

CZU: 343.12

## INSTITUȚIA PROBATORIULUI PENAL PRIVIT PRIN PRISMA PRINCIPIULUI EGALITĂȚII ARMELOR

*Ion ȘLICARI*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Obiectul prezentului studiu îl constituie analiza instituției probatoriului penal ca element de bază și central al urmării penale, modalitatea și subiecții implicați în procesul de administrare a probatoriului, precum și garanțiile procesuale prevăzute de Codul de procedură penală și de Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, analizate prin prisma respectării principiului egalității armelor.

*Cuvinte-cheie: probe, probatoriu, organ de urmărire penală, apărare, egalitatea armelor.*

### THE INSTITUTION OF CRIMINAL EVIDENTIARY SUPPORT IN TERMS OF RESPECTING THE PRINCIPLE OF EQUALITY OF ARMS

The purpose of this study is to analyze the institution of criminal evidentiary support as the basic and central element of the criminal prosecution, the way and subjects involved in the process of evidence administration, as well as the procedural guarantees provided by the Criminal Procedure Code and the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, analyzed in terms of respecting the principle of equality of arms.

*Keywords: proofs, evidentiary support, prosecution body, defense, arms equality.*

#### Introducere

Odată cu ratificarea Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale de către Republica Moldova, la 24.07.1997 [1], arealul drepturilor și libertăților fundamentale ale justițiabilului și ale participanților la proces în materie de procedură penală a cunoscut o dezvoltare inedită, mai ales prin prisma garanțiilor principiului la un proces echitabil. Acest moment a fost determinat în mare măsură de necesitatea adaptării prevederilor naționale la cele mai înalte standarde europene, astfel încât procesul penal să fie manifestat la proxim în materialitatea sa, cu complexul de garanții prevăzute de art.6 CEDO.

Activitatea procesuală a organelor de urmărire penală *lato sensu*, a instanței de judecată – ca subiect special în realizarea actului de justiție penală, precum și a subiecților care exercită funcția apărării pe caz, este determinată în mare măsură, pe întreaga perioadă a procesului penal, începând din momentul înregistrării sesizării sau autosesizării despre săvârșirea sau pregătirea săvârșirii unei infracțiuni, până la punerea în executare a sentințelor judiciare, de principiile fundamentale ale procesului penal.

Principiile reflectă esența și conținutul procesului penal, caracterizează forma procesului penal, determină obiectul și metoda reglementării procesuale. Principiile caracterizează gradul de apărare în cadrul procesului penal a drepturilor și libertăților omului, asigură independența și imparțialitatea participanților la proces, trasează linia de „Stop” în procesul de colectare și administrare a probatoriului și celelalte obligațiuni puse în sarcina acuzării, dar nu și în ultimul rând protejează persoana și societatea de faptele ilegale ale persoanelor cu funcție 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 nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată.

#### Rezultate și discuții

Printre principiile generale ale procesului penal reglementate în art.7-28 și 314-316 CPP RM, statul nostru și-a asumat obligația pozitivă, odata cu ratificarea CEDO și introducerea în conținutul Codului de procedură penală a art.7 alin.(8), care prevede că hotărârile definitive ale Curții Europene a Drepturilor Omului sunt obligatorii pentru organele de urmărire penale, procurori și instanțele de judecată, de a mai respecta și alte principii, care nu sunt consfințite în mod direct în actele legislative naționale și convenții internaționale, dar care s-au „născut” în procesul continuu de interpretare a CEDO și de sistematizare a jurisprudenței Curții, care mai bine de jumătate de secol reprezintă garantul respectării drepturilor omului.

La acest capitol, în context pot fi de enumerate principiile „preeminenței dreptului”, „loialității probelor” și „egalității armelor”. Dacă primul principiu beneficiază de un statut autonom în sensul Convenției europene

și presupune echivalentul principiului securității raporturilor juridice, exprimat prin aceea că o soluție definitivă a oricărui litigiu nu trebuie rediscutată [2], ultimele două generează obligații pentru statele semnatare ca la nivel național să întreprindă toate măsurile necesare (legislative, organizatorice, procesuale) în vederea asigurării justițiabililor cu drepturi depline pe măsură să corespundă înțelesului noțiunii mai largi de „proces echitabil”, sau cel puțin să nu-l pericliteze.

Referitor la principiul loialității în administrarea probelor, în doctrină s-a arătat că loialitatea este „o trăsătură a acțiunii de strângere a probelor ce are ca scop pronunțarea unei hotărâri penale legitime, cu respectarea drepturilor omului și a demnității în procesul de realizare a actului de justiție” [3].

Din punct de vedere filosofic, obiectivele procesului penal – stabilirea adevărului, legitimitatea, eficacitatea, în serviciul cărora se află proba, relevă tensiunea internă, legitimitatea putând constitui o piedică în calea căutării adevărului și a eficacității sau, invers, eficacitatea putând avea drept rezultat fie obiectivarea adevărului, fie desfigurarea lui.

Autorul român M.Udroiu susține că „loialitatea decurge din dreptul la un proces echitabil și implică o anumită „moralitate procedurală” a organelor de urmărire penală în activitatea de strângere a probelor, aptă de a asigura credibilitatea actului de justiție și aflarea adevărului” [4].

