penitenciarului nr.4, or. Cricova, mun. Chișinău, având conform fișei de post împuternicirea de a efectua controlul exploataării utilajului și rețelelor electrice, rețelelor termice și de apeduct din incinta penitenciarului, fiind responsabil de efectuarea în penitenciar a reparațiilor planificate, nu a supravegheat lucrările de reparație efectuate la etajul II din sectorul nr.3 al Penitenciarului nr.4, or. Cricova, unde în perioada lunii august 2013 au fost instalate fire electrice, care nu erau izolate și nici priza electrică nu era instalată în perete. Drept rezultat al atitudinii neglijente al lui X, acesta îndeplinindu-și necorespunzător obligațiunile de serviciu, la 01.09.2013 în jurul orei 17.00., condamnatul B.R., care se afla în celula respectivă din sectorul nr.3 al penitenciarului, dorind să se conecteze la o altă fază de aprovizionare cu energie electrică, a fost electrocutat, în rezultat survenind decesul acestuia*”.¹²⁰ Observăm că inculpatul nu și-a îndeplinit corespunzător obligațiile sale de deservire tehnică a penitenciarului. Aceste obligații nu se grefează pe realizarea unei funcții publice. Ele țin nemijlocit de exercitarea unor obligații cu caracter pur tehnic.

Din aceleași considerente nu putem susține următoarea soluție de încadrare reținută în practica organelor judiciare: „*acțiunile inculpatului Y au fost încadrate în baza alin.(1) art.329 CP RM pentru faptul că, activând în calitate de poștaş, aflându-se la serviciu, a primit de la Poșta centrală din satul X., conform facturii de rută eliberate în aceeași zi, 12 saci asigurați, 14 saci cu corespondență, astfel fiindu-i încredințată în administrare poșta și mijloace bănești pentru a fi repartizate la oficiile poștale situate pe teritoriul satului X. Toate acestea au fost încărcate în remorca automobilului de serviciu și încăuiate cu lacăt de către Y. Ulterior, s-a deplasat pe ruta stabilită și manifestând neglijență la păstrarea integrității bunurilor încredințate, a depistat ușa remorcii automobilului descuiată și lipsa unui sac pe care l-a primit de la Poșta centrală, în care se aflau bani în sumă de 50000 de lei*”.¹²¹ Suntem de părere, că poștaşul nu poate fi privit în postura de persoană publică și, respectiv, de subiect al infracțiunilor prevăzute la art.329 CP RM. De altfel, acest lucru este consemnat suficient de tranșant la pct. 3.1. din Hotărârea Plenului CSJ nr.7/2017. *In concreto*, se arată că „prin prisma dispoziției de la alin.(2) art.123 CP RM, angajatul întreprinderii de stat sau municipale, al altor persoane juridice de drept public este salariatul care se asimilează funcționarilor publici, indiferent de nivelul ierarhic, cu excepția salariaților care desfășoară activități auxiliare (de exemplu, însoțitorul de vagon, poștaşul etc.)” Convingătoare sunt argumentele aduse

de B.V. Voljenkin: „Criteriul fundamental pentru atribuirea salariaților întreprinderilor de stat și ai celor municipale la categoria persoanelor cu funcție de răspundere îl constituie posedarea dreptului persoanei de a realiza, în virtutea funcției, acțiuni producătoare de efecte juridice, susceptibile să nască, să modifice și să înceteze raporturi juridice. Corespunzător, trebuie recunoscută persoană cu funcție de răspundere persoana, care posedă dreptul de a elibera din numele întreprinderilor de stat sau al celor municipale documente oficiale ce confirmă fapte juridice concrete și, implicit, dreptul de a organiza și regla conduita altor persoane pentru care aceste documente au forță juridică”.¹²²

Considerăm că directorul Î.S. „Poșta Moldovei”, adjuncții acestora, șefii de direcții sau de filiale ori alți salariați asimilați funcționarilor publici pot apărea pe post de subiect ai neglijenței în serviciu. Doar aceștia răspund aserțiunilor evocate de B.V. Voljenkin. Tocmai de aceea îmbrățișăm soluția de calificare oferită într-un caz din practica judiciară a Republicii Moldova în corespundere cu art.329 CP RM pentru neglijența în serviciu admisă de șeful Oficiului poștal B. din r-nul Dondușeni.¹²³ Este neîndoielnic că șeful unei filiale a Î.S. „Poșta Moldovei” reprezintă persoană publică. Deci, poate figura în calitate de subiect al neglijenței în serviciu.

În continuare vom supune examinării un alt aspect care merită a fi luat în considerare. La concret ne interesează, dacă neglijența în serviciu săvârșită de o persoană cu funcție de demnitate publică, trebuie încadrată sau nu în tiparul art.329 CP RM. Subliniem, că art.329 CP RM, comparativ cu art.327 și 328 CP RM, nu incriminează într-o normă aparte săvârșirea infracțiunii de către o persoană cu funcție de demnitate publică. Să însemne oare aceasta că neglijența în serviciu comisă de o persoană cu funcție de demnitate publică scapă de sub incidența art.329 CP RM? Și de această dată găsim răspunsul la pct.3.3. din Hotărârea Plenului CSJ nr.7/2017: „...persoana cu funcție de demnitate publică nu este prevăzută expres în calitate de subiect al infracțiunii, stipulate la art.329 CP RM, în virtutea unui raport de parte-întreg între noțiunile „persoană publică” și „persoana cu funcție de demnitate publică”, în cazul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare, de către o persoană cu funcție de demnitate publică, a obligațiilor de serviciu, ca rezultat al unei atitudini neglijente sau neconștiințioase față de ele, dacă aceasta a cauzat daune, în proporții mari, intereselor publice sau drepturilor și intereselor, ocrotite de lege, ale persoanelor fizice sau juridice, față de o asemenea persoană se va aplica răspunderea în baza art.329 CP RM. Coraportul parte-întreg între noțiunile „persoană publică” și „per-

120 Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Râșcani) din 04 mai 2017. Dosarul nr.1-187/2017. https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

121 Sentința Judecătorei Hâncești (sediul Ialoveni) din 16 aprilie 2015. Dosarul nr.1-58/2015. https://jhn.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 04.04.2019)

122 Б.В. Волженкин, Служебные преступления, Юристъ, Москва, 2000, с.117-118.

123 Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 03 noiembrie 2011. Dosarul nr.1a-314/11. https://cab.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

soana cu funcție de demnitate publică” decurge din prevederile alin.(2) art.2 al Legii cu privire la statutul persoanelor cu funcții de demnitate publică, nr.199 din 16.07.2010, potrivit căroră „funcția de demnitate publică este o funcție publică...”, în coroborare cu alin.(2) art.123 CP RM, în care se indică că persoana publică este, printre altele, un funcționar public”. Respectiv, explicații cazuale își au suportul nu doar în textul normativ, ci și în aserțiunile autorului R.Popov.¹²⁴ Pe o poziție similară se situează I.Serbinov, în opinia căruia nici nu este oportună completarea art.329 CP RM cu o dispoziție în care, în calitate de subiect al infracțiunii, ar fi menționată persoana cu funcție de demnitate publică.¹²⁵

Remarcăm că practica judiciară este în unison cu lămuririle cazuale și doctrinare enunțate. Astfel, au fost constatate cazuri, în care acțiunile primarului,¹²⁶ președintelui de raion¹²⁷ au fost încadrate în conformitate cu prevederile art.329 CP RM, în pofida faptului că articolul indicat nu conține o referire expresă asupra persoanei cu funcție de demnitate publică în calitate de subiect al neglijenței în serviciu. Dar primarul, președintele de raion sunt persoane cu funcție de demnitate publică, fapt desprins din interpretarea sistematică a normei prevăzute la alin.(3) art.123 CP RM și a anexei la Legea Republicii Moldova cu privire la statutul persoanelor cu funcții de demnitate publică, nr.199 din 16.07.2010.¹²⁸ În context, precizăm, că anterior primarul era considerat persoană publică. Începând cu 01 august 2016 primarul are statutul de persoană cu funcție de demnitate publică, remaniere operată prin Legea Republicii Moldova pentru modificarea și completarea unor acte legislative, nr.152 din 01.07.2016.¹²⁹ La concret, dispoziția normei de la alin.(3) art.123 CP RM a fost racordată la prevederile anexei la Legea cu privire la statutul persoanelor cu funcții de demnitate publică.

De menționat că instanța de judecată poate și trebuie să țină cont de calitatea subiectului infracțiunii (cea de persoană publică sau de persoană cu funcție de demni-

tate publică) în planul stabilirii pedepsei penale. Or, neglijența în serviciu săvârșită de o persoană cu funcție de demnitate publică, comportând un grad prejudiciabil mai ridicat, trebuie pedepsită mai aspru ca neglijența în serviciu comisă de o persoană publică.

În alt context, se impune de clarificat dacă persoana, care îndeplinește obligații profesionale, poate fi subiect al infracțiunilor de neglijență în serviciu. Medicul, cadrul didactic, pompierul etc., pot ei să răspundă penal în baza art.329 CP RM?

Răspunzând la această întrebare consemnăm, că pentru antrenarea răspunderii penale în baza art.329 CP RM este ineluctabil ca făptuitorul să încalce obligații de serviciu. În contrast, medicul, cadrul didactic, pompierul etc. care execută obligații pur profesionale nu poate fi subiect al neglijenței în serviciu. Încălcarea obligațiilor pur profesionale poate antrena răspunderea penală în baza unor altor norme de incriminare. Un exemplu în acest sens îl constituie art.213 CP RM, care stabilește răspunderea penală pentru încălcarea din neglijență a regulilor și a metodelor de acordare a asistenței medicale.

Obligațiile profesionale nu trebuie confundate cu obligațiile de serviciu. Prin obligații profesionale trebuie de înțeles acele îndatoriri pe care le are o persoană ce exercită o ocupație, o îndeletnicire cu caracter permanent în baza unei calificări corespunzătoare.¹³⁰ În același timp, potrivit pct.6.2. din Hotărârea Plenului CSJ nr.7/2017, „prin obligații de serviciu se înțelege acele îndatoriri care cad în sarcina unei persoane publice, potrivit normelor care reglementează serviciul respectiv ori care sunt inerente naturii acelui serviciu”. În context, surprindem că în literatura de specialitate, în calitate de categorii distincte ale subiecților speciali ai infracțiunii, *inter alia*, sunt evidențiați: subiecții care îndeplinesc obligații profesionale și cei care îndeplinesc obligații de serviciu.¹³¹

Nu este exclusă situația, în care să fie cumulată calitatea de persoană publică și cea de persoană care execută obligații cu caracter profesional. Cu alte cuvinte, nu este exclus ca una și aceeași persoană să îndeplinească obligații de serviciu și obligații profesionale (de exemplu, decanul unei facultăți sau medicul-șef al unei instituții medicale publice). În această ipoteză răspunderea penală în baza art.329 CP RM poate fi angajată doar dacă persoana îndeplinește obligații de serviciu. În opoziție, poate fi incidentă o altă normă de incriminare (inclusiv, art.213 CP RM) atunci când aceeași persoană îndeplinește obligații pur profesionale. Explicația este simplă: îndeplinirea obligațiilor de serviciu produce efecte juridice, în timp ce îndeplinirea obligațiilor pro-

124 R. Popov, *Subiectul infracțiunilor prevăzute în Capitolele XV și XVI din Partea Specială a Codului penal*, Editura CEP USM, Chișinău, 2012, p.190-192.

125 Ig. Serbinov, *Subiectul infracțiunilor de neglijență în serviciu (art.329 Codul penal)*, partea I, în *Revista Națională de Drept*, nr.9/2017, p.20.

126 *Sentiința Judecătorei Ungheni din 14 martie 2012. Dosarul nr.1-46/2012.* https://jun.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.05.2019); *Sentiința Judecătorei Cahul (sediul Cantemir) din 02 iunie 2016. Dosarul nr.1-164/15.* https://jch.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.05.2019); *Sentiința Judecătorei Ungheni din 15 iunie 2016. Dosarul nr.1-26/2016.* https://jun.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.05.2019); *Sentiința Judecătorei Soroca (sediul Central) din 21 august 2017. Dosarul nr.1-383/2017.* https://jsr.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.05.2019); *Sentiința Judecătorei Drochia (sediul Central) din 19 mai 2015. Dosarul nr.1-71/2015.* https://jdr.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 05.05.2019);

127 *Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 04 aprilie 2017. Dosarul nr.1ra-586/2017.* http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8595 (vizitat 08.04.2019);

128 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.194-196.

129 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2016, nr.245-246.

130 *Dicționar explicativ ilustrat al limbii române* / Coord. Eugenia Dima, Editura Arc:Gunivas, Chișinău, 2007, p.1570-1571.

131 Ю. В. Тарасова, *Понятие и признаки специального субъекта преступления* в Российский следователь, №10/ 2004, с.14.

fesionale nu produce asemenea efecte. Pentru delimitarea celor două situații este ilustrativ următorul exemplu evocat în doctrină: „în timpul în care ține lecții cadrul didactic desfășoară activitate profesională, iar când primește examenele acesta devine persoană cu funcție de răspundere, întrucât de notele puse depinde admiterea de mai departe a elevului în instituția de învățământ, trecerea studentului în alt curs, primirea bursei, primirea diplomei de studii în cadrul instituției de învățământ”.¹³²

Tot în conjunctura subiectului infracțiunii urmează să decidem, dacă este posibilă participarea penală în cazul infracțiunilor de neglijență în serviciu. Aparent, răspunsul este unul simplu. *In concreto*, acesta transpare tranșant din conținutul prevederii înscrise la art.41 CP RM, în corespundere cu care „se consideră participare cooperarea cu intenție a două sau mai multor persoane la săvârșirea unei infracțiuni *intenționate*”. De aici derivă ideea, că participarea penală este posibilă doar în cazul infracțiunilor intenționate. I. Macari menționează că forma intenționată de vinovăție indică faptul că, în genere, participarea este o unire a unui grup de persoane, care acționează într-o direcție, strâns legat printr-o unire internă, cu o voință unică îndreptată spre săvârșirea unei infracțiuni premeditate.¹³³

Din textul art.329 CP RM se desprinde fără echivoc că forma vinovăției cu care acționează făptuitorul la săvârșirea neglijenței în serviciu o constituie imprudența. Prin urmare, ar rezulta că nu este posibilă participarea penală în cazul infracțiunilor de neglijență în serviciu.

Totuși, studiul practicii judiciare în materia infracțiunilor reunite sub denumirea de neglijență în serviciu demonstrează lipsa unei coeziuni absolute față de problematica abordată. Bunăoară, este ilustrativ următorul fragment dintr-o speță din practica judiciară a Republicii Moldova: „...*fără a nega faptul că infracțiunea de neglijență în serviciu este una din imprudență (culpă), care în viziunea părții apărării exclude participarea, s-a constatat că inculpații S.C. și M.D. au săvârșit-o în coautorat, întrucât consecințele produse sunt rezultatul neîndeplinirii de către fiecare dintre ei nu doar a obligațiilor de serviciu strict determinate în legătură cu funcțiile deținute în perioada de referință, dar și rezultatul neîndeplinirii unor obligațiuni de serviciu comune pentru ambii...*”.¹³⁴ Interesantă apreciere. Nu susținem o atare abordare. Aceasta nu concordă cu definiția legală a participății penale; or, legiuitorul a stabilit „negru pe alb” că participare poate fi doar la infracțiunile intenționate, dar nu și la cele imprudente. Tot așa și A. I. Rarog punctează, că este imposibilă participarea la infracțiuni-

nile din imprudență.¹³⁵ Același lucru este nuanțat de V. Cușnir.¹³⁶ Fiind veritabile infracțiuni pasibile de săvârșire în exclusivitate din imprudență, faptele de neglijență în serviciu nu sunt susceptibile de săvârșire în participare penală. În aceste condiții, așa cum se relevă în doctrină, rezultatul cauzat din imprudență nu constituie rezultat al participății penale.¹³⁷

Într-o altă speță din practica judiciară acuzatorul de stat a indicat în actul de învinuire următoarele circumstanțe de fapt: „*P.Ș. având drept atribuții de serviciu aplicarea corectă a actelor normative și metodice, care reglementează procesul de documentare și evidență a mijloacelor de transport..., acționând în înțelegere prealabilă și de comun acord cu alte persoane, constatând că mijlocul de transport de model „Audi Q7” cu numărul caroseriei WAUZZZ4F58N050128 nu a fost supus vămuirii, a acceptat înmatricularea acestuia eliberând certificatul de înmatriculare cu date false. Astfel, a indicat numărul caroseriei ca fiind WAUZZZ4F58N050128, care, de fapt, aparținea autoturismului de model „Audi A6C6”. Prin ce, contrar prevederilor alin.(1) art.136 Cod vamal, a acceptat ilegal utilizarea mijlocului de transport, care nu a fost vămuț pe deplin și în așa mod a determinat formarea unui prejudiciu în bugetul de stat în proporții deosebit de mari*”.¹³⁸ Drept răspuns la cele reflectate în rechizitoriu, instanța de judecată a reținut, *inter alia*, în sentința de achitare precum că „...în ordonanța de punere sub învinuire, procurorul indică că în privința lui R.S., C.A. și P.Ș. există anumite probe, că au săvârșit infracțiunea prevăzută la art.42, lit.b) alin.(2) art.329 CP RM, ceea ce ar presupune că fiecare din ei ar fi săvârșit o infracțiune în participare”. În continuare, instanța, în mod neclar, punctează: „În pofida acestui fapt, din textul ordonanței nu este clar cine cu cine în participare ar fi săvârșit și în ce calitate, adică cine este autor, organizator, instigator sau complice, iar în rechizitoriu aceste circumstanțe pur și simplu lipsesc”. Observăm, că statuările instanței sunt contradictorii. Pe de o parte, instanța notează critic, dar just, asupra celor reflectate de acuzatorul de stat în actul de învinuire și, în special, asupra reținerii eronate la încadrare a art.42 CP RM drept normă, care desemnează participanții la infracțiune. Pe de altă parte, însă, apare neclară nedumerirea instanței față de omisiunea acuzatorului de stat de a consemna cu exactitate rolul concret îndeplinit de fiecare subiect la săvârșirea neglijenței în serviciu. Acest lucru nici nu

132 A. Шнитенков, *Выполнение преподавателем профессиональных и должностных функций* în Уголовное право, №4/2001, с.68.

133 I. Macari, *Dreptul penal al Republicii Moldova. Partea Generală*, Editura CE USM, Chișinău, 2002, p.204.

134 Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 24 iulie 2014. Dosarul nr.1ra-134/2014. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=2835 (vizitat 04.05.2019)

135 А. И. Парог, *Квалификация преступлений по субъективным признакам*, Юридический центр Пресс, Санкт-Петербург, 2003, с.218.

136 A. Barbăneagră ș.a. *Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu*. (Adnotat cu jurisprudența CEDO și a instanțelor naționale), Editura Sarmis, Chișinău, 2009, p.725

137 Т. В. Кухтина, *Проблемы соотношения соучастия и неосторожного сопричинения в уголовном праве*, în Вестник ЮрГГУ, Серия «Право», №1/2016, с.64.

138 Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 26 februarie 2016. Dosarul nr.1-173/2016. https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (07.05.2019)

trebuia făcut, din moment ce comportamentul celor trei inculpați a fost încadrat în tiparul art.329 CP RM. Specificarea rolului juridic urma a fi făcută doar în ipoteza în care calificarea era alta, dar nu cea de la art.329 CP RM; or, așa cum am punctat *supra*, nu poate fi participare la infracțiunile din imprudență, în general, și la infracțiunile de neglijență în serviciu, în special.¹³⁹ Considerent din care împărtășim în totalitate argumentele instanței de apel față de statuările eronate ale instanței de fond exprimate pe marginea existenței participăției penale la comiterea neglijenței în serviciu: „...*nu există participare la infracțiunile din imprudență, iar în cazul din speță fiecare inculpat la fiecare etapă de înmatriculare/reînmatriculare a avut calitatea de autor al infracțiunii. Cei trei au săvârșit infracțiuni distincte, încălcând independent normele stabilite de fișa de post și la fiecare etapă au avut posibilitatea și, cu certitudine, au avut obligațiunea de a depista deficiențele menționate în speță*”.¹⁴⁰

Totuși, cum trebuie apreciat rolul fiecărei persoane care și-a adus aportul la săvârșirea neglijenței în serviciu? Răspunzând la această întrebare, Gh. Dărăngă și D. Lucinescu susțin că „în cazul îndeplinirii defectuoase a îndatoririlor de serviciu, când mai multe persoane, acționând împreună, își îndeplinesc în mod defectuos aceste îndatoriri din culpă, fiecare va răspunde ca autor, fiindcă contribuția fiecăruia a concurat nemijlocit la producerea rezultatului”.¹⁴¹ Nu susținem afirmația, potrivit căreia aceștia urmează a fi considerați drept autori. În context, în doctrina română se relevă că „coautoratul nu este posibil atunci când poziția subiectivă a ambilor autori s-a caracterizat prin culpă”.¹⁴² În lipsa participăției penale, fiecare dintre subiecți care se face vinovat de comiterea neglijenței în serviciu și care a cooperat cu celălalt la săvârșirea faptei infracționale urmează a fi tras la răspundere penală în baza art.329 CP RM în mod de sine stătător. Cu privire la acest aspect, X.Ulianovschi notează: „Dacă unii au cooperat din culpă, ea trebuie constatată la fiecare persoană care a cooperat, însă nu va exista participare propriu-zisă, ci o simplă cooperare materială, deoarece lipsește legătura subiectivă dintre participanți”.¹⁴³ La rândul lor, S. Copețchi și I. Hadîrca menționează, cu drept cuvânt: „În cazul în care mai multe persoane cooperează la săvârșirea unei infracți-

uni din imprudență, comportamentul acestora trebuie calificat de sine stătător. Fiecare persoană va răspunde, în limita vinovăției sale, pentru fapta săvârșită și urmarea prejudiciabilă cauzată”.¹⁴⁴

În fine, I.Serbinov relevă: „Este posibil ca, în aceleași împrejurări, două sau mai multe persoane publice să nu îndeplinească sau să îndeplinească necorespunzător obligațiile de serviciu ca rezultat al atitudinii neglijente sau neconștiincioase față de ele. Într-un asemenea caz, dacă se produce una dintre urmările prejudiciabile prevăzute la art.329 CP RM, persoanele în cauză vor fi autori (nu coautori) ai aceleiași infracțiuni. Producerea unei urmări prejudiciabile comune, ca rezultat al eforturilor interdependente și intercondiționate ale autorilor, condiționează lipsa concursului de infracțiuni”.¹⁴⁵ Elocvente, în acest sens, sunt acele cauze penale intenționate în baza art.329 CP RM, unde mai multe persoane figurează în postura de subiect al neglijenței în serviciu, fiecare dintre ele, pe bună dreptate, fiind trase la răspundere penală în mod de sine stătător pentru faptele sale.¹⁴⁶

În cele din urmă, conchidem că, potrivit legislației penale a Republicii Moldova, instituția participăției penale este incompatibilă cu neglijența în serviciu (cel puțin la etapa actuală).

139 A. Popenco, *Participația penală vs neglijența în serviciu (art.329 CP RM): scurt examen de compatibilitate*, în *Materialele Conferinței științifice naționale cu participare internațională „Integrare prin cercetare și inovare”*, (Chișinău, 08-09 noiembrie 2018). Seria „Științe juridice”, CEP USM, Chișinău, 2018, p.294.

140 *Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 decembrie 2016. Dosarul nr.1a-591/2016*. https://cac.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php (vizitat 03.04.2019)

141 T. Vasiliu ș.a., *Codul penal al Republicii Socialiste România. Comentat și adnotat. Partea Specială*, vol. II, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1977, p.72.

142 Gh. Diaconescu, C. Duvac, *Tratat de drept penal: Partea specială*. Editura C.H. Beck, București, 2009, p.419.

143 X. Ulianovschi, *Participația penală*, Tipografia Centrală, Chișinău, 2000, p.19.

144 S. Copețchi, Ig. Hadîrca, *Calificarea infracțiunilor: note de curs*, Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, p.304.

145 Ig. Serbinov, *Subiectul infracțiunilor de neglijență în serviciu (art.329 Codul penal)*, partea II, în *Revista Națională de Drept*, nr.10/2017, p.27-28.

146 *Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 22 februarie 2017. Dosarul nr.1ra-419/2017*. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8283; *Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 28 noiembrie 2017. Dosarul nr.1ra-985/2017*. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=9926

RENUNȚAREA PROCURORULUI LA ÎNVINUIRE: ASPECTE PRACTICE ȘI DE DREPT COMPARAT



Felicia COSTIȘANU*

Procuror în Procuratura raionului Criuleni

ABSTRACT

The author analyzed the institution of waiving the accusation in the light of national legislation and jurisprudence, but also of other states, highlighting the problematic aspects and identifying possible solutions to the problems that arise in the process of applying the waiver of the accusation.

Keywords: *waiving the accusation, jurisprudence, aspects of comparative law, prosecutor role in criminal proceedings.*

Procurorii sunt agenții esențiali ai administrației justiției și, ca atare, ar trebui să respecte și să protejeze demnitatea umană, drepturile omului, contribuind astfel la asigurarea bunei funcționări a sistemului de justiție penală. Procurorii joacă, de asemenea, un rol cheie în protejarea societății împotriva unei culturi a impunității, fiind de fapt, gardieni ai justiției.¹⁴⁷

În contextul acestei calități, procurorii nu trebuie să inițieze sau să continue urmărirea penală sau să depună toate eforturile pentru a continua examinarea cauzei în fața instanței de judecată atunci, când acuzația este nefondată.

În acest sens, potrivit alin.(5) al art. 320 din Codul de procedură penală, „Dacă, în procesul judecării cauzei, ansamblul de probe cercetate de instanța de judecată nu confirmă învinuirea adusă inculpatului, procurorul este obligat să renunțe parțial sau integral la învinuire. Renunțarea procurorului la învinuire se face prin ordonanță motivată și atrage adoptarea de către instanța de judecată a unei sentințe de achitare sau de încetare a procesului penal.”

Instituția „renunțării la învinuire”, așa cum este formulată de legiuitorul din Republica Moldova se regăsește în legislațiile penale ale statelor fostei Uniuni Sovietice.

Astfel, potrivit alin.(7) al art.246 din Codul de procedură penală al Federației Ruse, „Dacă în timpul judecării cauzei, procurorul ajunge la concluzia că probele nu confirmă învinuirea adusă inculpatului, acesta renunță la învinuire și prezintă motivele refuzului în fața instanței.

¹⁴⁷ Independence of judges and lawyers - Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers from 29/04/2019, resursă electronică https://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/41/48, consultată la 25 aprilie 2020.

*Renunțarea completă sau parțială la învinuire, formula-
tă de către procuror, implică încetarea cauzei penale sau
a urmăririi penale în întregime sau în partea corespun-
zătoare renunțării la învinuire...”*

De asemenea, potrivit alin.(1) al art. 340 din Codul de procedură penală al Ucrainei, „Dacă, în urma exami-
nării cauzei, procurorul este convins, că acuzația împo-
triva persoanei nu este confirmată, el trebuie ca, după
îndeplinirea cerințelor articolului 341 din prezentul cod,
să refuze susținerea urmăririi publice și să explice moti-
vele refuzului în decizia sa, care este atașată la materia-
lele procesului penal. O copie de pe decizie este oferită
învinuitului, apărătorului său, victimei, reprezentantului
său și reprezentanților legali, precum și reprezentantului
persoanei juridice, pentru care se desfășoară procedura”.¹⁴⁸

Potrivit alin.(7) al art. 293 din Codul de procedură pe-
nală al Belarus, „În susținerea acuzării de stat în fața in-
stanței de judecată, procurorul este ghidat de prevederile
legii și de intima lui convingere, pe baza rezultatelor unui
studiu al tuturor circumstanțelor cazului. Procurorul poa-
te modifica învinuirea în cazul și conform procedurii pre-
văzute la articolul 301 alineatul (2) din prezentul cod,
precum și poate renunța integral sau parțial la învinuire,
dacă ajunge la concluzia că nu a fost confirmată în cad-
rul examinării cauzei în instanța de judecată”.¹⁴⁹

Conform art.327 din Codul de procedură penală al Ka-
zahstanului, „În cadrul ședinței preliminare sau în cad-
rul judecării cauzei, judecătorul va dispune încetarea
examinării cauzei în cazurile prevăzute de prima parte
a articolului 35 și în prima parte a articolului 36 din
prezentul cod, precum și în procesul principal dacă pro-
curorul renunță la învinuire”.¹⁵⁰

O reglementare similară se regăsește și în Codul de
procedură penală al Armeniei, care, în alin.(3) și (4) ale
art.306 prevede că „Procurorul este obligat să renunțe
la învinuire dacă aceasta nu și-a găsit confirmare în ca-
drul examinării cauzei”.¹⁵¹

Conform prevederilor pct. 1) al alin.(1) al art. 43 din
Codul de procedură penală al Letoniei, „Procurorul, în
timp ce susține acuzația într-o instanță de orice nivel,
are obligația și dreptul ca, cu acordul procurorului ierar-
hic superior, să renunțe la învinuirea adusă în cazul în
care există o îndoială rezonabilă cu privire la vinovăția
inculpatului”.

De asemenea, obligația procurorului de a renunța la
învinuire este reglementată expres în alin.(1) al art. 459
din Codul de procedură penală al Letoniei, potrivit că-
ruia „Dacă pe parcursul judecării cauzei penale, procu-
rorul a constatat că învinuirea nu a fost confirmată nici
total, nici parțial, acesta are obligația de a renunța inte-
gral sau parțial la urmărire, prezentând instanței de ju-
decată motivele retragerii învinuirii, aprobată în preala-
bil de procurorul ierarhic superior.”

Conform pct. 2) al alin.(1) al art. 481 din Codul de
procedură penală, instanța de judecată încetează exa-
minarea cauzei în cazul renunțării procurorului la în-
vinuire.¹⁵²

Aplicarea în practică a instituției referitoare la renunța-
rea la învinuire de către procurorul, care reprezintă
acuzarea de stat, impune clarificarea anumitor aspecte
problematic, care se referă la etapa la care este posibi-
lă, recomandabilă sau oportună renunțarea la învinui-
re de către procuror, temeiurile care impun renunțarea
la învinuire, modul în care instanța de judecată urmea-
ză să examineze cererea procurorului de a accepta re-
nunțarea la învinuire, finalitatea cauzei penale în care
procurorul a renunțat la învinuire, dar și a posibilității
părții civile de a pretinde repararea prejudiciului și a
persoanei căreia îi incumbă obligarea de reparare a pre-
judiciului.

Totodată, printre aspectele problematice legate de re-
nunțarea la învinuire, este și calitatea, pe care în această
situație o dobândește acuzatorul de stat, care în același
timp întrunește atât funcția de acuzare, cât și, într-o oare-
care măsură, cea de apărare a inculpatului, prin formu-
larea cererii de renunțare la învinuire.

De asemenea, o controversă o reprezintă și aplicabilita-
tea art.306 din Codul penal, care incriminează fapta de
tragere cu bună-știință la răspundere penală a unei
persoane nevinovate, în contextul renunțării la învinui-
re de către procurorul, care reprezintă acuzarea de stat
în respectiva cauză penală.

Astfel, primul dintre aspectele problematice, pe care îl
implică renunțarea la învinuire de către procuror, care
urmează a fi supus analizei, îl reprezintă aparenta în-
trunire de către procuror a dublei funcții: de acuzare și
de apărare în cadrul examinării cauzei de către instanța
de judecată.

Cu privire la problema constituționalității normelor,
care acordă procurorului posibilitatea de a renunța la
învinuire și de a formula cereri de achitare sau de înce-
tare, după caz, s-au pronunțat Curțile Constituționale
ale României, Federației Ruse.

148 Codul de procedură penală al Ucrainei în vigoare din 13.04.2012 ,
resursă electronică https://kodeksy.com.ua/ka/ugolovno_protseualnij_kodeks_ukraini/statja-340.htm, consultată la 15.04.2020

149 Codul de procedură penală al Republicii Belarus în vigoare din
16.07.1999, resursă electronică https://kodeksy-by.com/ugolovno-protseualnyj_kodeks_rb/293.htm, consultată la 15.04.2020

150 Codul penal al Uzbekistan, în vigoare din 04 iulie 2014, resursă
electronică https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575852#-pos=3657;-20, consultată la 15.04.2020

151 Codul de procedură penală al Armeniei, în vigoare din 12 ianuarie
1999, resursă electronică <https://www.arlis.am/DocumentView.aspx?docid=82645>, consultată la 15.04.2020

152 Codul de procedură penală al Letoniei, adoptat la 25 septembrie 2005
, în vigoare din 01 octombrie 2005, resursă electronică <https://likumi.lv/ta/en/en/id/107820-criminal-procedure-law>, consultat la 17.04.2020

În acest sens, Curtea Constituțională a României a fost sesizată cu privire la verificarea constituționalității mai multor prevederi, printre care și a art. 316 alin.(3) din Codul de procedură penală al României, care acorda procurorului dreptul de a pune concluzii de achitare sau încetare a procesului penal, după caz, pe motiv că norma respectivă ar fi discriminatorie, creând procurorului o poziție privilegiată.

Prin Decizia nr.136/2003 referitoare la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art.315 și ale art. 316¹⁵³ din Codul de procedură penală, Curtea Constituțională a României a reținut că *"Procurorul este liber să prezinte în instanță concluziile pe care le consideră întemeiate potrivit legii, iar faptul că, în raport cu noile probe administrate în cauză sau cu o altă perspectivă de evaluare a probelor administrate în cursul urmăririi penale - perspectivă deschisă de dezbaterile contradictorii din faza de judecată -, procurorul pune concluzii de achitare a inculpatului sau de încetare a procesului penal nu este de natură să creeze o poziție privilegiată acuzării, ci dă expresie statutului constituțional și legal al procurorului, care trebuie să vegheze ca organele la a căror activitate participă sau a căror activitate o supraveghează să aplice legea fără discriminare."*¹⁵⁴

Totodată, potrivit prevederilor Hotărârii Curții Constituționale a Federației Ruse nr.18 din 08 decembrie 2003, *"În conformitate cu Constituția Federației Ruse, în Federația Rusă ca stat de drept, persoana, drepturile și libertățile sale sunt cea mai mare valoare, iar recunoașterea, respectarea și protecția drepturilor și libertăților omului și cetățeanului este datoria statului... În cadrul procesului penal, acest lucru presupune, cel puțin, stabilirea pe baza probelor cercetate a circumstanțelor incidentului în legătură cu care s-a pornit cauza penală, evaluarea legală corectă a faptelor, identificarea prejudiciului specific cauzat societății și persoanelor fizice și gradul real de vinovăție al persoanei căruia i se învinuiează comiterea faptelor respective."*¹⁵⁵

153 Alin.(3) al art. 316 din Vechiul Cod de procedură penală al României, în vigoare din 12 noiembrie 1968, prevedea următoarele: „Când cercetarea judecătorească nu confirmă învinuirea sau când a intervenit vreuna din cauzele de încetare a procesului penal prevăzute în art. 10 lit. f)-h) și j), procurorul pune, după caz, concluzii de achitare a inculpatului sau de încetare a procesului penal”

154 Decizia Curții Constituționale a României nr. 311/2005 referitoare la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 67 alin. 3, art. 69, art. 2781 alin. 4, art. 291 alin. 2, art. 314 alin. 1, art. 316 alin. 3 și art. 330 din Codul de procedură penală, precum și a dispozițiilor Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 55/2004 pentru modificarea Codului de procedură penală, resursă electronică <https://lege5.ro/Gratuit/g4ytaoju/decizia-nr-311-2005-referitoare-la-respingerea-excepției-de-neconstituționalitate-a-dispozițiilor-art-67-alin-3-art-69-art-2781-alin-4-art-291-alin-2-art-314-alin-1-art-316-alin-3-si-art-330-din-codul>, consultată la 20.04 2020

155 Hotărârea Curții Constituționale a Federației Ruse nr.18 din 08 decembrie 2003 privind verificarea constituționalității prevederilor articolelor 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 și 408, precum și a capitolelor 35 și 39 din Codul de procedură penală al Federației Ruse, resursă electronică <https://rg.ru/2003/12/23/ks-dok.html>, consultată la 20.04 2020.

Considerăm că principiile enunțate de Curțile Constituționale ale României și Federației Ruse cu privire la rolul procurorului în cadrul procedurilor penale și în special în cadrul examinării cauzei de către instanța de judecată sunt general valabile și pentru instituția renunțării la învinuire reglementată de legea procesual-penal din Republica Moldova.

Aplicabilitatea acestor principii în raport cu prevederile legale referitoare la renunțarea procurorului la învinuire prevăzute de Codul de procedură penală rezultă din ansamblul normelor, care reglementează statutul procurorului în Republica Moldova.

În lumina acestor reglementări, procurorii, ca reprezentanți ai instituției Procuraturii, urmează să își exercite atribuțiile reglementate prin lege, bazându-se pe principiile legalității, imparțialității, independenței, respectării prezumției nevinovăției, etc.

O altă problemă, care urmează a fi clarificată în vederea asigurării aplicării corecte a prevederilor art. 320 din Codul de procedură penală referitoare la renunțarea renunțarea învinuirii, sunt temeiurile pentru care procurorul este obligat să renunțe la învinuire.

Astfel, în conformitate cu ultima teză din alin.(5) art. 320 din Codul de procedură penală, *"Renunțarea procurorului la învinuire... atrage adoptarea de către instanța de judecată a unei sentințe de achitare sau de încetare a procesului penal."*

Având în vedere consecințele juridice ale renunțării procurorului la învinuire și anume adoptarea unei soluții de achitare a persoanei sau de încetare a procesului penal, temeiurile care justifică renunțarea la învinuire trebuie să se circumscrie în cele indicate expres de legiuitor ca fiind temeiuri de achitare sau după caz, de încetare a procesului penal.

Astfel, temeiurile de achitare a persoanei sunt enumerate în alin. (1) al art. 390 din Codul de procedură penală, acestea fiind următoarele: nu s-a constatat existența faptelor infracțiunii; fapta nu a fost săvârșită de inculpat; fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii; fapta nu este prevăzută de legea penală; există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptelor.

Temeiurile de încetare a procesului penal de către instanța de judecată sunt indicate în alin.(1) al art. 391 din Codul de procedură penală și se referă la situațiile în care: lipsește plângerea părții vătămate, plângerea a fost retrasă sau părțile s-au împăcat, a intervenit decesul inculpatului, persoana nu a atins vârsta pentru tragere la răspundere penală, există o hotărâre judecătorească definitivă asupra aceleiași persoane pentru aceeași faptă, există o hotărâre a organului de urmărire penală asupra aceleiași persoane pentru aceeași faptă de încetare a urmăririi penale, de scoatere a persoanei de sub urmărire penală sau de clasare a procesului penal, există alte

circumstanțe, care exclud sau condiționează pornirea urmării penale și tragerea la răspundere penală; precum și în cazurile prevăzute în art.54-56 din Codul penal.

