CORELAREA REGLEMENTĂRIILOR LEGALE PRIVIND MIJLOACELE DE PROBĂ ȘI PROCEDURELE PROBATORII CU ARTICOLUL 6 AL CONVENȚIEI EUROPENE PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE

CUCIURCĂ Angela,

Doctor în drept, conf. univ.,

Universitatea de Studii Europene din Moldova

E-mail: cuciurcaangela@mail.ru

REZUMAT

Mijloacele de probă și procedeele probatorii au o importanță deosebită în procesul penal, întrucât, împreună cu probele, sunt strâns legate de realizarea principiului aflării adevărului, cât și pentru faptul că în cea mai mare parte a procesului penal se pun probleme legate de probe și mijloace de probă. De legalitatea administrării probelor depinde temeiul emiterii unei hotărâri de condamnare sau de achitare a persoanei într-un proces penal.

Reglementările legale sunt în strânsă corelație cu prevederile Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, îndeosebi cu articolul 6, dreptul la un proces echitabil. În acest context, un criteriu de aplicabilitate al acestui articol în materie penală rezidă în natura procedurii, textul face referință la dreptul de a fi judecat de către un tribunal, în sensul de instanță de judecată, care trebuie să decidă asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală, iar temeinicia unei acuzații se bazează pe probe concludente, pertinente și utile administrate prin mijloace de probă și procedee de probă prevăzute de legislație.

Cuvinte-cheie: mijloace de probă, procedee probatorii, libertăți fundamentale, proces echitabil, administrarea probelor, mărturii anonime, probatoriu, asistență juridică, informații confidențiale, elementele acuzației, măsuri de protecție.

CORRELATION OF LEGAL REGULATIONS ON EVIDENCE AND PROOF PROCEDURES WITH ARTICLE 6 OF THE EUROPEAN CONVENTION ON THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS

CUCIURCĂ Angela,

PhD in Law, Associate Professor,

University of European Studies of Moldova

E-mail: cuciurcaangela@mail.ru

SUMMARY

Evidence and evidence are of particular importance in criminal proceedings, as, together with evidence, they are closely linked to the realization of the principle of finding out the truth, as well as to the fact that in most criminal cases there are problems related to evidence and means of proof. The legality of the evidence depends on the issuance of a decision to convict or acquit the person in a criminal trial.

Legal regulations are closely correlated with the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, in particular Article 6, the right to a fair trial. In this context, a criterion of applicability of this article in criminal matters lies in the nature of the procedure; the text refers to the right to be tried by a court, in the sense of court, which must decide on the merits of any accusation in this matter criminal law, and the merits of an accusation are based on conclusive, pertinent and useful evidence administered by means of evidence and evidence procedures provided by law.

Key words: means of proof, evidentiary procedures, fundamental freedoms, fair trial, administration of evidence, anonymous testimony, evidence, legal assistance, confidential information, elements of the prosecution, protective measures.

Introducere. În jurisprudența europeană, dreptul la un proces echitabil consacrat de Articolul 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale îmbracă multe forme, el poate transpune în durată judecătorească, care trebuie să fie rezonabilă, în modalitatea în care s-a desfășurat probatoriul pe parcursul urmăririi penale și pe parcursul

procesului în sine, în modalitatea în care au fost respectate drepturile părților dintr-un litigiu, etc [5]. În acest context, un criteriu de aplicabilitate al acestui articol în materie penală rezidă în natura procedurii, textul face referință la dreptul de a fi judecat de către un tribunal, în sensul de instanță de judecată, care trebuie să decidă asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie

penală, iar temeinicia unei acuzații se bazează pe probe concludente, pertinente și utile administrate prin mijloace de probă și procedee de probă prevăzute de legislație.

Materiale și metode. Cercetarea materializată în prezentul studiu a fost realizată prin aplicarea metodei construcției abstracte, a interpretării logice a normelor de drept, metoda analitică, precum și metoda comparării.

Rezultate și discuții. Termenul temeinicia, cheamă jurisdicțiile să judece atât în privința stabilirii culpabilității, cât și a fixării mărimumi pedepsei, de asemenea acest termen vizează atât temeinicia în drept, cât și temeinicia în fapt, ceea ce poate fi dovedit prin probe obținute în conformitate cu mijloacele de probă și procedeele probatorii prevăzute de lege.