În opinia autorului I.Dolea, principiul loialității probelor este strâns legat (și pe bună dreptate) de principiul legalității [5], care, privite cumulativ, constituie un criteriu formal în aprecierea admisibilității probei. Or, în mod cert, procedura penală este guvernată de dreptul la un proces echitabil și impune verificarea loialității acestor mijloace de probă atât în raport cu momentul obținerii, cât și în raport cu momentul folosirii acestora în procesul penal ulterior.

Bineînțeles, particularitățile ce caracterizează conținutul principiului loialității probelor sunt determinate de condițiile și starea lucrurilor din societate, de nivelul criminalității și de pârghiile de luptă cu acest fenomen, fără a nu lăsa în desuetudine prevederile legislative care determină direct comportamentul legal al participanților la proces, în special rolul părților (acuzare și apărare).

Încălcarea acestui principiu subsecvent principiului legalității în activitatea procesuală de colectare și administrare a probatorului impune deja sfera de aplicare a prevederilor art.94 CPP RM (datele neadmise ca probe în procesul penal) sau, eventual, prevederile art.251 CPP RM (încălcările care atrag nulitatea actelor procedurale). Mai mult ca atât, în atare circumstanțe nu trebuie de neglijat nici sarcina probațiunii în procesul penal, care este pusă pe seama părții acuzării, referindu-ne la procuror și la organele puterii executive în a căror competență este stabilită efectuarea urmăririi penale. Anume acest fapt juridic ne permite să constatăm că anume partea acuzării este responsabilă de respectarea modului și de felul în care sunt administrate probele într-un proces penal concret, fiind responsabilă în subsidiar și de respectarea principiului loialității probelor. Or, o asemenea sarcină nu este pusă în devizul „atribuțiilor” părții apărării și (cel mai important) bănuitul, învinutul, inculpatul beneficiază atât în faza de urmărire penală, cât și în faza judecării de prezumția nevinovăției [6].

Principiul loialității obținerii probelor nu poate avea existență proprie atât timp cât la probele administrate de organul de urmărire penală nu a avut acces justițiabilul și apărătorul său, fiind lipsiți de dreptul de a combate felul și modul de administrare a lor, inclusiv de a recuza subiectul care a administrat probele, deci fiind astfel prejudiciată garanția titularilor de a fi tratați în mod egal în tot cursul urmăririi penale.

Deși principiul egalității armelor nu are o consfințire expresă în prevederile Codului de procedură penală al Republicii Moldova, acesta este dedus implicit din prevederile art.6 CEDO ca o cerință *sine qua non* a dreptului la un proces echitabil, constituind în esență numai un element component al noțiunii mai largi de „proces echitabil”, alături de principiul contradictorialității și cel al nemijlocirii administrării probelor [7].

Potrivit prevederilor art.24 CPP RM, părțile participante la judecarea cauzei au drepturi egale, fiind investite de legea procesuală penală cu posibilități egale pentru susținerea pozițiilor lor. Instanța de judecată pune la baza sentinței numai acele probe, la cercetarea cărora părțile au avut acces în egală măsură. Părțile în procesul penal își aleg de sine stătător poziția, modul și mijloacele de susținere a ei, fiind independente de instanță, de alte organe ori persoane.

Din interpretarea prevederii legale nominalizate constatăm că egalitatea armelor este o garanție care este asigurată nu doar în faza judecării cauzei penale, unde procesul se desfășoară în întreaga sa amploare, fiind catalizat de principiul contradictorialității, dar și în faza de urmărire penală, unde de calitatea și cantitatea masei probante va depinde luarea deciziei de a expedia sau nu cauza în judecată sau se va adopta una dintre soluțiile prevăzute la art.284-286 CPP RM.

Egalitatea armelor presupune existența prevederilor legale care ar garanta și, totodată, ar oferi fiecărei părți o posibilitate rezonabilă de a-și prezenta cauza, în condițiile în care nu o plasează într-o situație net dezavantajoasă în raport cu partea adversă [8], iar din punct de vedere formal – egalitatea părților înaintea judecătorului, care are rolul de a coordona și aprecia probele prezentate de partea acuzării în cadrul cercetării judecătorești și de a contrabalansa alegațiile părții apărării vis-à-vis de ponderea probatoriului ca fiind suficientă de a condamna sau achita inculpatul.

Invocat pentru prima dată în Jurisprudența CtEDO în cauza *Neumeister c. Austriei* [9], principiul egalității armelor este propriu în universalitatea sa, manifestându-se la maximum la faza de urmărire penală, unde sintagma „echilibru just între părți” capătă o conotație directă în procesul de colectare și administrare a probelor, precum și de stabilire a tuturor circumstanțelor care au importanță pentru justa soluționare a cauzei penale.

Balanța garanțiilor procesuale dintre partea apărării și partea acuzării la etapa prejudiciară este fundamentală. Or, de calitatea și volumul probatoriului acumulat ca fiind suficiente depinde admisibilitatea forței probante la etapa judecătii, unde încălcarea principiului egalității armelor ar periclita semnificativ calitatea actului de justiție și mai cu seamă sarcinile acuzării, întrucât aceasta are obligația de a administra probatoriul atât în favoarea, cât și în dezinteresul bănuitului/învinuitului.