Stabilirea temeiului de achitare sau de încetare a procesului penal, care determină procurorul să renunțe la învinuire, este extrem de important, întrucât motivul renunțării la învinuire dictează adoptarea unei anumite conduite de către părțile implicate în procesul penal și naște consecințe diferite, în raport de temeiul de încetare sau, după caz, de achitare, invocat de către procuror.

Aceste consecințe vizează atât acțiunile, pe care procurorul urmează să le întreprindă, cât și posibilitatea părții civile de a reclama repararea prejudiciului cauzat, persoana căreia urmează să îi solicite repararea acestuia.

De exemplu, în cazul în care drept temei pentru renunțarea la învinuire a servit inexistența faptei infracțiunii, partea civilă nu va putea solicita repararea pretinsului prejudiciu cauzat prin infracțiunea, a cărei existență nu a fost posibil de dovedit, or, în acest caz, nu a existat comportamentul activ sau pasiv reclamat inculpatului, adică însuși acel *actus reus*, pe care se întemeiază întreg conținutul constitutiv al unei infracțiuni.

În cazul în care, însă, renunțarea la învinuire a fost fundamentată de concluzia, că infracțiunea a fost comisă de către o altă persoană decât cea, care are calitatea de inculpat, în sarcina organului de urmărire penală apare obligația să continue urmărirea penală pentru identificarea făptuitorului, în conformitate cu prevederile alin. (2) al art.390 din Codul de procedură penală.

Astfel, potrivit art.396¹ din Codul de procedură penală, *"Dacă instanța de judecată a pronunțat o sentință de achitare pe motiv că fapta nu a fost săvârșită de inculpat, la cererea procurorului, acestuia i se restituie dosarul penal și el reia urmărirea penală în vederea identificării făptuitorului infracțiunii."*¹⁵⁶

Din textul de lege expus concluzionăm, că cauza penală va fi restituită procurorului doar în cazul cererii acestuia de restituire a dosarului penal.

În același timp, în cazul în care procurorul renunță la învinuire, întrucât învinuirea adusă nu a fost confirmată prin ansamblul probator examinat în cadrul sedințelor de judecată, constatându-se că fapta nu a fost comisă de către inculpat, odată cu renunțarea la învinuire, acesta, în conformitate cu prevederile art. 396¹ din Codul de procedură penală, urmează să solicite restituirea dosarului penal procuraturii pentru efectuarea în continuare a urmăririi penale și identificarea făptuitorului.

Care va fi, însă, soluția în cazul, în care după restituirea cauzei penale procurorului, în cadrul urmăririi penale

sunt administrate probe, din care rezultă vinovăția persoanei achitate și cu privire la care procurorul a renunțat la învinuire?

Potrivit art.458 alin. (3) pct. 2) din Codul penal, revizuirea poate fi cerută în cazurile, în care s-au stabilit alte circumstanțe, de care instanța nu a avut cunoștință la emiterea hotărârii și care, independent sau împreună cu circumstanțele stabilite anterior, dovedesc că cel condamnat este nevinovat ori a săvârșit o infracțiune mai puțin gravă sau mai gravă decât cea, pentru care a fost condamnat sau dovedesc că cel achitat sau persoana cu privire la care s-a dispus încetarea procesului penal este vinovat/vinovată.

Importanța temeiului de renunțare la învinuire de către procurorul care reprezintă acuzarea de stat se referă și la modul de soluționare al acțiunii civile formulate de către partea civilă.

În timp ce încetarea procesului penal nu are drept consecință reabilitarea persoanei în privința căreia a fost încetat respectivul proces penal, lăsând posibilitatea părții civile de a-și recupera prejudiciul, soluțiile care pot fi pronunțate odată cu achitarea unei persoane sunt nuanțate și depind de temeiul care a stat la baza soluției de achitare.

Astfel, nu orice soluție de achitare a persoanei determină respingerea acțiunii civile.

În conformitate cu prevederile alin.(2) al art. 387 din Codul de procedură penală, *"În cazul când se dă o sentință de achitare, instanța:*

- 1) *respinge acțiunea civilă dacă nu s-a constatat existența faptei incriminate sau fapta nu a fost săvârșită de inculpat;*
- 2) *nu se pronunță asupra acțiunii civile dacă inculpatul a fost achitat pentru că nu sînt întrunite elementele infracțiunii sau există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei, prevăzute în art.35 al Codului penal"*.¹⁵⁷

De asemenea, potrivit dispozițiilor alin.(4) al art. 42 din Codul de procedură civilă, acțiunea civilă născută dintr-o cauză penală, dacă nu a fost pornită ori soluționată în procesul penal, se intentează potrivit normelor de procedură civilă, după normele de competență stabilite în prezentul cod.

Din normele expuse mai sus, rezultă că acțiunea civilă va fi lăsată fără soluționare în ipoteza, în care persoana a fost achitată pentru alte temeiuri decât lipsa faptului infracțiunii și săvârșirea faptei de către o altă persoană decât inculpatul.

În celelalte cazuri, hotărârea instanței penale de achitare a persoanei nu are autoritate de lucru judecat în cadrul

¹⁵⁶ Codul de procedură penală a fost completat cu art. 396¹ prin Legea 264/2006 din 28.07.2006 pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală al Republicii Moldova

¹⁵⁷ Hotărârea Curții Constituționale a Federației Ruse nr.18 din 08 decembrie 2003 privind verificarea constituționalității prevederilor articolelor 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 și 408, precum și a capitolelor 35 și 39 din Codul de procedură penală al Federației Ruse, resursă electronică <https://rg.ru/2003/12/23/ks-dok.html>, consultată la 20.04.2020.

procedurii civile, iar partea civilă urmează să se adreseze cu o acțiune civilă, pentru a-i fi reparat prejudiciul cauzat, în temeiul răspunderii contractuale sau delictuale, după caz.

O altă chestiune care urmează a fi clarificată este poziția pe care urmează să o adopte instanța de judecată în raport cu renunțarea procurorului la învinuire, dacă aceasta este obligată să pronunțe sentința de achitare sau de încetare a procesului penal în cazul, în care procurorul renunță la învinuire sau dacă decizia instanței este precedată de o analiză a motivelor, care au determinat renunțarea la învinuire.

O soluție în acest sens este oferită de Curtea Constituțională a Federației Ruse, care, în Hotărârea nr. 18 din 08 decembrie 2003, a consemnat următoarele *"Invocarea temeiurilor prevăzute de legea procesual-penală privind renunțarea la învinuire sau modificarea acesteia în sensul atenuării răspunderii penale, de regulă, implică necesitatea unei analize anterioare a tuturor probelor administrate în cauză și a aprecierii acestora, în special atunci când temeiurile renunțării la învinuire se referă la lipsa faptului infracțiunii, lipsa elementelor infracțiunii sau comiterea infracțiunii de către o altă persoană decât inculpatul, pentru că în acest caz, urmează a fi pronunțată o sentință de achitare.*

În consecință, renunțarea procurorului la învinuire nu poate avea loc decât după finalizarea cercetării probelor, care sunt determinante pentru adoptarea unor asemenea decizii, dar și audierea opiniilor părții acuzării și părții apărării. Neacordarea participanților la proces a posibilității de a-și exprima opiniile, ar limita drepturilor legitime ale acestora referitoare la participarea la dezbateri judiciare sau utilizarea căilor de atac împotriva hotărârii instanței, inclusiv a celei prin care a fost admisă renunțarea la învinuire de către procuror."

Asemenea soluții sunt adoptate și de legiuitorii altor state, care, deși nu reglementează expres instituția renunțării la învinuire de către procurorul ce reprezintă acuzarea de stat, au prevăzut posibilitatea pentru procuror de a formula în cadrul dezbaterilor judiciare atât concluzii privind condamnarea inculpatului, cât și cu privire la achitarea acestuia sau încetarea procesului penal, atunci când este prezent cel puțin unul dintre temeiurile de achitare sau încetare a procesului penal, enumerate limitativ de legea procesual-penală.

De exemplu, conform alin.(4) al art. 363 din Codul de procedură penală al României, *"Când apreciază că există vreuna dintre cauzele care împiedică exercitarea acțiunii penale, procurorul pune, după caz, concluzii de achitare sau de încetare a procesului penal."*¹⁵⁸

¹⁵⁸ Codul de procedură penală al României adoptat prin Legea nr. 135 din 1 iulie 2010, publicat în Monitorul Oficial nr. 486 din 15 iulie 2010, modificat prin Legea nr. 255 din 19 iulie 2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale, resursă electronică <http://legislatie.just.ro/Public/DetaliuDocument/150697>, consultată la 20.02.2020

Examinând jurisprudența instanțelor judecătorești din Republica Moldova în materia renunțării la învinuire, observăm că norma prevăzută de alin.(4) al art.320 din Codul de procedură penală a fost utilizată de către procuror într-un număr restrâns de cazuri.

Unul dintre aceste exemple are relevanță în ceea ce privește poziția, pe care instanța de judecată urmează să o adopte ca urmare a renunțării la învinuire de către procuror.

În speță, prin sentința Judecătoriei Cahul din 05 august 2015, X a fost achitat de sub învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute de art.269 Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

Nefiind de acord cu soluția pronunțată de prima instanță, procurorul a atacat cu apel sentința de achitare a Judecătoriei Cahul.

Procurorul, care a reprezentat acuzarea de stat în ședința instanței de apel, a considerat că probele acumulate nu pot fi puse la baza unei învinuiri legale și respectiv, a unei sentințe de condamnare, solicitând pronunțarea unei sentințe de achitare a intimatului și recunoașterea acestuia ca fiind vinovat pentru comiterea unei contravenției prevăzute de art.245 al.(1) Cod contravențional și, reieșind din faptul că din ziua comiterii contravenției a trecut mai mult de 3 luni, să fie încetat procesul contravențional în legătură cu expirarea termenului de prescripție pentru răspundere contravențional conform art.30 Cod contravențional. Totodată, a solicitat pronunțarea unei decizii de achitare a intimatului.¹⁵⁹

Prin decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 12 mai 2016, a fost admis apelul declarat, casată total sentința și pronunțată o nouă hotărâre, prin care X a fost recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art.269 Cod penal.

Astfel, deși procurorul participant în ședința de judecată a instanței de apel a invocat în discursul său că învinuirea adusă lui X nu a fost confirmată prin probele cercetate în ședințele de judecată, instanța de apel a respins această constatare a procurorului participant la judecarea apelului, fără a ține cont de faptul, că prin discursul său procurorul prezent în ședința instanței de apel a renunțat la învinuire, solicitând achitarea inculpatului.

Instanța de Apel a motivat neacceptarea poziției procurorului prin faptul, că din probatoriul administrat în cadrul cauzei penale, rezultă legătura de cauzalitate dintre fapta lui X și decesul celor două victime și prin urmare, renunțarea procurorului la învinuire nu ar fi fost întemeiată.

¹⁵⁹ Pct. 6 al Deciziei Curții de Apel Cahul din 12 mai 2016, resursă electronică https://cach.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/4ebaed87-273c-e611-a9ba-005056a5fb1a, consultată la 20 aprilie 2020

Instanța de recurs, cu privire la obligativitatea instanței de judecată de a accepta necondiționat renunțarea procurorului la învinuire, a menționat că: *”procurorul prezent în ședința instanței de apel a renunțat la învinuire, solicitând achitarea inculpatului, caz în care instanța de apel, în temeiul art. 320 alin.(5) Cod de procedură penală, din moment ce învinuirea nu a mai fost susținută de procuror, urma să adopte o sentință de achitare a lui X.”*¹⁶⁰

Tot în acest sens, și-a exprimat opinia și Judecătoria Chișinău, care, în sentința din 09 august 2019, pronunțată în cauza penală de învinuire a inculpatei X pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art.307 alin.(1) Cod Penal al Republicii Moldova, a reținut faptul că *”...în contextul în care nemijlocit acuzatorul de stat invocă asupra neîntrunirii laturii subiective a infracțiunii prevăzute de art. 307 Cod Penal imputate *****, prin ordonanța din 04 iulie 2019 renunțând la învinuirea înaintată, completul de judecată nu are temei de a parcurge la analiza complexă a probatoriului cercetat în ședința de judecată și a se expune asupra acestora. Or, în speță lipsește acuzația, în calitatea sa de condiție sine qua non a răspunderii penale”*.¹⁶¹

Analizând textul hotărârilor judecătorești adoptate în cauzele penale în care este iminentă renunțarea la învinuire de către procuror, observăm că instanțele din Republica Moldova, până la acest moment, nu au adoptat o opinie consecventă, unele optând pentru o examinare prealabilă a renunțării la învinuire, iar altele, inclusiv Curtea Supremă de Justiție, pentru acceptarea necondiționată a renunțării la învinuire de către procuror, fără o analiză prealabilă a motivelor și ansamblului probatoriu administrat în cauza penală, pentru stabilirea legalității și oportunității renunțării la învinuire.

Din practica judiciară a altor state rezultă, totuși, că instanțele judecătorești, înainte de adoptarea deciziei pe marginea refuzului la învinuire, examinează motivele și temeiul refuzului formulat de procuror, existența probelor, care determină renunțarea la învinuire și abia apoi admit renunțarea la învinuire și pronunță o hotărâre de achitare a persoanei sau de încetare a procesului penal.

În acest sens, prin Hotărârea Judecătoriei Tomsk, din Federația Rusă, nr. 4 mai 2005, instanța de judecată a stabilit următoarele:

- ”Procurorul a renunțat la învinuirea lui T.R.T din motiv că probele administrate nu confirmă comiterea infracțiunii de către acesta.

Probele care confirmă nevinovăția lui T.R.T. în comiterea infracțiunii rezultă din declarațiile inculpatului, care a negat comiterea infracțiunii, indicând faptul, că la data comiterii infracțiunii acesta se afla în penitenciar, însă a recunoscut comiterea faptei sub presiunea polițiștilor. De asemenea, victima nu l-a recunoscut în cadrul prezentării spre recunoaștere, declarând că o altă persoană i-ar fi sustras în mod deschis bunurile.

Totodată, potrivit informațiilor primite de la Serviciului Penitenciar Federal al Federației Ruse pentru Regiunea Tomsk, în timpul comiterii infracțiunii, T.R.T., se afla în arest în Penitenciarul nr.1 din Tomsk. Instanța a concluzionat, că în urma evaluării poziției procurorului cu privire la neimplicarea lui T.R.T. pentru săvârșirea unei infracțiuni, poziția procurorului este motivată, în contextul probatoriului cercetat, este întemeiată renunțarea la învinuire și achitarea inculpatului T.R.T.”¹⁶²

Deși nu oferă o soluție cu privire la obligativitatea acceptării instanțelor de judecată a renunțării la învinuire, totuși, în Decizia nr.6 din 23 ianuarie 2020, Curtea Constituțională a Republicii Moldova, notează că *”ordonanța procurorului privind renunțarea la învinuire este pusă în discuție la ședința de judecată. Partea vătămată se poate pronunța pe marginea renunțării la învinuire. Instanței de judecată îi revine sarcina de a aprecia dacă au fost sau nu întrunite condițiile prevăzute de lege pentru renunțarea la învinuire.”*¹⁶³

O altă problema aferentă aplicării instituției renunțării procurorului la învinuire este tragerea la răspundere penală în conformitate cu art. 306 din Codul penal, a procurorului care a pus sub învinuire persoana și a transmis cauza penală pentru examinare în instanța de judecată.

Cu referire la noțiunea de „persoană nevinovată”, aceasta poate fi definită ca o persoană care fie nu a comis infracțiunea, fie a comis o infracțiune, dar nu cea pentru care a fost pus sub învinuire sau în cazul în care nu a avut loc faptul infracțiunii, iar procurorul este conștient de acest lucru.

În acest caz, când este trasă la răspundere o persoană despre care procurorul știe cu certitudine ca este nevinovată, nu poate fi vorba despre insuficiența dovezilor, deoarece persoană pusă sub învinuire este, evident, ne-

160 Decizia Curții Supreme de Justiție din 14 martie 2017, dosarul nr. 1ra-40/2017, resursă electronică http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8432, consultată la 21 aprilie 2020

161 Sentința Judecătoriei Chișinău din 09 august 2019, dosar nr. 12-1-25378-21042018 (1-324/2018), resursă electronică https://jc.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/b3353ab1-eda0-4e2b-a53f-56ed6b8fb8b5, consultată la 21.04.2020

162 Sentința Judecătoriei Tomsk din 14 mai 2015, nr. dosarului 1-95/15, resursă electronică https://sovetsky-tms.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=5189411&delo_id=1540006&new=&text_number=1, consultată la 23 aprilie 2020.

163 Decizia Curții Constituționale a Republicii Moldova Nr. 6 din 23-01-2020 de inadmisibilitate a sesizării nr. 173g/2019 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 320 alineatele (1) și (5) din Codul de procedură penală, resursă electronică https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=120482&lang=ro, consultată la 23 aprilie 2020

vinovată, prin urmare, nici nu pot exista dovezi cu privire la vinovăția acesteia.¹⁶⁴

În jurisprudența din România s-a invocat necesitatea demonstrării intenției subiective a autorului infracțiunii, Înalta Curte de Casație și Justiție menționând în una dintre hotărârile sale că *”Cerința esențială în stabilirea existenței acestei infracțiuni și care face foarte grea probarea unei asemenea fapte se referă la existența intenției directe cu care acționează făptuitorul, făptuitor care cunoaște că subiectul pasiv al infracțiunii este nevinovat”*.¹⁶⁵

Intenția directă și buna știință cu privire la nevinovăția persoanei trebuie să rezulte din acțiunile făptuitorului, iar art. 306 din Codul penal nu poate fi aplicat în ipoteza, în care achitarea persoanei nevinovate sau renunțarea la învinuire a avut loc în urma evaluării probelor existente la momentul punerii sub învinuire a persoanei, dacă procurorul nu cunoștea cu certitudine despre nevinovăția acesteia, urmărind tragerea ilegală la răspundere a persoanei nevinovate.

De obicei, tragerea la răspundere a unei persoane nevinovate este însoțită de acțiuni, care întrunesc elementele constitutive ale altor infracțiuni și care, evaluate în ansamblu dovedesc intenția directă a procurorului de a trage la răspundere o persoană, despre care cunoaște cu certitudine că este nevinovată.

De exemplu, prin hotărârea Curții Supreme de Justiție a Federației Ruse, K a fost trasă la răspundere pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art.299 din Codul penal al Federației Ruse¹⁶⁶, pe faptul că aceasta, în calitate de șefă a secției de urmărire penală, împreună cu ofițerul de urmărire penală Zh., folosind tehnologia computerizată, a pregătit declarațiile din numele martorului D., și angajaților companiei, incluzând în procesele-verbale de audiere date false și atașându-le materialelor dosarului penal ca probe. De asemenea, după ce l-a recunoscut pe Y în calitate de învinuit în respectiva cauză, a elaborat procesul-verbal de audiere a acestuia în respectiva calitate, fără a-l audia efectiv și a inclus în procesul-verbal de audiere declarații cu privire la recunoașterea vinovăției de către Y, ulterior folosind procesul-verbal de audiere ca mijloc de probă.¹⁶⁷

În ceea ce privește etapa, la care procurorul poate să renunțe la învinuire, considerăm că această obligație subzistă și la etapa judecării cauzei penale în instanța de apel.

Acest fapt rezultă din prevederile alin.(1) al art.413 din Codul de procedură penală, conform cărora, „La judecarea apelului se aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță, cu excepțiile prevăzute în Partea specială titlul II capitolul IV secțiunea 1”.

Prin urmare, legea procesual-penală nu limitează posibilitatea procurorului de a renunța la învinuire doar la etapa judecării cauzei în prima instanță, acest fapt regăsindu-se în hotărârea Colegiului Penal al Curții Supreme de Justiție din 14 martie 2017, prin care a fost casată total sentința Judecătoriei Cahul din 05 august 2015 și decizia Colegiului judiciar al Curții de Apel Cahul din 12 mai 2016, în cauza penală privindu-l pe XX, cu dispunerea achitării lui de sub învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute de art. 269 Cod penal, din motiv că fapta nu a fost săvârșită de inculpat.

Colegiul Penal al Curții Supreme de Justiție, în decizia menționată mai sus, a subliniat faptul că instanța de apel a ignorat renunțarea la învinuire formulată de către procuror în cadrul dezbaterilor judiciare, din motiv că probele prezentate anterior nu dovedesc că anume acesta a săvârșit fapta prejudiciabilă, poziție ce a fost menținută inclusiv în recursul ordinar declarat de procuror.¹⁶⁸

Prin urmare, atât legea, cât și practica judiciară învederează practica renunțării procurorului la învinuire atât la etapa judecării cauzei în prima instanță, cât și în cadrul examinării apelului sau recursului.

Referitor la actul procesual prin care procurorul își exprimă decizia de a renunța la învinuire, legiuitorul în art.320 alin.(5) din Codul de procedură penală prevede expres, că decizia procurorului de a renunța la învinuire, motivele și temeiul de renunțare la învinuire urmează să fie consemnate într-o ordonanță motivată.

În acest sens, considerăm că legea procesual-penală ar trebui să fie mai flexibilă, permițând procurorului să exprime renunțarea la învinuire în cadrul discursului său prezentat în cadrul dezbaterilor judiciare și care este anexat la materialele cauzei penale sub forma concluziilor scrise, în conformitate cu prevederile art.318 din Codul de procedură penală.

În același timp, însă, nu există vreo prevedere, prin care procurorului i-ar fi interzis să solicite în cadrul dezbaterilor judiciare achitarea inculpatului, în cazul incidenței unuia dintre temeiurile legale, fără ca această

164 Кудрявцев В. Л. Некоторые уголовно-правовые и уголовно-процессуальные проблемы субъективной стороны и субъекта преступления, предусмотренного ст. 299 УК РФ // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2016. №2 (31), p. 99-103, resursă electronică <https://www.iuaj.net/node/2051>, consultată la 22 aprilie 2020.

165 Decizia nr. 2188/2008 din 18 iunie 2008 a Înaltei Curți de Casație și Justiție din România, resursă electronică <https://www.scj.ro/1093/Detail-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=51958>, consultată la 22.04.2020

166 Articolul 299 din Codul penal al Federației Ruse incriminează „Tragerea la răspundere penală a unei persoane nevinovate sau pornirea ilegală a urmăririi penale”.

167 Decizia Curții Supreme a Federației Ruse din 20 decembrie 2016, resursă electronică <http://base.garant.ru/71571246/#friends>, consultată la 23 aprilie 2020.

168 Decizia Curții Supreme de Justiție din 14 martie 2017, dosarul nr. 1ra-40/2017, resursă electronică http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8432, consultată la 21 aprilie 2020.

solicitare să fie circumscrisă într-o ordonanță de renunțare la învinuire, dar având, de facto, aceleași consecințe juridice.

Generalizând cele expuse mai sus, renunțarea procurorului la învinuire reprezintă materializarea dezideratului potrivit căruia procurorul nu îndeplinește doar un rol punitiv în cadrul implementării politicii penale a statului, dar deține și calitatea de reprezentant al întregii societăți, de apărător al ordinii de drept, precum și al drepturilor și libertăților cetățenilor.

Prin activitatea lor, procurorii contribuie la asigurarea statului de drept în mod special, prin înfăptuirea unei justiții echitabile, imparțiale și eficiente, în toate cazurile și în toate fazele procedurii.

De aici rezidă și obligația procurorului de a-și exercita atribuțiile cu obiectivitate, fără alt scop general prestabilit și fără părtinire în favoarea statului sau a vreuneia dintre părțile din procesele judiciare la care participă.

CERCETAREA JUDECĂTOREASCĂ A CAUZELOR PENALE ÎN PRIMA INSTANȚĂ DE JUDECATĂ

THE JUDICIAL INVESTIGATION OF THE CRIMINAL CASES IN THE FIRST COURT



Iulian ISTRATE*

*Procuror în Procuratura mun. Chișinău,
Oficiul Ciocana, Doctorand ULIM*

REZUMAT

Scopul judecării cauzei penale în prima instanță este soluționarea în concordanță cu legea și adevărul a acțiunilor penale și civile, exercitate în fața sa. Judecarea cauzei penale urmează să se realizeze în formele și garanțiile procesuale, care asigură pe deplin pronunțarea unei sentințe legale, întemeiate și motivate și, respectiv, în cel mai eficient mod contribuie la realizarea funcției educative a procesului penal. Prin intermediul judecării cauzelor penale concrete și prin aplicarea măsurilor de pedeapsă penală persoanelor care au fost recunoscute vinovate în comiterea unor fapte infracționale, instanța de judecată realizează activitatea de contracarare a infracționalității și fortifică în concreto, conceptul general al ordinii sociale și de drept.

Cuvinte-cheie: contradictorialitate, judecată contradictorială, justiție penală, act de justiție, imparțialitate, acțiune procesuală, principiu.

ABSTRACT

The purpose of judging the criminal case in the first instance is the settlement in accordance with the law and the truth of the criminal and civil actions, carried out before it. The judgment of criminal cases is to be carried out in the forms and the procedural guarantees that ensure the fulfillment of a legal sentence, well-founded and motivated and, respectively, in the most efficient way, it contributes to the educational function of the criminal process. By judging the concrete criminal cases and by applying the measures of criminal punishment to the persons who have been convicted in committing criminal offenses, the court performs the activity of counteracting the criminality and fortifies the general concept of social and legal order.

Keywords: competitiveness, contradictory court, criminal justice, act of justice, impartiality, judicial investigation, principle.

Scopul prezentului studiu ține primordial de determinarea particularităților cercetării judecătorești în prima instanță ca etapă separată a procesului penal în Republicii Moldova. Delimitarea respectivelor particularități va contribui la perceperea adecvată a specificului acestei etape în coraport cu alte faze procesuale, atât premergătoare cercetării judecătorești, cât și celor care o urmează pe aceasta.

Judecarea cauzei penale reprezintă etapa de bază a procesului penal, în cadrul căruia instanța examinează, în esență, în ședință de judecată cauza penală cu participarea părților și adoptă, drept urmare a acestui fapt, sentința. În sens restrâns, noțiunea de judecată semnifică activitatea practică și juridică prin care un organ cu competență jurisdicțională soluționează conflictul de drept cu care a fost investit¹⁶⁹. În accepțiune comună, conform opiniei lui Gh. Mateuț, judecata „*nu trebuie confundată cu termenul juridic de proces, care desemnează un ansamblu de activități ce se desfășoară potrivit legii pentru rezolvarea conflictului de drept penal, incluzând fazele de urmărire penală, judecata și punerea în executare a hotărârilor judecătorești definitive*”¹⁷⁰. În opinia savantului român Nicu Jidovu, judecata, ca fază a procesului penal, „*reprezintă etapa procesuală care se desfășoară în fața instanței penale din momentul sesizării ei și pînă la soluționarea definitivă a cauzei penale*”¹⁷¹. Astfel, „*judecata reprezintă faza procesului penal care derulează în fața instanțelor penale din momentul sesizării (...) și pînă la soluționarea definitivă a cauzei penale. Prin intermediul judecății este posibilă rezolvarea cu caracter definitiv a cauzei penale, care se identifică, practic, cu însuși scopul procesului penal*”¹⁷².

În context, este important să delimităm unele accepțiuni generale cu privire la esența și conținutul cercetării judecătorești ca fază a judecării. În această ordine de idei, cercetarea judecătorească are ca obiect:

- readministrarea și verificarea tuturor probelor colectate de organele de urmărire penală: astfel, se materializează principiul nemijlocirii, probele fiind percepute direct și nemijlocit de instanța de judecată;
- administrarea oricăror alte probe. Numai astfel instanța poate stabili adevărul și își formulează convingerea cu privire la soluția, pe care o va adopta în cauză. Întreg materialul probator administrat în faza de urmărire penală este reluat în condiții de publicitate, oralitate, nemijlocire și contradictorialitate¹⁷³. Cercetarea judecătorească urmează după partea pregătitoare a ședinței de judecată și este premergă-

toare dezbaterilor judiciare. În aceeași măsură, precum judecarea cauzei penale constituie etapa principală a întregului proces penal, și cercetarea judecătorească este componenta de bază a judecării cauzei penale. În principiu, la cercetarea judecătorească sînt concentrate eforturile principale ale instanței și ale părților în privința examinării și verificării probelor și stabilirii adevărului în cauza penală. În cadrul cercetării judecătorești este verificat și examinat întreg materialul probator, material care urmează a fi plasat ulterior la temelia sentinței.

Anume în cadrul judecării se realizează funcția de bază a instanței de judecată – înfăptuirea justiției în cauzele penale în scopul protejării drepturilor, libertăților fundamentale și intereselor legale ale cetățenilor și se manifestă pe deplin principiile procesului penal.

Judecarea cauzei penale, de principiu, reprezintă o formă procesuală de înfăptuire a justiției penale în societate și reprezintă o funcție fundamentală a statului. O condiție importantă care asigură exercitarea de către instanța de judecată a acestei funcții și contribuie efectiv la realizarea scopului procesului penal este respectarea necondiționată de către toate persoanele participante la proces, a tuturor regulilor generale, stabilite prin lege, în conformitate cu care se desfășoară orice procedură judiciară. Aceste reguli, prevăzute în Codul de procedură penală al Republicii Moldova, sunt denumite condiții generale ale judecării cauzei¹⁷⁴.

În unele surse de literatură de specialitate condițiile generale ale judecării cauzei penale sunt denumite principii generale ale judecării cauzei¹⁷⁵. Alți autori definesc condițiile generale ale judecării cauzei ca „*reguli prevăzute de lege, care determină modalitatea de examinare a cauzelor pe tot parcursul judecării lor*”¹⁷⁶, sau ca „*reguli generale obligatorii, în care, referitor la această etapă a procesului, s-au reflectat principiile procesului penal și care sunt orientate spre realizarea cu succes a sarcinilor justiției*”^{177,178}.

Totuși, în opinia noastră, semnele definitorii ale condițiilor generale ale judecării cauzei determină modalitatea de examinare a cauzelor și sunt acele norme, care nemijlocit, stabilesc consecutivitatea și regulile de cercetare a probelor în cadrul judecării cauzei, regulile care reglementează modalitatea desfășurării dezbaterilor ju-

169 Dongoroz V. și colab. Explicații teoretice ale Codului de procedură penală. Vol. II. București: Ed. Academiei, 1976 p. 119.

170 Mateuț Gh. Procedura penală. Partea specială. Vol. II. București: Ed. Lumina Lex, 1998 p. 4.

171 Jidovu N., Drept procesual penal. Ediția 2. București: Editura C.H. BECK, 2007 p. 397.

172 Mateuț Gh. Procedura penală. Partea specială. Vol. II. București: Ed. Lumina Lex, 1998 p. 3.

173 Antoniu G., Comentariu în practica judiciară penală, vol. IV: Procedură penală, Editura Academiei Române, București, 1993 p. 424.

174 Milușev D., Sedlețchi I., Unele considerații cu privire la raportul dintre condițiile generale ale judecării cauzei și principiile procesului penal în Științe juridice CZU: 343.15, p. 5.

175 Уголовный процесс: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности 030501 «Юриспруденция» / под ред. А. В. Ендольцевой, О. А. Галустяна. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2008.

176 Уголовный процесс (конспект лекций). – М.: А-Приор, 2009.

177 Кисеев Н. М. Уголовный процесс. Учебник для студентов юрид. факультетов. – Ч.: MONOGRAF, 2006.

178 Белоносов В. О., Чернышева И. В. Российский уголовный процесс: Учебное пособие. – М.: «Дашков и К», Саратов: «Бизнес Волга», 2007.

diciare, regulile generale, conform cărora are loc delibărarea și adoptarea sentinței. Principiile dreptului procesual penal își găsesc reflectarea practică în toate normele procesuale penale, inclusiv și în condițiile generale ale judecării cauzei și toate aceste norme sunt îndreptate spre realizarea cu succes a sarcinilor justiției.

În ceea ce privește rolul, pe care îl are instanța la judecarea cauzelor, raportat la condițiile generale ale judecării cauzei, este cert că aceasta conservă în continuare un rol important în lămurirea completă a împrejurărilor cauzei pe bază de probe, fiind din acest punct de vedere un catalizator al aflării adevărului. Aceste specificări rezidă *a priori* din conținutul principiului nemijlocirii în cadrul judecării în fond a cauzei, constând în aceea că:

- 1) instanța își întemeiază concluziile sale doar pe acele date faptologice care au fost cercetate de ea, constatate și percepute nemijlocit;
- 2) sentința poate fi întemeiată doar pe probele cercetate și apreciate în ședința de judecată;
- 3) probele dobândite în cadrul urmăririi penale nu pot fi puse la baza sentinței, dacă nu au fost cercetate în ședința de judecată cu participarea părților.

Codul de procedură penală al Republicii Moldova a extins substanțial instituția condițiilor generale ale judecării cauzei, incluzând în ea dispoziții noi și originale, care lipsesc în instituțiile procesual-penale similare ale altor state.

Una din condițiile care merită atenție, în context este **contradictorialitatea**. Fără îndoială, contradictorialitatea este o garanție esențială care contribuie la aflarea adevărului în cauza penală în procesul judecării și la pronunțarea unei sentințe legale, întemeiate și echitabile.

Cerința legiuitorului de a asigura contradictorialitatea pe parcursul întregului proces penal este una fundamentală și se extinde asupra tuturor etapelor procesului penal, inclusiv și asupra etapelor judecării cauzei și care determină esența, caracterul și particularitățile de bază ale procesului penal în întregime și nu doar a unei părți a lui. Din aceste considerente, deducem, că contradictorialitatea, care este formulată în art. 24 din Codul de procedură penală ca principiu al procesului penal, nu ar trebui să fie considerată, totodată, și ca fiind o condiție generală a judecării cauzei. Contradictorialitatea, în calitate de principiu al procesului penal, are o importanță procesuală mult mai mare decât în calitate de condiție generală a judecării cauzei și cu siguranță, urmează a fi realizată în cadrul tuturor fazelor procesului penal. Suntem de părerea că acestea au fost considerentele, de care au ținut cont legiuitorii acelor state care nu „au dublat” această prevedere legală și nu i-au acordat statut de condiție generală a judecării cauzei¹⁷⁹.

179 Milușev D., Sedlețchi I., Unele considerații cu privire la raportul dintre condițiile generale ale judecării cauzei și principiile procesului

O altă condiție a cercetării judecătorești este **publicitatea**: astfel ședințele de judecată în procesele penale sunt publice. Vom remarca că, potrivit art. 117 din Constituția Republicii Moldova¹⁸⁰, „în toate instanțele judecătorești ședințele de judecată sunt publice”. Însă publicitatea specifică judecății nu este prevăzută și pentru faza de urmărire penală, deoarece multe din activitățile specifice acestei faze au un caracter secret. În Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale¹⁸¹ este stipulat, că orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public a cauzei sale (art. 6 paragraful 1).

În opinia savantului român Gh. Mateuț, „contradictorialitatea se manifestă nu numai în raporturile dintre procuror și părți, ci și în acelea dintre părțile care au interese procesuale contrare, ori chiar dintre acestea și instanța de judecată”¹⁸². Principiul contradictorialității constă în aceea, că toate probele administrate nemijlocit în fața instanței, constituită potrivit legii, trebuie supuse discuției părților, procurorului și apărătorului¹⁸³. Este ilegal ca instanța să se sprijine numai pe probele de la urmărirea penală, fără să le fi verificat, în mod nemijlocit și contradictoriu, în ședința de judecată¹⁸⁴. În ceea ce privește desfășurarea cercetării judecătorești, trebuie să menționăm că aceasta cuprinde următoarele acțiuni procesuale esențiale: 1) expunerea concluziilor de învinuire de către procuror, și a acțiunii civile, dacă în procesul penal a fost pornită o asemenea acțiune; 2) expunerea referinței asupra rechizitoriului, dacă aceasta a fost prezentată; 3) explicarea esenței învinuirii înaintate inculpatului; 4) chestionarea inculpatului cu referire la faptul, dacă acesta își recunoaște vinovăția în sensul acușării înaintate; 5) stabilirea ordinii de realizare a cercetării judecătorești; 6) cercetarea și verificarea probelor: audierea inculpatului; audierea părții vătămate, a martorilor, experților; examinarea corpurilor delictive, cercetarea documentelor și a proceselor-verbale ale acțiunilor procesuale; efectuarea altor acțiuni procesuale în cadrul cercetării judecătorești; 7) finalizarea cercetării judecătorești.

În această ordine de idei, urmează să atragem atenția asupra momentului că, deși fiecare dintre acțiunile procesuale menționate au o importanță deosebită, totuși esența întregii cercetări judecătorești constă în cercetarea și examinarea probelor. Anume acesta este scopul

penal în Științe juridice CZU: 343.15, p.7.

180 Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994. Monitorul Oficial al Republicii Moldova № 1 din 12.08.1994. Republicată în Monitorul Oficial Nr.78 din 29.03.2016. <http://www.presedinte.md/rom/constitution>

181 Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950). <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=285802&lang=1>

182 Mateuț Gh. Procedura penală. Partea specială. Vol. II. București: Ed. Lumina Lex, 1998, p.11.

183 Merle R., Vitu A., *Trăit de droit criminel*, Cujas, Paris, 1967.

184 Antoniu G., *Comentariu în practica judiciară penală*, vol. IV: Procedură penală, Editura Academiei Române, București, 1993, p.195.

destinația de bază a cercetării judecătorești în cadrul judecării cauzei. În caz de necesitate, cercetarea judecătorească poate fi reluată după terminarea acesteia în orice moment al judecării cauzei: dezbaterile judiciare, ultimul cuvânt al inculpatului.

Este important la această etapă să statuăm o chestiune de principiu, care se referă la sensul teoretico-aplicativ al cercetării judecătorești, și anume **limitele cercetării și judecării cauzei** – garanția respectării principiilor fundamentale ale procesului penal.