Respectarea echității unei proceduri trebuie să fie apreciată în raport cu totalitatea actelor unui proces, astfel jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului este axată în principal pe condițiile în care o parte dispune de mijloacele necesare amenajării probelor și pe situațiile respective pe care legea internă le atribuie fiecărei părți [15, p. 248]. În procesul de administrare a probelor, organelor judiciare le este interzis să aducă atingere, în vreun fel, drepturilor și intereselor părților. Astfel, în timpul audierii unei persoane, este interzisă folosirea amenințărilor, violențelor, promisiunilor pentru obținerea de probe, întrucât acestea pot aduce atingere atât respectului demnității umane, cât și integrității fizice a celor cercetați și prestigiul justiției, care este pătat prin folosirea acestor procedee ilegale. Drept garanție, Codul penal incriminează în art. 166¹ infracțiunea de tortură, tratament inuman sau degradant, de aceea, legea procesual penală nu prevede unele procedee speciale de ascultare, cum sunt hipnotismul, narcoza sau detectorul de minciuni, întrucât acestea sunt de natură să înfrângă rezistența conștientă a celui audiat. Această reglementare dă satisfacție, mai întâi, i-i revine principiului demnității umane, așa cum este garantat de art. 3 din Convenția Europeană a Drepturilor Europene, text de aplicatie internă în dreptul intern. În lumina acestui text, nici organele de urmărire penală și nici instanțele de judecată nu au puterea de a uza în strângerea probelor de violența fizică sau morală, cum este cazul, în faza de urmărire penală, a prelungirii anormale a interogatoriilor, fără pauză sau a procedeele științifice destinate obținerii unei mărturisiri: poligraful, narcoanaliza și, mai general, orice alte mijloace chimice sau medicale destinate să forțeze voința unei persoane [19, p. 35].

Curtea europeană a drepturilor omului a consolidat protecția persoanelor, dând noțiunilor de „tortură și pedepse inumane sau degradante”, art. 3 al Convenției, o interpretare mai largă prin schimbarea jurisprudenței sale. Astfel, a considerat, pentru prima dată, că aceste noțiuni se aplică oricărei violențe nelegitime comise de către un agent al forței publice, în exercițiul funcției sale, schimbare confirmată, ulterior, în scopul de a sancționa penal orice violență fizică, indiferent de forma sau gradul acesteia [8, p. 35], chiar dacă, se pare că, în ultimul timp Curtea și-a modificat din nou poziția, statuând că relele tratamente trebuie să atingă un minim de gravitate pentru a cădea sub incidența articolului 3, apreciată după datele cauzei și, în special, după durata tratamentului, efectele sale fizice și mentale,

precum și sexul, vârsta și starea sănătății victimei [12, p. 36]. În al doilea rând, reglementarea cuprinsă în art. 94 din Codul de procedură penală, privind interzicerea mijloacelor de constrângere în administrarea probelor, dă expresie și unui alt principiu și anume celui al loialității în cercetarea probelor, având ca obiect interzicerea celui care administrează proba, spre exemplu, audiază un martor, să utilizeze procedee neloiale, vicleșuguri sau tertipuri.

Respectarea principiului loialității face parte din categoria garanțiilor unui proces echitabil. Astfel, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat că violează art. 6 paragraful 1 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, o condamnare pentru trafic de droguri fondată îndeosebi pe declarațiile a doi polițiști a căror intervenție a provocat infracțiunea [11, p. 36]. Codul de procedură penală interzice în mod expres provocarea infracțiunii la alin.(1) art. 94 Cod de procedură penală, care prevede că „În procesul penal nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanța de judecată și nu pot fi puse la baza sentinței sau a altor hotărâri judecătorești datele care au fost obținute prin provocarea, facilitarea sau încurajarea persoanei la săvârșirea infracțiunii”. O reglementare similară există și în Codul de procedură penală francez, însă numai în materia traficului de stupefiante. În legătură cu aceasta, Curtea de casație franceză s-a pronunțat de mai multe ori, statuând de fiecare dată că acțiunea ofițerilor sau agenților de poliție judiciară nu trebuie să supună prevenitul la o constrângere caracterizată printr-o provocare la comiterea infracțiunii reproșate. În aceeași termeni, Curtea Supremă de Justiție a indicat asupra sarcinii de verificare atente, ce le revine instanțelor, a materialului probator administrat, astfel încât să fie prevenită o condamnare a inculpatului care a acționat ca efect al provocării din partea agenților statului sau, după caz, din partea persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului, întrucât ar exista riscul ca acuzatul să fie lipsit din start de dreptul la un proces echitabil, prin aceasta încălcându-se art. 6 par. 1 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale [2].