Astfel, potrivit art.6 par.3 lit.d) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, „orice acuzat are, în special, dreptul să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării și să obțină citarea și audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării”. La rândul său, elementele nominalizate *supra* identifică următoarele trei garanții procesuale: 1) dreptul acuzatului de a adresa întrebări martorilor acuzării; 2) dreptul acuzatului de a obține citarea și interogarea martorilor apărării; 3) egalitatea de tratament între acuzare și apărare în ceea ce privește citarea și interogarea martorilor.

De menționat că garanțiile justițiabilului în materie penală, prin prisma asigurării principiului egalității armelor, manifestă un caracter multilateral și este prezent nu doar la capitolul martorii ce urmează a fi identificați și audiați în cadrul cauzei penale, dar și la administrarea întregului probatoriu în ansamblu.

Astfel, art.68 alin.(1) pct.2 CPP RM asigură părții apărării dreptul să participe, la propunerea organului respectiv, la efectuarea de către organul de urmărire penală a acțiunilor procesuale și la toate acțiunile procesuale efectuate la solicitarea sa. Prin urmare, accesul părții apărării la efectuarea acțiunilor de urmărire penală inițiate la solicitarea acestuia reflectă aplicarea în practică a conținutului principiului abordat.

Întru fortificarea unei asemenea poziții este necesar a determina ce este probatoriul, care este sarcina și scopul acestuia, a identifica limitele de administrare a probelor la faza urmăririi penale și (cel mai important) cum este sesizat coraportul dintre sarcina probațiunii și egalitatea armelor.

Orice activitate umană în sarcina căreia este impus un anumit comportament urmează a fi reglementată de prevederile unui act legislativ sau normativ. Urmărirea penală nu reprezintă o excepție. Mai mult ca atât, urmărirea penală, reprezentând o categorie centrală a noțiunii largi de „*proces penal*”, trasează o serie de obiective și sarcini concrete, impuse unor subiecți cu statut special (organ de constatare, ofițer de investigații, ofițer de urmărire penală, procuror, judecător) de a-și desfășura activitatea procesuală după anumite reguli organizaționale și funcționale, reglementate de Codul de procedură penală.

La art.1 alin.(1) CPP RM se stabilește că procesul penal reprezintă activitatea organelor de urmărire penală și a instanțelor judecătorești cu participarea părților în proces și a altor persoane, desfășurată în conformitate cu prevederile acestui cod. Imperativitatea normelor procesuale definește procesul penal ca fiind o activitate strict prevăzută de lege, care nu admite derogări sau manifestarea unui comportament permisiv. Acest fapt se datorează implicațiilor statului în viața privată și libertățile fundamentale ale omului, „locomotiva” de punere în mișcare a normelor juridice penale fiind cea mai represivă.

Procesul penal, în sensul prevederilor actuale, poate fi interpretat sub trei dimensiuni, și anume:

1. Ca activitate a organelor de urmărire penală și a instanțelor judecătorești cu participarea părților în proces și a altor persoane, desfășurată în conformitate cu prevederile Codului de procedură penală (art.1 alin.(1)), deci care reglementează întregul proces continuu de sesizare, desfășurare a urmăririi penale, expediere în instanța de judecată a dosarului, judecarea propriu-zisă a cauzei penale și pronunțarea sentinței;
2. Ca activitate inițială a organului de urmărire penală, în accepțiunea art.1 alin.(1) CPP RM, și anume: „*procesul penal se consideră început din momentul sesizării sau autosesizării organului competent despre pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni*”, care presupune înregistrarea sesizării sau autosesizării organului competent de a porni și a desfășura urmărirea penală în condițiile art. 262-273 CPP RM, inclusiv,

după caz, de a efectua în termen de până la 30 de zile din momentul înregistrării sesizării/autosesizării acțiuni procesuale [10]. Or, tot în acest context, art.279 alin.(1) CPP RM prevede că acțiunile procesuale se efectuează în strictă conformitate cu prevederile respectivului cod și numai după înregistrarea sesizării cu privire la infracțiune. Acțiunile de urmărire penală pentru efectuarea cărora este necesară autorizarea judecătorului de instrucție, precum și măsurile procesuale de constrângere sunt pasibile de realizare doar după pornirea urmăririi penale, dacă legea nu prevede altfel.

3. Pe o altă paletă juridică, urmărirea penală urmează a fi calificată drept fază inițială și crucială a procesului penal, constituind o parte integrantă a acestuia, însă care, spre deosebire de ultimul, urmărește un scop mult mai exact, făcând abstracție de noțiuni și principii cu înțeles larg.

Astfel, art.252 alin.(1) CPP RM stabilește că urmărirea penală are ca obiect colectarea probelor necesare cu privire la existența infracțiunii, la identificarea făptuitorului, pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se transmită cauza penală în judecată în condițiile legii și pentru a se stabili răspunderea acestuia. Prin urmare, urmărirea penală presupune administrarea probatoriului de către subiecți speciali care sunt împuterniciți prin lege sau prin actul de dispoziție al procurorului de a desfășura anumite activități procesuale legate de colectarea, fixarea, examinarea și aprecierea probelor.