Astfel, în conformitate cu art.1 alin. (2) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova (în continuare CPP al RM), procesul penal are ca scop protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni, precum și protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată¹⁸⁵. Pentru asigurarea legalității procesului penal și respectarea unor principii fundamentale, pe care se bazează desfășurarea acestuia, în legislația procesual-penală au fost concepute de către legiuitor mai multe norme, care oferă un plus de garanții în acest sens. În nomenclatorul acestor norme se înscrie, fără îndoială, art. 325 din CPP al RM, cu denumirea de „Limitele judecării cauzei”. Potrivit alin. (1) al textului de lege: judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Referitor la importanța și impactul respectivelor reglementări, în sursele de specialitate au fost expuse mai multe puncte de vedere. Într-o viziune, norma prevăzută la art. 325 este guvernată de principiul contradictorialității, aceasta asigurând un rol pasiv al instanței în disputa dintre părți; potrivit rațiunii normei date, instanța nu poate modifica din inițiativa sa acuzarea¹⁸⁶. Într-o altă abordare, se consideră, pe drept cuvânt, că reglementările enunțate oferă inculpatului o anumită siguranță, precum și îi permite să-și pregătească efectiv și pe măsură apărarea; încadrarea juridică a faptei constituie stabilirea temeiului juridic al răspunderii penale și, totodată, a felului și limitelor pedepsei ce urmează a fi aplicată; anume din aceste rațiuni legiuitorul a prevăzut cu maximă prudență condițiile ale căror îndeplinire constituie garanția dreptului la apărare, dar și chează soluționării corecte a cauzei deferite justiției¹⁸⁷. Într-o accepție similară se

consideră, că normele evocate dovedesc incontestabil faptul, că realizarea acestor drepturi comportă exercitarea mai multor garanții specifice unei persoane acuzate de săvârșirea unei fapte penale având în vedere că, într-o accepție largă, acestea cuprind totalitatea drepturilor și regulilor procesuale, care oferă posibilitatea persoanei de a se apăra împotriva acuzațiilor ce i se aduc, de a contesta învinuirile, de a scoate la iveală nevinovăția sa etc.¹⁸⁸ Fără a contesta justetea aserțiunilor sus-menționate, considerăm că dispoziția art. 325 din CPP al RM poate fi interpretată sub două aspecte, care de fapt și conturează limitele judecării cauzei penale de către instanța de judecată:

- 1) Judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire. În acest sens, instanța de judecată se poate pronunța numai în privința persoanei puse sub învinuire, întrucât însăși învinuirea are un caracter *in personam*, respectiv aceasta nu poate fi extinsă și asupra altor persoane. Decizia judecătorului nu apare ca un act juridic izolat. Actul final și de dispoziție al instanței este precedat, în mod necesar, de un complex de acte și activități procesuale de natură a pregăti soluția finală. Asemenea activități procesuale sunt realizate, de exemplu, de organul de urmărire penală și de procuror în contextul examinării cauzelor penale concrete până la pronunțarea sentinței definitive. Astfel, instanța de judecată, pornind de la limitele învinuirii, nu se poate pronunța asupra învinuirii unei alte persoane, învinuindu-l în săvârșirea aceleiași infracțiuni, fie asupra învinuirii de săvârșirea unei alte infracțiuni de către o altă persoană.
- 2) Judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Sub acest aspect, instanța de judecată nu este în drept să formuleze o învinuire suplimentară, cum ar fi cazul identificării unei infracțiuni aflate în concurs ideal sau real cu infracțiunea care face obiectul învinuirii. În același timp, instanța de judecată nu are dreptul, din inițiativa sa, să pronunțe o sentință de condamnare în care ar figura un alt articol din Codul penal, care ar prevedea o sancțiune mai aspră. Totodată, instanța de judecată nu poate să rețină o circumstanță agravantă suplimentară, care ar justifica aplicarea unei pedepse mai aspre, dacă aceasta nu este reținută în rechizitoriu. Într-o asemenea situație își găsesc aplicativitate prevederile art. 326 din CPP al RM, care reglementează regulile modificării acuzării în instanța de judecată în sensul agravării ei. Totodată, în conformitate cu teza I din art. 325 alin. (1) din CPP al RM, modificarea învinuirii în instanța de judecată se admite, dacă prin aceasta

185 Codul de procedură penală al Republicii Moldova (Partea generală) nr.122-XV din 14.03.2003. Republicat: Monitorul Oficial al R. Moldova, nr.248-251/699 din 05.11.2013; Monitorul Oficial al R. Moldova, nr.104110/447 din 07.06.2003.

186 Dolea Ig. Codul de procedură penală al Republicii Moldova (Comentariu aplicativ). Chișinău: Cartea Juridică, 2016 p. 746.

187 Eșanu A., Vizdoagă T., Reîncadrarea juridică a faptei inculpatului în sensul atenuării: probleme de drept penal material și procesual. În:

Revista Institutului Național al Justiției, nr. 1, 2016 p. 21.

188 Serbinov I., Vizdoagă T. În: Manualul judecătorului pentru cauze penale. Chișinău: Tipografia Centrală, 2013, p. 309.

nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare. Prin urmare, instanța de judecată în urma examinării cauzei poate recunoaște că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai ușoară decât cea menționată în rechizitoriu, poate recunoaște unele circumstanțe atenuante, chiar dacă nu au fost identificate de procuror, poate constata cauze, care înlătură caracterul penal al faptei, poate libera de răspundere penală sau de pedeapsă penală. În cazul de față, după cum se menționează în literatura de specialitate, este aplicat raționamentul *a fortiori* – odată ce instanța poate pronunța o sentință de achitare cu atât mai mult este admis ca instanța să nu fie legată de constatările din rechizitoriu ¹⁸⁹.

Urmare a celor cercetate, putem constata, că nerespectarea de către instanța de judecată a prevederilor art. 325 alin. (1) din CPP al RM comportă un abuz de autoritate și are drept efect încălcarea mai multor principii care guvernează buna desfășurare a procesului penal, în special: *legalitatea procesului penal* (art.7 alin. (1) CPP al RM). În context, procesul penal se desfășoară în strictă conformitate cu principiile și normele unanim recunoscute ale dreptului internațional, cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, cu prevederile Constituției Republicii Moldova și ale prezentului Cod.

Prezumția nevinovăției consacrată în art. 8 alin. (1) CPP, statuează, că persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni este prezumată nevinovată atâta timp cât vinovăția sa nu-i va fi dovedită, în modul prevăzut de prezentul cod, într-un proces judiciar public, în cadrul căruia îi vor fi asigurate toate garanțiile necesare apărării sale, și nu va fi constatată printr-o hotărâre judecătorească de condamnare definitivă.

Dreptul la apărare garantat la art. 17 alin. (2) CPP specifică că organul de urmărire penală și instanța judecătorească sunt obligate să asigure participanților la procesul penal deplina exercitare a drepturilor lor procesuale.

Dreptul la un proces echitabil (art. 6 paragr. 3 lit. b) din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale) statuează că orice acuzat are, în special, dreptul să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă, pe care o înțelege și în mod amănunțit, asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa și să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale.

În altă ordine de idei, finalitatea cercetării judecătorești, și anume – pronunțarea sentinței, reprezintă una din sarcinile imperative ale instanței. În context, este relevantă analiza noțiunii de „legalitate a sentinței”, abordată tot mai des în ultimii ani de către doctrină și

jurisprudență, or incriminarea faptei de „*pronunțarea cu bună-știință de către judecător a unei hotărâri, sentințe, decizii sau încheieri contrare legii*”, în articolul 307 din Codul Penal al Republicii Moldova lasă să planeze un șir de suspiciuni în acest context: ceea ce face ca această etapă să devină una vulnerabilă.

Deși legea statuează că judecătorii trebuie să aibă libertate neîngrădită pentru a soluționa cauzele imparțial, potrivit propriei lor convingeri și interpretări a faptelor, precum și în conformitate cu legea aplicabilă, trebuie să se înțeleagă că modul, în care va decurge cercetarea judecătorească – individual pentru fiecare speță concretă – va influența nemijlocit calitatea sentinței emise pe caz, iar de partea cealaltă a unei sentințe, întotdeauna trebuie să fie pusă în prim-plan personalitatea umană și să fie analizat cu lux de detalii modul, în care acest act de finalitate ar putea să îi afecteze existența.

În concluzie, considerăm, că este imperios a se atrage o deosebită atenție legăturii de cauzalitate între cercetarea judecătorească și influența, pe care acest proces o are asupra pronunțării unei sentințe legale. Reiterăm la acest moment, că asigurarea legalității cercetării, care este în măsură egală în sarcina acuzatorului și a apărătorului, poate exclude, în mare parte, riscul pronunțării unei hotărâri „contrare legii”. Mai mult, actorii în procesele penale urmează să comporte o diligență deosebită în ceea ce privește respectarea garanțiilor procesuale în timpul cercetării judecătorești, astfel încât părțile, care vor fi într-o oarecare măsură afectate prin această hotărâre, să nu pună la dubii în nici un fel, caracterul legal al respectivului act, or asigurarea drepturilor persoanei, a garanțiilor procesuale prevăzute de legislația procesual-penală și întrunirea condițiilor generale ale cercetării judecătorești într-un proces penal, creează în ansamblu vectorul legitim universal, axat prioritar pe ideea respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei. Prioritatea națională de integrare europeană propulsează mediul juridic axat pe dezvoltarea conceptului unei justiții penale umanizate și racordate la înaltele standarde de responsabilizare și exigență profesională a organelor de ocrotire a normelor de drept care devin instituții – garanții ale statului de drept și protecție a individului.

189 Dolea Ig. Codul de procedură penală al Republicii Moldova (Comentariu aplicativ). Chișinău: Cartea Juridică, 2016, p. 747.

IDENTIFICAREA PROFILULUI GEOGRAFIC AL INFRACTORULUI ȘI UTILIZAREA ÎN PRACTICĂ A INFORMAȚIEI GEOGRAFICE



Octavian Bodareu*

Procuror în procuratura de Circumscripție Bălți

ABSTRACT

In recent decades, geographic profiling is widely used in western world as an investigative methodology that uses the locations of a connected series of crime to determine the most probable area of offender residence. This literature review examines different methods of investigation in order to determine the geographic profiling. The paper underlines the importance of using different variables in order to identify the offender.

Keywords: *geographic profiling, GIS, perpetrator, criminal investigation.*

Analiza spațială a infracțiunilor, ne permite a stabili profilul geografic al infractorului (PGI), a cerceta și a preveni comiterea infracțiunilor. La stabilirea PGI, se ia ca bază decizia infractorului privind locul și timpul comiterii infracțiunilor. PGI este folosit pentru prioritizarea regiunii de cercetare în vederea identificării făptuitorului, pentru a stabili cu cea mai mare probabilitate locul de trai al ultimului, locul de muncă al infractorului sau regiunile geografice cu care infractorul este familiar (*Geographic Profiling* 2014, 00:40).

PGI cel mai des este folosit pentru a investiga infracțiunile grave, deosebit de grave și excepțional de grave, comise în serie (*What is Geographic Profiling*, 2019, 00:55).

Cartografia infracțiunilor își are originea în Franța, la începutul secolului XIX, când oamenii de știință Adolphe Quetelet și A.M. Guerry au întocmit hărți pentru a ilus-

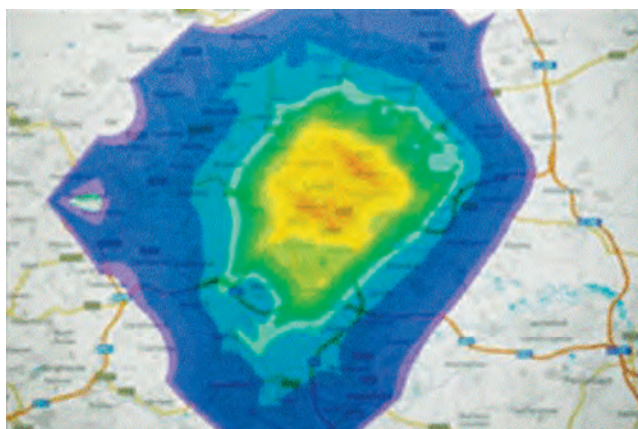
tra teoriile și cercetările lor asupra infracțiunilor. Ei sunt considerați a fi primii care au utilizat analiza spațială pentru cercetarea crimelor (Paynich și Hill 2014, p. 11).

În zilele noastre, analiza spațială a infracțiunilor se efectuează preponderent în format electronic, fiind create mai multe programe electronice în acest scop, unele finanțate de către guvernele statelor occidentale în care sunt aplicate aceste programe, altele sunt create pentru a fi comercializate.

Ca exemplu al rezultatului unui program la calculator, în figura nr.1, se poate vizualiza culoarea portocalie de pe hartă, cu ajutorul căreia, se poate stabili cu cea mai mare probabilitate zona de trai a infractorului. Programa la calculator utilizează calcule matematice bazate pe locurile de acțiune a infractorului, comportamentul acestuia, distanța până la locul comiterii infracțiunilor

și include o metodă de calculare a relației dintre locurile comiterii infracțiunilor și locul de trai al infractorului (Chamikara și Jayathilake 2015, p. 50-51).

Figura 1. Rezultatul unei operațiuni la calculator privind stabilirea cu probabilitate a locului de trai al infractorului



Notă: Figura este preluată din Chamikara, M.A.P. & Jayathilake, Chathranee. (2015). GEOGRAPHIC OFFENDER PROFILING. Sciscitator. 2. 49-52. Extrasă din https://www.researchgate.net/publication/301552192_GEOGRAPHIC_OFFENDER_PROFILING

În cazul în care programa de stabilire a PGI nu este la îndemână, conform Chamikara și Jayathilake, poate fi utilizată formulă matematică de mai jos. A se avea în vedere că la utilizarea formulei matematice în vederea stabilirii PGI, poate fi necesară atragerea unui specialist în domeniu.

$$P_{i,j} = k \sum_{n=1}^{total\ crime} \left[\frac{\phi_{ij}}{(|X_i - x_n| + |Y_j - y_n|)^f} + \frac{(1 - \phi_{ij})B^{g-f}}{(2B - |X_i - x_n| - |Y_j - y_n|)^g} \right]$$

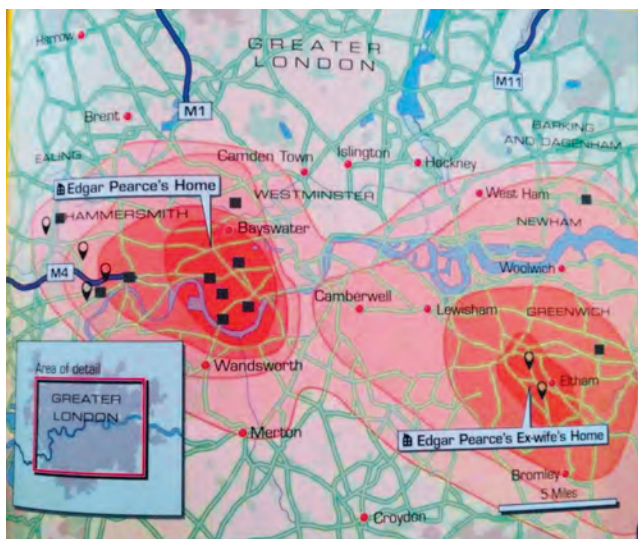
$$\text{Unde } \phi_{ij} = \begin{cases} 1; & (|X_i - x_n| + |Y_j - y_n|) > B \\ 0; & \text{altfel} \end{cases}$$

Aici, însumarea se face pe infracțiunile ce au avut loc, la coordonatele (x_n, y_n) . ϕ_{ij} este o funcție caracteristică care revine la 0 când punctul (X_i, Y_j) este un element al zonei tampon B care este definită ca fiind vecinătatea locuinței infractorului care este ștearsă de radiusul B de la centrul acestuia. $|X_i - x_n| + |Y_j - y_n|$ este așa numită distanța “Manhattan” [sau metrica cvartalului] dintre punctele (X_i, Y_j) și al n-lea număr al locului crimei (Chamikara și Jayathilake 2015, p. 51).

Într-un alt exemplu, în figura nr. 2 se poate vizualiza locul de trai al infractorului în coraport cu locurile comiterii infracțiunilor.

În figura nr.2, se pot observa două centre de gravitate. La prima vedere, se poate ajunge la concluzia că autorul acționa de la două locații sau că de fapt infracțiunile au fost comise de doi autori care acționau individual sau în grup (Kerr, G. 2012, p. 206).

Figura 2. Amplasarea explozivelor în Londra, noiembrie 1997–martie 1998



Notă: Harta este preluată din „Mapping the trail of a crime: how experts use geographic profiling to solve the worlds most notorious cases” de Kerr, G. (2012). New York: Readers Digest Association, p. 207.

 **Edgar Pearce's Home** – locul amplasării pe hartă a casei infractorului Edgar Pearce

 **Edgar Pearce's Ex-wife's Home** – locul amplasării casei fostei soții a infractorului Edgar Pearce

 **Londra** – 11 explozive au fost trimise pentru sucursalele Băncii Barclays, Decembrie 1994

 **Londra** – 6 explozive au fost trimise pentru supermarketurile Sainsbury, Noiembrie 1997–Martie 1998

Cercetările anterioare au arătat că cel puțin 50% din infractori acționează în apropierea de locuințele acestora. Proporția crimelor ce au loc la o distanță mai mică de 5 km de locuința infractorului este una semnificativă (Laukkanen, 2007, p. 19).

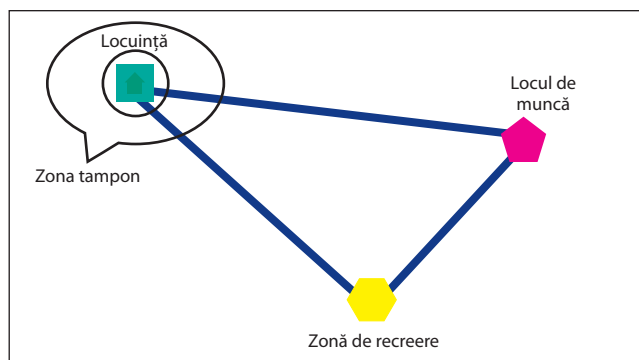
A se avea în vedere că nu întotdeauna infracțiunile sunt comise în apropierea de locul de trai al infractorului, ca exemplu, acestea pot fi comise în apropierea de fosta locuință a infractorului sau în apropierea de barul în care infractorul deseori își petrece timpul iar în dependență de profesie, dacă este conductor de tren, locul infracțiunii ar putea fi localitatea unde este ultima gară de tren.

Totodată, Chamikara și Jayathilake (2015) au indicat la faptul că în cazul jafurilor bancare și spargerilor de locuințe, este un pic diferit, deoarece infractorii parcurg distanțe mai lungi decât alți criminali, pentru ași atinge scopul lor (p. 49).

La fel, Morselli și Royer au demonstrat că pentru comiterea infracțiunilor contra patrimoniului sunt necesare a fi parcurse distanțe mai lungi decât pentru comiterea infracțiunilor împotriva persoanelor. Au fost documentate distanțe relative scurte [dintre locuința infractorului și locul comiterii infracțiunii] în cazul infracțiunilor de omor cu sau fără intenție, în cazul infracțiunilor de circulație ilegală a drogurilor și distanțe mai mari în cazurile de furt (Molina și alții, p. 704).

Conform Dr. Rossmo, infractorii în serie vor avea o zonă tampon dintre locul de trai și locurile comiterii infracțiunilor iar în zona tampon infractorii de regulă nu vor comite infracțiuni (Kerr, G. 2012, p. 12). Zona tampon poate fi vizualizată mai jos, în figura 3.

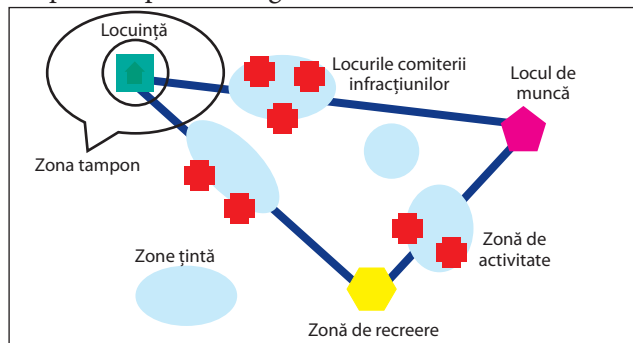
Figura 3. Schițarea locului amplasării locuinței, a locului de muncă, a zonei de recreere și a zonei tampon adaptată după Brantingham



Notă: Figura este preluată din ideacity. (2020, April 16). Kim Rossmo - Criminology Explained And New Technology Used To Catch A Suspect [Video file]. Extrasă din <https://www.youtube.com/watch?v=YeCImHJIwgU>

În figura a patra se observă atât locuința infractorului, zona tampon cât și locurile comiterii infracțiunilor.

Figura 4. Schițarea locurilor comiterii infracțiunilor adaptată după Brantingham



Notă: Figura este preluată din M.A.P., C. A., & Chathra-nee, J. A. (2015). GEOGRAPHIC OFFENDER PROFILING. Sciscitator, 2, 49–52. Extrasă din https://www.researchgate.net/publication/301552192_GEOGRAPHIC_OFFENDER_PROFILING

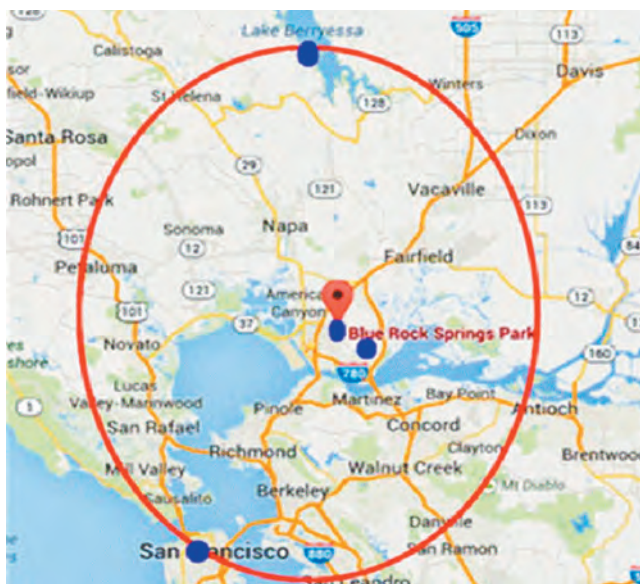
Conform calculelor fostului polițist canadian, Dr. Kim Rossmo, care a lucrat la sfârșitul anilor 1980, *necătând la faptul că locațiile infracțiunilor comise erau aleatorii, existau deseori anumite modele. Înainte de toate, explica el, fiecare din noi urmează un anumit model sau un anumită traiectorie în ceea ce facem. Fiecare din noi petrece majoritatea timpului într-o anumită arie geografică, ne plimbăm pe aceleași străzi și întotdeauna căutăm cele mai scurte căi spre casă* (Kerr, G. 2012, p. 9). Cea mai scurtă cale spre casă mai este denumită de Chamikara și Jayathilake, principiul celui mai mic efort (p. 49).

Dr. Kim Rossmo a aplicat această gândire și referitor la infractori, ajungând la *concluzia că ei sunt mai predispuși să acționeze în ariile pe care le cunosc mai bine, unde nu se evidențiază la locul comiterii infracțiunii și ce este mai important, acolo unde infractorii cunosc căile de evacuare sau de retragere* (Kerr, G. 2012, p. 9).

Un alt principiu enunțat de către Chamikara și Jayathilake este principiul „activității de rutină”, conform căruia victimele sunt conectate cu careva din activitățile de rutină ale suspectilor. De exemplu, atât suspectii cât și victimele posibil să fi călătorit în același autobuz sau au luat masa la același restaurant. Principiul „activității de rutină” în crearea profilului geografic presupune că infractorii își planifică infracțiunile în timpul rutinei lor zilnice (p. 50).

Mai multe modele de profiluri geografice au fost propuse. De exemplu, Canter și Larkin au propus modelul numit “modelul teoriei cercului privind spațiul de acțiune”. Cu alte cuvinte acest model presupune că investigatorul desenează un cerc pe hartă în jurul locului comiterii infracțiunilor în serie, așa ca în figura nr. 5, pentru a îngusta aria de cercetare în vederea stabilirii locului de trai al infractorului. Acest model a fost folosit la investigarea infracțiunilor de omor în serie numite “Zodiac Killer” (Chamikara și Jayathilake 2015, p. 50), de la sfârșitul anilor 1960 începutul anilor 1970, din Carolina de Nord (Raddum și Sýs, p.75).

Figura 5. Modelul teoriei cercului privind spațiul de acțiune a lui Canter și Larkin



Notă: Figura este preluată din M.A.P., C. A., & Chathra-
nee, J. A. (2015). GEOGRAPHIC OFFENDER PROFI-
LING. *Sciscitator*, 2, 49-52. Extrasă din https://www.researchgate.net/publication/301552192_GEOGRAPHIC_OFFENDER_PROFILING

Pentru identificarea infractorilor, pe lângă stabilirea Profilului Geografic, Prof. Kim Rossmo indică la faptul că urmează a fi utilizate și următoarele variabile cum ar fi ora comiterii infracțiunii, timpul dintre săvârșirea infracțiunilor, ziua săptămânii în care s-a comis infracțiunea, anotimpul comiterii infracțiunii, condițiile meteorologice. Aceste variabile sunt foarte utile, în special la săvârșirea infracțiunilor în serie. De exemplu, locul comiterii infracțiunii pe o anumită stradă, arată diferit la ore diferite, dacă să extrapolăm, ora 4 dimineața și ora 4 seara, vom vedea un număr diferit de pietoni. Cu alte cuvinte, pentru o mai bună închipuire a faptelor avute loc, pentru a observa ce putea vedea infractorul la ora anumită, în anumite cazuri, investigatorul urmează să meargă la locul comiterii faptei, la aceeași oră la care a fost comisă infracțiunea (Prof. Kim Rossmo, 2019, 12:07).

În aceeași ordine de idei, Ludmila Buciușcan (2013), indică la faptul că fiecare persoană are o anumită personalitate – un anumit fel de a reacționa și de a se comporta. Dacă știm cu ce fel de persoană avem de-a face, ne poate fi mai ușor să-i înțelegem comportamentul (p. 208).

La fel, A.M.Guerry, a cercetat legătura între anotimpuri și criminalitate, prin metoda geografică și a considerat că există anumite corelații între harta criminalității și unele variabile de ordin economic, social sau cultural (citad de Ciobanu, 2007, p. 111).

Totodată, conform celor expuse de Laukkanen, PGI acționează în tandem cu profilul psihologic al infractorului în vederea ajutării investigatorului la descoperirea crimei (p. 13).

La nivel național, cercetarea geografică a infracțiunilor și a contravențiilor poate fi utilă nu doar pentru descoperirea faptelor ilegale ci poate fi utilizat și în alte scopuri legale de către Inspectoratul Național de Patrulare, Direcția Infrastructura de Transport a Ministerului Economiei și Infrastructurii, primării, Procuratura Generală, Ministerul Afacerilor Interne, Serviciul Protecție și Pază de Stat, cetățenii Republicii Moldova.

Astfel, pentru Inspectoratul Național de Patrulare (INP), cercetarea informației geografice a accidentelor rutiere pentru un anumit interval de timp, este un instrument util pentru a stabili cu exactitate locațiile unde au loc cel mai des accidente rutiere. Totodată, este un instrument util de analiză a cauzelor accidentelor rutiere, cum ar fi starea drumurilor, viteza permisă pe anumite sectoare de drum. Astfel, INP având harta zonelor unde au loc cel mai des accidente rutiere vor patrula mai des acele zone. Ca rezultat, acest instrument de analiză poate contribui la reducerea cheltuielilor de timp, resurse umane și bani ce sunt alocate pentru patrulare.

Cercetarea informației geografice a accidentelor rutiere pentru Direcția Infrastructura de Transport a Ministerului Economiei și Infrastructurii și primării, este un instrument util în vederea analizei măsurilor ce se impun pe anumite sectoare de drum cum ar fi indicatoare rutiere, reparația anumitor sectoare de drum. Ca exemplu de hartă cu date aleatorii a accidentelor rutiere din nordul Republicii Moldova, este indicat pe pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/car-accidents-by-points-in-2014>

Ca exemplu de hartă mobilă a accidentelor rutiere pe raioane, pentru perioada anilor 2010-2012, cu date preluate de la Statistica Moldovei, poate fi vizualizată pe pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/car-crashes>

Cercetarea informației geografice a infracțiunilor de către Procuratura Generală și Ministerul Afacerilor Interne poate fi utilizată nu doar în vederea descoperirii infracțiunilor ci și pentru prezentarea datelor statistice grafice geografice mobile pe parcursul mai multor ani pentru diferite categorii de infracțiuni în vederea vizualizării grafice a creșterii sau scăderii numărului de infracțiuni. La fel poate fi folosit ca un instrument de raport public de activitate pentru fiecare an. Ca exemplu de prezentare a datelor privind evoluția infracțiunii de hooliganism, pentru anii 2010–2013, poate fi vizualizat pe pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/hooliganisms>

Ca exemplu de prezentare a datelor statistice geografice, mobile pe anii 2013-2014, pentru diferite raioane ale țării, cu date preluate de la Statistica Moldovei, pentru infracțiunile de jafuri și tâlhării, poate fi vizualizat pe pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/robberies>

Ce exemplu de prezentare a datelor statistice grafice pentru anul 2011, pentru infracțiunile de omucideri, servește pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/homicides>

Cercetarea informației geografice a accidentelor rutiere pentru Serviciul Protecție și Pază de Stat, este un instrument util în vederea analizei informației unde au avut loc accidentele rutiere pentru a alege căile alternative sigure pentru delegațiile oficiale.

Cercetarea informației geografice a infracțiunilor și a contravențiilor pentru cetățenii Republicii Moldova poate fi un instrument util de securitate. Astfel, în unele orașe din occident se poate vizualiza on-line locațiile orașului unde au avut loc infracțiuni, tipologia acestora și zilele în care au avut loc aceste crime. În așa mod, spre exemplu, un locuitor al orașului vizualizând locațiile unde au avut loc crime în ultimele zile, poate alege locațiile unde să iasă cu familia la plimbare. Ca un exemplu de pagină web cu date geografice privind comiterea infracțiunilor în or. Boston poate servi pagina web <https://spotcrime.com/ma/boston>. Ca exemplu de hartă cu date aleatorii despre vătămări corporale avute loc în raionul Florești, poate servi pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/about1>.

Harta vătămarilor corporale cât și harta furturilor din nordul Republicii Moldova, care conține date aleatorii ce poate fi vizualizată pe pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps/thefts> sunt prezentate ca exemplu de hărți unde aleatoriu au avut loc crimele respective. Asemenea hărți pot fi de un real folos pentru Ministerul Afacerilor Interne, în vederea alegerii zonelor de patrulare și de amplasare a echipelor de intervenție în apropiere de zonele unde au loc cel mai des crime, fapt ce poate duce la economie de combustibil prin dispariția necesității de patrulare a tuturor regiunilor, la economie de resurse și timp, la intervenția mai operativă a poliției și la prioritizarea activităților.

Luând în considerație că o bună parte din infracțiuni sunt comise în apropierea locului de trai al infractorului, stabilirea PGI este un instrument care poate ajuta investigatorul în vederea identificării autorului infracțiunii. Totodată, utilizarea tehnologiilor informaționale facilitează acest proces. Stabilirea PGI este doar o componentă a întregului proces de cercetare a infracțiunii iar pe lângă aceasta, urmează a fi luate în calcul modus operandi a infractorului, tipul infracțiunii, ținta infracțiunii și alte date relevante, care în cumul ne poate oferi o imagine detaliată asupra infracțiunii comise și a autorului acesteia.

Cercetarea informației geografice privind comiterea infracțiunilor și a contravențiilor este un instrument ce poate fi folosit atât în vederea descoperirii autorilor faptelor ilegale cât și pentru prezentarea grafică mobilă a datelor statistice, a rapoartelor anuale, pentru vizualizarea regiunilor ce sunt sigure pentru cetățeni a drumurilor sigure pentru transport, la fel, poate fi un instrument util pentru analiza cauzelor producerii accidentelor rutiere, a altor categorii de infracțiuni, pentru identificarea măsurilor ce se impun în vederea prevenirii comiterii infracțiunilor.

Bibliografie

Bodareu, O. (2015). *Republic of Moldova's GIS crime and car crashes maps*. Waltham, MA. Extras la data de 05 iunie 2020, de pe pagina web <https://octavian6.wixsite.com/maps>.

Buciușan, L. (2013). *Determinarea profilului de personalitate al infractorului – premisă de garantare a succesului intervenției organelor de drept*. *Anale științifice ale Academiei „Ștefan Cel Mare” a MAI al Republicii Moldova*, 206-210. Extras la 04 iunie, 2020, de pe pagina electronică https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/Determinarea%20profilului%20de%20personalitate%20al%20infractorului%20.pdf.

Ciobanu, I. A. (2007). *Criminologie*. Chișinău: Cartdidact. Extras la data de 5 iunie, 2020, din <http://drept.usm.md/public/files/Criminologie-Vol1-122d46.pdf>.

Chamikara, M.A.P. & Jayathilake, Chathranee. (2015). *GEOGRAPHIC OFFENDER PROFILING*. Sciscitator. 2. 49-52. Pagina web https://www.researchgate.net/publication/301552192_GEOGRAPHIC_OFFENDER_PROFILING.

Geographic Profiling [Video file]. (2014, 20 octombrie). Extras la 06 Mai 2020, de pe <https://www.youtube.com/watch?v=DQjYs-D729E>.

Ideacity. (2020, 16 aprilie). Kim Rossmo – *Criminology Explained And New Technology Used To Catch A Suspect [Video file]*. Adresă electronică <https://www.youtube.com/watch?v=YeClmHJlwgU>.

Kerr, G. (2012). *Mapping the trail of a crime: how experts use geographic profiling to solve the worlds most notorious cases*. New York: Readers Digest Association.

Laukkanen, Manne. (2007). *Geographic Profiling: Using home to crime distances and crime features to predict offender home location*. Extras la 11 Mai 2020 din https://www.researchgate.net/publication/274697121_Geographic_Profiling_Using_home_to_crime_distances_and_crime_features_to_predict_offender_home_location.

Molina, E. F., Morales, D. V., Planells-Struse, S., & Mancebo, M. B. (2014). *Retrato robot del perfil geográfico de la delincuencia juvenil. Un análisis de la movilidad criminal en la ciudad de Albacete*. Extras din [https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/46770/1/2014_Fernandez-Molina et al Congreso TIG.pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/46770/1/2014_Fernandez-Molina_et al Congreso TIG.pdf).

Paynich, R., & Hill, B. (2014). *Fundamentals of crime mapping*. Burlington, MA: Jones & Bartlett Learning.

Prof. Kim Rossmo on Geographic Profiling – Dr IPIP interview [Video file]. (19 mai 2019). Extras la 06 mai 2020, de pe <https://www.youtube.com/watch?v=1FovL6-f2Tk>.

Raddum, H., & Sýs, M. (2010). *The zodiac killer ciphers*, *Tatra Mountains Mathematical Publications*, 45(1), 75-91. doi: <https://doi.org/10.2478/v10127-010-0007-8>.

What is Geographic Profiling – part 6 of 7 of 'What is Investigative Psychology Series' [Video file]. (2019, March 29). Extras la 06 mai 2020, din <https://www.youtube.com/watch?v=pPdJm5PbD9Y>.

CONSIDERAȚII GENERALE PRIVIND OMORURILE ÎN SERIE

Partea II: Importanța stabilirii modului de operare și a „semnăturii” infractorului în cazurile de investigare a omorurilor în serie



Sergiu POPA*

*Procuror delegat în Procuratura pentru
Combaterea Criminalității Organizate
și Cauze Speciale*

ABSTRACT

The article deals with the concept of „modus operandi”, „signature” of serial killer and criminalistics aspects of its use in science and practice.

Keywords: *Serial crimes, serial murders, serial killer, killing two or more people, a similar motivation, the same type of victims, modus operandi, signature, repeatedly, with extreme atrocity.*

*„Iraționalitatea unui lucru nu este un
argument al inexistenței sale, ci o condiție a sa”
(Friedrich Nietzsche)*

Unul dintre cele mai dificile domenii de activitate a organelor de urmărire penală este lupta cu omorurile în serie, săvârșite, în special, cu tentă sexuală. Specificul infracțiunilor date limitează posibilitatea utilizării metodicilor tradiționale pentru identificarea, descoperirea și anchetarea eficientă a acestora.¹⁹⁰

Astfel, activitatea productivă de investigare a omorurilor în serie este determinată, în mare parte, de a identifica cu celeritate acele semne caracteristice seriei, pentru ca în consecință toate cauzele penale pe astfel de infracți-

uni să fie conexe într-o singură procedură, temei juridic servind prevederile art. 42 alin.(3) și art.279¹ din CPP.

Pentru a stabili existența unui ucigaș în serie (serial murder), urmează a fi descoperit link-ul, interconexiunea între două sau mai multe omoruri pentru ca în cele din urmă să fie atribuite unei serii, însă pentru aceasta urmează a fi luate în considerare trei elemente de bază:

- 1) modul de operare;
- 2) ritualul;
- 3) semnătura.

În literatura românească, sorgintea teoriei „modus operandi” aplicabilă inclusiv identificării și descoperirii omorurilor în serie, considerăm că se datorează preponderent activității Dr. Constantin Țurai, acesta mențio-

* s.popa@procuratura.md

190 О.А. Логунова, Применение знаний о личности и поведении серийных сексуальных убийц в правоохранительной деятельности (обзор зарубежного и отечественного опыта), Электронный журнал „Психологическая наука и образование”, nr.1, 2011, pag.1

nând că descoperirea autorilor necunoscuți, prin identificarea modului caracteristic în care au operat, implică compararea modului caracteristic de a opera al autorului cunoscut, cu modul în care o operațiune criminală, rămasă cu autori necunoscuți, a fost săvârșită.¹⁹¹

Astfel, cunoașterea modului caracteristic de a opera al infractorilor, în cadrul fiecărei specialități, presupune un examen amănunțit al activității trecute a infractorului respectiv și o definire științifică a modului caracteristic de a opera, rezultând din însuși felul în care infractorul în cauză obișnuiește să săvârșescă operațiunile. Pentru aceasta, este nevoie de un studiu amănunțit asupra fiecărei specialități criminale în parte și asupra fiecăruia dintre infractorii acestei specialități, în particular.¹⁹²

Un alt autor român statuează, că modul de operare este acel complex de activități, deprinderi și procedee folosite, ce caracterizează activitatea unui infractor înainte, în timpul și după comiterea unei infracțiuni intenționate.¹⁹³

Cu privire la utilitatea deosebită a cunoașterii modului de operare în procesul identificării infractorilor, deși în practica criminalistică există păreri contrarii, care merg uneori până la afirmații exagerate (că, în prezent, acest element de orientare are o valoare cu totul relativă, unii infractori schimbându-și cu ușurință metodele de acțiune) – subliniem, că din punct de vedere psihologic, acesta trebuie considerat în continuare ca un instrument practic de lucru în procesul cercetărilor. El reprezintă un fel de *marcă* a comportamentului infractorilor, chiar și în situațiile în care aceștia își modifică mai mult sau mai puțin metodele de operare, întrucât, de regulă, această schimbare nu acționează asupra tuturor elementelor modului de operare.