Astăzi, jurisprudența distinge între provocare – comitere și provocare – revelare. Astfel, există provocare efectuată de către organul de urmărire penală de natură să antreneze nulitatea probei, când comiterea infracțiunii a fost rezultatul unei solicitări emanând de la o persoană care avea sarcina să descopere infracțiunea ori atunci când există o invitație directă la comiterea infracțiunii. Dimpotrivă, nu există provocare, proba rămânând validă, când intervenția unui ofițer de urmărire penală a avut loc pentru a permite descoperirea infracțiunii care era pe cale să se comită sau care a fost deja comisă, deoarece provocarea nu este ilicită decât dacă ea precedă comiterea unei infracțiuni și dacă se află la originea acesteia. Acest criteriu ridică problema de a ști ce se întâmplă în momentul intervenției ofițerului de urmărire penală, agentul a luat deja hotărârea de a comite infracțiunea, dar fără să fi început realizarea actelor materiale. În acest caz nu există provocare, în afară de situația în care atitudinea ofițerului de urmărire penală i-a întărit acuzatului

rezoluția infracțională. În orice caz, așa cum s-a subliniat [18, p.37], provocarea nu se prezumă, ci trebuie dovedită. Însă, în cazul în care acuzatul aduce elemente de natură să conducă la concluzia că a fost provocat la comiterea unei infracțiuni, credem că revine acuzatului sarcina de a dovedi regularitatea procedurii [21, p. 817].

La administrarea probelor, chiar în absența unei prevederi exprese în codul nostru de procedură penală, considerăm că trebuie să se țină seama de jurisprudența Curții europene, care consideră că atât organul de urmărire penală cât și instanța de judecată trebuie să respecte secretul surselor jurnaliștilor. Astfel, o ordonanță care ar soma un jurnalist să divulge identitatea informatorului său, precum și amenda aplicată pentru refuzul de a se supune, constituie o atingere adusă dreptului la libertatea expresiei garantat de art. 10 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. O asemenea măsură nu s-ar putea concilia cu articolul 10 decât dacă ea se justifică printr-un interes preponderent de ordine public [5, p. 37].

În speță, interesul unei societăți de a elimina amenințarea unei difuzări a informațiilor confidențiale pe alte căi decât presa și de a demasca un salariat sau un colaborator neloial, nu constituie un interes suficient pentru a-l considera un interes public capital pe care îl reprezintă protecția jurnalistului [5, p. 37].

În privința incidenței principiului legalității, care limitează libertatea în administrarea probelor, considerăm că într-un stat de drept, acesta implică în principal respectarea legii formale, a cărui câmp a fost extins în Republica Moldova odată cu ratificarea Convenției europene a drepturilor omului integrată în mod direct în ordinea juridică internă. Astfel, ca exigențe ce decurg din prevederile Convenției, se impune a fi respectate atât drepturile apărării cât și intimitatea vieții private în cadrul activității de administrare a probelor. Drepturile apărării sunt protejate prin articolul 6 paragraful 3 al Convenției europene, fiind reflectate în general și în dispozițiile constituționale, precum și în cele ale Codului de procedură penală.

Respectarea dreptului la apărare obligă la recunoașterea în favoarea bănuितului a dreptului la tăcere cu ocazia audierii de către organul de urmărire penală și a dreptului de a nu contribui la propria incriminare, acest drept aplicându-se procedurilor penale privind toate tipurile de infracțiuni, de la cele ușoare la cele excepționale de grave [6, p. 38]. Dreptul de a nu se auto-incrimina nu este însă absolut, deoarece el nu se extinde și asupra utilizării datelor care se pot obține de la acuzat, recurgând la puteri coercitive, dar care există independent de voința bănuितului, cum ar fi documentele ridicate în virtutea unui mandat, prelevările de miros, sânge, precum și țesuturile corporale în vederea unei analize AND [78, p. 38]. În același context, Curtea a decis că exercitarea dreptului la tăcere pe toată perioada procedurii nu poate să nu aibă incidență asupra deciziei finale a judecătorului fondului, cu ocazia examinării valorii elementelor acuzării [9, p. 38].