Deși urmărirea penală reprezintă o fază centrală a procesului penal, fiind ghidată de trasarea, probabil, a celui mai important scop al procesului penal – aflarea adevărului judiciar, prin ansamblul său de trăsături și elemente definitorii, manifestă unicalitate în raport cu celelalte două faze ale procesului, și anume – judecarea cauzei penale și punerea în executare a sentințelor judiciare emise.

Spre deosebire de cele punctate, urmărirea penală se caracterizează prin *lipsa publicității*, specifică judecării cauzei (art.18 și 316 CPP RM), presupunând uneori chiar și un caracter legendar/ secret al dobândirii probelor<sup>1</sup>, *caracter semicontradictorial* – justificat prin lipsa de publicitate a urmăririi penale (spre exemplu, organul de urmărire penală administrează probele fără a le pune în discuția părților existente în cauză). Părțile, în principiu, nu cunosc susținerile adversarilor (partea apărării), soluția fiind, în ultimă instanță, prezentarea materialelor cauzei penale odată cu terminarea urmăririi penale. Sau în exemplu ideal – administrarea probatoriului în ipoteza în care urmărirea penală a fost pornită pe faptă (*in rem*) [11], iar persoanelor suspecte sau presupuse a fi implicate activ în comiterea infracțiunilor nu le este atribuit statut procesual, ceea ce constituie, în ansamblu, o încălcare vădită a dreptului la apărare și o desfigurare procesuală a principiului egalității armelor.

Caracterul preponderent al *formeii scrise* este o altă particularitate esențială a urmăririi penale. Or, partea apărării nu poate solicita administrarea unei probe pertinente stabilirii circumstanțelor cauzei penale, decât prin apelarea la instituțiile reglementate de art.244-247 CPP RM (cereri și demersuri), solicitarea în formă simplă verbală neavând efecte juridice. Totodată, nu trebuie neglijat nici faptul că relevanță juridică în fața instanței de judecată au numai actele cuprinse în dosar sub formă scrisă, de aceea părțile în proces nu pot acționa verbal în fața organelor de urmărire penală, ci numai în scris, prin formularea de cereri sau demersuri.

Lista particularităților urmăririi penale finalizează cu *subordonarea ierarhică a organelor care efectuează urmărirea penală*.

Activitatea procesuală de administrare a elementelor de fapt care probează anumite circumstanțe inerente investigării unei cauze penale, prin periclitarea normelor de drept penal, urmează a fi realizată numai de persoane cu statut special, din anumite subdiviziuni administrative ale puterii de stat, înzestrate cu funcții de exercitare, coordonare și control ierarhic.

Urmărirea penală, spre deosebire de faza judecării cauzei, implică muți actori procesuali și organe abilitate în contribuirea realizării actului de justiție la etapa preliminară.

Probațiunea fiind pusă în sarcina părții acuzării, de cele mai multe ori este subînțeleasă prin focusare pe un singur subiect procesual, și anume: procurorul. Acest fapt este pe deplin justificat, dat fiind că anume acest subiect este prezent în toate fazele procesului penal, având sarcina de bază de a instrumenta dosarul de la origine până la obținerea unei hotărâri judiciare definitive și irevocabile pe caz.

Potrivit Legii cu privire la Procuratură, nr.3 din 25.02.2016 [12], procuratura este o instituție publică autonomă în cadrul autorității judecătorești care, în procedurile penale și în alte proceduri prevăzute de lege,

<sup>1</sup> Prin Legea Parlamentului Republicii Moldova nr.66 din 05.04.12 (MO155-159/27.07.12) Capitolul III din Codul de procedură penală a fost completat cu secțiunea 5, denumită „Activitatea specială de investigații”, unde în art.132<sup>1</sup> s-a prevăzut că 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 acest cod.

contribuie la respectarea ordinii de drept, efectuarea justiției, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei și ale societății.

Printre competențele funcționale ale procuraturii, potrivit art.5 din legea sus-menționată, se enumeră: conducerea și exercitarea urmăririi penale și reprezentarea învinuirii în instanța de judecată, organizarea, conducerea și controlul activității organelor de urmărire penală în cadrul procesului penal, efectuarea, inclusiv din oficiu, a controlului asupra respectării legislației privind activitatea specială de investigații, efectuarea, inclusiv din oficiu, a controlului asupra respectării legislației privind înregistrarea sesizărilor despre săvârșirea sau pregătirea săvârșirii unor infracțiuni etc. Atribuțiile exacte ale procurorului în cadrul procesului penal sunt reglementate exhaustiv de prevederile art.52-53 CPP RM.