Modul de operare privește activitățile infracționale din momentul în care începe executarea acțiunii, care formează latura obiectivă a infracțiunii, și se sfârșește în momentul în care acțiunea a fost dusă până la capăt, deci atunci când acțiunea s-a executat în întregime.¹⁹⁴

În derularea omorurilor în serie *ritualul* reprezintă comportamentele, care exced metodele și mijloacele necesare comiterii infracțiunii. Prin definiție, ritualul infracțional poate fi privit ca un genom al semnăturii, denumit deseori semnătură ritualică. Este, în mod fundamental, un comportament neobișnuit al autorului, comportament dictat de natura și viața sa intrapsihică.

Aceste comportamente ritualice își pot avea izvorul, de cele mai multe ori, în nevoile de natură psiho-sexuală, nevoi ce sunt critice în împlinirea emoțională a autorului. De asemenea, rădăcinile pot fi depistate și în fanteziile, ce implică adeseori comportamente parafiliace.

Analizând comportamentul criminal al ucigașilor în serie, Douglas J. și Munn C., au delimitat modul de operare (modus operandi) al acestora și așa-zisa *semnătură* (signature), indicând că modul de operare este latura operațională a activității infracționale, necesară pentru atingerea scopului criminal, și componentele ei dinamică și adaptivă. La rândul său, semnătura reflectă partea de individualizare și gândire logică a comportamentului infracțional, fiind mai stabilă în timp, echilibrată din punct de vedere a situației și nu este necesară pentru atingerea scopului criminal. Semnătura, indicând la dinamica proceselor cognitive și emoționale, ce stau la baza motivelor comportamentului ucigașului, indirect reprezintă reflecția personalității sale, a modului de viață și experienței sexuale.¹⁹⁵

Astfel, R. Keppel consideră că metodele de determinare a modului de operare (crime scene analysis) și a semnăturii comportamentale (offender signature) constituie un proces unitar, proces denumit de autor „crime scene assessment” (evaluarea locului săvârșirii infracțiunii) și în cadrul căruia etapa cea mai importantă este stabilirea „semnăturii” autorului (signature analysis). Aspectele de „semnătură” ar trebui înțelese ca acele comportamente manifestate de autor, spațio-temporal excedând nevoile stricte în înfăptuirea infracțiunii, cum ar fi incendierea, înjunghierea nejustificată a victimei, aranjarea locului faptei etc. Această amprentă psiho-comportamentală, cum mai este ea denumită, este cea care ajută investigatorii și profiler-ul să facă legătura între faptele aceluiași autor.¹⁹⁶

Abordare similară cu cea a autorilor americani găsim și în literatura rusă, autorul menționând că odată cu trecerea timpului și în dependență de circumstanțe, modul de operare ar putea să sufere anumite modificări (unii ucigași în serie schimbându-și cu ușurință metodele de acțiune), ceea ce ar duce la pierderea calităților criminalistice de detectare eficace a infracțiunilor în serie.¹⁹⁷

Dr. Viorel Vasile subliniază, că pentru a stabili existența unui criminal în serie, trebuie realizată conexiunea între o crimă și alta. Când încercăm să descoperim link-ul între două sau mai multe crime, mobilul joacă un rol important. Acesta nu ar trebui să fie singurul criteriu utilizat, mai ales atunci când avem de-a face cu criminali în serie, care își schimbă modul de operare, ci trebuie avută în vedere semnătura, care rămâne aceeași, indiferent dacă între prima infracțiune și celelalte au trecut mai mulți ani. „Semnătura” trebuie să fie de interes pentru anchetatori chiar mai mult decât asemănările între victime, atunci când încearcă să descopere legătura între crimele infractorilor de serie. „Semnătura” s-ar putea descrie ca fiind ceea ce a făcut un crimi-

191 Țurai C., Elemente de criminalistică și tehnică criminală, București, 1974, pag.302

192 Țurai C., Opera citată, pag.287

193 Poenaru I., Prezent și perspectivă în știința criminalistică, 1979, pag.229

194 Viorel Vasile, Investigarea crimelor și criminalilor în serie, Editura MAI, București, 2013, pag.71

195 O.A. Логунова, Op cit., pag.5

196 R. Keppel, Serial Offenders: Linking Cases by Modus Operandi and Signature, 2005, pag.605-614

197 Образцов В.А., Богомолова С.Н., Криминалистическая психология, Юнити-Дана, Закон и право, 2002, pag.91

nal, ce acte a comis care au fost inutile pentru a ucide victima, cum ar fi tortura, mutilarea, violul etc., acte ce reprezintă o parte a mărcii sale psihologice, ceva ce nu trebuia să facă, în mod necesar. Autorul dat reliefează privitor la semnătură, că aceasta poate fi ceea ce este rar sau neobișnuit și că atunci când într-o crimă descoperim ceva neobișnuit, iar acest lucru s-a întâlnit repetat într-o altă crimă, rezultă că avem de-a face cu un criminal unic. De exemplu, în cazul în care criminalul a bătut cu sălbăcie victima mai mult decât era nevoie să o omoare și a violat-o cu un cilindru de oțel, apoi în mod intenționat a lăsat-o într-o poziție vulnerabilă și degradantă, se poate considera că acest lucru este neobișnuit. Dacă descoperi o altă crimă în care criminalul a acționat în același mod, deși unele detalii se pot schimba, cele două crime au, cu siguranță, același autor.

La fața locului „semnătura” unui criminal este uneori evidentă. Acesta dă dovadă de o atitudine meticuloasă în poziționarea (așezarea) într-un anumit fel și într-un loc special a cadavrului. Unii criminali leagă victima într-un mod precis și complicat, lovesc frenetic și multiplu victima până la producerea decesului, uneori chiar și după moartea sa. O altă „semnătură” a criminalului este și aceea, că înjunghie victima în mod repetat și într-o anumită zonă a corpului. Într-o serie de crime, numai anchetatorii cu experiență pot recunoaște elementele comune și schimbările de la locul faptelor, chiar înainte de a ști cine este victima. Ei pot găsi „semnătura” criminalului, care este prezentă în fiecare omucidere. Aceasta este înrădăcinată în natura profundă a criminalului și de aceea el o rescrie și o repetă în fiecare crimă. Anchetatorii, care știu cum să caute și să găsească „semnătura” unui ucigaș, să înțeleagă ce înseamnă aceasta, vor reuși mult mai des să rezolve cazurile de crime în serie, spre deosebire de colegii lor care privesc piesele cazurilor fără să gândească analitic, spune Dr. Viorel Vasile.¹⁹⁸

Pentru a face distincția dintre modul de operare, ritual și semnătura infracțională, ar fi bine să menționăm, că *modus operandi* este felul, în care acționează ucigașul în serie, pe când ritualul – parte componentă indispensabilă a semnăturii, reprezintă semne ale unor fantezii sau nevoi psihologice ale ucigașului în serie, dictat de un comportament neobișnuit pentru cei din jur, dar nu și pentru ucigaș, căruia îi suplinește nevoia de împlinire emoțională. Tot aici se interferează și semnătura, ce reprezintă o combinație de comportamente, *ab origine*, lipsite de sens, dar cu încărcătură emoțională puternică pentru ucigaș, or deși semnătura nu este necesară pentru săvârșirea cu succes a infracțiunii, totuși aceasta este motivul pentru care autorul alege acea faptă particulară în acel loc.

După Dr. Viorel Vasile, *modus operandi* este felul, în care acționează criminalii; astfel, unii acționează doar pe

timp de noapte, unii așteaptă în mașina lor o victimă specială, alții intră în case prin fereastră etc. Acesta depinde de tipul de victimă (bărbat, femeie, copil, student, adult, prostituată brunetă, persoană de culoare), de locul și ora la care a fost comisă infracțiunea (casă, mașină, vehicul, parc public, autostradă), de uneltele sau echipamentele folosite (frânghie, cuțite, ciocan, substanțe inflamabile), de modul în care a fost abordată victima. *Modus operandi* nu este cel mai important aspect în investigarea unui omor. În multe cazuri, anchetatorii sunt atât de îngrijorați de modificările modului de operare, chiar și dacă este minor de la o infracțiune la alta, și cred că actul agresiv este al altei persoane decât al unui agresor în serie, chiar dacă există asemănări izbitoare între crime.¹⁹⁹

Prin urmare, ar fi cazul să reiterăm o dată în plus, că modul de operare ar putea să sufere anumite mutații, acesta fiind mai vulnerabil raportat la scurgerea timpului și intervenirea unor factori obiectivi și subiectivi în viața ucigașilor în serie, pe când semnătura este acel punct de reper caracteristic identificării și conexării omorurilor într-o serie anume, or ucigașii păstrează mereu semnătura, fie în timpul, fie după asasinarea victimelor.

Putem conchide, că în sens larg, modul de operare reprezintă totalitatea acțiunilor desfășurate de autorul infracțiunii pentru a-și asigura succesul faptei și obținerea rezultatelor scontate, iar în sens restrâns, fiecare mod de operare conține, din punctul de vedere al autorului, elemente ce implică asigurarea succesului și a realizării infracțiunii, precum și protejarea identității, evitarea identificării și a capturării infractorului.

Din punct de vedere metodic, semnătura comportamentală poate fi înțeleasă mai ușor prin raportare la *modus operandi*, care asigură succesul infracțiunii prin selecția victimei și a locației, modul de atac, folosirea forței sau a armelor, premeditarea, metodele de transport, bucuriile sustrase, prezența urmelor și a mijloacelor materiale de probă. Semnătura, la rîndul său, exprimă nevoile emoționale ale autorului infracțiunii, cum ar fi dispunerea leziunilor, actele sexuale, metodele de control, ritualuri, comportamentele verbale, obiectele – suvenir sustrase, distrugerea probelor din câmpul infracțional, „aranjarea” câmpului infracțional.²⁰⁰

În final, achiesăm poziției Dr. Douglas J., care menționează că *modus operandi* înseamnă ceea ce este necesar pentru a comite o crimă, în timp ce semnătura reprezintă ceea ce nu este necesar pentru a comite o crimă, dar psihologic este important pentru criminal.²⁰¹

199 Viorel Vasile, *Investigarea crimelor și criminalilor în serie*, Editura MAI, București, 2013, pag.81

200 resursă internet

201 Douglas J., *The Anatomy of Motive*, Pocket, 2000, pag. 25

198 Viorel Vasile, *Investigarea crimelor și criminalilor în serie*, Editura MAI, București, 2013, pag.79-80

LIMITELE MANDATULUI DE SECURITATE – EXPANSIUNEA CRIMINALITĂȚII ORGANIZATE CA TEMEI DE JUSTIFICARE A MANDATULUI DE SECURITATE



Maxim Gropa*
*Magistru în drept,
Procuror în Procuratura pentru Combaterea
Criminalității Organizate și Cauze Speciale*

„Trebuie să ne planificăm libertatea, nu doar pentru a ne asigura securitatea, deoarece libertatea nu poate fi un motiv sigur de securitate.”

(Karl Popper)

ABSTRACT

The defense of national security is one of the situations provided by art. 54 of the Constitution of the Republic of Moldova, which allows the temporary restriction of the exercise of fundamental rights or freedoms of citizens. In the event of a threat to national security posed by organized crime, the restrictions provided by the Constitution may be applied. The facts, namely the establishment of illegal organizations or groups that endanger state security or participation in their activity, as well as cases of organized crime and / or corruption, which undermine state security, are called threats to national security and constitute a legal basis for the initiation of actions by the competent bodies which have the effect and legitimize the temporary restriction of certain human rights or freedoms.

The phenomenon of organized crime, reported at the present stage, has become globalized quite rapidly, becoming one of the main threats to national security. The problem of cross-border crime has several aspects and can be analyzed from different perspectives. So we can talk about a threat to national security due to the wide spectrum of criminal acts committed by criminal organizations, such as illegal arms and drug trafficking, human trafficking and illegal migration, corruption of state dignitaries and control of public resources, as well as assigning the legal aspect to the financial means obtained criminally by rapid introduction into the legal circuit.

Cuvinte-cheie: *drepturile și interesele fundamentale ale cetățenilor, organizație criminală, măsuri speciale de investigații, mandat de securitate, securitatea națională, Serviciul.*

Articolul 54 din Constituția Republicii Moldova imperativ indică, că în Republica Moldova nu pot fi adoptate legi, care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului.

Totodată, exhaustiv enumeră cazurile, când exercitarea drepturilor și libertăților poate fi supusă unor restrângeri și anume:

- în interesele securității naționale;
- în interesele integrității teritoriale;
- în interesele bunăstării economice a țării;
- în interesele ordinii publice;
- în scopul prevenirii tulburărilor în masă și infracțiunilor;
- în scopul protejării drepturilor, libertăților și demnității persoanelor;
- în scopul împiedicării divulgării informațiilor confidențiale;
- în scopul garantării autorității și imparțialității justiției.

Deci, în cazul când o cer interesele securității naționale, statul prin pârghiile sale coercitive ar avea posibilitatea de a restrânge unele drepturi și interese ale cetățenilor, în vederea prevenirii și combaterii acțiunilor prejudiciabile menite să pericliteze securitatea națională și ordinea de drept. Restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății.²⁰²

Articolul 1 din Legea nr.618/1995 privind securitatea statului atribuie securitatea statului ca parte integrantă a securității naționale. De asemenea, statuează, că prin securitatea statului se înțelege protecția suveranității, independenței și integrității teritoriale a țării, a regimului ei constituțional, a potențialului economic, tehnico-științific și defensiv, a drepturilor și libertăților legitime ale persoanei împotriva activității informative și subversive a serviciilor speciale și organizațiilor străine, împotriva atentatelor criminale ale unor grupări sau indivizi aparte.²⁰³

Necesitatea restrângerii drepturilor și libertăților fundamentale ale omului de către organele securității statului apare în cazul existenței unor amenințări la adresa securității statului. Astfel, articolul nr.4 din Legea menționată *supra* indică ca amenințări și:

- constituirea de organizații sau grupări ilegale, care pun în pericol securitatea statului sau participarea la activitatea acestora;
- cazurile de crimă organizată și/sau corupție, care subminează securitatea statului.²⁰⁴

Fenomenul criminalității organizate, raportat la etapa actuală, s-a globalizat destul de rapid, devenind una

din principalele amenințări în adresa securității naționale. Problema criminalității transfrontaliere prezintă mai multe aspecte și poate fi analizată din diferite perspective. Deci, putem vorbi despre o amenințare în adresa securității naționale datorită spectrului mare de acțiuni criminale comise de organizațiile criminale, cum ar fi traficul ilegal de arme și droguri, traficul de ființe umane și migrația ilegală, coruperea demnitarilor de stat și controlarea resurselor publice, precum și atribuirea aspectului legal mijloacelor financiare obținute pe cale criminală prin introducerea lor rapidă în circuitul legal.

Potrivit articolului 1 din Legea nr.753/1999 privind Serviciul de Informații și Securitate al Republicii Moldova (în continuare – *Serviciu*), acesta este organul de stat specializat în domeniul asigurării securității naționale prin exercitarea tuturor măsurilor adecvate de informații și contrainformații, de culegere, prelucrare, verificare și valorificare a informațiilor necesare cunoașterii, prevenirii și contracarării oricăror acțiuni care constituie, potrivit legii, amenințare internă sau externă pentru independența, suveranitatea, unitatea, integritatea teritorială, ordinea constituțională, dezvoltarea democratică, securitatea internă a statului, societății și cetățenilor, statalitatea Republicii Moldova, funcționarea stabilă a ramurilor economiei naționale de importanță vitală, atât pe teritoriul Republicii Moldova, cât și peste hotare.²⁰⁵

În sensul Legii enunțate *supra*, Serviciul are obligația în limitele atribuțiilor de a obține date informative în interesul asigurării securității Republicii Moldova (art.9) și dreptul de a efectua, în conformitate cu legislația, măsuri speciale de investigații (art.10), însă aceste acțiuni nu pot să limiteze drepturile și libertățile omului, cu excepția cazurilor prevăzute de Constituție și de alte acte legislative (art.4).²⁰⁶ Deci, în activitatea sa de asigurare a securității naționale de către Serviciu, legislatorul i-a atribuit competențe de obținere a informațiilor prin efectuarea măsurilor speciale de investigație, dat fiind faptul că conform art.6 din Legea nr.59/2012 privind activitatea specială de investigație, ofițerii de investigație din cadrul Serviciului sunt subiecți care efectuează astfel de măsuri.²⁰⁷

Conform art. 132/1 Cod de procedură penală, activitatea specială de investigații reprezintă totalitatea de acțiuni de urmărire penală cu caracter public și/sau secret efectuate de către ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale numai în condițiile și în modul prevăzute de cod.

Conform aliniatului (2) al aceluiași articol, măsurile speciale de investigații se dispun și se efectuează dacă sânt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

202 Constituția Republicii Moldova, publicată la 18.08.1994 în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.1.

203 Legea Republicii Moldova nr.618/1995 privind securitatea statului, publicată la 13.02.1997 în Monitorul Oficial nr. 10-11, art. 117.

204 Idem.

205 Legea Republicii Moldova nr.753/1999 privind Serviciul de Informații și Securitate, publicată la 31.12.1999 în Monitorul Oficial nr. 156, art. 764.

206 Idem.

207 Legea Republicii Moldova nr.59/2012 privind activitatea specială de investigații, publicată la 08.06.2012 în Monitorul Oficial nr. 113-118, art. 373.

- pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor;
- există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege;
- acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.²⁰⁸

Legea nr.59/2012 privind activitatea specială de investigație, în art.18, pe lângă măsurile speciale de investigații, care sunt autorizate de către procuror și judecătorul de instrucție, prevede trei măsuri speciale de investigație, cum ar fi, chestionarea, culegerea informației despre persoană și fapte, identificarea persoanei, care sunt efectuate cu autorizarea conducătorului subdiviziunii specializate.²⁰⁹ Astfel, doar măsurile speciale de investigații care sunt autorizate de către conducătorul subdiviziunii specializate pot fi efectuate în afara urmăririi penale și în cazul documentării acțiunilor organizațiilor criminale, până la pornirea urmăririi penale. În opinia mea, acestea sunt ineficiente, oferind posibilitate elementului criminal să planifice și să comită acțiunile criminale în detrimentul securității naționale.

Din păcate, legislatorul nu a prevăzut în legislația națională un mecanism specific al organelor securității naționale pentru o promptă reacție în asemenea cazuri, dând posibilitate acestuia să documenteze acțiunile prejudiciabile ale organizațiilor criminale până la pornirea urmăririi penale, atribuind acțiunilor date și o tentă de prevenire a comiterii infracțiunilor, etapă uitată în lupta împotriva criminalității.

Majoritatea țărilor europene au înarmat organele securității naționale în activitatea lor, menită să asigure securitatea națională, cu un mijloc operațional numit **mandat de securitate**, adică posibilitatea efectuării acțiunilor specifice de culegere a informației doar în baza unei autorizări pe o perioadă mai îndelungată de timp.

Analizând legislația la capitol a mai multor țări, precum și practica existentă, se constată eficiența mandatului de securitate, acțiuni autorizate întreprinse în detrimentul unor drepturi și libertăți a cetățenilor, dar care au ca scop primordial asigurarea securității naționale, unul din cel mai important element al statalității și siguranței omenirii.

Ca concluzie a celor expuse, evidențiem, că apărarea securității naționale reprezintă una din situațiile prevăzute de art.54 din Constituția Republicii Moldova, care permite restrângerea temporară a exercițiului unor drep-

turi sau libertăți fundamentale ale cetățenilor. În cazul amenințării la adresa securității naționale generate de infracțiuni de criminalitate organizată, pot fi aplicate restricțiile prevăzute de Constituție. Stările de fapt și anume constituirea de organizații sau grupări ilegale care pun în pericol securitatea statului sau participarea la activitatea acestora, precum și cazurile de crimă organizată și/sau corupție, care subminează securitatea statului, sunt constatate ca amenințări la adresa securității naționale și constituie temei legal de inițiere de către organele competente a acțiunilor, care au ca efect și legitimează restrângerea temporară a unor drepturi sau libertăți fundamentale ale omului.

Astfel de acțiuni sunt prevăzute de art.18 al Legii nr.59/2012 privind activitatea specială de investigație, dar acestea pot fi efectuate doar în cadrul urmăririi penale, fapt ce ține de birocrăția procesuală și împiedică acțiunea promptă a organului specializat. Deci, una dintre noutățile legislative, ce urmează as fi propuse legislatorului, este instituirea mandatului de securitate. Acest mandat va permite desfășurarea măsurilor speciale de investigații în afara unui proces penal, adică va crea condiții optime pentru cunoașterea, prevenirea și înlăturarea amenințărilor, în special a celor orientate contra securității naționale. În prezent, cele mai eficiente măsuri speciale de investigații pot fi desfășurate doar în cadrul urmăririi penale, și doar atunci când a fost deja săvârșită infracțiunea. Scopul activității Serviciului este, în primul rând, prevenirea faptelor ce pot prejudicia securitatea statului, anticiparea și contracararea acestora prin măsuri non-penale. Mai mult, Serviciul nu dispune de organ de urmărire penală și nu are competență procesuală.

Practica țărilor europene (în deosebi a României) arată, că inițierea mandatului de securitate se face printr-o cerere motivată, adresată de către conducerea organului competent Procurorului General, care la rândul său, personal, sau prin intermediul unui procuror imputernicit, în cazul în care constată că cererea este motivată, înaintează un demers președintelui Curții Supreme de Justiție. Acesta transmite demersul înaintat spre examinare unuia dintre judecătorii desemnați în acest sens, care admite sau, după caz, respinge demersul.

În cazul în care judecătorul constată, că solicitarea este justificată și activitățile specifice culegerii de informații, care presupun restrângerea exercițiului unor drepturi sau libertăți fundamentale ale omului, se efectuează numai în situațiile în care: a) nu există alte posibilități ori sunt posibilități limitate pentru cunoașterea, prevenirea sau contracararea riscurilor ori amenințărilor la adresa securității naționale; b) acestea sunt necesare și proporționale, date fiind circumstanțele situației concrete; c) a fost obținută autorizația prevăzută de lege,²¹⁰

208 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, publicat la 05.11.2013 în Monitorul Oficial nr. 248-251, art. 699.

209 Legea Republicii Moldova nr.59/2012 privind activitatea specială de investigații, publicată la 08.06.2012 în Monitorul Oficial nr. 113-118, art. 373.

210 Legea României nr.51/1991 privind securitatea națională a României, publicată la 18.03.2014 în Monitorul Oficial nr. 190, art.14 alin.(1).

dispune autorizarea, prin încheiere motivată, care trebuie să cuprindă:

- a) denumirea instanței, data, ora și locul emiterii;
- b) date și informații din care să rezulte existența unei amenințări la adresa securității naționale, prin prezentarea faptelor și circumstanțelor care justifică măsura;
- c) activitățile specifice autorizate (măsurile speciale de investigații);
- d) identitatea persoanei care este afectată de activitățile specifice, prin restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale, dacă aceasta este cunoscută;
- e) organele care efectuează activitățile autorizate;
- f) persoanele fizice sau juridice care au obligația de a acorda sprijin la executarea activităților autorizate;
- g) precizarea locului sau a localităților în care se vor desfășura activitățile autorizate, dacă acestea sunt cunoscute;
- h) durata de valabilitate a autorizației.²¹¹

Tot judecătorul emite un mandat cuprinzând activitățile specifice autorizate (măsurile speciale de investigații) și durata de valabilitate a autorizației.²¹²

Deci, „Mandatul de securitate națională” este o denumire generică care implică două acțiuni distincte:

- a) Acordarea unui mandat de către judecătorul de drepturi și libertăți pentru activitățile de culegere a informațiilor care pot restrânge anumite drepturi și libertăți cetățenești;
- b) Autorizarea, prin încheiere motivată, a procedurii specifice de culegere a informațiilor.²¹³

Durata de valabilitate a autorizării activităților este cea necesară pentru desfășurarea acestora, dar nu mai mult de 6 luni. Autorizarea poate fi prelungită în aceleași condiții, pentru motive temeinic justificate, fiecare prelungire neputând depăși 3 luni. Durata maximă a autorizărilor cu privire la aceleași date și informații din care să rezulte existența unei amenințări la adresa securității naționale este de doi ani. Activitățile specifice încetează înainte de expirarea duratei pentru care au fost autorizate, îndată ce au încetat motivele care le-au justificat.²¹⁴

Judecătorul poate dispune distrugerea materialelor obținute din activitatea de culegere a informațiilor dacă consideră, că nu se mai impune continuarea activităților. În termen de maximum 7 zile de la solicitare, o copie a procesului-verbal privind distrugerea se transmite judecătorului.

Atunci când întârzierea obținerii autorizării ar prejudicia grav finalitatea activităților specifice necesare, acestea se pot efectua cu autorizarea procurorului, pe o durată de maximum 48 de ore, urmând ca autorizarea judecătorului să fie solicitată de îndată ce există posibilitatea, dar nu mai târziu de expirarea acestui termen. Judecătorul se pronunță asupra cererii de îndată.

Legislația de asemenea obligă organele cu atribuții în domeniul culegerii de informații să îl informeze în scris pe Procurorul General despre rezultatul activităților autorizate prin mandat și despre măsurile luate, conform legii.

Datele și informațiile de interes pentru securitatea națională, rezultate din activitățile autorizate, dacă indică pregătirea sau săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, sunt reținute în scris și transmise organelor de urmărire penală, însoțite de mandatul emis pentru acestea, la care se adaugă propunerea de desecretizare, după caz, totală sau în extras, potrivit legii, a mandatului. Convorbirile și/sau comunicările interceptate, redate în scris, și/sau imaginile înregistrate se transmit organelor de urmărire penală în integralitate, însoțite de conținutul digital original al acestora²¹⁵.

În cazul în care datele și informațiile rezultate din activitățile autorizate nu sunt suficiente pentru sesizarea organelor de urmărire penală și nici nu justifică desfășurarea în continuare de activități de informații cu privire la acea persoană, din dispoziția conducătorului organului de stat cu atribuții în domeniul securității naționale se dispune notificarea persoanei ale cărei drepturi sau libertăți au fost afectate prin activitățile autorizate, cu privire la activitățile desfășurate față de aceasta și perioadele în care s-au desfășurat²¹⁶.

Există, deci, o obligativitate de înștiințare a persoanelor vizate, pentru a le da dreptul să se adreseze organelor abilitate, dacă simt că drepturile și libertățile lor au fost lezate. Există, într-adevăr, câteva excepții pentru care nu se poate informa persoana supusă activității de culegere a informației și, numai pentru o perioadă de timp, excepțiile trebuind a fi bine motivate și explicate.

Prin urmare, emiterea de către judecătorul anume desemnat de președintele Curții Supreme de Justiție a mandatului, are caracterul unei garanții legale cu privire la respectarea drepturilor și libertăților fundamentale în activitatea de informații, garanție suplimentară de imparțialitate.

În context, trebuie de arătat, că fără posibilitățile oferite de mandatul de securitate națională, organele de informații nu ar putea pătrunde în clandestinitatea și con-

211 Legea României nr.51/1991 privind securitatea națională a României, publicată la 18.03.2014 în Monitorul Oficial nr. 190, art.17 alin.(1).

212 Idem.

213 Academia.edu, Popa Andrei Nicolae, Metode speciale de supraveghere: mandatul de supraveghere tehnică în procesul penal și mandatul pe securitate națională, pag.10-11.

214 Legea României nr.51/1991 privind securitatea națională a României, publicată la 18.03.2014 în Monitorul Oficial nr. 190, art.17 alin.(4).

215 Legea României nr.51/1991 privind securitatea națională a României, publicată la 18.03.2014 în Monitorul Oficial nr. 190, art.21 alin.(1).

216 Legea României nr.51/1991 privind securitatea națională a României, publicată la 18.03.2014 în Monitorul Oficial nr. 190, art.20 alin.(2).

spirativitatea specifică săvârșirii faptelor ce pot pune în pericol securitatea națională²¹⁷, dar chiar dacă ar putea prin intermediul instrumentelor procesuale, aceasta ar permite infractorilor să fie cu un pas înaintea organelor competente.

Tendința criminalității organizate constă în atribuirea unui aspect legal acțiunilor infracționale, care în esență lor au doar un scop: obținerea ilegală a profiturilor, care pot fi obținute din comiterea diferitor infracțiuni, însă mijloacele financiare acumulate urmează să fie folosite de către conducătorul acesteia în interesele organizației criminale și susținerea lumii criminale, cât și în interes personal.

Scopul organizațiilor criminale este de a influența activitatea economică și de altă natură a persoanelor fizice și juridice sau de a o controla, în alte forme, în vederea obținerii de avantaje și a realizării de interese economice, financiare și politice. Scopul suprem al oricărei organizații criminale este de a conduce sau controla din umbră statul/sau cel puțin o parte din el.²¹⁸

Criminalitatea organizată este o lume paralelă a statului de drept, unde în comparație cu ultimul, cuvântul conducătorului și indicațiile acestuia, care sunt chiar și nescrise, se respectă și se execută în volum deplin, fapt ce demonstrează ambiționalitatea și reușita organizațiilor criminale.

Dacă facem o analiză criminalistică a sferelor de activitate statală și socială, interesul organizațiilor criminale persistă acolo, unde este putere și pot fi obținute dividende financiare. Aceasta se face, în mare parte, prin coruperea politicianului și demnitarilor de stat pentru lobarea intereselor lor criminale, mecanism cu ajutorul cărora se modifică legi, se creează platforme convenabile de folosire a resurselor publice (atât materiale, cât și financiare), se defavorizează activitatea organelor de drept competente în combaterea acestui flagel, se creează un climat de nesiguranță pentru populație. Aceste acțiuni se întâmplă în mare parte în țările, care sunt în curs de tranziție, unde există probleme de ordin politic, social și economic, unde activitatea criminală a organizațiilor criminale este ca un „bonus” pentru guvernanți, iar contracararea acțiunilor prejudiciabile ale acestora practic este imposibilă, vorba proverbului „Peștele greu se prinde în apă tulbure”.

Dimensiunile crimei organizate în procesul globalizării și activitatea acesteia reprezintă un risc mare la adresa securității naționale, ceea ce impune elaborarea unei strategii adecvate, bazate pe analiza activității organi-

zațiilor criminale și tendințelor dezvoltării acestei caracatițe, dar în primul rând a unui mecanism eficient de cunoaștere, prevenire și înlăturare a amenințărilor în adresa securității naționale, cum ar fi mandatul de securitate națională.

Acest mandat nu poate fi catalogat ca o armă necontrolată în mâinile Serviciului de Informații și Securitate, dar un scut menit să protejeze securitatea națională, mai mult ca atât, poate fi supus controlului parlamentar, a Procuraturii Generale și celui judiciar.

217 Universul juridic nr.10/2018, Cristian Popa, Drepturile și libertățile cetățenești în contextul realizării securității naționale. Mandatul de securitate națională, pag.465.

218 Tratat de drept penal, Partea Specială, Sergiu Brinză, Vitalie Stati; Universitatea de Stat din Moldova, Fac. de Drept, Catedra Drept Penal și Criminologie, Chișinău 2015, Vol.2, pag.574.

DESFIGURAREA IREMEDIABILĂ A FEȚEI ȘI/SAU A REGIUNILOR ADIACENTE – REFLECȚII JURIDICO-PENALE ȘI MEDICO-LEGALE



Serghei Grosu
master în drept,
procuror în Procuratura raionului Drochia,



Anatolie Banaru
procuror-șef
al Procuraturii raionului Dondușeni

REZUMAT

În acest articol, autorii au supus studiului subiectul desfigurării iremediabile a feței și/sau a regiunilor adiacente, ca indicator al vătămării corporale sau a sănătății, prevăzut de legea penală a Republicii Moldova, atât din perspectivă juridică, cât și medicală.

Cuvintele-cheie: față, regiuni adiacente feței, cicatrici, estetic, expertiză, ireparabil, calificare, desfigurare, iremediabil.

ABSTRACT

In this article, the authors subjected the study to the subject of irreparable disfigurement of the face and/or of the adjacent regions, as an indicator of personal injury or health, provided by the criminal law of the Republic of Moldova, from legal and medical perspective.

Keywords: face, regions adjacent to the face, scars, aesthetics, expertise, irreparable, qualification, disfigurement, indelible.
„Adevărata frumusețe izvorăște din sublim și simplitate”
(Voltaire)

Introducere

Existența omului este condiționată de suportul său material – corpul uman, care reprezintă expresia palpabilă a fizicului persoanei și, examinându-l vizual, se pot acumula multiple informații despre acesta.

Întrucât, în ultimă instanță, corpul este însăși persoana, protecția conferită de lege aferentă corpului uman se rezumă la două aspecte: persoana are obligația de a respecta limitele impuse puterii de a dispune de propriul

corp și intervenția terților asupra corpului uman este interzisă. Iar, orice atingere prejudiciabilă adusă corpului uman antrenează răspunderea autorului pentru daunele cauzate.

În această ordine de idei, fața și regiunile adiacente feței sunt părți ale corpului uman, care, de-a lungul timpului, au reprezentat un țel prioritar al actelor de agresiune, în urma cărora, adesea au fost desfigurate, condiționând apariția unui aspect urât și respingător, care au antrenat multiple suferințe fizice, psihice și limitări sociale.

Tocmai din aceste considerente, a fost dictată apariția în drept a unor norme legislative, care să cuprindă și această sferă de consecințe postinfracționale, care în legea penală a Republicii Moldova sunt înserate în art. 151 din Codul penal, ce prevede că „*Vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, care este periculoasă pentru viață ori care a provocat pierderea vederii, auzului, graiului sau a unui alt organ ori încetarea funcționării acestuia, o boală psihică sau o altă vătămare a sănătății, însoțită de pierderea stabilă a cel puțin o treime din capacitatea de muncă, ori care a condus la întreruperea sarcinii sau la o **desfigurare iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente***”.

Ab origine, cercetând evoluția acestui indicator calificativ, istoria dreptului românesc vorbește că acesta a fost reglementat pentru prima dată în Codul penal al României, ce a fost emis în anul 1865, în timpul domnitorului Alexandru Ioan Cuza, cod ce a realizat unificarea legislativă penală și a marcat începutul dreptului penal român după unirea din 1859 a Moldovei cu Țara Românească și pentru elaborarea acestuia s-au folosit izvoare precum Codul penal francez din 1810 și Codul penal prusian din 1859.

Cert este, că în această lege penală și timp de aproximativ un secol, indicatorul supus analizei nu a fost reglementat în formula ce persistă astăzi în legea penală a Republicii Moldova, dar sub formă de *sluțire*, ceea ce reprezintă drept o deformare importantă, evidentă, vădită, morfologică și/sau estetică, a unei regiuni anatomiche, indiferent de localizarea acesteia, care creează victimei, sub efectul unei agresiuni, un real prejudiciu fizic ori psihic²¹⁹.

Prin urmare, conform art. 240 din Codul penal al României din 1864, „*Dacă, în urmarea loviturilor sau rănilor voluntare, pătimașul a rămas **sluțit** sau în incapacitate pe toată viața de a lucra, sau mut, sau orb, sau surd, sau a pierdut facultatea de a procrea, sau a rămas smintit de minte, ori nebun sau imbecil, culpabilul se va pedepsi cu închisoarea de la doi până la cinci ani și amendă până la 5000 lei*”²²⁰.

Ulterior, într-o formulă mai evolutivă, acest indicator a fost prevăzut de Codul penal din 1936, denumit și Codul penal Carol al II-lea, ce avea un caracter unificator după realizarea Marii Uniri de la 1 decembrie 1918.

Potrivit art. 473 din Codul penal Carol al II-lea, „*Când vătămarea integrității corporale sau a sănătății a cauzat victimei o boală de lungă durată ori incurabilă, pierderea unui simț sau organ, ori a funcțiunii lor, pierderea sau alterarea capacității de procreare, o **mutilare, sluțire, deformare, desfigurare**, avort, boală mintală sau orice*

infirmiitate permanentă fizică sau psihică, constituie delictul de vătămare foarte gravă a integrității corporale sau a sănătății și se pedepsește cu închisoare corecțională de la 3 la 6 ani și amendă de la 5.000 la 10.000 lei”²²¹.

Mai târziu, indicatorul cercetat a cunoscut din nou o evoluție, fiind schimbată formula de reglementare din mutilare, sluțire, deformare și desfigurare în **desfigurare fiabilă a feței**, prevăzută de art. 95 din Codul penal al RSSM din 1961 „*Vătămarea intenționată gravă a integrității corporale, care este primejdioasă pentru viață sau care a provocat pierderea organului de văz de auz, de vorbire sau a unui alt organ, ori pierderea funcțiunii lui, o boală mintală sau o altă vătămare a sănătății, însoțită de pierderea stabilă a cel puțin o treime din capacitatea de muncă, a dus la întreruperea sarcinii sau o **desfigurare fiabilă a feței**, se pedepsește cu privațiune de libertate pe un termen de la trei la zece ani*”²²².

După cum este de înțeles, în Codul penal din 1961, legiuitorul a limitat aria de răsfrângere a termenului de desfigurare, având efect într-o accepțiune restrânsă doar asupra feței.

În actuala redacție a Codului penal, legiuitorul a făcut resimțit acest indicator și asupra regiunilor adiacente feței, în formula prevăzută de art. 151 din Codul penal. Acest lucru este justificat prin multitudinea de cazuri, când în urma actelor de agresiune un prejudiciu estetic semnificativ era adus nu doar feței, ci și regiunilor adiacente acesteia, care până la adoptarea noii legi penale, o atare încadrare juridică era imposibilă.

Rezultate și discuții

Din ansamblul elementelor morfologice constitutive, fața este partea cea mai caracteristică și personală a omului, prin care este recunoscut mai ușor, datorită trăsăturilor definitorii sub raport fizic. Caracteristicile feței sunt atât de proprii fiecărei persoane, că rareori se găsesc oameni care să semene perfect unul cu altul. De aceea, fața servește ca element fundamental pentru identificarea persoanelor.

În literatura de specialitate, cât și în rândul practicienilor, persistă opinii diferite privind aria de extindere a termenului „*față*”. Or, legislația la acest capitol este lacunară și uneori, pune subiectul cu dreptul de încadrare juridică într-o situație de incertitudine la aprecierea asupra sferei de acțiune a acestui termen.

De vreme ce Regulamentul de apreciere medico-legală a gravității vătămării corporale nr. 199 din 27.06.2003 (în continuare – Regulamentul din 2003),²²³ nu se expune asupra cuprinsului feței pentru a face lumină la acest aspect este oportun să apelăm la doctrina de specialitate.