În doctrină, s-a exprimat părerea că dreptul la libertatea de exprimare, consacrat de art. 10 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, garantează, de asemenea, într-

un mod tacit „dreptul negativ” de a nu fi forțat să se exprime, ceea ce înseamnă păstrarea tăcerii sub rezerva restricțiilor prevăzute de articolul 10 paragraful 2. Obligația de a depune mărturie contra voinței sale, sub constrângerea unei amenzi și sub orice altă formă de coerciție constituie o ingerință în aspectul negativ al dreptului la libertatea expresiei care trebuie să fie necesară într-o societate democratică [16, p. 58].

Referitor la audierea martorilor care doresc să rămână în anonim, Curtea europeană a drepturilor omului a dat numeroase decizii. Ea a considerat că dacă „Convenția acceptă să se sprijine în stadiul instrucției preparatorii pe surse ca indicatorii oculti, utilizarea ulterioară a declarațiilor anonime ca probe suficiente pentru a justifica o condamnare, ridică o problemă diferită” [7, p. 39]. Apoi, în cauza Doorson, a admis utilizarea martorilor anonimi pentru a sta la baza unei condamnări, dacă sunt îndeplinite trei condiții: existența altor probe, intervenția unui judecător atunci când are loc audierea martorului anonim și posibilitatea examinării credibilității martorului [4, p. 39]. De asemenea, Curtea statuează că poate fi legitimă pentru organul de urmărire penală, cererea de a rămâne în anonim a unui agent folosit la activități secrete, cu condiția ca drepturile apărării să fie respectate. Măsurile luate în favoarea apărării trebuie să înlocuiască, în mod corespunzător, posibilitatea pentru apărător de a interoga martorii în prezența lor și obstacolele ce stau în calea apărării să fie suficient compensate prin procedura urmată [13, p. 41].

Ținând seama de mijloacele tehnice moderne de investigație, respectarea intimității vieții private în procesul penal a dobândit o importanță crescândă. O dovadă elocventă în acest sens o reprezintă împrejurarea că în practică, părțile invocă în mod frecvent violarea art. 8 al Convenției europene pentru a solicita anularea unei probe produse de către o parte sau printr-un act de administrare a probei. Atât particularii cât și autoritățile publice trebuie să respecte viața privată a persoanei în administrarea probelor. Sub acest aspect, la articolul 8 alin.2, Convenția europeană a prevăzut ca o excepție de la principiu, facultatea pentru un stat membru de a autoriza o ingerință a autorității publice în exercițiul acestui drept, sub rezerva ca ea să fie necesară. Așa cum s-a remarcat în doctrină, protecția intimității vieții private este asigurată suficient prin însăși crearea cadrului legal de administrare a probelor, făcând ca o probă obținută cu violarea intimității vieții private să poată fi cenzurată prin prisma principiului legalității în administrarea probelor, de exemplu, percheziția efectuată legal nu antrenează, în principiu, nici o violare excesivă a vieții private. De asemenea, în legătură cu înregistrarea audio sau video, Curtea europeană a considerat drept compatibilă cu Convenția, predarea către judecător a bandei magnetice, conținând înregistrarea unei convorbiri telefonice [10, p. 40].

În acest cadru, dacă ținem seama de faptul că, conform art. 94 alin.(1) pct.12 Cod de procedură penală, este interzis ca în timpul procesului să se promită unui martor un anumit avantaj, care legal este nefondat, pentru a-l determina pe acesta să facă o anumită depoziție sub sancțiunea procesuală a imposibilității valorificării declarației acestuia ca mijloc de probă în proces,

problema care se pune este aceea de a ști dacă poate fi considerat un asemenea avantaj, promisiunea făcută unui martor, care necesită protecție, de a fi inclus într-un program de protecție în vederea obținerii unei declarații din partea acestuia. În principiu, în practică, organul de urmărire penală consideră drept necesară acordarea de avantaje, ele apar ca nefondate legal, chiar dacă din punct de vedere tactic aceste promisiuni avantajoase l-ar influența pe martor să facă o anumită declarație. Acest lucru este legal odată ce este prevăzut de legea procesual penală [18, p. 40].