Ierarhia organelor care desfășoară urmărirea penală presupune verificarea funcțională și organizatorică a modalității de acționare a subiecților investiți cu funcții de anchetă, adică a organelor care, potrivit dispozițiilor procesual-penale, au în competență urmărirea penală (art.266-270 CPP RM) [13], în procesul de administrare a probatoriului, astfel încât să nu depășească sfera cadrului legal. Or, relația ierarhică dintre reprezentanții puterii executive abilitați cu desfășurarea urmăririi penale și procuror, dintre procuror și procurorul ierarhic superior, nu este specifică judecării cauzei în primă instanță și în ordinea căilor de atac, însă din punct de vedere practic este necesară pentru a diminua abuzurile procesuale în raport cu justițiabilii și a spori calitatea probatoriului colectat și administrat pe caz, controlul ierarhic fiind privit ca un filtru al admisibilității.

Pentru edificarea unui stat de drept, ce reprezintă un deziderat la momentul actual, este o rigoare a proteja valorile primordial consacrate în Legea Fundamentală a Republicii Moldova. Dintre aceste valori, primatul îl dețin drepturile și libertățile persoanei, onoarea și demnitatea acesteia.

În legătură cu acest fapt prezintă importanță asigurarea garanțiilor în realizarea actului de justiție, adică în procesul de stabilire a adevărului, sub aspect procesual-penal, în care sunt implicate părțile cu obiective și interese contradictorii.

Astfel, pentru a stabili adevărul judiciar, având ca predicat instituția urmăririi penale și scopul acesteia în conținutul noțiunii largi de proces penal, caracterizat mai sus, organele de drept au ca suport instituția probatoriului.

În procesul penal, probatoriul ocupă un loc central. Pentru a lua o hotărâre care va influența viața unor persoane, organul judiciar trebuie să cunoască pe deplin realitatea tuturor împrejurărilor cauzei și să fie convins că soluția pe care o adoptă este singura corectă. Or, această decizie – de a expedia sau nu cauza penală în judecată ori de a condamna sau a achita o persoană – este fundamental determinată de calitatea și volumul probatoriului.

Justa soluționare a cauzei penale este influențată de stabilirea cu certitudine a unui șir de circumstanțe, împrejurări în care a fost săvârșită infracțiunea (motivul, locul, autorul comiterii faptei prejudiciabile, metoda, consecințele etc.), fiind trasate ca niște obiective imperios necesare în conținutul art.96 CPP RM.

Pentru a stabili aceste circumstanțe, este necesară o activitate desfășurată în cadrul procesului penal. Asemenea activitate, ca oricare alta, desfășurată în limitele procesului penal, nu poate fi spontană, haotică sau arbitrară, însă, după cum am relatat anterior, urmează a fi una reglementată cu strictețe, fiind pusă în sarcina unor subiecți speciali. Aceștia își consacră cea mai mare parte a activității lor constatării circumstanțelor care au importanță pentru justa soluționare a cauzei penale, adică a probatoriului în procesul penal. Este imposibil a realiza scopul procesului penal fără probatoriu, al cărui scop este stabilirea circumstanțelor cauzei, după scenariul derulat în realitate, adică stabilirea adevărului obiectiv în procesul penal [14].

Desigur, responsabilitatea organului de urmărire penală, procuror sau judecător, în funcția sa de administrare a justiției penale, este pe măsura importanței și complexității activității desfășurate. De acuratețea cu care procurorul va ști să conducă probatoriul în procesul penal, de sinceritatea și spiritul de răspundere cu care va aprecia toate probele înfățișate va depinde, în mod direct, justețea hotărârii sale finale, cu toate implicațiile accesorii.

Vinovăția sau nevinovăția celui bănuit că ar fi comis o faptă care cade sub incidența legii penale nu poate fi justificată decât prin greutatea probelor, care într-un proces judiciar, unde justițiabilului i-ar fi asigurate toate garanțiile necesare apărării sale, trebuie să pondereze asupra „prezumției nevinovăției” și să nu lase niciun loc de interpretare. Pe cale de consecință, însuși scopul procesului penal este ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie sancționată potrivit legii și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală. Astfel, pentru a fi atins sau, dimpotrivă, eludat, în funcție de atenția și corectitudinea celui în drept să

o realizeze, se achită prin dificila sarcină pe care i-a încredințat-o legiuitorul și anume – „administrarea și aprecierea probelor” [15].

Probatoriul, adică lucrul cu probele, ocupă un rol foarte important în procesul penal. Dacă probatoriul s-a finisat fără rezultate, depășind irațional sarcinile urmăririi penale sau, în cel mai rău scenariu, fiind admise încălcări și abuzuri la administrarea acestuia de către organul de urmărire penală, atunci scopul procesului penal se consideră ca nerealizat. Dacă în probatoriu a fost comisă o greșeală, atunci aceasta poate duce la consecințe și mai grave – judecarea unui nevinovat [16]. În așa mod, de calitatea și cantitatea probatoriului administrat depinde legalitatea și temeinicia sentinței, precum și a altor decizii dispuse pe marginea cauzei. De aceea, probatoriul se prezintă ca un indispensabil element al activității procesual penale, fiind adesea denumit „motor al procesului.”