219 A. Enache ș.a., Dificultăți în evaluarea obiectivă a prejudiciului estetic, Romanian Society of Legal Medicine, 2007, pag. 4. Disponibil: <http://www.rjlm.ro/system/revista/3/213-218.pdf>.

220 Codul penal al României din 1864. Disponibil: <https://lege5.ro/Gratuit/g42tamju/codul-penal-din-1864>.

221 Codul penal din 1936. Disponibil: <https://lege5.ro/Gratuit/heztqznu/codul-penal-din-1936>.

222 Вештиле Советулуй Супрем ал РСС Молдовенешть, 1961, nr.10.

223 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.170-172.

Autorul rus I.V. Alekseev, face de înțeles în privința marginilor anatomice ale feței, menționând că în partea superioară – este delimitată de marginea scalpului (pielea capului uman împreună cu părul), în partea laterală – marginea din față a pavilionului urechii, marginea posterioară a ramurii inferioare a mandibulei, în inferioară – unghiul mandibulei²²⁴.

Conform Dicționarului enciclopedic de termeni medicali, prin față se înțelege partea din față a capului uman, delimitat în partea de sus – de marginea scalpului, în partea de jos – de unghiul și marginea inferioară a mandibulei, în părțile laterale – marginea ramurii inferioare a mandibulei și a pavilioanelor urechii²²⁵.

În practica clinică, medicii folosesc clasificarea anatomică rusească și internațională a zonelor faciale.

Clasificarea rusească a zonelor faciale (școala topografică a lui V. N. Șevkunenکو): regiunea orbitei (dreapta și stânga), regiunea infra-orbitală (dreapta și stânga), zona zigomatică, zona nasului, zona gurii, regiunea bucală (obrajii), zona parotidă (de mestecare – dreapta și stânga) și zona bărbiei²²⁶.

Clasificarea internațională a zonelor faciale (Nomenclatura Anatomică Internațională adoptată în 1955 la Paris – Parisiensia Nomina Anatomica, PNA): regiunea orbitei (dreapta și stânga), regiunea infra-orbitală (dreapta și stânga), zona zigomatică, zona nasului, zona gurii, regiunea bucală (obrajii) și zona bărbiei²²⁷.

În chirurgia cosmetică, fața este delimitată în 10 zone de unitate cosmetică: zona frontală, orbitală, tâmpla (partea laterală a capului, dintre frunte și ureche), pomeții (parte proeminentă, osoasă, a obrazilor), nasul, buzele, zona parotidă (de mestecare – dreapta și stânga) zona bucală (obrajii), bărbia și zona gâtului²²⁸.

În legătură cu cele expuse, considerăm oportună reglementarea extinderii feței în Regulamentul din 2003, pentru a înlătura problemele legate de aprecierea ca desfigurare sau nu, a unor părți ale corpului sub termenul de față.

După cum este cunoscut, legiuitorul autohton a prevăzut în legea penală și în Regulamentul din 2003, că desfigurarea poate fi aferentă nu doar feței (așa cum prevede Codul penal al Federației Ruse), dar și regiunilor adiacente acesteia, enumerându-le expres: pavilioanele urechilor, regiunile anterioare și antero-laterale ale gâtului.

Un element morfologic important al feței, care poate fi adesea desfigurat este mimica, ce reprezintă un set de mișcări ale mușchilor faciali, care reflectă starea emoțională a omului. O mimică specifică este rezultatul contracției mușchilor faciali, iar reducerea acestora schimbă expresia facială și semnalează starea unei persoane.

Ca formă a comunicării nonverbale, mimica este adesea descrisă de către medici, folosind următoarele caracteristici alternative: puternică-slabă, nedefinită-elocventă, dezordonată-armonioasă, stereotipică-individuală etc. Cele mai frecvente stări emoționale transmise prin intermediul expresiilor faciale sunt: bucuria, furia, frica, uimirea, dezgustul, disprețul și tristețea.

Un element funcțional al unei persoane legat de mimica sa este zâmbetul, deoarece cu ajutorul acestuia oamenii transmit o gamă largă de sentimente. Și în formarea zâmbetului, rolul principal îi revine buzelor, care formează golul gurii și linia frontală a dinților.

Apropo, ochii, sprâncenele și gura sunt principalii factori, care creează expresia facială. Psihologii folosesc mimica în combinație cu alte componente ale comunicării nonverbale ca detector de minciuni²²⁹.

Și prin urmare, ori de câte ori în urma actelor de agresiune, victima va suferi o alterare a simetriei și mimicii feței, creându-i un aspect respingător care duce după sine sentimente de inferioritate, vom putea vorbi despre o desfigurare a feței. În opinia noastră, la aprecierea asupra desfigurării mimicii, este oportună participarea în comun a experților legali și a psihologilor specializați în comunicarea nonverbală, cu ajutorul cărora se va putea formula o concluzie obiectivă.

În continuare, pentru studiul de față, apare ca firească întrebarea: se va califica oare conform indicelui calificativ analizat, desfigurarea scalpului sau a dinților (edenția)?

Din analiza clasificărilor enumerate mai sus, denotă că în niciuna nu este indicat, că scalpul este o zonă facială separată. De ce? În primul rând, pentru că fața este partea anterioară a capului omului, care, după cum a fost indicat, își are frontiera superioară la începutul scalpului și respectiv, ultimul rămâne în afara tabloului facial.

Cu toate acestea, chiar dacă scalpul nu cade sub incidența termenului de față, atunci cu siguranță, având în

224 И. В. Алексеев, Судебно-медицинская экспертиза тяжести вреда, причиненного здоровью человека, Учебное пособие, Irkutsk, 2017, p. 65. Disponibil: <https://mir.ismu.baikal.ru/src/downloads/44fd409a-uchebno-metodicheskoe-posobie-tyazhest-vreda-zdorovyyu.pdf>.

225 В. И. Покровский, Энциклопедический словарь медицинских терминов, Moscova, 2005, pag. 662. Disponibil: <https://www.booksmed.com/sudebnaya-medicina/692-yenciklopedicheskij-slovar-medicheskix-terminov.html>.

226 И. А. Шаматуйский, Неизглядимое обезображивание лица как признак тяжкого вреда здоровью, Актуальные проблемы российского права, 2014, Nr. 8, p. 4. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/neizgladimoe-obezobrazhivanie-litsa-kak-priznak-tyazhkogo-vreda-zdorovyyu>.

227 И. А. Шаматуйский, Неизглядимое обезображивание лица как признак тяжкого вреда здоровью, Актуальные проблемы российского права, 2014, Nr. 8, p. 4. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/neizgladimoe-obezobrazhivanie-litsa-kak-priznak-tyazhkogo-vreda-zdorovyyu>.

228 В. А. Путинцев, С. С. Абрамов Неизглядимое обезображивание лица, Судебно-медицинская экспертиза, Moscova, 2011, Nr. 3, p.62. Disponibil: <http://www.sudmed-ural.ru/scat/426/>.

229 Ibidem p.63.

vedere localizarea și importanța anatomică a acestei părți a corpului, trebuie de o tratat ca o regiune adiacentă feței, în pofida neindicării exprese a acestuia în Regulamentul din 2003. Această afirmație își găsește argumentare prin faptul, că pierderea părului de pe cap (fără a crește din nou pe cale naturală), în special pentru femei – este un defect cosmetic semnificativ, de natură să-i cauzeze suferințe morale puternice. Despre acest fapt, pe bună dreptate au afirmat V. A. Putințev și S. S. Abramov, care au indicat, că „pierderea părului la femei este ca și pierderea mustății sau bărbii la bărbați, ce locuiesc în acele regiuni, unde aceste elemente se consideră ca simboluri ale masculinității sau sunt legate de demnitatea religioasă”²³⁰.

Aceeași concluzie a fost susținută și de V. E. Eminov și G. S. Iurin, care au inclus în elementele exterioare ale feței inclusiv și scalpul²³¹.

De această părere a fost și instanța de judecată din cadrul Judecătoriei Drochia, sediul Central, în sentința adoptată la 02.09.2019, care a apreciat că partea pielooasă a capului (scalpul) aferente ambelor victime, în care au fost cauzate cicatrici ca urmare a stropirii cu acid sulfuric, reprezintă regiuni adiacente feței, indicând că „în categoria regiunilor adiacente feței, intră gâtul, scalpul (pielea capului uman împreună cu părul), urechile, care fiind luate împreună creează o impresie suplimentară despre caracteristicile și trăsăturile feței, mai mult decât atât, din punct de vedere organic, se includ în trăsăturile feței omului”²³².

Însă, în condițiile legislative actuale, norma de la art. 151 din Codul penal devine inaplicabilă în ipoteza cauzării exclusive a unor asemenea urmări. Calificând conform acestei norme, am nesocoti regula cu statut de principiu stipulată art. 3 alin. (2) din Codul penal, potrivit căreia este inadmisibilă interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale și mai mult decât atât, pct.61 din Regulamentul din 2003 prevede expres și exhaustiv, care sunt regiunile adiacente feței, iar scalpul nu intră în această categorie. Și pentru a oferi teren juridic pentru o atare calificare a infracțiunii, se impune introducerea scalpului în pct. 61 al Regulamentului din 2003 ca o regiune adiacentă feței.

În ceea ce privește pierderea dinților (edentația), specialiștii în domeniul stomatologiei medico-legale recomandă adesea în monografiile și manualele lor, considerarea consecințelor leziunilor dinților și oaselor faciale drept desfigurare. Or, conform nomenclaturii anatomice men-

ționate *supra*, dinții umani aparțin sistemului digestiv alături de buze, obraji, cavitatea bucală, limbă etc. Este clar, că din punct de vedere funcțional (mestecare, vorbire), ei sunt mai importanți, dar pe de altă parte, dinții împreună cu scheletul facial determină arhitectonica feței, trăsăturile, expresiile și zâmbetul persoanei²³³.

Prin urmare, având în vedere importanța dinților, în special din punct de vedere estetic, în formarea zâmbetului unei persoane, chiar dacă nu se află pe față, dar în cavitatea bucală²³⁴, pierderea parțială sau totală a acestora, mai cu seamă celor situați în linia frontală, poate cauza o dizarmonie esențială în fizionomia victimei, a cărei vindecare nu este posibilă pe cale naturală. Chiar și în ipoteza existenței posibilităților de protezare, este de remarcat faptul, că acestea au doar un caracter reparatoriu și ulterior fără a putea înlocui un dinte natural.

Aceeași viziune a fost susținută de G. A. Pașinean, care a afirmat că leziunile cauzate danturii frontale afectează în mod semnificativ aspectul uman. Cum nu se poate mai bine, aceste leziuni pot fi caracterizate ca o „zonă estetică importantă”, folosită în stomatologie pentru descrierea topografiei leziunilor pe față și în regiunile adiacente feței. Deci, accentul asupra „zonei estetice importante” caracterizează cel mai bine indicatorul calificativ – desfigurarea iremediabilă a feței²³⁵.

De altă părere sunt autorii A. Enache și M. L. Dressler (la care nu subscriem), care opinează că pierderile dentare nu sunt asimilate slujirii (desfigurării). În literatura medico-legală se stipulează că pierderea dentară izolată nu este echivalentă cu slujirea, întrucât dintele poate fi înlocuit prin lucrări fizionomice. În cazul pierderilor multiple, inclusiv cu evulsia unor stâlpi, dacă înlocuirea se face prin lucrări protetice mobile se consideră infirmitate fizică permanentă și nu slujire. De exemplu, nu se consideră slujire pierderea unui dinte din focarul unei fracturi a unghiului gonionului²³⁶.

Totuși, cazurile de pierdere a dinților necesită a fi cercetate prin prisma indicatorului calificativ analizat, cu luarea în considerare a tuturor circumstanțelor faptice constatate, descrierea cărora este menționată *infra*.

Însă, dacă atare situații nu cad sub incidența desfigurării, în funcție de numărul necesar de zile de îngrijiri

230 V. A. Путинцев, С. С. Абрамов, *Неизгладимое обезображивание лица, Судебно-медицинская экспертиза*, Moscova, 2011, Nr. 3, p.64. Disponibil: <http://www.sudmed-ural.ru/scat/426/>.

231 В. В. Яровенко, *О проблемах понятия и квалификации неизгладимого обезображивания лица, Право и политика*, Nr. 4, p. 576. Disponibil: https://nbpublish.com/library_get_pdf.php?id=33178.

232 Sentința Judecătoriei Drochia, sediul Central din 02.09.2019. Disponibil: https://jdr.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/d19e234c-d3a1-48d3-aaf0-b13b3a18f41a.

233 В. А. Путинцев, С. С. Абрамов, *Неизгладимое обезображивание лица, Судебно-медицинская экспертиза*, Moscova, 2011, Nr. 3, p.64. Disponibil: <http://www.sudmed-ural.ru/scat/426/>.

234 S. Brinza, *Problemele interpretării și aplicării prevederilor de la alin. (1) art.151 și de la alin.(1) art.152 C.pen. RM, Revista Națională de Drept* Nr. 3, martie 2010, p. 8. Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/1.Problemele%20interpretarii%20si%20aplicarii%20prevederilor%20de%20la%20alin_1%20art.%20151.pdf.

235 А. Р. Поздеев, Г. В. Жиделев, *Об уточнении признака неизгладимое обезображивание лица, Проблемы экспертизы в медицине*, t.13, Nr.2, Ijevsk, 2013, p. 1. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/ob-utochnenii-priznaka-neizgladimoe-obezobrazhivanie-litsa/viewer>.

236 A. Enache ș.a., *Dificultăți în evaluarea obiectivă a prejudiciului estetic, Romanian Society of Legal Medicine*, 2007, pag. 4. Disponibil: <http://www.rjlm.ro/system/revista/3/213-218.pdf>.

medicale, de numărul și de localizarea dinților pierduți, edentația trebuie să atragă răspunderea conform art.152 din Codul penal, sau art.78 din Codul contravențional.

În continuare, depășind aria corporală supusă desfigurării conform legii penale a RM, există și alte opinii privind răsfrângerea desfigurării și asupra altor părți ale corpului.

Potrivit opiniei lui I.V. Polycarpova, sunt susceptibile de a provoca persoanei un aspect urât și respingător doar acele cicatrici care se află în zonele vizibile ale corpului, dar cicatricile, ce se află, de exemplu pe spate, puțin probabil să creeze astfel de sentimente. Aici se are în vedere părțile deschise ale corpului, care nu le poți ascunde întotdeauna sub haină, în primul rând fața omului, gâtul, umerii și scalpul acestuia²³⁷.

Cu toate acestea, indicatorul analizat trebuie evaluat, indiferent de capacitatea de a ascunde defectul cu haine sau accesorii, fiindcă există situații când o persoană rămâne fără haine, de exemplu la bazin, la plajă, la vreun examen medical etc., și respectiv, urmele desfigurării devin vizibile și celorlalți. Important este, că consecințele desfigurării, indiferent de localizare, provoacă omului suferințe morale și îi creează în mod direct limitări sociale.

Subscriem opiniei lui M. I. Galyukova, care menționează că desfigurată poate fi orice parte a corpului²³⁸. Cu titlu de exemplu, E., profesând modellingul și devenind un model de succes, ca urmare a stopirii cu agenți chimici agresivi, i-au fost cauzate leziuni corporale în zona decolteului, care conform raportului de expertiză medico-legală se califică ca vătămară corporală medie și pentru înlăturarea cicatricilor sunt necesare intervenții chirurgicale. Vătămarile cauzate au afectat în mod semnificativ bunăstarea fizică, psihică și socială a victimei, condiționând concedierea acesteia de la locul de muncă și supunerea la numeroase operații plastice.

Această din urmă situație este aferentă nu doar profesiei exemplificate, ci și femeilor în ansamblu, or, pentru femei, zona decolteului este un atribut esențial al frumuseții exterioare, adesea expusă vederii și, odată ce a fost desfigurată, creează victimei un aspect respingător.

O asemenea reglementare este prevăzută de Codul penal al României, conform căruia, în urma actelor de violență poate fi cauzat victimei *un prejudiciu estetic grav și permanent*. Iar prin prejudiciu estetic se înțelege o modificare a aspectului fizic al persoanei, în integra-

litatea sa corporală, care atrage după sine numeroase suferințe și care va avea consecințe în plan social și/sau economic.²³⁹

Totuși, apreciind care părți anume ale corpului uman sunt susceptibile de a cădea sub imperiul indicatorului analizat conform legii penale în vigoare a Republicii Moldova, în continuare se impune analiza propriu-zisă a sintagmei „desfigurare iremediabilă”.

Conform art. 61 din Regulamentul din 2003, medicul legist nu califică leziunea feței și a regiunilor adiacente drept desfigurare (sluțire), deoarece aceasta fiind o noțiune cu caracter nemedical nu ține de competența medicinei. Expertul apreciază numai caracterul leziunii și gradul de gravitate al leziunii corporale în conformitate cu prevederile prezentului Regulament, constatând doar, dacă acestea sunt sau nu reparabile

Prin leziune reparabilă se înțelege o micșorare considerabilă a gradului de pronunțare a modificărilor morfologice (a cicatricei, deformației, a dereglării mimicii etc.) pe parcursul timpului sau sub influența mijloacelor de tratament conservativ, nechirurgical. Dacă însă pentru înlăturarea leziunii ori a consecințelor acesteia este necesară o intervenție chirurgicală (o operație cosmetică), leziunea este considerată ireparabilă.

Urmare a celor indicate mai sus, apare ca firească următoarea întrebare: de ce se admite această excepție pentru intervenția chirurgicală plastică? Răspunsul argumentat la această întrebare ni-l oferă S. V. Rastoropov: „În ce privește posibilitatea de efectuare a operației plastice în vederea normalizării aspectului feței, trebuie de menționat că particularitățile acestei operații – condiționate de numărul mare de etape care trebuie parcurse, de existența unor suferințe morale suplimentare, de prezența pericolului pentru sănătatea victimei, precum și de alți factori negativi – nu permit ca această posibilitate de efectuare a operației plastice să influențeze asupra aprecierii desfigurării ca fiind alta decât iremediabilă”²⁴⁰.

Respectiv, desfigurarea (sluțirea) reprezintă o alterare a înfățișării fizice a victimei, în urma acțiunilor ilegale cauzate cu vinovăție de făptuitor, alterare care presupune o dizarmonie substanțială în fizionomia victimei, a cărei vindecare nu este posibilă printr-un procedeu natural și care este capabilă să-i creeze un aspect hidos, pocit, respingător și foarte urât.

Una din caracteristicile desfigurării prevăzute de art. 151 din Codul penal, este permanența. Această caracteristică a desfigurării se referă la faptul că ipoteza vizată de

237 B. В. Яровенко, О проблемах понятия и квалификации неизгладимого обезображивания лица, Право и политика, Nr. 4, p. 577. Disponibil: https://nbpublish.com/library_get_pdf.php?id=33178.

238 М. И. Галюкова, Неизгладимое обезображивание лица как признак тяжкого вреда здоровью, Право/Уголовное право и криминология, Урал, 2005, p.1. Disponibil: http://www.rusnauka.com/8_NPE_2007/Pravo/18984.doc.htm.

239 A. Enache ș.a., Dificultăți în evaluarea obiectivă a prejudiciului estetic, Romanian Society of Legal Medicine, 2007, pag. 4. Disponibil: <http://www.rjlm.ro/system/revista/3/213-218.pdf>.

240 S. Brinza, Problemele interpretării și aplicării prevederilor de la alin. (1) art.151 și de la alin.(1) art.152 C.pen. RM, Revista Națională de Drept Nr. 3, martie 2010, p. 8. Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/1.Problemele%20interpretarii%20si%20aplicarii%20prevederilor%20de%20la%20alin_1%20art.%20151.pdf.

legiuitor în norma menționată nu se încadrează în desfigurare temporară, ce se remediază de la sine, pe cale naturală, și nici în ipoteza în care ascunderea unor astfel de leziuni se realizează printr-o operație cosmetică, întrucât nu echivalează întotdeauna cu înlăturarea acestora. Referitor la caracterul de permanență, este de menționat, că tăierea părului și raderea sprâncenelor nu constituie desfigurare, deoarece acestea sunt supuse procesului de regenerare.

Așadar, leziunile care au produs o dizarmonie la nivelul feței și a regiunilor adiacente, care nu poate fi remediată pe cale naturală, sau sub influența mijloacelor de tratament conservativ și nechirurgical, iar pentru înlăturarea sau ameliorarea acesteia este necesară o intervenție chirurgicală, constituie o desfigurare iremediabilă (ireparabilă) a feței și/sau a regiunilor adiacente.

Subsidiar, notăm că ameliorarea consecințelor estetice ale desfigurării feței și a regiunilor adiacente, nu poate echivala cu vindecarea victimei, iar mijloacele artificiale și chirurgicale, nu realizează un proces normal, natural și total de vindecare, nu echivalează cu o restabilire integrală a funcției fizionomice a regiunilor anatomice traumatizate. Aceste mijloace reușesc doar să acopere și/sau să camufleze desfigurarea.

Din punct de vedere obiectiv, desfigurarea este observabilă, fiind constatată în cadrul expertizei medico-legale, sub formă de leziuni, cicatrici de forme și dimensiuni variate, cu dispunere oriunde pe suprafața feței și/sau regiunilor adiacente, care influențează în mod hidos aspectul fizic al persoanei.

Iar din punct de vedere subiectiv, desfigurarea este cauzatoare de suferințe psihice, ce sunt generate de procesul de constituire al cicatricilor, de înlăturare sau ameliorare a acestora, care inevitabil determină o schimbare a fizionomiei și mai mult decât atât, modifică percepția estetică asupra propriului corp. Aceste suferințe psihice pot fi influențate de durata procesului de constituire al modificărilor morfologice, dar și de intervențiile terapeutice asociate, depinzând de numărul, durata, tipul de terapie recomandat.

Percepția modificărilor estetice este dependentă de modul în care victima însăși este influențată de schimbările intervenite, dar și de raportarea acesteia la reacțiile persoanelor din anturaj.

De ce? Pentru că înfățișarea fizică a persoanei se constituie într-un drept subiectiv care poate fi atins când se comite infracțiunea de vătămare corporală, iar când repararea nu mai poate avea loc pe cale naturală, individul afectat percepe desfigurarea ca fiind cauza suferințelor sale psihice, conștientizând nu numai infirmitatea, ci și consecințele acesteia, respectiv compasiunea sau dezgustul celor cu care vine în contact, este ceea ce duce la re trăirea evenimentelor cauzale.

Concomitent, consecințele desfigurării pot fi resimțite ca mult mai grave dacă afectează relațiile intrafamiliale constituite sau cele pe cale de a se constitui. Astfel de cazuri implică suferințe psihice puternice, însă ponderea acestora poate varia în dependență de victimă.

Tot aici, cicatricile și desfigurările pot fi factori de natură a provoca pierderea locului de muncă – dacă aceasta este condiționată de un aspect fizic agreabil – sau chiar „condamnarea” la singurătate, căci, „dacă o crescătură în mijlocul feței constituie o urățire fără nici un fel de consecințe pentru un bărbat, mai ales dacă este căsătorit, o cicatrice poate constitui o catastrofă [...] pentru o tânără fată care așteaptă să se căsătorească”²⁴¹.

Aceste rațiuni se explică prin faptul, că fața și regiunile adiacente sunt părții ale corpului ușor percepute vizibil, care fiind supuse desfigurării, provoacă celor din jur reacții emoționale negative, în același timp cauzând victimei nu numai dureri fizice, dar și suferințe morale puternice²⁴². În același timp, influențează semnificativ la alegerea profesiei, poate duce la tulburări psihice, chiar și la suicid²⁴³.

Totuși, principala povară a consecințelor sub forma desfigurării feței și/sau regiunilor adiacente, este faptul, că o persoană trăiește profund urătenia, ceea ce poate duce la pierderea statutului social, cu afectarea unor atribute ale personalității (onoare, viață privată, viață intimă), sau a afectării emoționale (pierderea unei persoane iubite, a unui animal, a unui lucru cu valoare sentimentală) etc. Drept consecință, deducem concluzia, că sănătatea mintală este determinată, inclusiv, de aspectul fizic al persoanei.

Aici, se conturează bineînțeles întrebarea: la formularea unei învinuiri aduse făptuitorului, se va reține desfigurare *iremediabilă* sau *ireparabilă* (luând în considerare cazurile neunitare la acest aspect din practica judiciară națională)? Răspunsul este evident: cu toate că în substanță ambele au același sens, se va reține calificativul reglementat de legiuitor în elementele componenței de infracțiune prevăzute de art. 151 din Codul penal și anume *desfigurare iremediabilă*. Asta deoarece, caracterul *ireparabil* este un termen medical utilizat de medicul legist la aprecierea unei leziuni, iar la calificarea faptei, persoanele ce dețin atributul de efectuare a urmăriri penale și judecătorul vor reține corespondentul acestui termen din legea penală – și anume *iremediabil*.

241 C. Juguștru, Prejudiciul estetic – formă a prejudiciului corporal, Anuarul Institutului de Istorie „George Barițiu” al Academiei Române, Seria Humanistica, t. I, Editura Academiei Române, București, 2003, p. 4. Disponibil: <http://www.history-cluj.ro/SU/anuare/2003/Calina.htm>.

242 Sentința Judecătorei Drochia, sediul Central din 02.09.2019. Disponibil: https://jdr.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/d19e234c-d3a1-48d3-aaf0-b13b3a18f41a.

243 B. В. Яровенко, О проблемах понятия и квалификации неуглаживаемого обезображивания лица, Право и политика, Nr. 4, p. 578. Disponibil: https://nbpublish.com/library_get_pdf.php?id=33178.

Întru ilustrarea cazurilor de desfigurare iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente, pot servi următoarele situații evocate în literatura de specialitate și practica judiciară:

- desfigurarea feței unei femei din Afganistan, pe care soțul acesteia a pedepsit-o tăindu-i nasul și urechile²⁴⁴;
- la 11.01.2011, fiind în toaleta unei cafenele, acționând în vederea cauzării vătămarilor corporale grave, în rezultatul unor relații personale ostile, B. a aplicat două lovituri cu o butelie din sticlă în regiunea capului victimei A., după care, având în mână fragmente de sticlă de la butelia stricată, i-a aplicat victimei o lovitură în față, în rezultatul cărui fapt, i-a fost tăiat obrazul stâng. În concluzia expertului judiciar se indică, că în rezultatul vindecării leziunilor corporale, acestea lasă cicatrici ireparabile. Astfel, caracterul vătămării sub formă de rană, care, în urma vindecării, a lăsat cicatrici ireparabile, localizarea și dimensiunile acesteia, oferă motive suficiente de a fi apreciate din punct de vedere estetic și reieșind din reprezentările adoptate în societate despre estetic – ca desfigurare a feței²⁴⁵;
- la 28 august 2014, ora 15.00, aflându-se la baza de odihnă „Trei Stejari” din or. Vadul lui Vodă, mun. Chișinău, C.I. i-a aplicat lui R.A. o lovitură cu cuțitul peste față, cauzându-i, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 2164/D din 19.09.2014, plagă tăiată a feței, iar în consecință, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 1812 din 24.04.2015, cicatrici la nivelul feței, sunt rezultatul regenerării și epitelizării unor plăgi tăiate la nivelul feței. Ținând cont de aspectul morfologic, localizare, cicatricile constatate sunt ireparabile și necesită o intervenție chirurgicală suplimentară pentru a remedia aspectul estetic al feței²⁴⁶;
- la 06.02.2019, aproximativ la ora 16.15, fiind în stare de ebrietate alcoolică, în timp ce se afla în domiciliul său situat or. Drochia, pe str. Lazar Dubinovschi 20, ap. 79, Ș.N. a stropit-o pe B.E. cu acid sulfuric pe față și pe alte părți ale corpului, cauzându-i dureri, suferințe fizice și psihice deosebite, și leziuni corporale care, potrivit raportului de expertiză judiciară medico-legală, s-au manifestat „în formă de combustii a ambilor ochi, gât, frunte, ambele mâini, față, membrele, toracelui, aproximativ cu suprafața de 20%, arsuri de gradul 3, cu localizări multiple ale corpului, cicatrici a părții pielooase a capului, feței, toracelui, spate-

lui, ambilor ochi, gâtului, glandei mamelare dreapta, omoplatului, care puteau fi cauzate de acțiunea substanței chimice, posibil acid, în timpul și circumstanțele indicate. Cicatricile rămase în urma combustiilor provocate sunt ireparabile și pentru înlăturarea acestora sunt necesare intervenții chirurgicale suplimentare”. În consecință, aceste leziuni în ansamblu reprezintă o desfigurare ireparabilă a feței și a regiunilor adiacente și în baza acestui criteriu calificativ, se consideră ca vătămare corporală gravă periculoasă pentru viață²⁴⁷;

- la data de 12.10.2014, aproximativ la ora 01.30, aflându-se pe teritoriul parcurii de lângă clubul de noapte „Play Boy” amplasat pe str. Konev, mun. Bălți, fără careva motive, R.I. i-a aplicat lui R.V., lovituri cu pumnii și picioarele în regiunea feței, a capului și a trunchiului, după care R.I. l-a mușcat pe R.V. de nas, provocându-i ultimului conform raportului de expertiză medico-legală nr.538D din 30.12.2014, leziuni corporale sub formă de plagă mușcată în regiunea nasului cu defect a țesuturilor moi a nasului, care se califică ca defect ireparabil al feței²⁴⁸;
- la data de 11 octombrie 2017, în jurul orei 18:00, T.V. fiind în stare de ebrietate produsă de alcool, în stradă, în fața gospodăriei sale din s. Codru, raionul Telenești, în rezultatul unui conflict apărut între dânsul și vecinul său C.V., dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, intenționat, având scopul de a-i cauza suferințe fizice și vătămări corporale ultimului, l-a îmbrâncit de corp și i-a aplicat o lovitură cu pumnul în față, după ce cu toporul i-a aplicat o lovitură în regiunea stângă a feței, apoi o lovitură în regiunea frunții și capului pe stânga, cauzându-i vătămări corporale sub formă de echimoză și excoriații pe torace și pe regiunea lombară, traumatism cranio-cerebral manifestat prin comoție cerebrală, fracturi liniare ale marginii infra-orbitale stângi și procesului frontal al osului zigomatic stâng, plăgi pe cap și pe obrazul stâng, care au fost cauzate în rezultatul acțiunii unui corp despicător, ca consecință formându-se o cicatrice ireparabilă pe față care au făcut ca aspectul feței părții vătămate să devină neplăcut, adică i-a fost desfigurată iremediabil fața fiind necesară o intervenție chirurgicală plastică pentru înlăturarea cicatricei²⁴⁹.

Din toate cazurile ilustrate mai sus este inteligibil, că leziunile apreciate ca desfigurare au ca efect diminuarea atributelor, care au avut semnificația de „plăceri ale vieții”, ele fiind intens restrânse prin modificările intervenite în aspectul estetic, și că atare desfigurări atrag

244 A. P. Поздеев, Г. В. Жиделев, Об уточнении признака неизглядимое обезображивание лица, Проблемы экспертизы в медицине, t.13, Nr.2, Ijevsk, 2013, p. 2. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/ob-utochnenii-priznaka-neizgladimoe-obezobrazhivanie-litsa/viewer>.

245 И. А. Шаматуйский, Неизглядимое обезображивание лица как признак тяжкого вреда здоровью, Актуальные проблемы российского права, 2014, Nr. 8, p. 3. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/neizgladimoe-obezobrazhivanie-litsa-kak-priznak-tyazhko-go-vreda-zdorovyu>.

246 Sentința Judecătorei Ciocana, mun. Chișinău din 09.03.2016. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=7101.

247 Sentința Judecătorei Drochia, sediul Central din 02.09.2019. Disponibil: https://jdr.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/d19e234c-d3a1-48d3-aaf0-b13b3a18f41a.

248 Sentința Judecătorei Bălți din 04.12.2015. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=9188.

249 Sentința Judecătorei Orhei, sediul Telenești din 25.06.2019. Disponibil: https://jor.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/3acd71dd-5aea-44ed-8b6c-41bad0570337.

după sine suferințe fizice și psihice, cauzatoare de consecințe în plan social și economic.

În alt registru, este de menționat că competent de a constata, dacă anumite consecințe posttraumatice intră sau nu în sfera de incidență a dispozițiilor art. 151 din Codul penal – fiind considerate sau nu drept o desfigurare iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente, este organul de urmărire penală și instanța de judecată și în niciun caz medicul legist. Cel din urmă subiect califică doar dacă leziunea este reparabilă sau nu, în acord cu Regulamentul din 2003.

In concreto, începând cu faza preliminară a urmăririi penale, organul de urmărire penală este ținut să dispună efectuarea expertizei medico-legale a vătămarilor corporale cauzate victimei.

În timpul efectuării acestei expertize, medicul legist trebuie să fie la maximum responsabil de concluzia privind reparabilitatea sau ireparabilitatea unor leziuni, în lumina importanței acestei concluzii pentru mersul ulterior al urmăririi penale și implicit al judecării cauzei. Și respectiv, conducându-se de criterii medicale, medicul legist trebuie să constate existența a două premise pentru recunoașterea leziunilor ca fiind ireparabile: prima – dacă leziunea se va remedia de la sine și a doua – dacă înlăturarea ei necesită intervenție chirurgicală.

În unele cazuri, aprecierea consecințelor posttraumatice ca ireparabile este posibilă chiar și în primele ore după cauzarea vătămării, de exemplu, cum ar fi leziunile incontestabil ireparabile ca pierderea completă a nasului sau a pavilionului urechii. Dar, în cele mai multe cazuri, problema aprecierii leziunilor ca reparabile sau ireparabile poate fi rezolvată doar după trecerea unei anumite perioade necesare pentru definitivarea caracterelor cicatricei (formă, culoare, relief).

Exempli causa, servește următoarea speță: la data de 23.01.2018, C.G. a ajuns acasă în jurul orei 20.00, în stare de ebrietate și, din cauza că a încercat să provoace scandal, în încercarea de a-i deturna atenția, B.A. i-a chemat în vizită pe martorii D.D. și D.F. În timpul vizitei, C.G. a continuat să consume alcool și să-i reproșeze concubinei sale presupusa relație intimă cu concubinel martorei B.Z., iar după plecarea martorilor a continuat să se certe cu concubina sa din această cauză. Cearta a degenerat, în jurul orei 02.00, C.G. începând să o lovească pe persoana vătămată cu pumnii în față și în mână stângă cu care aceasta a încercat să-și protejeze fața. Apoi, în condițiile în care atât el, cât și persoana vătămată erau întinși pe pat, i-a ținut capul în poziție fixă cu mâinile și a mușcat-o cu putere de nas, retezându-l, iar fragmentul retezat l-a scuipat în pat. În continuare, a apelat-o telefonic pe mama sa, M.M., care dormea în camera alăturată, cerându-i să cheme ambulanța²⁵⁰.

250 Sentința penală nr. 219/2018 din 18.09.2018 a Judecătoriei Oltenița, România, Disponibil: <http://www.rolji.ro/hotarari/5bbe-ad0ee49009a427000030>.

Conform raportului de expertiză medico-legală din această cauză, „[...] Defectul cartilajinos de la nivel nazal necesită intervenții chirurgicale reparatorii ulterioare, iar până la epuizarea tratamentelor chirurgicale reconstructive nu se poate stabili existența unui prejudiciu estetic grav și permanent sau a unei infirmități fizice posttraumatice. Necesită reevaluare medico-legală la un an de la examinare sau după realizarea intervențiilor chirurgicale necesare”.

În pofida indicării exprese în acest raport despre reevaluarea peste un an de la examinare pentru a aprecia existența unui prejudiciu estetic grav și permanent (indicatorul analogic al desfigurării iremediabile), instanța de judecată a conchis asupra condamnării inculpatului în lipsa așteptării acestei perioade. La baza deciziei sale, a stat următoarea motivare „În cazul de față inculpatul a amputat vârful nasului cu ambele nări, cartilaj median și tegument adiacent, aspectele relevante pentru stabilirea unui prejudiciu estetic grav și permanent fiind poziționarea centrală a prejudiciului estetic, care modifică semnificativ fizionomia feței, imposibilitatea revenirii pe cale naturală la forma inițială a nasului, afectarea simetriei și mimicii feței.

Aspectele subliniate de doctrina și jurisprudența națională conform cărora prejudiciul estetic se transpune ca urmare a alterării armoniei feței, lipsei simetriei sau mobilității feței, prezența unei înfățișări cu caracter dezagreabil sunt întrunite în speța de față.

Pentru aceste motive instanța nu se poate întemeia pe concluziile raportului de constatare medico-legală care se poate pronunța asupra existenței unui prejudiciu estetic grav și permanent abia după finalizarea intervențiilor chirurgicale necesare întrucât, pe de-o parte, nu este obligatorie așteptarea unui termen de 1 an sau mai mult pentru finalizarea unor proceduri de reconstrucție pentru a pronunța o soluție în cauză iar pe de altă parte, instanța se raliează opiniei doctrinei și jurisprudenței dominante în acest caz conform căreia infracțiunea subzistă chiar dacă defectele provocate prin fapta ilicită ar putea fi ascunse prin „lucrări artificiale ulterioare”.

În condițiile tehnicii moderne medicale de astăzi aproape orice prejudiciu poate fi reparat sau ascuns astfel încât practic cu greu s-ar mai putea vorbi de un prejudiciu estetic grav și permanent. Este vorba de o intervenție chirurgicală, complicată chiar, având în vedere poziția victimei și lipsa resurselor financiare unei asemenea intervenții. Mai mult, în speță nu este vorba de o vindecare pe cale naturală odată cu trecerea timpului, singura soluție fiind intervenția de specialitate și reconstrucția nasului.

Instanța nu consideră că legiuitorul a avut în vedere înlăturarea răspunderii penale sau sancționarea mai ușoară a unui inculpat bazată pe un factor obiectiv și ulterior, respectiv intervenția medicală de specialitate.

*De altfel, restabilirea aspectului normal al feței prin operații estetice nu înlătură tipicitatea faptei, întrucât procesul de remediere nu este unul natural, el reprezentând doar o metodă de reparare a prejudiciului produs, după consumarea faptei*²⁵¹.

Prin urmare, este de înțeles, că în situații analogice va fi superfluu așteptarea unui astfel de termen, de vreme ce este vorba de niște sechele posttraumatice ce categoric nu pot regenera, decât doar prin artificii plastice.

Respectiv, în cazurile când din start se constată, că o leziune asupra feței și/sau a regiunilor adiacente este vădit ireparabilă, organul de urmărire penală își va organiza activitatea astfel încât, în prima sa ordonanță de efectuare a expertizei medico-legale, urmare căreia va fi efectuat bilanțul lezional depistat asupra victimei, să formuleze întrebarea către medicul legist, dacă leziunile depistate sunt sau nu reparabile, cu indicarea concretă a acestora.