Conceptul de probatoriu este interpretat în două sensuri: a) *primo* – este utilizat pentru a garanta aflarea adevărului judiciar într-o cauză penală concretă și b) *secundo* – este utilizat să asigure respectarea drepturilor participanților la proces. Anume ultimul sens al probatoriului are ca pistă de decolare principiul egalității armelor în faza urmăririi penale; or, de respectarea acestuia depinde înțelesul noțiunii și scopul probatoriului în cea de a doua accepțiune. Nu poți administra probe în favoarea unui participant la proces prin periclitatea drepturilor și libertăților unui alt participant. Unica soluție legală este administrarea probelor atât în favoarea, cât și defavoarea bănuitului, învinuitului, inculpatului; or, art.100 alin.(1) CPP RM prevede că „*administrarea probelor constă în folosirea mijloacelor de probă în procesul penal, care presupune strângerea și verificarea probelor, în favoarea și în defavoarea învinuitului, inculpatului, de către organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea altor participanți la proces, precum și de către instanță, la cererea părților, prin procedeele probatorii prevăzute de prezentul cod.*”

Potrivit opiniei autorului M.Strogoivici [17], probatoriul este procesul de stabilire a tuturor faptelor, circumstanțelor cu ajutorul probelor, care au importanță pentru soluționarea cauzei penale.

Referitor la aspectul ce vizează obiectul probatoriului, în literatura de specialitate se susține că elementul de *quid probandum* (ceea ce urmează de probat) într-un caz aparte se permite așa sau altfel în dependență de ceea ce urmează a fi probat conform legii penale, pentru a constata componența de infracțiune. Astfel, *quid probandum* este o întrebare care poate să difere de la o cauză penală la alta, determinate așa sau altfel de normele Codului penal [18].

Vorbind despre obiectul probațiunii, doctrina arată că există obiect generic sau abstract și unul specific, sau concret [19]. Primul are caracter general și trebuie demonstrat în orice proces penal, cel secund având caracter științific și trebuie demonstrat într-un proces determinat, respectiv în fiecare caz concret.

Obiectul probațiunii prezintă o semnificație deosebită pentru organele judiciare: pe de o parte, pentru că în raport cu acesta este orientată activitatea organelor de urmărire penală și a instanțelor de judecată care au obligația să dovedească nu doar faptele, stările, situațiile și circumstanțele de fapt necesare, esențiale, iar, pe de altă parte, pentru că aceste organe au sarcina de a soluționa cauza, adică faptele, stările, situațiile și circumstanțele numai prin probe.

În desfășurarea procesului penal, invocarea și propunerea de probe, admiterea și administrarea lor constituie un fascicul de acte procesuale care poartă denumirea de *probatoriu*. Noțiunea de probatoriu, care provine din latinescul *probatorius*, are două sensuri: fie cel de culegere a probelor, fie cel de totalitate a probelor adunate și prezentate într-un litigiu [20]. Această activitate a probatoriului este una complexă care necesită o doză mare de perseverență din partea organelor abilitate a o realiza. De aceea, pentru efectuarea sarcinii probării, organele de resort trebuie să respecte atât prevederile naționale, cât și cele internaționale recunoscute de statul nostru în materia drepturilor omului.

Cu privire la conceptul analizat, putem stabili că probatoriul penal are o semnificație deosebită și o importanță inestimabilă pe tărâmul justiției penale. Probatoriul constă în invocarea de probe și propunerea de probe, admiterea și administrarea lor [21].

În sensul art.99 CPP RM, probatoriul este o totalitate de acțiuni îndreptate spre stabilirea obiectului probatoriului. Aceste acțiuni sunt efectuate de către organul de urmărire penală și părți. Totuși, în această activitate, fiecare subiect are unele atribuții proprii. Spre exemplu, instanța de judecată este limitată în activitatea sa de a administra probe. În majoritatea cazurilor, activitatea de colectare și administrare a probelor de către instanța de judecată este condiționată de cererea părților. Însă, verificarea probelor se include atât în obligațiile organului de urmărire penală, cât și ale instanței judecătorești. În acest sens, instanța este obligată

să verifice totalitatea probelor propuse de părți, în vederea constatării admisibilității, pertinentei, concludenței și utilității lor. Aprecierea probelor se efectuează în baza intimei convingeri a reprezentantului organului de urmărire penală și a judecătorului.

„Procesarea” probelor trebuie să se bazeze pe anumite principii determinate de CEDO și de jurisprudența CtEDO, purtând denumirea de „principii de procedură”, care au fost enumerate și caracterizate *supra*. Principiile au sarcina de a asigura drepturile persoanelor implicate într-un proces penal și constau în dreptul de a asista la proces, dreptul de a fi ascultat, de a asculta și de a urmări procedura, egalitatea armelor, dreptul la tăcere. Probatoriul are ca element și activitatea de administrare a probelor fără de care nu poate exista cel dintâi. Pentru aflarea adevărului în cadrul procesului penal, organul de urmărire penală este obligat să examineze toate circumstanțele necesare, sarcina probațiunii revenindu-i lui.

Administrarea probelor constă în activitatea de a lua cunoștință și de a da eficacitate juridică, în modurile prescrise de legislația procesual penală, circumstanțelor și elementelor de fapt necesare stabilirii adevărului [22]. Astfel, prin administrarea probelor se desfășoară o activitate procesuală complexă de către organul de urmărire penală în cooperare cu părțile, aici fiind valabilă participarea activă a părții apărării ce constă în îndeplinirea drepturilor și obligațiilor prevăzute de lege cu privire la acumularea, fixarea, verificarea și aprecierea probelor, a dovezilor prin prisma cărora urmează a fi elucidate faptele și soluționată cauza.

În administrarea probelor există libertatea de a folosi orice mijloc care să conducă la aflarea adevărului. În vederea asigurării administrării probatoriului cu respectarea dispozițiilor referitoare la drepturile și interesele părților, s-au prevăzut anumite garanții procesuale.

Conform art.94 CPP RM, este interzisă aplicarea violenței, amenințării ori a altor mijloace de constrângere, precum și a promisiunilor sau îndemnurilor de a obține probe. De asemenea, este interzis a determina o persoană la săvârșirea sau să continue săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, urmărind scopul obținerii unei probe, deci sfera de aplicare a principiului loialității probelor și a legalității fiind impunătoare în materia administrării probatoriului.

Nerespectarea unor asemenea garanții poate duce la sancționarea celui care întrebunțează asemenea mijloace. Probele nu au o valoare dinainte stabilită, iar aprecierea fiecărei probe se face de către organul de urmărire penală și instanța de judecată prin coroborare, fiind suprapuse în ansamblul lor.

Ultimul traseu pe care îl parcurge o probă administrată de organul de urmărire penală este, bineînțeles, aprecierea acesteia.

În conformitate cu prevederile art.27 alin.(1) CPP RM, judecătorul și persoana care efectuează urmărirea penală apreciază probele în conformitate cu propria lor convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate, iar potrivit alin.(2) al aceluiași articol nicio probă nu are putere probantă dinainte stabilită.

Conform art.99 alin.(2) CPP RM, probele administrate se verifică și se apreciază de către organul de urmărire penală sau instanță. În același context, art.101 CPP RM stabilește că fiecare probă urmează să fie apreciată din punctul de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punctul de vedere al coroborării lor. Reprezentantul organului de urmărire penală sau judecătorul apreciază probele conform propriei convingeri, formate în urma examinării lor în ansamblu, sub toate aspectele și în mod obiectiv, călăuzindu-se de lege. Nicio probă nu are o valoare dinainte stabilită pentru organul de urmărire penală sau instanța de judecată. Instanța de judecată este obligată să pună la baza hotărârii sale numai acele probe la a căror cercetare au avut acces toate părțile în egală măsură și să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Hotărârea de condamnare nu se poate întemeia, în măsură determinantă, pe declarațiile martorului protejat sau pe probele obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigații.

Normele procesuale care reglementează instituția probatoriului, precum și alte instituții care aduc atingere drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei, cuprind mai multe dispoziții prin care oferă organului care a administrat proba posibilitatea să o aprecieze după intima sa convingere, călăuzindu-se de lege.

Astfel, prevederi similare se regăsesc în dispoziția art.132<sup>9</sup> (aprecierea de către procuror a rezultatelor interceptărilor de comunicări), art.136 (aprecierea acțiunilor investigatorului sub acoperire și rezultatelor acestei măsuri), art.142, 148 (aprecierea raportului de expertiză) CPP RM etc.

În literatura de specialitate [23] s-a format opinia potrivit căreia, pentru a limita libertatea absolută a organului de urmărire penală și a instanței de apreciere a probelor, urmează a fi instituite „standarde de apreciere a probelor”, printre care cel al „preponderenței probelor”, folosit, de regulă, în procesele civile, și „standardul probei dincolo de orice dubiu rezonabil”, adoptat în materie penală, care presupune, pentru o

soluție de condamnare, probe care să creeze judecătorului, care admite existența unui dubiu, convingerea că acesta nu depășește limitele rezonabile și că acuzația a fost dovedită.

Limitări ale principiului liberei aprecieri a probelor au fost aduse și de Curtea Europeană a Drepturilor Omului [24], care a statuat că, în principiu, toate mijloacele de probă aduse împotriva acuzatului trebuie să fie administrate în prezența sa și în ședință publică, în vederea unei dezbateri contradictorii. Curtea a admis că pot fi făcute excepții de la această regulă, însă nu trebuie să se încalce dreptul de apărare al acuzatului, care presupune că acuzatul trebuie să aibă posibilitatea reală și adecvată de a contesta declarațiile martorului și de a-i pune întrebări, fie la momentul în care martorul dă declarația, fie la un moment ulterior. Prin urmare, luarea unei decizii pe caz ca rezultat al aprecierii probelor, în ipoteza în care a fost încălcat principiul egalității armelor în momentul administrării acestor probe ce urmează a pune la baza hotărârii, contravine jurisprudenței CtEDO, dat fiind că partea apărării nu a avut posibilitatea de a adresa întrebări martorilor acuzării în aceleași condiții ca și martorii apărării.