Însă, există cazuri când în rezultatul acțiunilor infracționale, conform rapoartelor de expertiză medico-legală, victima a suferit vătămări corporale medii sau chiar ușoare, care au condiționat apariția unor cicatrici de neînlăturat pe cale naturală.

În atare circumstanțe, pentru a conchide asupra caracterului reparabil sau nu a leziunilor cauzate victimei, se recomandă reexpertizarea acestora nu mai devreme de 3-4 luni din momentul comiterii infracțiunii, deoarece în timp, sunt posibile modificări regresive ale cicatricilor. Deformarea feței în rezultatul traumelor cauzate trebuie evaluată peste 2-3 săptămâni după regresia edemului traumatic al țesuturilor moi. Dereglarea mimicii se supune evaluării nu mai devreme de 4 săptămâni din momentul cauzării vătămării²⁵². Este de notat, că aceste termene nu sunt exhaustive, aria lor de aplicare variind de la caz la caz.

De asemenea, diagnosticul nu trebuie pus înainte de epuizarea tuturor metodelor terapeutice în limitarea caracteristicilor defavorabile ale cicatricilor.

Ulterior, având concluzia medicului legist, că o leziune este ireparabilă și pentru înlăturarea ei este necesară o intervenție chirurgicală (operație cosmetică), subiectul cu drept de încadrare juridică este ținut să decidă, dacă această leziune poate sau nu fi calificată drept desfigurare iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente.

La compartiment este de menționat, că așa cum legiuitorul nu a reglementat noțiunea de desfigurare, conturul

acestei noțiuni a fost dat de practica judiciară, care definește în *lato sensu* consecințele posttraumatice drept desfigurare.

Totodată, marea diversitate a consecințelor ce pot fi produse asupra fizionomiei victimei sau asupra unor procese fiziologice, determinate nu numai de modul în care agresorul acționează, ci și de particularitățile anatomice și fiziologice ale fiecărui individ, fac dificilă, dacă nu chiar imposibilă, generalizarea efectelor în raport cu leziunea rezultată. De aceea, nu se poate de ajuns la o concluzie cu valabilitate de generalizare, deoarece o leziune poate fi apreciată ca desfigurare doar cu luarea în considerare a tuturor circumstanțelor în ansamblu, în raport cu specificul fiecărei cauze.

Respectiv, la calificarea unei leziuni drept desfigurare se va lua ca temei reprezentările general acceptate despre esteticul uman, care reprezintă o condiție *sine qua non* pentru realizarea acestui procedeu juridic, cu luarea în considerare a criteriilor de ordin anatomic și fiziologic proprii naturii umane, precum și a criteriilor specifice dezvoltate de practica judiciară, cum ar fi: tipul, sediul și dimensiunile leziunii, agentul etiologic al acesteia, calitatea tratamentului inițial, sexul, vârsta, starea socială, ocupația victimei, planurile sale de viitor, etc., care într-un final implică cauzarea suferințelor fizice și psihice și creează ingerințe serioase în viața socială a persoanei.

Or, una și aceeași cicatrice, în dependență de criteriile enumerate, poate să desfigureze sau să nu desfigureze fața și/sau regiunile adiacente feței. De exemplu, o cicatrice pe față cauzată unei tinere actrițe sau prezentatoare TV, care nu poate fi înlăturată pe cale naturală, poate fi apreciată drept desfigurare, de vreme ce acestea din urmă nu ar mai putea ieși în fața camerelor, determinându-le să-și înceteze activitatea sau chiar să se reprofileze. Pe când, aceeași cicatrice nu poate să conducă la o desfigurare a feței în cazul unui fost soldat, ba din contra o atare cicatrice i-ar oferi feței sale un aspect mai militaresc.

Pe bună dreptate A.Lohvițchii a afirmat, că aspectul exterior al unei femei are un preț incomparabil mai mare, decât în cazul unui bărbat, iar pentru un tânăr, mai mare decât pentru un bătrân²⁵³. Totuși, această apreciere variază de la caz la caz.

În această operație juridică participă subiectivismul persoanei cu drept de calificare a infracțiunii, care, apreciind faptele constatate, își exprimă opinia, ce poate fi întemeiată sau din contra, una lipsită de suport factologic, în ambele cazuri, formulată pe baza reprezentărilor sale despre esteticul uman (frumos, urât, respingător

251 Sentința penală nr. 219/2018 din 18.09.2018 a Judecătoriei Oltenița, România, Disponibil: <http://www.rolii.ro/hotarari/5bbe-ad0ee49009a427000030>.

252 В.Е. Зварыгин, С.Е. Шкляева, *Неизгладимое обезображивание лица как вид тяжкого вреда здоровью: уголовно-правовой и судебно-медицинский аспекты*, Вестник удмуртского университета, Экономика и право, Ижевск, 2015, p. 109. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/neizgladimoe-obezobrazhivanie-litsa-kak-vid-tyazhko-go-vreda-zdorovyu-ugolovno-pravovoy-i-sudebno-meditsinskiy-aspekty>.

253 М. И. Галюкова, *Неизгладимое обезображивание лица как признак тяжкого вреда здоровью*, Право/Уголовное право и криминология, Урал, 2005, p.2 Disponibil: http://www.rusnauka.com/8_NPE_2007/Pravo/18984.doc.htm.

etc.), cu luarea în calcul a tuturor criteriilor menționate *supra* și în acord cu art. 3 alin. (2) din Codul penal, ce interzice interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale.

Între altele, este de notat că în vederea evitării criteriologiei arbitrare (uneori fără fundament clar și obiectiv) și întru limitarea subiectivismului la aprecierea desfigurării cauzate unei persoane, la nivel internațional, au fost elaborate mai multe metode de cuantificare al prejudiciului estetic, cele mai cunoscute fiind scalele estimetrice realizate de Hodin și Greff. Aceste metode sunt dificile – împart regiunile feței în multe zone/sec-toare, au mulți parametri asociați, utilizează modele matematice, care pot fi incluse într-un software de prelucrare a imaginilor și care să dea o cuantificare foarte exactă a prejudiciului estetic, rezultat în funcție de parametrii introduși și analizați și nu cuantifică toate zonele corporale (ambele se axează pe cuantificarea prejudiciului estetic din zona facială și cervicală)²⁵⁴.

Și cu toate că, metoda estimetrică de apreciere a prejudiciului este cantitativă și prin utilizarea baremului de gravitate al leziunilor traumatice asociat cu localizarea lor sectorială permite calcularea unui coeficient de desfigurare, până în momentul de față, asemenea metode încă nu au intrat la noi în practica curentă.

Pe această pistă de analiză apare întrebarea: care sunt reprezentările general acceptate despre esteticul uman? Un răspuns exhaustiv la această întrebare nu există, fiindcă problema, dacă producerea unor anumite consecințe intră sau nu în sfera de incidență a dispozițiilor art.151 din Codul penal – fiind considerate sau nu drept desfigurare – reprezintă, în esență, o problemă de interpretare și aplicare a legii, în funcție de particularitățile fiecărui caz în parte, și reprezintă expresia înfăptuirii actului de justiție prin instanțele judecătorești. Cu alte cuvinte, reprezentările general acceptate despre înfățișarea umană este rezultatul simbiozei între subiectivismul persoanei cu drept de calificare a infracțiunii cu rezultatul actului de justiție, la capitolul desfigurare.

Pentru a conchide asupra unei desfigurări nu este suficientă lecturarea celor indicate în concluzia medicului legist, că o leziune are caracter ireparabil, recomandabil este ca organul de urmărire penală și instanța de judecată să aprecieze pe viu leziunile suportate de către victimă, cu compararea prin materiale foto/video a înfățișării, pe care victima a avut-o pre și post agresiune.

Nu în ultimul rând, o doză de influență semnificativă la aprecierea unei leziuni ca desfigurare, o are opinia victimei, care se poate pronunța asupra repercusiunilor intervenite în viața sa socială ca urmare a cauzării

leziunii din partea făptuitorului și asupra gradului de suferință fizică și psihică suportată în urma agresiunii.

Este de menționat, că declarațiile victimei la acest aspect adesea ar putea fi neobiective, deoarece victima poate avea o reprezentare supraestimată a înfățișării sale. În special, compare ca interesantă situația când victima, ca urmare a împăcării cu făptuitorul (nu neapărat în condițiile art. 109 din Codul penal), să militeze asupra faptului că aspectul său fizic nu este într-atât de urât și respingător, ba chiar mai mult, cicatricea o înfrumusețează. Această situație ar crea un conflict de aprecieri estetice în privința aceleiași leziuni, din poziția diferitor subiecți.

În astfel de cazuri, urmează a fi exersat testul punerii în balanță a declarațiilor victimei, pe de o parte, și constatările făcute de organul de urmărire penală și instanța de judecată, care s-au călăuzit de dispozițiile legii și de propria lor convingere bazată pe probe, pe de altă parte. Prin urmare, opinia victimei nu este o condiție fundamentală și de decădere la calificarea unei desfigurări.

Subsidiar, pentru a oferi pondere acuzațiilor aduse în acord cu indicatorul calificativ analizat, este meritoriu ca organul de urmărire penală să dispună efectuarea unei expertize complexe, cu antrenarea experților din domeniul medicinei-legale, chirurgiei cosmetice și recomandabil din domeniul psihoterapiei, întrucât în cazul desfigurării, suferă bunăstarea fizică, mentală și socială a unei persoane.

Există situații²⁵⁵ când pe parcursul întregii perioade de urmărire penală, din cauza gravității leziunilor, victima să se afle în instituția medicală la tratament, sub controlul medicului chirurg-cosmetolog. În astfel de cazuri, pentru a conchide asupra desfigurării, este oportun de a audia medicul chirurg-cosmetolog în calitate de specialist, clarificând în ce măsură esteticul victimei a fost alterat (luând în considerație particularitățile specifice ale acesteia), care a fost tactica chirurgicală de tratament stabilită pentru ameliorarea sau înlăturarea leziunilor victimei, ce intervenții chirurgicale a suportat și la ce etape a operației plastice victima va fi supusă în continuare, posibilitatea revenirii pe cale plastică la înfățișarea avută de victimă până la actul de agresiune și alte chestiuni indispensabile calificării leziunii ca desfigurare.

Concluzii și recomandări

În exercițiul de punere pe tapet a concluziilor formulate, ca urmare a argumentelor și constatărilor aduse, se evidențiază următoarele:

1. Fața și regiunile adiacente feței sunt părți ale corpului ușor percepute vizibil, care fiind supuse desfigu-

254 S. Stanculescu, S. Hostiuc, Utilitatea scalelor estimetrice în evaluarea prejudiciului estetic, Romanian Journal of Legal Medicine (ROM J LEG MED), București, 2008, p.117. Disponibil: <http://www.rjlm.ro/system/revista/6/117-122.pdf>.

255 Sentința Judecătorei Drochia, sediul Central din 02.09.2019, https://jdr.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/d19e234c-d3a1-48d3-aaf0-b13b3a18f41a.

- rării, provoacă celor din jur reacții emoționale negative, în același timp cauzând victimei nu numai dureri fizice și morale puternice, dar și limitări sociale.
2. Constatând un context obscur în care se regăsește termenul *față* și întru înlăturarea problemelor legate de aprecierea ca desfigurare sau nu, a unor părți ale corpului cuprinse de acest termen, propunem introducerea în pct. 61 al Regulamentului din 2003 reglementarea extinderii feței, care va avea următorul conținut: „*Desfigurarea ireparabilă a feței (zona frontală, orbitală, tâmplă (partea laterală a capului, dintre frunte și ureche), pomeții (parte proeminentă, osoasă, a obrazilor), nasul, buzele, zona parotidă (de mestecare – dreapta și stânga) zona bucală (obrajii și bărbia) și a regiunilor adiacente (...)*”.
 3. Ori de câte ori, în urma actelor de agresiune, victima va suferi o alterare a simetriei și mimicii feței, creându-i un aspect respingător, care duce după sine sentimente de inferioritate, vom putea vorbi despre o desfigurare a feței. În opinia noastră, la aprecierea asupra desfigurării mimicii, este oportună participarea în comun a experților legali și a psihologilor specializați în comunicarea nonverbală, cu ajutorul cărora se va putea formula o concluzie obiectivă.
 4. Având în vedere localizarea și importanța anatomică a scalpului, trebuie de-l tratat ca o regiune adiacentă feței, care poate fi supusă desfigurării în ordinea art. 151 din Codul penal. Cu titlu de recomandare, propunem complementarea regiunilor adiacente feței prevăzute de pct. 61 al Regulamentul din 2003, adăugând în acest sens și scalpul. Or, în condițiile desfigurării doar a scalpului, va fi imposibilă calificarea infracțiunii potrivit indicelui calificativ analizat, de vreme ce scalpul nu este prevăzut expres în pct. 61 din Regulamentul din 2003.
 5. Constatând importanța estetică a dinților, pierderea parțială sau totală a acestora, mai cu seamă celor situați în linia frontală, în urma actelor infracționale, poate cauza o dizarmonie semnificativă în fizionomia victimei și prin urmare, atare situații necesită a fi cercetate prin prisma desfigurării în ordinea art. 151 din Codul penal.
 6. În contextul conchiderii că desfigurată poate fi orice parte a corpului, de *lege ferenda* considerăm oportun de a schimba aria corporală pasibilă de a fi supusă desfigurării prevăzută de dispoziția art. 151 din Codul penal, schimbând în acest sens „...a feței și/sau a regiunilor adiacente” cu „...a corpului”. Cu toate acestea este de notat, că nu orice desfigurare iremediabilă a corpului atinge gradul prejudiciabil caracteristic faptei infracționale specificate la art.151 din Codul penal.
 7. Desfigurarea și slutierea au același înțeles, reprezentând o alterare a înfățișării fizice a victimei, în urma loviturilor primite din partea făptuitorului, alterare care presupune o dizarmonie substanțială în fizionomia victimei, a cărei vindecare nu este posibilă printr-un procedeu natural și care este capabilă să-i creeze un aspect dizgrațios, respingător și foarte urât.
 8. Persoanele cu drept de calificare a infracțiunii, la formularea unei învinuiri aduse făptuitorului, vor reține calificativul reglementat în art. 151 din Codul penal – *iremediabil*, în pofida indicării de către medicul legist în raportul de expertiză medico-legală, a caracterului *ireparabil* al leziunii.
 9. Competent de a constata dacă anumite consecințe posttraumatice intră sau nu în sfera de incidență a dispozițiilor art. 151 din Codul penal – fiind considerate sau nu drept o desfigurare iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente, este organul de urmărire penală și instanța de judecată și în niciun caz medicul legist, fiindcă ultimul califică doar dacă leziunea este reparabilă sau nu, în acord cu Regulamentul din 2003.
 10. Momentul, când va fi formulată întrebarea către medicul legist privind aprecierea consecințelor posttraumatice ca reparabile sau ireparabile, este în dependență de specificul fiecărui caz în parte, luând ca temei caracterul leziunii, una vădit ireparabilă (întrebarea va fi formulată în fază inițială), sau alta, când, pentru aprecierea reparabilității sale, este necesară epuizarea tuturor metodelor terapeutice menite să remedieze leziunea pe cale naturală (întrebarea va fi formulată în dependență de caz).
 11. Practica judiciară este cea care conturează noțiunea de *desfigurare*. Și având în vedere suplețea legii, nu se poate stabili aprioric totalitatea posibilelor consecințe, care ar putea intra sau nu în categoria noțiunii de desfigurare, urmând ca, în funcție de particularitățile fiecărei spețe, să se stabilească, dacă sechelele post agresiune au capacitatea de a intra în aria de incidență a prevederilor art. 151 din Codul penal. Aceste din urmă constatări fac imposibilă crearea unei categorii exhaustive de urmări traumatice ce ar caracteriza termenul de desfigurare.
 12. La calificarea unei leziuni ca desfigurare se va lua în considerație criteriile de ordin anatomic și fiziologic proprii naturii umane, precum și criteriile specifice dezvoltate de practica judiciară, cum ar fi: tipul, sediul și dimensiunile leziunii, agentul etiologic al acesteia, calitatea tratamentului inițial, sexul, vârsta, starea socială, ocupația victimei, planurile sale de viitor, etc., care într-un final implică cauzarea suferințelor fizice și psihice și creează ingerințe serioase în viața socială a persoanei.
 13. Nu orice leziune ireparabilă poate fi calificată ca desfigurare.
 14. Reprezentările general acceptate despre esteticul uman este rezultatul simbiozei între subiectivismul persoanei cu drept de calificare a infracțiunii cu rezultatul actului de justiție, la capitolul desfigurare.

REFLECȚII PRIVIND LEGALITATEA ȘI APLICABILITATEA RESTRICȚIILOR DREPTURILOR ȘI LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE ALE OMULUI ÎN TIMPUL STĂRII DE URGENȚĂ



GHEORGHE GRAUR

*audient al Institutului Național al Justiției,
candidat la funcția de judecător,
asistent-universitar al Catedrei „Drept Polițienesc și
Securitate Publică” a Facultății drept, securitate civilă
și ordine publică a Academiei „Ștefan cel Mare” a
MAI al Republicii Moldova, master în drept*



VADIM GRÎBINCEA

*audient al Institutului Național al Justiției,
candidat la funcția de judecător, master în drept penal*

Existența paradoxurilor, lapsusurilor și extremităților legislative create în mod artificial generează niște paralizii ale organelor executive, care la rândul lor amplifică încălcarea grosolană a drepturilor omului sub mantia protecției lor...

(Gheorghe Graur)

REZUMAT

Acest studiu este focusat pe relevarea problemelor apărute în timpul stării de urgență și pe eventualele căi de soluționare a acestora.

Autorii menționează că în contextul situațiilor de urgență, statele pot impune, cu titlu de excepție, restricții cu privire la anumite drepturi ale omului pentru a proteja sănătatea publică. Este un lucru absolut firesc, fapt confirmat și de majoritatea țărilor europene, unde guvernele au adoptat legi de urgență și au luat măsuri care restricționează libertatea de deplasare, de asociere, de exprimare și întrunire, dreptul la viața privată și de familie și dreptul la muncă, de exemplu, prin stabilirea carantinei, interdicții de călătorie și închiderea temporară a școlilor, a întreprinderilor și a fabricilor.

În timp ce unele măsuri de urgență sunt justificate într-o perioadă când sănătatea publică globală este în pericol, guvernele trebuie să se asigure că aceste măsuri sunt temporare, supuse controlului și revizuirii periodice și sunt necesare și proporționale și motivate de obiective legitime în ceea ce privește sănătatea publică.

Cu prioritate această cercetarea „pune în lumina reflectoarelor” următoarele obiective:

- 1. Viziunile europene și internaționale privind respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în contextul pandemiei de coronavirus (COVID-19).*
- 2. Legalitatea și aplicabilitatea restricțiilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în situațiile de criză.*
- 3. Rolul organelor executive în contextul aplicării normelor legale în timpul stării de urgență.*
- 4. Derogări de la drepturile și libertățile fundamentale ale omului în timpul stării de urgență în Republica Moldova.*
- 5. Premisele apariției abuzurilor și ingerințelor în privința drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în timpul stării de urgență.*

Finalitatea acestei cercetări se rezumă la concluziile corespunzătoare din partea autorilor și la lansarea unui set de propuneri de lege ferenda în vederea obstrucționării „abuzurilor legale” și a grevării nejustificate, și neproportionale a drepturilor cetățenilor.

Conchidem că promovarea și respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în timpul stării de urgență dar și în afara acesteia, trebuie să fie „o regulă” nu „o excepție”.

Cuvinte-cheie: pandemie, coronavirus (COVID-19), drepturile și libertățile fundamentale ale omului, stare de urgență, restricție, derogare, etc.

ABSTRACT

This study is focused on revealing the problems that arose during the state of emergency and on the possible ways to solve them.

The authors point out that in the context of emergencies, states may, exceptionally, impose restrictions on certain human rights in order to protect public health. It is absolutely natural, as confirmed by most European countries, where governments have adopted emergency laws and taken measures restricting the freedom of movement, association, expression and assembly, the right to privacy and family and the right to work, for example, by imposing quarantine, travel bans and the temporary closure of schools, businesses and factories.

While some emergency measures are justified at a time when global public health is in jeopardy, governments need to ensure that these measures are temporary, subject to regular monitoring and review, and are necessary and proportionate and motivated by legitimate objectives regarding concerns of public health.

The priority of this research "puts in the spotlight" the following objectives:

- 1. European and international visions on respect for fundamental human rights and freedoms in the context of the coronavirus pandemic (COVID-19).*
- 2. Legality and applicability of restrictions on fundamental human rights and freedoms in crisis situations.*
- 3. The role of executive bodies in the context of the application of legal norms during the state of emergency.*
- 4. Derogations from human rights and fundamental human freedoms during the state of emergency in the Republic of Moldova.*
- 5. The premises for the occurrence of abuses and interferences regarding fundamental human rights and freedoms during the state of emergency.*

The purpose of this research is to summarize the corresponding conclusions of the authors and to launch a set of proposals for the law ferenda in order to obstruct "legal abuses" and unjustified and disproportionate encumbrance of citizens' rights.

In conclusion it must be stated that the promotion and observance of fundamental human rights and freedoms during the state of emergency and also outside it, must be "a rule" not "an exception".

Keywords: pandemic, coronavirus (COVID-19), fundamental human rights and freedoms, state of emergency, restriction, derogation, etc.

Introducere

Cunoscutul istoric Yuval Noah Harari menționează că: „Pandemia este ceva care prinde toată planeta, este la cea mai mare scară, nu este lovit un grup, o populație, un popor, o țară, ci întreaga specie umană. Ce alegeri se fac acum vor modela viitorul nostru”.

Directorul general al Organizației Mondiale a Sănătății (OMS), Tedros Adhanom Ghebreyesus, a dat asigurări la întâlnirea săptămânală cu ambasadorii ONU de la Geneva pentru a analiza actuala criză că pandemia de COVID-19 este încă „controlabilă”, dar poate deveni o problemă mult mai gravă decât cea actuală, dacă guvernele nu iau în serios amenințarea. La fel, medicul etiopian a subliniat că decizia de a considera coronavirusul drept o pandemie „nu a fost luată cu lejeritate” și a răspuns nu doar extinderii rapide a bolii, ci și pentru a încerca să fie ridicat nivelul de alertă globală și să forțeze țările să adopte măsuri drastice de stăvilire.

Potrivit directorul OMS, calificarea pandemiei nu înseamnă că trebuie să batem în retragere, ci să „ne dublăm eforturile” împotriva bolii COVID-19 „căutând un echilibru între protejarea sănătății, prevenirea efectelor negative pe care le poate genera asupra economiei și societății și respectarea drepturilor omului”.²⁵⁶

Renumitul Henry Kissinger, fost secretar de Stat și consilier pentru Securitate Națională în timpul administrațiilor Richard Nixon și Gerald Ford menționează că pandemia de coronavirus va modifica pentru totdeauna ordinea mondială, cu efecte asupra macroeconomiei, valorilor democratice și drepturilor individuale.

Viziuni similare are și psihologul Aurora Liiceanu afirmând că de data aceasta nu se poate face o paralelă, fi-

²⁵⁶ <https://cotidianul.md/2020/03/12/pandemie-de-coronavirus-avertis-mentul-oms-pentru-tarile-care-nu-iau-masuri/> (accesat la data de 10 mai 2020, ora 11:24);

indcă pandemia de coronavirus este un eveniment mondial, care afectează o lume interconectată la un nivel la care nu a mai fost niciodată până acum.

Sub mantia expresiei „eveniment mondial”, automat percepem ca fiind ceva cuprinzător și vast, surprinzător din punct de vedere numeric. Mai elocvent exemplu decât numărul de state afectate și victime ale acestui virus nu considerăm că poate fi. Astfel, COVID-19 a ucis deja mai bine de 200.000 de oameni în întreaga lume, mai bine de jumătate dintre ei în Europa. De aceea e de înțeles că guvernele trebuie să adopte măsuri dure. Și, dat fiind că restricțiile se relaxează treptat, este decisiv ca măsurile restrictive să nu rămână în vigoare dincolo de perioada de necesitate.

Fostul premier britanic Gordon Brown și-a exprimat părerea destul de dur despre efectul și rezonabilitatea restricțiilor în contextul pandemiei, el indica asupra impotenței măsurilor de izolare naționale: *„Izolarea națională este inutilă, obtuză, globalizarea, în toate aspectele vieții noastre, nu o permite. Cooperarea internațională – cu toate suspiciunile de raportări mincinoase, fraude naționale, afaceri dubioase etc. – este singura soluție pentru că o țară singură nu poate gestiona lupta ei cu virusul”*.

Constatăm, că sunt multe notorietăți care vorbesc despre pandemie și efectele ei, fapt ce confirmă indubitabil actualitatea temei abordate. Cu părere de rău, pentru mult timp înainte va fi o normalitate sau chiar în vogă să se discute în cadrul societății despre efectele pandemiei și restricțiile generate de aceasta în timpul stării de urgență. Astfel, menționăm că acest subiect încă nu este o „filă prăfuită a istoriei”.

O putem cataloga drept o „pată neagră” a vremurilor contemporane, dat fiind faptul că majoritatea statelor lumii încă se confruntă cu acest virus, iar Republica Moldova nu este o excepție. La moment, nu este o etapă care-și lasă doar amprenta istorică, chiar acum impactul pandemiei de coronavirus (COVID-19) se pronunță tot mai dur în cadrul realității obiective a globului pământesc.

Mai actual subiect decât cel supus cercetării la moment nu poate fi sesizat, fiindcă toate domeniile de activitate, inclusiv resursele umane au fost afectate de renumitul „virus ucigaș”, respectiv în ziua de astăzi nu există ființă umană care să nu fi auzit despre această pandemie, despre acest focar.

Nu întâmplător la 11 martie 2020, Organizația Mondială a Sănătății (OMS) a declarat focarul COVID-19 ca pandemie globală și a cerut statelor să ia măsuri urgente pentru a face față acesteia. Majoritatea țărilor europene au introdus măsuri stricte pentru a stopa răspândirea virusului și pentru a face față presiunilor din ce în ce mai mari asupra sistemelor de sănătate publică.

Materiale și metode aplicate

În procesul studiului au fost utilizate următoarele metode de cercetare științifică: analiza istorică, analiza sistemică, analiza logică, analiza comparativă etc. Materialele utilizate sunt: actele legislative și normative naționale a Republicii Moldova și internaționale în domeniu, comunicate jurnalistice selectate cu meticulozitate, doctrina și alte materiale relevante. Acest studiu este bazat pe o serie de cercetări istorico-științifice, pentru a verifica autenticitatea, veridicitatea informației culese de către membrii societății civile față de pandemia de coronavirus (COVID-19) și efectele ei.

Rezultate obținute și discuții

În realizarea obiectivului acestui studiu s-a apelat la cunoștințele mai multor specialiști, pentru a elucida importanța rezolvării problemelor rezultate din cauza pandemiei de coronavirus (COVID-19).

La etapa actuală se impune ca societatea noastră să conștientizeze că prevalează imperativul salvării de vieți prin distanțare socială. În situații de război și de urgență, democrațiile au dreptul și datoria de a limita drepturile individuale, spre a elimina un pericol acut. Dar restrângerea lor masivă e recomandabilă și rezonabilă doar cât timp e temporară, proporțională și aptă să salveze multe vieți. Mai multe decât se pierd prin măsurile luate.

Observăm că derogările de la drepturile și libertățile fundamentale ale omului în caz de stare de urgență sunt permise și prin intermediul reglementărilor art.15 al Curții Europene a Drepturilor Omului, dar acestea sunt cu titlu de excepție. Astfel, „în caz de război sau de alt pericol public ce amenință viața națiunii, orice Înalță Parte Contractantă poate lua măsuri care derogă de la obligațiile prevăzute de prezenta Convenție, în măsura strictă în care situația o impune și cu condiția ca aceste măsuri să nu fie în contradicție cu alte obligații care decurg din dreptul internațional”²⁵⁷.

Or, de teama unor noi valuri de contaminare, ca și din inerție, ori pentru ca unor lideri validați de pandemie net mai mult decât de calitatea prestației lor anterioare le convine de minune să prelungească criza, aceste restrângeri draconice de drepturi riscă să fie prelungite *sine die*, spre paguba, potențial dezastruoasă, atât a economiei, cât și a psihologiei sociale, a sănătății publice și a democrației.

În timpul stării de urgență sau în alte situații de criză statele sunt obligate să reacționeze prompt, indiferent dacă este pe placul unora sau a tuturor oamenilor. Ges-

257 Convenția Consiliului Europei pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale amendată prin protocoalele Nr 3, 5, 8 și 11. Adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950, în vigoare de la 3 septembrie 1953, pentru Republica Moldova din 1 februarie 1998, în Tratatul internațional la care Republica Moldova este parte (1990-1998), ediție oficială, vol. I, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, Chișinău, 1998, art.15.

tionarea situațiilor de criză reprezintă, ca o apreciere generală, o activitate extrem de complexă ce implică atât capacitatea de anticipare a crizelor, realizarea unor scenarii de ținere sub control a variabilelor și rezolvarea situațiilor, cât și un răspuns rapid la apariția crizei²⁵⁸.

Misiunea guvernelor ar trebui să se rezume la următoarea afirmație: „ingerințele în drepturile și libertățile fundamentale ale omului din partea autorităților statului sunt justificate, dacă ele sunt necesare, minime și acoperite prin lege”. Cu alte cuvinte, interesul general al societății este mai presus decât interesul personal, particular al membrilor acestei societăți. Problema apare odată cu tentația statelor de a face abuz de pozițiile lor dominante în raport cu societatea.

În timpul stării de urgență oamenii renunță și acceptă benevol știrbirea drepturilor lor fundamentale în schimbul unor garanții sociale. Legislațiile statelor devin foarte permissive, tolerante sau chiar abuzive când se indică combaterea terorismului, un exemplu classic ar fi: Modificarea nomenclatoarelor juridice după consecințele atentatelor teroriste marcate de o serie de atacuri sinucigașe coordonate de Al-Qaeda împotriva Statelor Unite care au avut loc la 11 septembrie 2001. În dimineața acelei zile, 19 teroriști Al-Qaeda au deturnat patru avioane comerciale de pasageri. Teroriștii au preluat controlul avioanelor, prăbușind două dintre ele în Turnurile Gemene ale World Trade Center din New York, omorând toate persoanele de la bord și mulți alți oameni care lucrau în clădiri. Drept rezultate, americanii au acceptat fără probleme să renunțe la o parte din drepturile lor fundamentale în schimbul promisiunii de consolidare a securității Statelor Unite.

Conchidem că, starea de incertitudine, nesiguranță și anxietate se datorează stării de urgență. Astfel, din cauza ieșirii oamenilor din mediul lor obișnuit sau chiar „ultra confortabil”, societatea permite restricționarea și aplicabilitatea grevărilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Dinamica mișcării pentru drepturile omului, în secolul XX, a fost și este marcată atât de activitatea unor organizații internaționale, precum și de unele ideologii. În timp ce ideologiile au furnizat temeiul și legitimitatea drepturilor omului, organizațiile internaționale interguvernamentale și nonguvernamentale au jucat rolul esențial în procesul de codificare a normelor de drept internațional, precum și în monitorizarea implementării drepturilor omului de către statele membre.²⁵⁹

În perioadele de criză similare pandemiilor cel mai pregnant fapt este că legislațiile naționale sunt afectate

de o flexibilitate excesivă, dinamica respectării drepturilor și libertăților fundamentale pendulează între minim vs maxim, apar sistematic diferite acțiuni de lobbyism, discriminări, și alte inechități sociale. În acest context, considerăm oportun aplicabilitatea normelor dreptului internațional fără rezerve, fără excesivitatea unei autonomii naționale.

Sociologul Kancio Stoicev, președintele Gallup International Association menționează că, atunci când reacția la o amenințare reală este substanțial disproporționată, asistăm la un fenomen de „nevroză în masă”. Coronavirusul există, bineînțeles, dar nu este atât de „uriaș”, ci mai degrabă mărunț. Rata mortalității abia dacă a crescut cu câteva zecimi. Au murit mai puțini oameni decât în timpul unor valuri de gripă din trecutul mai mult sau mai puțin apropiat. Acestea sunt argumente evidente, trecute, însă, complet cu vederea.

Coronavirusul nu este primul fenomen de teamă irațională în masă, apărut în rândul „homo consumer-ului” globalizat. Ne aducem aminte de panici anterioare, pe care am vrea să le uităm: teama idioată, dar foarte răspândită, de prăbușirea sistemului informatic la intrarea în noul mileniu; gripa aviară și SARS; gaura din stratul de ozon, care a dispărut peste noapte.

Panica actuală este punctul culminant al unei serii de angoase în masă la nivel global înregistrate în ultimele două decenii. Esența psihozei în masă rezidă în societatea de consum și în modul în care elitele o manipulează. Situația seamănă cu ceea ce a descris elocvent Arnold Toynbee prin sintagma „sinuciderea unei civilizații”.

Criza provocată de pandemia noului coronavirus este una de proporții atât pentru Statele Unite, cât și pentru Europa. Este chiar cea mai gravă criză din istoria Uniunii Europene. Iar unii susțin că o asemenea criză trebuie combătută uneori cu metode neortodoxe, metode ce pot încălca drepturile și libertățile fundamentale ale cetățenilor.

Problema este că odată ce drepturile și libertățile nu mai sunt respectate, fie și temporar, ele sunt uneori dificil de recâștigat. Este suficient să ne uităm la Articolul 215 din Patriot Act, care permite supravegheri fără mandat. Numeroase organizații, care militează pentru drepturile omului, au cerut în repetate rânduri eliminarea acestuia.

Înaltul comisar al ONU pentru drepturile omului, Michelle Bachelet este de aceeași părere afirmând că, „În unele cazuri, epidemia este folosită pentru a justifica schimbări represive ale legislației obișnuite, care vor rămâne în vigoare multă vreme după încheierea urgenței”.

Dacă pentru Statele Unite actuala criză este un nou test, pentru Uniunea Europeană este o noutate absolută. Comisia Europeană a anunțat recent urmărirea tuturor

258 NICOLETA CRISTACHE, „Managementul situațiilor de criză organizațională”; Buletinul Științific al Universității de Stat „Bogdan Petriceicu Hasdeu” din Cahul №. 1 (7), 2012 Științe Economice, p.23.

259 Anatolie Munteanu, Aurelia Grigoriu, Svetlana Rusu [et.al.] „Manualul funcționarului public în domeniul drepturilor omului”/ colectiv de autori.: – Ch.: Arc, 2011(Combinatul Poligrafic)-p.9.

telefoanelor din cadrul Uniunii pentru a înregistra modul cum se deplasează cetățenii, însă fără o înregistrare a datelor personale.

Comisarul european pentru piață internă, Thierry Breton, a convenit un acord cu giganții din telecomunicații în baza căruia aceștia vor da date anonimizate și agregate de pe telefoanele mobile ale oamenilor pentru a urmări modul, în care se răspândește virusul COVID-19.

Comisia Europeană a luat această decizie și a început discuțiile cu operatorii pentru a partaja datele mobile ale populației din Europa.

Controlul asupra datelor de pe sute de milioane de telefoane va fi deținut de oficialii europeni, nu de operatorii din telecomunicații sub amenințarea că executivul european ar putea fi tras la răspundere pentru eventualele amenzi, dacă informațiile digitale ar fi piratate sau folosite greșit.

Breton susține, că este nevoie de astfel de metadate agregate pentru a urmări răspândirea virusului și pentru a stabili unde există cea mai presantă nevoie a oamenilor de servicii medicale.

Comisia a insistat că operațiunea va respecta normele de confidențialitate ale UE, potrivit Regulamentului general privind protecția datelor și legislația privind confidențialitatea electronică. Este implicată și Autoritatea europeană pentru protecția datelor. Companiile cu care s-au purtat aceste discuții sunt: Deutsche Telekom, Orange, Telecom Italia, Telefónica, Vodafone și GSMA.

După ieșirea din această criză, baza de date va fi distrusă.²⁶⁰

Nu suntem adepții teoriilor conspiraționiste, dar considerăm că luarea în pripă a unor măsuri restrictive ale drepturilor și libertăților fundamentale ale omului ar putea fi oportunități de a abuza de tehnologiile informaționale în alte scopuri decât cele care sunt declarate în mod oficial. Se vehiculează prea mult la nivel internațional despre tendința de a supraveghea masiv populația și nu vedem justificarea unei asemenea ingerințe chiar și cu riscul răspândirii unei pandemii.

Epidemiile și pandemiile sunt amenințări reale care impun o reacție eficientă. Dar datoria de a aplica o politică de sănătate eficientă nu trebuie să se transforme într-o aprobare pentru spionarea vieții oamenilor. Măsuri de supraveghere care eludează drepturile omului și principiile statului de drept nu sunt o soluție democratică.²⁶¹ Cortina pandemiei se extinde până la absurditate, transformând visurile unor lideri manipulatori în realitate.

Înaltul comisar al ONU pentru drepturile omului, Michelle Bachelet în cadrul primei reuniuni virtuale a Consiliului drepturilor omului de la Geneva, a criticat „puterile nelimitate” adoptate de unele state și a avertizat că pandemia de COVID-19 nu trebuie să fie un „cec în alb” pentru încălcarea drepturilor omului, în condițiile în care în unele țări această criză este deja folosită pentru a justifica schimbări represive.

Bachelet și-a exprimat de asemenea preocuparea față de măsurile adoptate în unele cazuri pentru a limita libertatea media și libertatea de exprimare, avertizând că „pretinsa luptă împotriva dezinformării” riscă să fie folosită pentru a reduce la tăcere criticile. La fel menționează, că în anumite țări a văzut deja raportate cazuri de jurnaliști sancționați pentru că nu aveau măști, profesioniști din sănătate pedepsiți pentru că au spus că nu au mijloace de protecție și oameni obișnuiți arestați pentru că au publicat mesaje despre pandemie pe rețelele sociale, amintind că „critica nu este o crimă”.

Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei²⁶², în care sunt reprezentate toate cele 47 de state membre, a amintit pe 22 aprilie un aspect esențial: Statele trebuie să combată maladia și urmările ei numai în concordanță cu principiile fundamentale ale organizației și cu obligațiile pe care și le-au asumat. Acesta este un principiu esențial, care trebuie respectat și aplicat concret de către statele membre.

Într-adevăr, o democrație nu trebuie să sacrifice sfera privată a cetățenilor săi pentru a le proteja sănătatea. Guvernele trebuie să identifice un echilibru între aceste două imperative. În acest scop, este nevoie de o serie de măsuri stabilite precis.

Președinta Comisiei Europene, Ursula von der Leyen, a dat publicității, un comunicat în care a cerut ca măsurile de urgență să fie „limitate la ce este absolut necesar și proporționale” cu situația existentă, fără a fi în vigoare pe termen nelimitat. *„Este esențial ca măsurile adoptate să nu încalce principiile și valorile fundamentale specificate în tratate”.*

Comisia Europeană a cerut statelor membre și statelor asociate spațiului Schengen să prelungească până în 15 mai restricția temporară privind călătoriile neesențiale către UE.

Experiența statelor membre și a altor țări expuse la pandemie arată, că măsurile luate în vederea combaterii răspândirii virusului trebuie să fie aplicate mai mult de 30 de zile pentru a fi eficace.

Restricția de călătorie se aplică „zonei UE+”, care include toate statele membre ale spațiului Schengen (in-

260 <https://reporterglobal.ro/comisia-europeana-a-decis-vor-fi-urmarite-toate-telefoanele/> (accesat la data de 10 mai 2020, ora 11:00);

261 <https://www.dw.com/ro/comentariu-corona-nu-trebuie-s%C4%83-se-transforme-%C3%AEn-permis-de-spionat-lumea/a-53311074> accesat la data de 9 mai 2020, ora 07:17;

262 Consiliul Europei este o organizație internațională cu caracter regional, al cărui statut a fost semnat la Londra la 5 mai 1949, fiind fondat de 10 state.

clusiv Bulgaria, Croația, Cipru și România) și cele 4 state asociate spațiului Schengen (Islanda, Liechtenstein, Norvegia și Elveția) – în total, 30 de țări.

Comisarul pentru afaceri interne Ylva Johansson a declarat în cadrul unui comunicat că: „Situția actuală ne obligă să solicităm prelungirea restricției privind călătoriile neesențiale către UE. Cu toate că acțiunea coordonată este esențială la frontierele externe, trebuie să colaborăm și la frontierele interne pentru a ne asigura că piața noastră internă continuă să funcționeze în mod corespunzător și că produsele esențiale, cum ar fi alimentele, medicamentele și echipamentele de protecție, pot ajunge la destinație fără întârziere. Vom continua să sprijinim statele membre în toate aceste direcții de acțiune”.

Curtea Europeană pentru Drepturile Omului a recunoscut că se poate ajunge la limitări și culegerea datelor personale poate fi necesară în anumite situații de urgență. Instanța a subliniat însă, că statele au permisiunea de a recurge la aceste instrumente numai în condiții extraordinare, definite precis. Guvernele trebuie să ofere, de asemenea, garanții de ordin juridic și să permită o supraveghere independentă. Trebuie de asemenea, să se asigure că măsurile decise se întemeiază pe o lege, că acestea sunt necesare pentru atingerea scopului urmărit, că pătrund cât mai puțin în sfera privată a oamenilor și sunt abrogate de îndată ce nu mai există motivul, care a determinat adoptarea lor.

Dacă guvernele nu respectă aceste limite, atunci riscă să ne pericliteze drepturile fără a ne proteja neapărat mai bine sănătatea. Guvernele riscă de asemenea să piardă sprijinul opiniei publice, indispensabil eforturilor depuse de stat pentru protejarea sănătății oamenilor.

După cum am menționat, înalți demnitari în stat se pronunță în privința efectelor pandemiei, de ex: Cancelarul Germaniei, Angela Merkel afirmă că criza generată de pandemia de coronavirus constituie o provocare de proporții istorice pentru Europa, pledând pentru aprofundarea integrării la nivelul Uniunii Europene.

La fel, ea menționează că „Uniunea Europeană se confruntă cu cea mai mare încercare de când a fost fondată, fiind afectate toate statele membre și ar fi în interesul tuturor ca Europa să iasă puternică din această încercare. Germania va fi într-o situație bună dacă Europa va fi într-o situație bună”.

„Partea dificilă a acestei crize este că sistemul medical a fost depășit de situație, astfel că este necesar un program de relansare, de reconstrucție”, în contextul scăderilor economice severe, pentru planuri de stimulare economică la nivel național și European.²⁶³

263 <https://reporterglobal.ro/merkel-pandemia-o-provocare-istorica-pentru-ue-e-necesara-aprofundarea-integrarii/> (accesat la data de 7 mai 2020, ora 13:44);

Unii demnitari au mesaje încurajatoare cu un fel de „iz optimist”, iar alții sunt încă afectați de mentalitatea sovietică prin care-și impun autoritatea și purced la atenționări colective, de ex: Premierul bulgar Boiko Borisov participând la Summitul UE-Balkanii Occidentale, care s-a desfășurat în sistem de videoconferință, a afirmat, că în cazul în care numărul pacienților cu COVID-19 va crește și regulile nu vor fi respectate, atunci autoritățile bulgare „vor închide din nou totul”.²⁶⁴

Culmea soluțiilor privind combaterea pandemiei în viziunea autorilor ar fi sugestia premierului israelian Benjamin Netanyahu cu privire la implantarea de cipuri sub pielea elevilor ca posibilă soluție pentru respectarea distanței sociale recomandate în cazul prevenirii infectării cu noul coronavirus provoacă îngrijorări în rândul experților în securitate cibernetică, care o văd drept periculoasă.

Premierul israelian și-a luat prin surprindere compatrioții propunând o măsură destul de controversată, și anume implantarea de cipuri sub pielea copiilor pentru a-i „ajuta” să respecte măsura de distanțare socială la școală. „Vreau să fie implantat la copii, să fie echipat cu un senzor care să declanșeze alarma când cineva se apropie, la fel ca în cazul mașinilor”.

Dincolo de ineficacitate, alți autori menționează că elevii ar putea deveni ținte ușoare pentru criminali cibernetici, dar și pentru pedofili. „Dacă informațiile cu privire la localizarea unor copii ajung pe net, un pedofil cu competențe informatice ar putea să obțină aceste date și să-i urmărească”.

Inițial aceasta fiind o acțiune voluntară, al cărei scop este de a-i ajuta pe copii să stea la distanță, ulterior se poate transforma în supravegheri în masa. Noi privim destul de gravă intenția, nu neapărat rezultatul, mai ales aceasta fiind parvenită dintr-un stat ca Israelul, acesta fiind renumit prin „megasecretomania Mosadului” (Institutul de informații și operațiuni speciale), care este una dintre cele trei instituții israeliene principale de informații, anume serviciul de informații externe al Israelului. De asemenea, este renumită prin declanșarea interminabilului Conflict arabo-israelian (Războiul arabo-israelian din 1948), care avea ca scop distrugerea Israelului și „aruncarea evreilor în mare”.

Prin comparație, alți lideri politici optează pentru măsurile de sancționare deschise, deși sunt o problemă nu pot fi comparate cu „implantarea de cipuri sub pielea elevilor”, care ar putea ulterior avansa în implantarea unor asemenea cipuri societății în ansamblu.

În viziunea noastră sancțiunile prevăzute de legile naționale, deși pe alocuri sunt exagerate, oricum sunt mai democratice. Acestea fiind cunoscute publicului, asigură

264 <https://cotidianul.md/2020/05/07/covid-19-daca-regulile-nu-sunt-respectate-vom-inchide-totul-din-nou-avertizeaza-premierul-bulgariei/> (accesat la data de 7 mai 2020, ora 21:03);

transparența decizională a autorităților statale. Respectiv metodele tradiționale de sancționare pecuniară sunt mai accesibile societății civile, nu lasă loc de interpretare și nu poate fi sorginta unei teorii conspiraționiste. De ex: Președintele României, Klaus Iohannis în cadrul unei ședințe de evaluare și prezentare a măsurilor de siguranță și ordine publică în contextul epidemiei COVID-19 la data de șapte mai 2020, la Palatul Cotroceni a afirmat, că de la începutul situației de urgență au fost făcute peste 870.000 de controale, pentru a se verifica, dacă oamenii respectă izolarea sau carantina, precum și dacă firmele respectă normele de vânzare. La fel, a menționat tranșant despre rigorile și efectele legii „*Pur și simplu legea se aplică, se impune, nu se discută*”.

Observabil este că autorii europeni și internaționali au sesizat faptul, că sub pretextul „combaterea pandemiei” se petrec o gamă largă de abuzuri, ele atentează la cele mai sensibile drepturi ale omului, prin restricționarea nejustificată în mod continuu.

Noi suntem de părerea că în scurt timp, după finalizarea stării de urgență, va izbucni un val de nemulțumiri în rândurile societății civile. La fel, intuim că vor fi generate aceste nemulțumiri ca consecință a aplicării inechitabile a cadrului legal și al restricționării excesive a drepturilor individuale în perioada pandemiei.

Dacă vom privi din alt unghi pandemia și efectele acesteia, în special din perspectiva economică-comercială, atunci constatăm, că anumite drepturi sunt sub presiunea de a nu fi respectate, toate cele ce au o tentă economică. Pe scară largă, aceste concluzii sunt deductibile din datele prezentate de Organizațiile Mondiale în domeniu.

Organizația Mondială a Comerțului (OMC) prezice o cădere severă a comerțului internațional, între 13% și 32%. Astfel, directorul general al OMC, Roberto Azevedo, a descris cifrele ca fiind „urâte”. El a spus că situația este, în primul rând, o criză de sănătate și a recunoscut, că guvernele trebuie să ia măsuri pentru a proteja viața oamenilor. „Declinurile inevitabile ale comerțului și producției vor avea consecințe dureroase pentru gospodăriile și companii, pe lângă suferința umană cauzată de boala în sine”.

Proгноza despre o scădere cu 13% a comerțului cu mărfuri este descrisă în raport ca fiind un scenariu relativ optimist, care anticipează o scădere accentuată a comerțului, urmată de o recuperare, începând cu a doua jumătate a anului 2020²⁶⁵.

Sociologul Kancio Stoicev, președintele Gallup International Association, avertizează, că în momentul în care vom avea un vaccin anti-coronavirus, catastrofa economică ar putea fi deja atât de imensă, încât să ne trezim în toiul unei tragedii reale incomensurabile.

265 <https://reporterglobal.ro/omc-scaderea-comertului-global-va-fi-mai-rea-decat-criza-din-2008/> (accesat la data de 6 mai 2020, ora 21:31);

Recesiunea economică globală, cauzată în special de restricțiile de circulație impuse în timpul pandemiei, poate perturba lanțurile de aprovizionare cu alimente, poate să conducă la creșterea prețurilor, șomaj și, în consecință, va reduce puterea de cumpărare a mai multor persoane.

Treptat se va simți efectul negativ al economiei și asupra dreptului la sănătate, garantat de către Declarația Universală pentru Drepturile Omului, care prevede: „Orice om are dreptul la un nivel de trai care să-i asigure sănătatea și bunăstarea lui și familiei sale, cuprinzând hrana, îmbrăcăminte, locuința, îngrijirea medicală, precum și serviciile sociale necesare...”²⁶⁶; Inclusiv dreptul de acces la asistență medicală, dreptul de acces la informație, interzicerea discriminării la prestarea de servicii medicale, libertatea de abținere de la tratament ne-consensual și alte garanții importante.

Toate statele europene s-au angajat să asigure dreptul la sănătate și au semnat tratate internaționale și regionale pentru drepturile omului în acest scop. În contextul pandemiei actuale, autoritățile trebuie să asigure toate resursele disponibile pentru a combate pandemia, pentru a asigura dreptul la sănătate. Respectiv facem trimiteri la informațiile publicate într-un comunicat UNICEF, care atenționează statele, că în condițiile în care continuă răspândirea COVID-19 la nivel global, peste 117 milioane de copii din 37 de țări riscă să nu beneficieze de vaccinul vital împotriva rujeolei. Campaniile de imunizare împotriva rujeolei au fost deja decalate în 24 de țări.²⁶⁷ Deși legislația din domeniul drepturilor omului nu le spune guvernelor cât ar trebui să cheltuiască pentru domeniul sănătății, însă le solicită acestora să aloce maximul disponibil, din resursele de care dispun, serviciilor din domeniul sănătății.

Prevederi similare deducem din conținutul art.11 din Carta Socială Europeană Revizuită din 3 mai 1996 adoptată la Strasbourg „*orice persoană are dreptul de a beneficia de toate măsurile care îi permit să se bucure de cea mai bună stare de sănătate pe care o poate atinge*”;²⁶⁸

În vederea exercitării efective a dreptului la protecția sănătății, părțile se angajează să ia fie direct, fie în cooperare cu organizațiile publice și private măsuri corespunzătoare, care vizează, în special:

- 1) să elimine, în măsura în care este posibil, cauzele unei sănătăți deficitare;

266 Declarația Universală a Drepturilor Omului. Adoptată și proclamată de Adunarea Generală a ONU prin rezoluția 217 (III) de Adunarea Generală a ONU la 10 decembrie 1948. Republica Moldova a aderat la ea prin Hotărârea Parlamentului R.M. nr.217-XII din 28.07.1990, „Tratate internaționale”, 1998, art.25.

267 <https://reporterglobal.ro/unicef-117-milioane-de-copii-risca-sa-nu-aiba-acces-la-vaccin-din-cauza-decalarii-campaniilor-de-vaccinare-contrarujeolei-urmare-a-covid-19/> (accesat la data de 9 mai 2020, ora 23:09);

268 Carta Socială Europeană Revizuită din 3 mai 1996 adoptată la Strasbourg., Republica Moldova a semnat la data 03.11.1998 și a ratificat-o la data 08.11.2001, art.11.

- 2) să prevadă servicii de consultare și de educare în ceea ce privește ameliorarea sănătății și dezvoltarea simțului responsabilității individuale în materie de sănătate;
- 3) să prevină, în măsura în care este posibil, bolile epidemice, endemice și alte boli, precum și accidentele.

În vederea onorării obligației față de tratatele internaționale, statele la nivel național își dublează angajamentele. În asemenea mod, se garantează respectarea aplicării standardelor europene. De ex: Republica Moldova consimte ca respectarea angajamentelor juridice, asumate prin ratificarea parțială a Cartei sociale europene revizuite, țara noastră recunoaște, la fel, ca obiectiv al politicii sale, realizarea principiilor și drepturilor enumerate în partea I a cartei prin utilizarea tuturor mijloacelor adecvate și se declară legată prin prevederile art. 1, 7, 5, 6, 8, 9, 11, 12, 16, 17, 20, 21, 24, 26, 28, 29²⁶⁹.

Prevederi similare conține și legea statului vecin, cu mici derogări. Astfel, conform legii pentru ratificarea Cartei sociale europene revizuite, „România accepta partea I din prezenta Cartă ca o declarație care determină obiectivele a căror realizare o va urmări prin toate mijloacele utile și se consideră legată prin prevederile art. 1, art. 4-9, art. 11, 12, 16, 17, 20, 21, 24, 25, 28 și 29”²⁷⁰.

O pandemie reprezintă o provocare pentru orice sistem de sănătate din cauza presiunii puse de numărul mare de oameni care se îmbolnăvesc în același timp. Însă dacă guvernele au redus deja resursele disponibile pentru spitale, medici și asistenți medicali, sistemelor cu pricina le va fi în mod evident mai greu să facă față. Guvernele care au investit în mod corespunzător în sistemele lor de sănătate, așa cum prevede dreptul internațional, vor fi mai bine pregătite.

Tergiversarea ridicării restricțiilor, aici ne referim la imposibilitatea efectuării diferitor controale medicale profilactice în timpul stării de urgență, este direct proporțională cu numărul viitoarelor îmbolnăviri. Același lucru este valabil și pentru imposibilitatea vaccinării copiilor.

Giuseppe Palmisano, președintele Comitetului European pentru Drepturile Sociale menționează în cadrul unui comunicat de presă despre situația precară a sistemelor de sănătate, la fel afirmă că situația este încă departe de a fi satisfăcătoare, când vine vorba de respectarea drepturilor sociale a cetățenilor. Iar pandemia cu coronavirus reamintește societății în mod brutal de importanța respectării drepturilor sociale. Sper ca această pandemie să determine guvernele să progreseze în res-

pectarea drepturilor sociale ale cetățenilor și să reconstruiască sistemele de sănătate greu încercate în această perioadă²⁷¹.

Una dintre principalele soluții în vederea deconspirării ilegalităților și ridicării restricțiilor în privința drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în timpul stării de urgență, în orice stat, este implicarea presei libere și aderarea la anumite comunități, organizații în vederea valorificării numărului de adepți ai stopării acțiunilor guvernăntilor. Astfel, aderarea sau apartenența la organizațiile non-guvernamentale eficiente ar amplifica șansele să fie auzite persoanele vătămate în drepturile lor prin măsurile restrictive statale.

O presă liberă și independentă face orice guvern vigilent. Însă putem fi siguri, că politicienii au mult mai multe șanse să facă ceea ce este mai bine pentru populație, dacă știu că sunt urmăriți de cei care vor vota.

Guvernele sunt obligate să creeze sisteme de securitate socială, care să le asigure tuturor un nivel minim de trai până la trecerea perioadelor dificile. Nivelul acesta minim se referă, de exemplu, la locuințe, alimente, asistență medicală și alte elemente de bază. Un sistem adecvat de securitate socială va face ca persoanele, care își pierd locul de muncă, să nu ajungă să moară de foame sau să-și piardă locuințele în timpul pandemiei.

Conform datelor oficiale înainte de izbucnirea pandemiei de Covid-19, în jur de 135 de milioane de oameni erau deja în pragul înfometării, 821 de milioane de oameni sufereau de înfometare cronică, iar unele zone din Africa de Est și Asia de Sud se confruntau cu un deficit sever de hrană cauzat de secetă și de cele mai mari invazii de lăcuste din ultimele decenii.

În prezent, agenția alimentară a ONU ajută aproape 100 de milioane de oameni pe zi, dar, dacă nu reușește să îndeplinească această misiune din cauza lipsei de fonduri, „în curând, pandemia de coronavirus va fi urmată de o pandemie a foametei”.

Actualmente se atestă existența altor probleme, de ex: tot mai multe țări care recurg la aplicații pentru a-și supraveghea cetățenii. Dunja Mijatovic, comisara pentru Drepturile Omului a Consiliului Europei consideră, că protecția datelor trebuie asigurată în ciuda pandemiei.

Supravegherea este în context un exemplu tipic. În timp ce potențialul uneltelor digitale pentru îndiguirea infecțiilor ar trebui cercetat în continuare, este posibil ca acestea să se îndrepte și împotriva noastră. Dacă, de exemplu, pătrund în sfera noastră privată și ne limitează

269 Legea Nr. 484 din 28-09-2001 pentru ratificarea parțială a Cartei sociale europene revizuite. Publicat: 26-10-2001 în Monitorul Oficial Nr. 130 art. 959, art.2 și 3.

270 Legea nr.74 din 3 mai 1999, pentru ratificarea Cartei sociale europene revizuite, adoptată la Strasbourg la 3 mai 1996. Textul actului publicat în M.Of. nr. 193/4 mai. 1999, art.2.

271 <https://moldova.europalibera.org/a/giuseppe-palmisano-%C3%AEn-perioadele-de-pandemie-protect%C8%9Bia-dreptului-la-s%C4%83n%C4%83tate-pentru-to%C8%9Bicet%C4%83nC8%9Benii-trebuie-s%C4%83-fie-obiectivul-principal-statului-/30583690.html> (accesat la data de 10 mai 2020, ora.03:14);

capacitatea de a participa la viața socială? Acest risc a devenit între timp realitate în mai multe țări europene.

În Europa există o tendință generală de supraveghere a populației, ceea ce ridică o serie de întrebări în privința compatibilității cu standardele de protecție a datelor.

De exemplu, în Rusia, guvernul a recurs la camere video, care recunosc fețele oamenilor pentru a impune ordinele de plasare în carantină, fără a garanta că această tehnologie nu este folosită și în alte scopuri. În Azerbaidjan cetățenii trebuie să raporteze prin SMS unui sistem electronic drumurile, pe care le fac pentru ca poliția să-i poată supraveghea. În Muntenegru guvernul a publicat pe pagina sa de internet numele și adresele persoanelor, cărora li s-a cerut să se plaseze în carantină după întoarcerea din străinătate.

Tehnologiile informaționale utilizate în mod abuziv, pentru o perioadă îndelungată ar putea face zob libertatea, prin impunerea și eternizarea trackingului, menit să detecteze traiectorii de infectare și să ajute la combaterea contaminărilor. De aici nu mai e decât un pas până la „bio-supraveghere”, cum a numit-o Jeremy Cliffe în *The New Statesman*, într-un articol intitulat „The rise of the bio-surveillance state”, unde se discută virtuțile și, mai ales, neajunsurile omului și colectivităților de sticlă, create de demersurile de recunoaștere facială și corporală, ca și de instrumentele electronice și informaționale de stabilire a geolocației, a temperaturii și a stării sănătății oamenilor.

În Polonia, o aplicație introdusă la ordinul guvernului forțează persoanele aflate în carantină să se treacă de mai multe ori pe zi în evidență, coordonatele lor de GPS fiind înregistrate. Nerespectarea acestei obligații poate avea drept efect intervenția poliției și plata unei amenzi usturătoare. Și Turcia a anunțat o aplicație asemănătoare pentru controlul locului, în care se află persoanele infectate cu SARS-CoV-2.

În Marea Britanie, s-a dezvăluit că firme de IT au folosit datele personale confidențiale ale pacienților fără transparență și fără a fi nevoite să dea socoteală pentru asta.

Concluzii privind studiul supus cercetării

În primul rând, trebuie consolidată rezistența globală la boli infecțioase, pledăm pentru dezvoltarea de noi tehnici și tehnologii de control asupra infecțiilor: „Orașele, statele și regiunile trebuie să se pregătească în mod consistent pentru a-și proteja cetățenii de pandemii, prin acumularea de resurse, elaborarea de planuri comune și explorarea frontierelor științei”.

În al doilea rând, considerăm necesar consolidarea unor eforturi pentru vindecarea rănilor economiei mondiale. Liderii din întreaga lume au învățat lucruri importante din timpul crizei financiare din 2008, sau din timpul Marelui Crah sau Joia Neagră care a început la sfârșitul

lunii octombrie 1929 și a fost cel mai devastator crah bursier din istoria Statelor Unite ale Americii, dacă luăm în considerare durata și efectele sale. Crahul bursei de pe Wall Street a fost semnalul începutului unei perioade de 10 ani de criză economică, care a afectat țările occidentale industrializate.

Conchidem că actuala criză economică este mai complexă: scăderile generate de coronavirus sunt, ca viteză și amploare mondială, cum nu a mai fost nimic cunoscut în istorie. Iar măsurile necesare de sănătate publică precum distanțarea socială, închiderea școlilor și companiilor contribuie la problemele economice. Programele, care vor fi lansate, ar trebui să încerce să amelioreze și efectele haosului inevitabil asupra celor mai vulnerabile populații.

La fel concluzionăm, că zonele de carantină, care restrâng dreptul la libertatea de circulație, pot fi justificate sub legislație internațională, doar dacă ele sunt proporționate, limitate de timp, întreprinse din obiective legitime, strict necesare, voluntare dacă este posibil și aplicate într-un mod non-discriminatoriu. Zonele de carantină trebuie să fie instituite într-o manieră de siguranță și respect. Drepturile celor care se află în carantină trebuie respectate și protejate, incluzând asigurarea accesului la asistență medicală, mâncare și alte necesități. În prezent, respectul pentru drepturile omului reprezintă nu doar o realitate filosofică, politică sau sociologică, specifică epocii anterioare, dar în special o realitate juridică exprimată prin norme de drept internațional.²⁷²

Nuanțăm, că trebuie focusată energia statelor, inclusiv a Republicii Moldova, în fortificarea protecției sferei private și eliminarea abuzurilor privind derogarea de la drepturile și libertățile fundamentale ale omului sub pretextul combaterii pandemiei.

Referitor la monitorizarea societății menționăm, că aparatul digital trebuie dezvoltată și folosită în concordanță cu normele de protecție a sferei private și cu cele, care interzic orice formă de discriminare. Trebuie să fie anonimă, cifrată și descentralizată, să funcționeze pe principiul Open Source și să se afle la îndemâna unui număr cât mai mare de oameni, pentru a elimina prăpastia digitală. Folosirea ei trebuie să fie benevolă, în baza unei campanii preliminare complete de informare și să se limiteze la scopul precis de protecție a sănătății. Trebuie să conțină o limitare clară în timp și să fie complet transparentă. Cei care o folosesc trebuie să poată oricând să refuze să o mai facă, să-și șteargă toate datele și să atace eficient în justiție intruziunile în sfera lor privată.

272 Mihai Poalelungi, Igor Dolea, Tatiana Vizdoagă [et al.], „Manualul Judecătorului pentru cauze penale” / coord. ed.: Mihai Poalelungi [et al.]. Ed. I. – Ch.: S. n., 2013 (I.S. F.E.-P. «Tipografia Centrală»). – p.15.

În acest sens afirmăm că legile, care garantează dreptul la sferă privată, adoptate la nivel național și protejate de Curtea Europeană pentru Drepturile Omului, trebuie respectate cu sfințenie.

În acest conglomerat de circumstanțe, raportând starea evenimentelor generate de pandemia COVID-19 la nivel european și internațional constatăm necesitatea implementării următoarelor soluții pentru Republica Moldova:

- 1) Soluții de atenuare a stării de urgență în sistemul educațional, fortificarea capacităților și asigurarea fără întrerupere a procesului de învățământ, inclusiv metode inovative de predare on-line și sporire a accesibilității.
- 2) Dezvoltarea tehnologiilor și bazelor de date eficiente în sprijinul managementului sănătății publice în contextul pandemiei COVID-19, inclusiv digitalizarea procesului de supraveghere prin implementarea sistemului informațional epidemiologic COVID-19.
- 3) Elaborarea soluțiilor inovative pentru protecția populației și a personalului expus profesional împotriva infectării cu virusul SARS-CoV-2 și întru optimizarea măsurilor de control și răspuns.
- 4) Analiza corectă a evoluției societății și evenimentelor economice, social-politice ante- și post-declanșării pandemiei COVID-19, ulterior aplicarea unor măsuri de redresare a segmentelor, domeniilor mai afectate.
- 5) Elaborarea mecanismului privind accelerarea conectării organizațiilor din domeniile cercetării și inovării la infrastructurile de cercetare europene create în contextul pandemiei COVID-19.
- 6) Crearea unor autorități independente de protecție a datelor cu caracter personal, care trebuie să testeze și să aprobe aparatura tehnică înainte de a fi dată în folosință, în vederea monitorizării societății civile afectate de pandemie.

Chiar dacă statul nu dispune de resursele necesare destinate pentru combaterea și atenuarea impactului pandemiei de coronavirus (COVID-19), el nu ar trebui să lanseze un nomenclator juridic antisocial, lipsit de mecanismele adecvate de sancționare, corectare și re-educare a cetățenilor.

O pârghe eficientă în vederea neadmiterii restricționării și grevărilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului ar fi verificarea acțiunilor guvernelor de către instanțe și supuse controlului Parlamentului și instituțiilor naționale de apărare a drepturilor omului. Toate acestea fiind destinate pentru asigurarea obligației executivului de a da socoteală pentru deciziile sale restrictive sau abuzive.

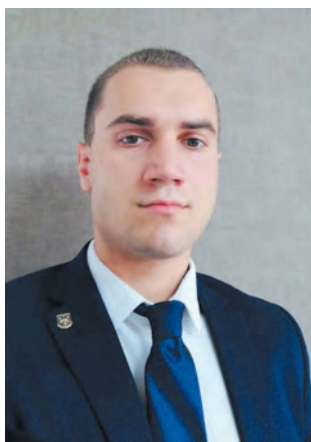
JURISPRUDENȚA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI

Armen OGANESEAN:

Aplicabilitatea jurisprudenței Curții Europene

a Drepturilor Omului în procesul penal al Republicii Moldova 109

APLICABILITATEA JURISPRUDENȚEI CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI ÎN PROCESUL PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA



Armen OGANESEAN
*Procuror delegat în
Procuratura Anticorupție
Universitatea de Stat din Moldova
Școala doctorală de științe juridice*

ABSTRACT

The main objectives of article are to define the ECHR case-law concept; to determine principles, mechanisms, general and special conditions of ECHR judicial precedent applicability, to investigate the importance of European Court of Human Rights case-law in national criminal procedure. Papers purposes are the investigation of theoretical concepts, examination of ECHR precedent's legal nature, its significance and practical applicability in criminal proceedings.

Keywords: *applicability, precedent, case-law, judgment, jurisprudence, ECHR, European Court of Human Rights, criminal procedure, source of law.*

Aplicabilitatea jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului în cadrul procesului penal a meritat un interes teoretico-practic sporit al doctrinarilor și practicienilor din Republica Moldova precum și din țările membre ale Consiliului Europei. Aceasta mai cu seamă se datorează faptului, că în ultimii 30 de ani majoritatea sistemelor de drept din spațiul european, prioritar din statele Europei de Est, au fost supuse modificărilor instituționale majore, fiind instituite ordine de drept bazate pe valori democratice, unde drepturile și libertățile fundamentale ale omului ocupă un loc primordial.

În plan național o contribuție substanțială la perceperea rolului jurisprudenței CtEDO în cadrul procesului penal a fost adusă de dr. hab. Igor Dolea, prin publicarea monografiei *"Drepturile persoanei în probatoriul*

*penal: conceptul promovării elementului privat"*²⁷³, publicată în țară noastră în anul 2009. O semnificație științifico-practică remarcabilă reținută în această sursă este argumentarea esenței precedentului judiciar al Curții Europene a Drepturilor Omului ca izvor de drept în cadrul procesului penal în Republica Moldova. În același an apare lucrarea intitulată *"Manualul de drept procesual penal"*²⁷⁴ publicată în coautorat de către Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T., Cerbu A., Ursu S. Lucrarea dată conține reflecții referitoare la semnificația practicii Curții Europene în cadrul procesului penal. În repetate rânduri am apelat la ideile acestor autori

²⁷³ Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat. Chișinău: Bons Offices, 2009

²⁷⁴ Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T. ș.a. Drept procesual penal. Chișinău: Tipografia Centrală, 2009

pentru soluționarea unor probleme, cu care ne-am confruntat la abordarea conceptului studiat, având în vedere că aceste materiale științifice constituie cele mai semnificative și valoroase lucrări în materia dreptului procesual penal din Republica Moldova și care au stat la baza determinării naturii juridice a jurisprudenței CtEDO în sistemul de drept național.

Fundamentul legal în definitivarea naturii juridice a jurisprudenței CtEDO în procesul penal în Republica Moldova a fost adoptarea *Legii nr.66 din 05.04.2012*, care a intrat în vigoare la 27.10.2012, prin care a fost introdus alin.(8) în conținutul art.7 din Codul de procedură penală. Înainte ca această modificare să fie introdusă, dr. hab. Dolea I.²⁷⁵ și-a expus părerea, bazată pe tendința actuală a politicii penale din țările europene, precum că recunoașterea hotărârilor judecătorești ca izvor al dreptului era o perspectivă inevitabilă.

Din momentul ratificării Convenției Europene de către Republica Moldova, în literatura de specialitate, precum și în rândul practicienilor a apărut un șir de întrebări referitor la natura juridică a jurisprudenței CtEDO ca izvor de drept scris în cadrul procesului penal. Analizând subiectul dat, am găsit răspunsul la această întrebare în cadrul prezentei lucrări. Totodată, am constatat o viziune doctrinară dualistă sub acest aspect.

Prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr.1298-XIII din 24.07.1997 a fost ratificată Convenția Europeană pentru Protecția Drepturilor și a Libertăților Fundamentale ale Omului, intrată în vigoare la 3 mai 1953, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950, amendată prin protocoalele nr.3 din 6 mai 1963, nr. 5 din 20 ianuarie 1966 și nr.8 din 19 martie 1985 și completată cu Protocolul nr.2 din 6 mai 1963, Protocolul nr.4 recunoscând anumite drepturi și libertăți, Protocolul nr.6 privind abolirea pedepsei cu moartea (Strasbourg, 28 aprilie 1983), Protocolul nr.7 (Strasbourg, 22 noiembrie 1984) și Protocolul nr.11 privind restructurarea mecanismului de control stabilit de Convenție (Strasbourg, 11 mai 1994)²⁷⁶. Astfel, la 12 septembrie 1997 Convenția Europeană pentru Apărarea a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale devine partea integrantă a sistemului de drept al Republicii Moldova.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, fiind o jurisdicție instituită prin Convenția europeană a drepturilor omului, degajă o jurisprudență care reflectă nivelul respectării efective a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului consacrate prin acest tratat internațional, oferind astfel o imagine complexă în afara oricăror frontiere asupra standardelor internaționale, care reglementează conținutul drepturilor și libertăți-

lor fundamentale, prescriind obligații statelor în vederea protecției acestora. Jurisprudența CEDO constituie un *acquis* fundamental de referință pentru sistemele de drept interne ale statelor-părți la Convenția Europeană. Aceasta presupune, că soluțiile finale date de Curtea Europeană a Drepturilor Omului pe marginea spețelor cu rezolvarea cărora aceasta este sesizată de reclamanți, fie persoane private, fie state, sunt direct aplicabile în ordinele juridice naționale²⁷⁷.

În doctrina de specialitate²⁷⁸ s-a conturat o poziție fermă, unanim acceptată de majoritatea juriștilor și doctrinarilor atât din Republica Moldova, cât și din alte state-membre ale Consiliului Europei, precum că Convenția Europeană este unul dintre cele mai vechi instrumente juridice internaționale, care vizează garantarea drepturilor omului. Sistemul său de protecție este cel mai avansat și constituie una din sursele cele mai bogate și mai relevante a jurisprudenței internaționale în materia drepturilor omului. Într-adevăr, începând cu 3 mai 1953, jurisprudența CtEDO, precum și a fostei Comisii Europene pentru Drepturile Omului, a creat o practică fără precedent în ordinele de drept ale statelor semnatare ale Convenției.

Mai bine de șaiszeci de ani, înalții magistrați ai Curții Europene a Drepturilor Omului creează repere fundamentale de respectare a drepturilor omului în spațiul pan-european, statuând asupra cererilor individuale și interstatale, formulând reguli autonome de interpretare a noțiunilor convenționale²⁷⁹. Rezultatul muncii magistraților CtEDO se manifestă prin semnificația și forța juridică cu care sunt investite hotărârile pronunțate de către aceștia. Importanța hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului se manifestă prin aceea, că suplimentar rolului de bază de asigurare a garantării drepturilor și libertăților consacrate convențional cu privire la indivizi concreți, exercită rolul de interpretare a noțiunilor fundamentale ca limite și concepte. În plus, cadrul jurisprudențial formează un sistem de drept instituțional particular, care generează scheme unice de asigurare a respectării drepturilor omului în spațiul Europei, obligatorii pentru toate statele-părți la Convenția Europeană a Drepturilor Omului²⁸⁰.

Rolul și importanța jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului sunt definitive printr-o practică bogată de aplicare a acesteia de către statele membre ale Consiliului Europei, de impactul acesteia asupra ordinilor de drept din spațiul european. În *cauza Kruslin v. Franța*²⁸¹, Curtea Europeană a concluzionat, că

275 Ibidem, p.79

276 Șterbeț V. Unele aspecte ale protecției drepturilor omului la nivel național prin prisma convenției europene și a jurisprudenței CEDO, În: Revista Institutului Național al Justiției, 2007, nr. 1-3, p.75

277 Poalelungi M., Filincova S., Sircu I. ș.a. Manualul judecătorului pentru cauze civile. Chișinău: Tipografia Centrală, 2013, p.70

278 Cârnaț T., Cârnaț M. Protecția juridică ..., p.324

279 Sărcu-Scobioală D. Actele Curții Europene a Drepturilor Omului, În: Revista Institutului Național al Justiției, 2014, nr.2, p.31

280 Ibidem, p.31

281 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Kruslin v. Franța*, hotărârea din 24 aprilie 1990, nr. 11801/85

dezvoltarea progresivă a dreptului penal prin intermediul jurisprudenței ca izvor de drept este o componentă necesară și bine înrădăcinată în tradiția legală a statelor membre.

În doctrina de specialitate există mai multe păreri în ceea ce privește conceptul de jurisprudență CtEDO precum și natura juridică a acesteia. În această ordine de idei, considerăm că subiectul dat urmează a fi abordat sub prisma părerilor doctrinare, legislației în vigoare, cu referire la jurisprudența CtEDO și a practicii autorităților judiciare naționale.

Putem afirma că, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului înglobează în linii mari practica a două sisteme de drept: romano-germanic și anglo-saxon, un șir de state cu diferite sisteme de drept implementează jurisprudența CEDO, la baza căreia stau ambele sisteme²⁸². Totodată, se cunoaște, că majoritatea statelor-membre ale Consiliului Europei și, implicit, părțile la Convenția europeană pentru apărarea a drepturilor fundamentale și a libertăților, aplică sistemul continental de drept, inclusiv și Republica Moldova, în care izvorul de bază este legea.

Precedentul și practica judiciară au avut un rol important ca izvoare formale ale dreptului de-a lungul istoriei. Pentru unele state-membre ale Consiliului Europei, precum este Regatul Unit al Mării Britanii și Irlandei de Nord, este caracteristic sistemul anglo-saxon, în care un loc primordial îl ocupă precedentul judiciar. În aceste țări, hotărârile pronunțate de instanțele de judecată, care au fost sau sânt apreciate ca purtătoare de norme juridice, se consideră izvoare ale dreptului²⁸³. CtEDO, în activitatea sa acceptă aplicabilitatea precedentului din sistemul common-law. Cu titlu de exemplu aducem hotărârea pe marginea cauzei *Al-Khawaja și Tahery v. Regatul Unit*²⁸⁴, în care Curtea sub prisma art.6 din CEDO, analizând dreptul la martor, de mai multe ori a făcut referire la precedente judecătorești din sistemul de drept *common-law*, comparând garanțiile prevăzute de art.6 din Convenție sub prisma jurisprudenței Regatului Unit.

Astfel, luând în considerație premisele istorice precum și tradițiile juridice din statele-membre ale Consiliului Europei, considerăm, că conceptul de jurisprudență CtEDO urmează a fi abordat și interpretat cu referire la sensul său atât original, abordat sub prisma practicelor juridice din sistemele *common-law*, cât și luând în considerație accepțiunile contemporane, atribuite acestei categorii juridice de statele membre, care fac parte din sistemele de drept de tip romano-germanic.

Totodată, având în vedere că atât doctrina juridică cât și practica judecătorească operează cu mai multe noțiuni cu referire la hotărârile CtEDO și anume, jurisprudență, precedent judiciar, practică judiciară [*eng.*] – *case-law, jurisprudence, precedent*, ajungem la concluzia că, aceste noțiuni urmează a fi examinate sub prisma sensului autentic al acestora, pentru a atribui conceptului de jurisprudență CtEDO o semnificație corectă, care va reflecta natura juridică a acesteia. Pentru a elucida primul aspect, vom analiza termenii *precedent judiciar, practică judiciară și jurisprudență*, considerate de unii ca noțiuni identice, sau cu deosebiri fără relevanță juridică, opinie pe care n-o împărtășim.