Bineînțeles că această dispoziție nu oferă acuzatului un drept absolut de a convoca martori sau de a impune instanțele naționale să audieze un martor special. Uneori, dreptul intern precizează condițiile de acceptare a martorilor și autoritățile competente pot refuza unei părți citarea și audierea unui martor, dacă depozițiile lui în instanța de judecată aparent sunt nepertinente sau, dimpotrivă, pun în pericol viața și sănătatea acestuia. Deci, acuzatului îi revine sarcina de a stabili dacă refuzul de a audia un anumit martor, în virtutea principiului egalității armelor, este aceeași pentru acuzare și apărare [25].

Cu toate acestea, atunci când tribunalul refuză să admită o dovadă prezentată de către o parte, trebuie să motiveze minuțios refuzul său [26]. Fiecărui acuzat îi este oferită posibilitatea adecvată și convenabilă să conteste și să confrunte un martor al acuzării fie că acesta își face declarația preliminară sau la altă etapă a procedurii penale.

Prin urmare, doar circumstanțele excepționale nominalizate mai sus pot justifica partea acuzării de a se baza pe probe ce provin de la un martor pe care acuzatul nu a avut posibilitatea să-l interogheze, iar instanța de judecată de a-și pune la baza deciziei, prin cumul, o asemenea probă administrată și prezentată în instanța de judecată.

### Concluzii

În concluzie punctăm faptul că probatoriul penal, ca obiectiv și scop al urmăririi penale, reprezintă acea activitate complexă și anevoioasă a organului de urmărire penală în scopul stabilirii tuturor circumstanțelor care au importanță pentru justa soluționare a cauzei penale, în care urmează a fi antrenați la modul cel mai activ justițiabilul și apărătorul acestuia, în vederea asigurării dreptului la un proces echitabil, în care respectarea principiului egalității armelor ar prezenta regula în procesul de administrare și apreciere a fiecărei probe în parte.

### Referințe:

- Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr.1298 din 24.07.1997 privind ratificarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, precum și a unor protocoale adiționale la această. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1998, nr.54.
- Cauza Brumărescu contra României*, Hotărâre din 30.09.1999, par. 61.
- DOLEA, Ig. *Drepturile omului în probatoriul penal*, Chișinău, 2009, p.115.
- UDROIU, M. *Procedură penală. Partea Generală*. Ediția a 4-a. București: C.H. Beck, p.288.
- DOLEA, Ig. *Op. cit.*, p.112.
- Articolul 8 Cod de procedură penală (Republicat). În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2013, nr.248-251.
- PAȘCA, V. Principiul egalității armelor în procesul penal român – realitate sau ficțiune. În: *Universul Juridic*, 2016, nr.8, p.2.
- [www.jurisprudencedo.com/dreptul-la-un-proces-echitabil](http://www.jurisprudencedo.com/dreptul-la-un-proces-echitabil) 05.06.2016.
- [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57544"\]} pct.28.](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)
- [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_rec\\_csj.php?id=60](http://jurisprudenta.csj.md/search_rec_csj.php?id=60) Recomandarea nr.38 Cu privire la acțiunile procesuale care pot fi efectuate din momentul sesizării sau autosesizării organului competent până la declanșarea urmăririi penale.
- PAȘCA, V. *Op. cit.*, p.7-11.
- În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2016, nr.69-77, în vigoare din 01.08.2016.
- БЕЛКИН, А. *Теория доказывания*. Москва: Норма, 2000, с.1.
- OSOIANU, T., ORÎNDAȘ, V. *Procedura penală*. Chișinău, 2004, p.127.



15. SAVA, AL. *Aprecierea probelor în procesul penal*. Iași: Junimea, 2002, p.5.
16. БЕЛКИН, А. *Op. cit.*, p.5.
17. Строгович, М., citat de Lupinская, Р. *Уголовно-процессуальное право Российской Федерации*. Москва: Юрист, 2000, с.74.
18. ОРЛОВ, Ю. *Основы теории доказательств в уголовном процессе*. Москва: Проспект, 2000, с.27.
19. OSOIANU, T., ORÎNDAȘ, V. *Op. cit.*, p.129
20. DOLEA, Ig., ROMAN, D., SEDELAȚCHI, Iu., VÎZDOAGĂ, T., ROTARU, A., CERBU, A., URSU, S. *Drept procesual penal. Partea Generală. Vol. I*. Ediția a II-a. Chișinău, 2005, p.194.
21. PĂTULEA, V. ș.a., Administrarea probelor și respectarea dreptului la apărare. În: *Dreptul*, 2002, nr.6, p.15.
22. VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală*. București: Paideia, 1999, p.356.
23. VOLONCIU, N., UZLĂU, S. *Noul Cod de procedură penală comentat*. București: Hamangiu, 2014, p.231.
24. Cauza *Luca contra Italiei*, Hotărârea din data de 27 februarie 2001.
25. <https://jurisprudencedo.com/Perna-contra-Italia-Critica-nefondata.-Informatii-factuale.-Gravitatea-criticilor.-Proba-veritatii.html>
26. Cauza *Pisano contra Italiei* (2002).

**Date despre autor:**

**Ion ȘLICARI**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova; procuror în Procuratura municipiului Chișinău, oficiul Principal.

**E- mail:** slicari@mail.ru

*Prezentat la 20.10.2018*