Conceptual, în sens larg, jurisprudența forului european include ansamblul de hotărâri pronunțate cu privire la admisibilitate, fondul cauzei sau cu privire la acordarea satisfacției echitabile²⁸⁵.

Doctrinarul rus, Poleakov A.²⁸⁶ delimitează jurisprudența de precedent și definește precedentul judiciar (*lat. praecedens*) ca un text juridic, care reprezintă o parte a hotărârii judecătorești pronunțate pe o cauză concretă, care conține o regulă formulată de instanța judecătorească, care se interpretează ca dispoziția normei generale și obligatorii, adresată cercului nelimitat de persoane, inclusiv instanțelor judecătorești la examinarea cazurilor similare.

Conform opiniei dr. prof. Boris Negru²⁸⁷, precedentul judiciar este o soluție data de instanță într-un caz similar anterior. Același autor definește practica judiciară ca precedent judiciar multiplu, iar totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate este denumită jurisprudență.

În doctrina din țările sistemului anglo-saxon se argumentează faptul, că precedentul este un fenomen cu o sferă largă a preocupărilor, care asigură eficacitatea, previzibilitatea și unitatea practicii judiciare. Eficacitatea precedentului judiciar se manifestă prin pronunțarea unei soluții în baza cauzelor similare examinate anterior. Previzibilitatea se caracterizează sau se exprimă prin faptul, că este posibil a elabora o bază, un fundament în vederea examinării unui tip de cauze pornind de la cauza examinată anterior. Unitatea constă într-o atitudine comună față de cauzele penale analogice²⁸⁸. Luând în considerație aceste caracteristici ale precedentului judiciar, acesta capătă o importanță juridică deosebită și reprezintă un interes pentru sistemul de drept al Republicii Moldova.

Delimitând precedentul judiciar de practica judiciară, făcând trimitere la opinia dr. Pușcaș V.²⁸⁹, constatăm că, practica judiciară este o procedură judiciară obligatorie

282 Pușcaș V., Zaporojan V. Precedentul judiciar, practica judiciară ..., p.29

283 Avornic Gh., Aramă E., Negru B. Teoria Generală a Dreptului, Chișinău: Cartier, 2004, p.281

284 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cauza Al-Khawaja și Tahery v. Regatul Unit, hotărârea din 15 decembrie 1993, nr. 26766/05, nr. 22228/06

285 Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T. ș.a. Manualul judecătorului ..., p.127

286 Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая Теория права, Санкт-Петербург: Изд. Дом С-Петербург. гос.ун-та, 2005, p.294

287 B. Negru, A. Negru. Teoria generală a dreptului și statului. Chișinău: Bons Offices, 2006, p.300.

288 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal..., p.71

289 Pușcaș V., Zaporojan V. Precedentul judiciar..., p.29

la aplicarea și interpretarea uniformă a legii de către instanță în cazuri similare, în scopul garantării egalității persoanelor în fața legii și a justiției. Continuând ideea expusă, a fost examinată părerea dr. Negru B., care a definit jurisprudența ca fiind totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate. În completarea acestei definiții, se concluzionează, că, în sens restrâns, termenul *jurisprudență* definește nu totalitatea hotărârilor judecătorești pronunțate, ci numai cele dintr-un anumit domeniu, având similitudini cu termenul practica judiciară. Considerăm că, accepțiunea în sens restrâns nu este aplicabilă în cazul jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, fiind acceptabilă definiția în sens larg, dat fiind faptul că hotărârile dintr-un anumit domeniu formează practică judecătorească, dar totalitatea acestora – jurisprudență.

Este unanim acceptat²⁹⁰, că în baza doctrinei precedentului judecătoresc se află principiul, potrivit căruia instanța de judecată nu poate limita nimănui accesul la justiție, doar din motivul lipsei legii potrivite pentru cazul dat. Partea motivatorie a hotărârii judecătorești se numește *ratio decidendi* și apare ca regulă generală și obligatorie la examinarea tuturor cazurilor similare. Precedentul judecătoresc de regulă se formulează nu într-o singură *ratio decidendi* a unei hotărâri judecătorești, ci pentru formarea acestuia este necesară practică judiciară în care el este aplicabil²⁹¹.

Astfel, concluzionăm că de fiecare dată, adoptând o hotărâre, magistrații Curții Europene, motivând soluțiile adoptate creează *ratio decidendi*. Ulterior, fiind adoptată soluția concretă de mai multe ori, având la bază aceeași concluzie, apare o anumită practică de motivare a deciziilor judecătorești, apelând la anumite principii. Legitimitatea dată, similitudinea și repetarea nedeterminată a acestor situații, creează o anumită practică judecătorească, fundamentată pe precedentele judecătorești cuprinse în motivările hotărârilor definitive. La rândul său, totalitatea precedentelor judecătorești creează jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care este obligatorie în ordinele de drept ale statelor membre ale CE. *De facto*, judecătorul de la CtEDO își asumă în mod indirect atribuțiile legiuitorului.

O altă latură a subiectului abordat este practica judiciară a Curții Europene cu caracter interpretativ. Aceasta este definită ca acte individuale, acte de aplicare a dreptului, care nu constituie, de regulă, izvoare de drept, ce nu conțin norme juridice, în care judecătorul dă o soluție într-un litigiu pe baza unor acte normative²⁹². Considerăm, că jurisprudența CtEDO cu caracter interpretativ, noțiunea utilizată în doctrina de specialitate, nu este altceva decât precedentele Curții de la Strasbourg, care stabilesc regulile de interpretare a normelor convenționale.

În Republica Moldova, hotărârile judecătorești pronunțate de instanțe judecătorești naționale sânt acte individuale, acte de aplicare a dreptului, care nu constituie izvoare de drept. Potrivit opiniei dr. Avornic Gh.²⁹³, hotărârile judecătorești sânt acte, care nu conțin norme juridice, în ele judecătorul dă o soluție într-un litigiu pe baza unor acte normative. Totodată, autorul citat consideră, că există cazuri în care unele hotărâri judecătorești oferă soluții, care devin obligatorii pentru alte instanțe de judecată sau alte organe de stat, ce se confruntă cu soluționarea unor cauze asemănătoare și în aceste cazuri ele devin un izvor de drept, care poartă denumirea de *precedent judiciar*, administrativ, sau practică judiciară. În viziunea noastră, acele cazuri separate menționate de reprezentantul doctrinei autohtone dl. dr. Avornic Gh. sunt aplicabile, când se face referire la hotărârile instanțelor internaționale și în special în cazul jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Într-o astfel de interpretare, când este examinată obligativitatea precedentului CtEDO în ordinea de drept a Republicii Moldova, conceptul precedentului judiciar dobândește o altă conotație, el nemaifiind o simplă soluție dată de instanță într-un caz similar anterior, regulă aplicabilă în privința hotărârilor judecătorești naționale. În viziunea autorilor Pușcaș V. și Zaporojan V.²⁹⁴, esența precedentului judiciar este consacrarea unui caracter normativ hotărârii instanței pe o cauză concretă. Obligatorie pentru instanțele de judecată este nu toată hotărârea instanței, ci numai miezul cauzei, poziția de drept a judecătorului, în baza căreia se adoptă hotărârea. În continuarea acestei păreri, denotăm că ”miezul” cauzei reprezintă anume conceptul de *ratio decidendi*, abordat în prezenta lucrare mai sus. În cazul nostru, obligatoriu pentru instanțele naționale din RM este anume acest element al hotărârilor CtEDO, care capătă valoarea unor standarde normative.

Pentru a aborda complet și multiaspectual conceptul de jurisprudență și precedent judiciar al Curții Europene a Drepturilor Omului, am examinat aceste noțiuni și sub prisma sensului atribuit acestor două noțiuni în statele cu sistemele de drept *common law*. Astfel, practica judecătorească se definește în sistemul de drept anglo-saxon ca totalitatea normelor juridice cuprinse în hotărârea judecătorească, distincte de dreptul scris²⁹⁵.

Noțiunea de precedent este definită ca procesul de legislație de către o instanță judiciară prin intermediul recunoașterii și aplicării regulilor noi pe parcursul examinării cauzei²⁹⁶. Deci, în sistemul *common law* acestei

290 Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая Теория ..., p. 294

291 Ibidem, p.294

292 Pușcaș V., Zaporojan V. Precedentul judiciar, ..., p.29

293 Avornic Gh., Aramă E., Negru B. Teoria Generală ..., p.281

294 Ibidem, p.30

295 Elizabeth A., Martin Ma. Oxford Dictionary of Law. United Kingdom: Oxford University Press 1997, definition eng. ”Case-law – the body of law set out in judicial decisions, as distinct from statute law”.

296 Bryan A. Black’s Law Dictionary. United States of America: WEST GROUP, 2001, definition eng. ”precedent – the making the law by a court in recognizing and applying new rules while administering justice.”

noțiuni i se atribuie sensul larg, care înglobează și procedura de legiferare, având în vedere că acesta reprezintă izvor de drept. În sens restrâns, precedentul judiciar este privit ca hotărârea sau decizia judecătorească aplicabilă, având forță obligatorie pentru a ajunge la decizia similară în cazuri posterioare²⁹⁷.

Analizând jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, publicată în limbile oficiale, majoritar engleză și franceză, observăm că Curtea de regulă operează cu noțiunea *case-law*. În sistemul de drept common law, *case-law* este definit ca totalitatea cauzelor examinate oficial (soldate cu pronunțarea hotărârilor judecătorești), care formează în cumul o normă juridică aplicabilă în cadrul jurisdicției²⁹⁸. Pentru a compara, traducerea oficială a hotărârilor Curții Europene în limba română operează cu noțiunea de jurisprudență.

Prin activitatea sa contencioasă, Curtea Europeană condiționează existența unui standard necesar de protecție garantată drepturilor și libertăților consfințite, care poate devia ca și limite în dependență de substratul factologic și specificul național existent, însă care se prezintă a fi de natură imperativă în vederea aprecierii sale²⁹⁹. În viziunea noastră, acest standard necesar de protecție se axează pe poziția de drept a magistraților Curții de la Strasbourg, expusă în textul hotărârilor definitive.

Analizând structura tehnico-juridică a hotărârilor Curții Europene, constatăm că în forma lor sunt mult mai apropiate de deciziile jurisdicțiilor anglo-saxone decât de hotărârile, care sunt pronunțate de instanțele naționale. Un loc foarte important este rezervat prezentării faptelor, precum și argumentației părților. Nu rareori vom vedea hotărâri cu mai multe pagini dedicate legislației interne pertinente sau argumentației unei părți decât motivării în drept. În viziunea autorului Charrie J.-L.³⁰⁰, în hotărârile CtEDO se regăsește o influență anglo-saxonă, care poate fi ghicită ușor și în numeroasele referințe jurisprudențiale, în care Curtea amintește numele hotărârilor în care ea a dezvoltat deja o noțiune sau a formulat un principiu.

Deci, analizând conceptul de jurisprudență CtEDO sub prisma accepțiunilor doctrinare atribuite noțiunii *jurisprudență*, *precedent judecătorec*, *practică judecătorească*, luând în considerație sensul atribuit acestor noțiuni de însuși Curtea de la Strasbourg, precum și interpretarea dată în cadrul sistemului de drept de tip anglo-saxon, examinând și structura tehnico-judiciară de formulare a textelor hotărârilor, concluzionăm că

conceptul de jurisprudență a CtEDO reprezintă întreaga practică a Curții Europene a Drepturilor Omului de soluționare a plângerilor individuale, colective și inter-statale în domeniul asigurării respectării și protecției drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, definitivată în textele oficiale ale hotărârilor, bazată pe totalitatea precedentelor create și înzestrate de către magistrați în cuprinsul hotărârilor judecătorești, sub forma poziției acestora exprimate în *ratio decidendi*, pronunțate în cazuri particulare și având, ulterior, aplicabilitate directă și obligatorie la examinarea și soluționarea situațiilor cu circumstanțele de fapt și de drept similare.

Analizând conceptul de jurisprudență CtEDO este important de menționat că în teorie³⁰¹ se evidențiază două categorii de precedent judiciar-normativ, care creează o nouă normă juridică și interpretativ, fiind o normă secundară, care servește pentru interpretarea unei norme deja existente. Precedentul judiciar cu caracter normativ reprezintă o hotărâre judecătorească într-o cauză concretă, prin care este creată, modificată sau anulată o normă juridico-penală. Precedentul judiciar cu caracter interpretativ constă într-o hotărâre judecătorească într-o cauză concretă, prin care este dată o tălmăcire obligatorie a normei juridice³⁰².

În pofida faptului, că conceptul analizat înglobează caracterul normativ și interpretativ al jurisprudenței CtEDO, considerăm că aceste două trăsături demonstrează, în primul rând, natura juridică a acestora – natura normativă și interpretativă. Într-adevăr, în sens larg, natura juridică a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului se axează pe două trăsături de bază și anume, caracterul normativ, având pe cale de consecință natura izvorului de drept și respectiv, caracterul interpretativ, fiind sursa cea mai principală de interpretare a Convenției Europene pentru Apărarea a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale. În această ordine de idei, considerăm, că este important să examinăm detaliat natura juridică a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Reorientarea legislației naționale la standardele europene și internaționale de protecție a drepturilor omului și, în special, aderarea Republicii Moldova la Convenția Europeană pentru Protecția Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului a ridicat în doctrina juridică problema oportunității aplicării în sistemul nostru de drept continental a unui izvor de drept caracteristic sistemului anglo-saxon – precedentul judiciar. Considerăm, că sunt justificate opiniile savanților și practicienilor din Republica Moldova privind oportunitatea

297 Ibidem, definition eng. "precedent – a judgment or decision of a court, normally recorded in a law report, used as an authority for reaching the same decision in subsequent case."

298 Ibidem, definition eng. "Case-law – the collection of reported cases that form the body of law within a given jurisdiction."

299 Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T. ș.a. Manualul judecătorului ..., p.128

300 Charrie J.-L., Chiriac A. Codul Convenției Europene a Drepturilor Omului, Paris: Lexis Nexis, 2005, p. 593

301 Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая Теория..., p. 295

302 Berliba V. Cojocaru R. Precedentul judiciar în materia dreptului penal, argumente pro și contra, În: Revista Națională de Drept., 2007, nr.2, p.76-79

implementării unor elemente ale precedentului judiciar din sistemul anglo-saxon în sistemul de drept al Republicii Moldova.

Potrivit opiniei dr. hab. Dolea I.³⁰³, jurisprudența Curții Europene este parte componentă a sistemului național de drept al Republicii Moldova având forță constituțională și supralegislativă, reprezentând autoritatea de lucru interpretat. Susținem integral părerea expusă și considerăm, că piatra de temelie în definitivarea naturii juridice a jurisprudenței CtEDO în procesul penal în Republica Moldova a fost adoptarea *Legii nr.66 din 05.04.2012*, care a intrat în vigoare la 27.10.2012, prin care a fost introdus alin.(8) în conținutul art.7 din Codul de procedură penală. Astfel, art.7 intitulat "Legalitatea procesului penal", în ediția sa actuală³⁰⁴, la alin.(8) prevede, că hotărârile definitive ale Curții Europene a Drepturilor Omului sunt obligatorii pentru organele de urmărire penală, procurori și instanțele de judecată. De facto, introducerea acestei norme ar trebui să pună punctul în discuțiile aprigi, dacă jurisprudența CtEDO constituie sau nu izvor de drept în Republica Moldova.

Împărtășim viziunea³⁰⁵ obiectivă a doctrinarilor, care susțin că jurisprudența Curții de la Strasbourg este de aplicabilitate directă în ordinea juridică internă, fapt ce presupune, că soluțiile pronunțate de magistrații europeni urmează a fi urmărite de către instanțele de judecată naționale în practica lor judiciară pe marginea spețelor similare, fiind astfel stabilit un grad de protecție adecvat, larg sau mai îngust ca limite, drepturilor consacrate.

În pofida prevederilor art.7 alin.(8) CPP, în doctrina juridică a apărut un șir de întrebări ce țin de natura juridică a jurisprudenței CtEDO ca izvor de drept scris în cadrul procesului penal. Analizând subiectul dat, am încercat să găsim răspunsul la aceste întrebări în cadrul prezentei lucrări.

Este evident, că pentru ca o regulă de comportare, de conduită să devină o normă juridică este necesar ca ea să capete o anumită formă, datorită căreia este adusă la cunoștință întregii societăți³⁰⁶. Dacă pornim de la sensul etimologic al termenului "izvor", în literatura juridică prin el au fost denumite și sursele, originea, factorii de determinare și de creare a dreptului.

În esență, hotărârile instanțelor internaționale sunt acte jurisdicționale obligatorii, prin care instanțele se pronunță asupra încălcărilor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, formulând standarde clare și de cele mai dese ori precise privind limitele exercitării unui sau altui drept consacrat convențional, astfel apli-

când și interpretând textul convențional³⁰⁷. Totodată, hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului, pe lângă faptul că sunt obligatorii, pot fi aplicate direct de către subiecții implicați în procesul penal.

Analizând conținutul alin.(8) din art.7 CPP considerăm, că acesta nu stabilește explicit, definitiv că hotărârile CtEDO au forță juridică a izvorului de drept, ci doar denotă caracterul obligatoriu al acestora. Argumentul dat se demonstrează inclusiv prin analiza comparativă. Constituția Republicii Moldova la art. 120 stabilește caracterul obligatoriu al sentințelor și al altor hotărâri judecătorești definitive. Aceste prevederi constituționale, pe cale de consecință nu atrag ca efect atribuirea caracterului de izvor de drept tuturor hotărârilor judecătorești irevocabile pronunțate de instanțele naționale. Situația similară o determinăm analizând și conținutul art. 467 alin.(1) Cod de procedură penală, care stabilește că hotărârile judecătorești definitive și ordonanțele procurorului privind încetarea urmăririi penale sunt obligatorii pentru toate persoanele fizice și juridice din țară și au putere executorie pe întregul teritoriul Republicii Moldova.

În acest sens, pentru a înlătura unele interpretări neuniforme ale prevederilor art.7 alin.(8) CPP considerăm, că conținutul articolului 2 din Codul de procedură penală, intitulat "Legea procesual penală", și care determină reglementările procesual-penale, urmează a fi completat cu alin.(6) care ar avea următorul conținut: "*Normele cuprinse în hotărârile definitive ale Curții Europene a Drepturilor Omului au putere juridică obligatorie și se aplică direct în cadrul procesului penal*".

Pentru a exclude o eventuală interpretare abuzivă a normei propuse, propunem următoarea definiție: *normele Curții Europene a Drepturilor Omului – norme juridice, instituite în legătură cu interpretarea și aplicarea Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului în conținutul hotărârilor definitive, adoptată într-o cauză.*

În doctrina juridică a fost expusă părerea³⁰⁸, că conform rezultatelor activității de legiferare, conform conținutului legilor și altor acte normative este apreciat statul, democratismul acestuia, nivelul de cultură și civilizare. De aceea, considerăm, că recunoașterea oficială și unanimă a faptului, că jurisprudența CtEDO este izvor de drept în Republica Moldova, joacă un rol deosebit în vederea creării autorității unui stat de drept pe arena europeană și mondială.

Pe parcursul ultimilor ani, recunoașterea jurisprudenței CtEDO în calitate de izvor de drept a fost privită ca o tendință pozitivă de către majoritatea teoreticienilor

303 Dolea I. Drepturile persoanei..., p. 43

304 Legea nr. 66 din 05.04.2012, În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 155-159 din 27.07.12, art. 510

305 Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T. ș.a. Manualul judecătorului..., p.127

306 Avornic Gh., Aramă E., Negru B. Teoria Generală..., p.271

307 Poalelungi M., Filincova S., Sircu I. ș.a. Manualul..., p.69

308 Алексеев С.С., Архипов С.И., Игнатенко Г.В., и др. Теория государства и права. Москва: НОРМА, 2002, p.298

și practicienilor din Republica Moldova. Dar, ca și orice inovație juridică, a ridicat un șir de întrebări ce țin de natura juridică a acesteia, sub prisma corelației cu tradițiile și normele constituționale. De exemplu, încă înainte de introducerea alin.(8) în art.7 din CPP a existat opinia³⁰⁹, precum că recunoașterea practicii judiciare ca izvor de drept se opune, principiul separației puterilor în stat. Dar, totodată, înainte ca această modificare să fie introdusă, dr. hab. Dolea I.³¹⁰ în monografia sa, și-a expus părerea, bazată pe tendința actuală a politicii penale din țările de peste hotare, precum și situația reală din țară noastră, care dovedesc că recunoașterea hotărârilor judecătorești ca izvor al dreptului era o perspectivă inevitabilă.

În activitatea sa jurisdicțională, mai bine de șase decenii, Curtea Europeană prin jurisprudența sa formulează un ansamblu de concepte de diferit grad de complexitate, care edifică veritabile standarde ale drepturilor omului, ce urmează a fi aplicate de statele justițiabile la nivel intern. Jurisprudența degajată de Curte constituie o veritabilă sursă de conformitate pentru instanțele judecătorești naționale în procesul soluționării cauzelor penale la nivel național, în vederea organizării unei garanțări practice eficiente a drepturilor și libertăților recunoscute³¹¹.

Susținem afirmația, că autoritatea de lucru judecat este conferită tuturor hotărârilor pronunțate de Curte. Această autoritate există din momentul pronunțării hotărârii. Potrivit părerii autorului Charrie J.-L.³¹², spre deosebire de deciziile luate, de pildă, de Curtea de Justiție a Comunităților Europene, hotărârile Curții de la Strasbourg nu au forță obligatorie. Hotărârea nu este valabilă decât în privința reclamantului. Referitor la părerea dată pot fi formulate anumite rezerve, în dependență de sensul atribuit de către autor noțiunii de valabilă. Pentru a înălțura unele accepțiuni eronate, considerăm că în cazul dat se are în vedere procedura națională de executare a hotărârilor CtEDO.

În statele de sistem *common law*, unde judecătorii sunt obligați să motiveze hotărârile foarte elaborat, există chiar ordine și regulamente cu privire la modul de elaborare și structura unei decizii. Pot fi folosite nu doar decizii judiciare, ci și opinia doctrinei, scopul fiind găsirea celei mai bune și drepte soluții³¹³.

Problemele, care ar putea fi soluționate prin aplicarea precedentului judiciar în Republica Moldova, reieșind din cele expuse anterior, ar fi lichidarea unor lacune de drept, a vidurilor legislative. Soluționarea acestor probleme în Republica Moldova de către instanțele de ju-

decată este reglementată și admisă parțial, dar nu în conformitate cu art.120 din Constituție, după cum afirmă unii autori. Această normă constituțională reglementează obligativitatea executării actelor judiciare definitive și nu a pozițiilor de drept expuse în acestea. Potrivit opiniei dr. Pușcaș V.³¹⁴, nu este acceptabilă părerea, că aplicarea precedentului e posibilă în baza art.4 și art.8 din Constituție, articole care statuează obligativitatea aplicării normelor dreptului internațional și a practicii judiciare, care interpretează normele internaționale, dar nu a precedentelor judiciare internaționale.

În Republica Moldova, Constituția, fiind legea supremă, în mod expres protejează garantarea tuturor drepturilor prevăzute de Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților fundamentale ale omului. Astfel, art.4 din legea supremă prevede, că dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu tratatele, la care Republica Moldova este parte și dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale. Raportând norma citată la părerea expusă mai sus, considerăm că apare o situație, când *de jure*, pe de o parte legislația procesual penală atribuie jurisprudenței natura izvorului de drept și în același timp, legea supremă, omite asemenea prevederi.

*Hotărârea Curții Constituționale nr.55 din 14.10.1999*³¹⁵, prevede că tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte și normele și principiile unanim recunoscute ale dreptului internațional sunt parte componentă a sistemului de drept al Republicii Moldova; că organele de drept pot aplica normele dreptului internațional la examinarea cauzelor concrete, cu respectarea procedurii prevăzute de legislația națională; în cazul neconcordanței între normele dreptului internațional și legislația internă, organele de drept urmează să aplice normele dreptului internațional, însă această regulă nu se aplică în cazul neconcordanței cu Constituția. Poziția dată de Curtea Constituțională în anul 1999, nu s-a referit la hotărârile CtEDO.

După cum se știe, pentru familia romano-germanică sunt caracteristice existența dreptului scris, sistemul ierarhic unic al izvoarelor de drept, divizarea lui în ramuri de drept, caracterul lui codificat, fondul de noțiuni comune, un sistem mai mult sau mai puțin comun al principiilor juridice. În această ordine de idei, apare întrebarea care este locul jurisprudenței CtEDO în ierarhia izvoarelor de drept în Republica Moldova?

În viziunea dr. hab. I. Dolea, este necesar a lua în considerație și faptul că precedentul, situând pe aceeași treaptă

309 Avornic Gh., Aramă E., Negru B. Teoria Generală..., p.282

310 Dolea I. Drepturile persoanei..., p.79

311 Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T. ș.a. Manualul judecătorului..., p.127

312 Charrie J.-L., Chiriac A., Codul Convenției..., p.595

313 Codruța L., Tițian D., Frăsie D. Arestarea preventivă. Aprecierea pericolului social concret pentru ordinea publică: practică judiciară, hotărâri CEDO, București: Hamangiu, 2009, p. xii

314 V. Pușcaș, V. Zaporozan: Precedentul judiciar..., p.29

315 *Hotărârea Curții Constituționale nr.55 din 14.10.1999 privind interpretarea unor prevederi ale art.4 din Constituția Republicii Moldova, În: Monitorul Oficial 118-119/64, 28.10.1999*

cu puterea legislativă, executivă și judecătorească, asigură fiecărei vocația de a crea izvoare de drept. În acest sens, CtEDO, în *cauza Streletz, Kessler și Krenz v. Germania*³¹⁶ a demonstrat că în sensul Convenției și în special art. 7, prin lege se înțelege atât izvoarele formale, scrise de drept cât și legea nescrisă. Deci, însuși Curtea asimilează precedentul cu legea. Deci, în *cauza Kokkinakis v. Grecia*³¹⁷, CtEDO a stabilit că noțiunea de lege conținută în articolul 7 face trimitere la același concept ce figurează în cuprinsul altor articole din Convenție, concept ce înglobează prevederile legale, precum și practica judiciară și presupune cerințe calitative, îndeosebi cele privind accesibilitatea și previzibilitatea.

Astfel, luând în considerație specificul precedentului judiciar al Curții Europene, nu putem să-l analizăm conform criteriilor de ierarhie a normelor de drept, instituite în teoria generală a dreptului. Nu se pune la îndoială poziția superioară a legiuitorului față de instanță în ceea ce privește elaborarea normelor de drept. În același timp, legiuitorul nu este în stare să prevadă totalitatea aspectelor juridice ale normei elaborate, misiunea de a definitiva norma rămânând a fi pusă în seama instanței, vitalitatea procesului de cristalizare a normei juridice fiind condiționată de instituția precedentului judiciar³¹⁸.

Totodată, prin esența sa, precedentul judiciar nu poate să contravină normelor legii, având ca sarcină interpretarea detaliată a normelor materiale și procesuale după anumite principii. Lipsa acestor definitivări duce în unele cazuri la pronunțarea de către diferite instanțe a hotărârilor diametral opuse, chiar dacă circumstanțele sunt identice. Datorită faptului că legiuitorul nu poate să prevadă totalitatea aspectelor juridice ale normei elaborate, misiunea de a definitiva norma revine instanțelor de judecată, iar vitalitatea procesului de cristalizare a normei juridice este condiționată de instituția precedentului judiciar³¹⁹.

Se reiterează faptul, că comparativ cu legislația națională, jurisprudența CtEDO dispune de anumite particularități, care sunt deosebit de importante pentru un stat de drept tânăr, cum este Republica Moldova. În *cauza Kafkaris v. Cipru*³²⁰, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a menționat, că legea trebuie să fie capabilă să se adapteze schimbărilor de situație, evitând rigiditatea excesivă. Într-adevăr, precedentul judiciar poate fi mai simplu de modificat în cazul apariției ne-

cesității sociale de schimbare a elementului normativ prin adoptarea unei noi hotărâri. Precedentul judiciar este mult mai flexibil în comparație cu legea, fapt ce denotă stabilitate³²¹. Curtea Europeană, în hotărârea *Borgers v. Belgia*³²², a declarat că schimbările sociale „societal changes” pot genera și justifica schimbarea practicii judiciare a Curții.

În acest sens, magistratul nu mai este doar autoritatea care aplică legea existentă internă sau internațională, el devine asimilat legislatorului, asumându-și rolul de creare a regulilor jurisprudențiale noi de atâtea ori cât este necesar, ele având efecte juridice în același mod precum și normele legale. Curtea Europeană a creat o practică fără precedent, când prin hotărârea sa a fost modificată jurisprudența din anii precedenți a însuși Curții Europene³²³.

Modificarea propriei jurisprudenței este bine exemplificată în *speța Pellegrin v. Franța*³²⁴, când Curtea a declarat, că așa cum este ea, jurisprudența sa anterioară privitor la situația din speța, implică o marjă de incertitudine pentru statele contractante în ceea ce privește obligațiunile lor în sensul articolului 6 §1.

Părerea susținută de doctrinarii Bîrsan C. și Dolea I. este că jurisprudența Curții Europene este direct aplicabilă în sistemul de drept din Republica Moldova și România, are forță constituțională și supra legislativă. În viziunea dc. Bîrsan C.³²⁵, autoritățile statale române confruntate cu aplicarea dispozițiilor Convenției și ale protocoalelor sale adiționale vor fi obligate să țină seama și să aplice și soluțiile jurisprudențiale ale organelor Convenției generate de acestea, indiferent dacă ele au fost pronunțate în cauze privitoare la România sau, de cele mai multe ori, în cauze privitoare la celelalte state părți la Convenție.

Trăsătura, care determină natura jurisprudenței CtEDO derivă din principiul autoreferinței, sau *stare decisis*. În viziunea dr. hab. Cârnaț T., Curtea de la Strasbourg a creat un sistem de drept cutumiar, în măsura în care însăși esența acestuia este jurisprudența Comisiei și a Curții, care se consideră legate prin precedentele acestora – principiul *stare decisis*³²⁶. În privința sistemului de autoreferință, acesta se poate invoca în măsura, în care organele de la Strasbourg operează independent de jurisdicțiile statelor părți la Convenție, pentru care Curtea Europeană pentru Drepturile Omului nu reprezintă o „a patra instanță”, dar o jurisdicție de interpre-

316 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Streletz, Kessler și Krenz v. Germania*, hotărârea din 22 martie 2001, nr.34044/96, nr. 35532/97, nr. 44801/98

317 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Kokkinakis v. Grecia*, hotărârea din 25 mai 1993, nr. 14307/88

318 Dolea I. Drepturile persoanei..., p.71

319 Dolea I., Botezatu R. ș.a. Jurisprudența Curții Supreme de Justiție în materie penală. Chișinău: Tipografia Centrală, 2012, p.7

320 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Kafkaris v. Cipru*, hotărârea din 12 februarie 2008, nr.21906/04

321 Dolea I. Drepturile persoanei..., p.9

322 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Borgers v. Belgia*, hotărârea din 30 octombrie 1991, nr. 12005/86

323 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Vilho Eskelinen și alții v. Finlandei*, hotărârea din 19 aprilie 2007, nr. 63235/00

324 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, *cauza Pellegrin v. Franța*, hotărârea din 08 decembrie 1999, nr.28541/95

325 C.Bîrsan. Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Comentariu pe articole. București: C.H Beck, 2005, p.103

326 Cârnaț T., Cârnaț M. Protecția..., p.324-325

tare a dreptului și practicii interne, contestate exclusiv din punct de vedere a compatibilității acestora cu Convenția.³²⁷

În ceea ce privește natura jurisprudenței CtEDO, o altă caracteristică specifică este că aceasta este precedată de jurisprudența fostei Comisii. Astăzi, hotărârile Curții acoperă o largă sferă de situații legate de drepturile omului, deoarece până în prezent a fost publicată o jurisprudență mai cuprinzătoare decât a oricărei alte curți internaționale a drepturilor omului. În plan istoric, Curtea era sprijinită prin hotărâri interpretative ale Comisiei Europene, deși, în ultimă instanță, Curtea întotdeauna a fost aceea, care a decis ce constituie și ce nu constituie o violare a Convenției.³²⁸ Există multe domenii în care o interpretare adoptată de către Comisie a fost respinsă de Curte.

În *cauza Selmouni v. Franța*³²⁹, Curtea Europeană a conchis, că ea este independentă de părerea fostei Comisii și poate da propria apreciere privitor la anumite circumstanțe de fapt și chestiuni de drept. Fără îndoială, că rapoartele Comisiei sunt de mare importanță, nu în ultimul rând, pentru că ele sunt mai numeroase și datorită extraordinarei cuprinderi a temelor asupra cărora Comisia și-a îndreptat gândirea colectivă³³⁰.

Încheind analiza conceptului și a naturii juridice a jurisprudenței CtEDO, susținem părerea dr. hab. Dolea I.³³¹ că este certă poziția superioară a legiuitorului față de instanță în ceea ce privește elaborarea normelor de drept, legiuitorul nu este în stare să prevadă totalitatea aspectelor juridice ale normei elaborate, misiunea de a definitiva norma rămânând a fi pusă în seama instanței, vitalitatea procesului de cristalizare a normei juridice fiind condiționată de instituția precedentului judiciar. Precedentul are capacitatea de a suplini lacunele în drept, fiind mult mai prompt decât un act normativ.

Considerăm, că concluziile noastre precum și propunerile *de lege ferenda* enunțate în conținutul prezentei lucrări vor fi utile în vederea definitivării conceptului jurisprudenței CtEDO, cu stabilirea uniformă a naturii juridice acesteia în cadrul sistemului de drept din statul nostru.

Astfel, considerăm, că problema recunoașterii jurisprudenței CtEDO ca izvor de drept în Republica Moldova rămâne a fi un subiect mult discutat în ultimii decenii în rândul reprezentanților doctrinei procesual penale, constituționale, precum și a autorilor din domeniul teorii generale a dreptului. Chiar și la etapa contempora-

nă, deși dispunem de un patrimoniu doctrinar bogat, soluțiile la această problemă nu sunt unitare și definitive. Trebuie să recunoaștem că întrebările ce țin de natura juridică a jurisprudenței CtEDO, precum și obligativitatea precedentelor Curții Europene în raport cu cadrul normativ intern sunt cele mai vaste în doctrină, fiind reflectate în cele mai diverse categorii de materiale științifice.

Regretabil este faptul, că în literatura de specialitate nu-și găsește reflectare definitivarea naturii juridice a jurisprudenței CtEDO ca izvor de drept, în raport cu izvoarele naționale de drept formal. Totodată, luând în considerație faptul că jurisprudența CtEDO a căpătat valoarea izvorului de drept în Republica Moldova, observăm că în pofida acestui fapt în literatura de specialitate nu sunt abordate principiile și regulile de aplicare a precedentelor CtEDO.

Analizând lucrările științifice în materia aplicabilității jurisprudenței CtEDO publicate în Republica Moldova și peste hotare, concluzionăm, că majoritatea surselor cuprind aspecte practice privind aplicarea precedentelor Curții Europene în diferite situații concrete, prin alte cuvinte, ajustarea soluțiilor CtEDO la instituțiile procesual penale, fiind neglijate anumite aspecte teoretice, legate de instituirea mecanismelor tehnico-legislative, regulilor, conceptelor unice privitor la natura juridică și limitele aplicării precedentelor CtEDO în cadrul procesului penal.

Efectuând cercetarea conceptului de jurisprudență CtEDO sub prisma accepțiunilor științifice atribuite noțiunilor *jurisprudență*, *precedent judecătoresc*, *practică judecătorească* de către autorii autohtoni și străini, luând în considerație sensul atribuit acestor noțiuni de însuși Curtea Europeană a Drepturilor Omului, precum și interpretarea dată în cadrul sistemului de drept de tip anglo-saxon, examinând și structura tehnico-judiciară de formulare a textelor hotărârilor, concluzionăm, că conceptul de jurisprudență a CtEDO reprezintă întreaga practică a Curții Europene a Drepturilor Omului de soluționare a plângerilor individuale, colective și interstatale în domeniul asigurării respectării și protecției drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, definitivată în textele oficiale ale hotărârilor, bazată pe totalitatea precedentelor create și înzestrate de către magistrați în cuprinsul hotărârilor judecătorești, sub forma poziției acestora exprimate în *ratio decidendi*, pronunțate în cazuri particulare și având, ulterior, aplicabilitate directă și obligatorie la examinarea și soluționarea situațiilor cu circumstanțe de fapt și de drept similare.

Jurisprudența CtEDO este izvor de drept și are aplicabilitate directă în cadrul procesului penal, având prioritate asupra normelor procesuale interne. Conținutul alin.(8) din art.7 CPP nu stabilește explicit și definitiv,

327 Ibidem, p.324-325

328 Clements L. ș.a. Drepturile Europene ale Omului: înaintarea unei cauze pe baza Convenției. Chișinău: Cartier, 2005, p.47

329 Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cauza Selmouni v. Franța, hotărârea din 28 iulie 1999, nr. 25803/94

330 Ibidem, p. 47

331 Dolea I. Drepturile persoanei..., p.9

că hotărârile CtEDO au forța juridică a izvorului de drept, ci doar denotă caracterul obligatoriu al acestora.

Problema, care se soluționează prin aplicarea jurisprudenței CtEDO în cadrul procesului penal, este lichidarea unor lacune de drept. Totodată, datorită caracterului flexibil al acestuia poate fi mai simplu de modificat, în cazul apariției necesității sociale, elementul normativ prin adoptarea unei noi hotărâri.

Considerăm, că concluziile noastre precum și propunerile *de lege ferenda* enunțate în conținutul prezentei lucrări vor fi utile în vederea definitivării conceptului jurisprudenței CtEDO, cu stabilirea uniformă a naturii juridice acesteia în cadrul sistemului de drept din statul nostru. Totodată, premisele, regulile și principiile identificate și sistematizate au valoare științifico-practică întru aplicarea efectivă și rațională a jurisprudenței CtEDO în cadrul procesului penal.

Editură și tipar:

„Sinectica-Com” SRL,
str. Onisifor Ghibu, 9/1,
tel.: (022) 20-27-15

Adresa redacției:

Republica Moldova, MD-2001, mun. Chișinău,
bd. Ștefan cel Mare și Sfânt, 73,
tel.: (022) 828-373, (022) 828-375
e-mail: revist@procuratura.md
www.procuratura.md/md/RP/



9 772587 360006 >

© Procuratura Republicii Moldova, 2020