Faptul că instituirea unor măsuri de protecție a martorilor este cerută pentru a garanta apariția martorilor în fața autorităților judiciare competente pentru a depune mărturie, ca formă a luptei contra criminalității organizate, nu trebuie să justifice sub nici o formă, utilizarea acestei posibilități ca o „promisiune” de natură să vicieze declarația martorului, adică să o facă necredibilă și deci nevalabilă. De altfel, nu ar trebui să existe vreo legătură de condiționare între depoziția unui martor și oferta de acceptare a acestuia într-un program de protecție. În acest fel, programul în sine nu trebuie asimilat cu un avantaj sau cu un favor oferit martorului, pentru că el are drept consecință imediată, mai întâi prezentarea martorului în vederea interogării, iar apoi depunerea mărturiei, care trebuie să exprime numai adevărul, sub sancțiunea excluderii din program. Astfel, Codul de procedură penală conține o reglementare clară, care exclude orice posibilitate de influențare a depozițiilor martorilor pe calea aplicării măsurilor de protecție.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a adoptat o poziție fermă asupra chestiunii mărturiilor anonime. Ea admite validitatea lor în anumite circumstanțe, atunci când interesul legitim și securitatea martorului sunt în joc, și cu respectarea anumitor condiții care sunt, în esență, legate de faptul că nu trebuie să fie singura probă și că judecătorul ar putea să intervină în timpul audierii martorului anonim și să cenzureze credibilitatea mărturiei. Deci, Curtea Europeană a Drepturilor Omului estimează că utilizarea informațiilor anonime în proces nu violează, prin ele însele, dreptul la un proces echitabil, îndeosebi dacă informația în discuție nu reprezintă singura probă care să sprijine condamnarea și dacă procedura permite discutarea acestor elemente în conformitate cu principiul contradictorialității. În orice caz, este cert că grija unui martor de a-și conserva anonimatul îl va împiedica întotdeauna să depună mărturie în ședință publică. Caracterul anonim al mărturiei va compromite dreptul acuzatului de a-i contrazice valoarea probantă în proces. Doctrina a subliniat că trebuie făcută distincție între două tipuri de martori anonimi: pe de o parte informatorul anonim, care transmite ocazional informații organului de urmărire penală sau instanței de judecată și pe de altă parte, agentul anonim infiltrat într-un mediu criminal, care transmite regulat informații organului de urmărire penală [18, p. 40].

Se pune firesc întrebarea dacă mărturia anonimă este sau nu compatibilă cu exigențele unui proces echitabil. Sub acest aspect, este limpede că disimularea sursei informației invocate cu titlu de probă contra

acuzatului ar putea fi considerată contrar principiului loialității în conduita procesului penal. În plus, preocuparea informatorului de a-și conserva anonimatul pe tot parcursul procedurii ar putea fi, prin ea însăși, un obstacol insurmontabil la dreptul oricărui acuzat de a beneficia de facilitățile necesare pregătirii apărării sale. Cu toate acestea, Curtea europeană nu a dorit vreodată să facă vreo apreciere generală a compatibilității caracterului anonim al mărturiei ori al unei informații cu imperativele unui proces echitabil, ci a examinat, în mod individual, în fiecare caz în parte, influența pe care a putut s-o aibă o mărturie sau o informație anonimă asupra procedurii globale în cursul căreia ele sunt utilizate.

Importanța respectării legislației procesual penale în procesul administrării probelor în procesul penal este confirmată de cauza Morari c. Moldovei [3], în cadrul căreia Curtea a constatat, în unanimitate, violarea Articolului 6 par. 1 din Convenție, notând că condamnarea reclamantului s-a bazat pe probe obținute în cadrul unei operațiuni sub acoperire. Reclamantul inițial a răspuns anunțului plasat de către poliție privind facilitarea în obținerea pașaportului românesc. Potrivit materialelor cauzei reclamantul nu l-a contactat repetat pe agent, ci acesta din urmă a făcut-o peste câteva săptămâni și s-a interesat de vreun progres în obținerea pașaportului românesc. După ce reclamantul l-a informat pe agent despre o terță persoană și a propus contactul direct, agentul a insistat că reclamantul să acționeze ca intermediar și i-a propus un beneficiu financiar, în cazul în care va accepta. Curtea nu a putut găsi vreun indiciu în materialele prezentate că fapta putea fi comisă de către reclamant fără vreo intervenție de acest gen. De asemenea, nu pare din materialele dosarului și din argumentele Guvernului că anterior inițierii acțiunilor sub acoperire autoritățile au cunoscut sau existau dovezi obiective că reclamantul ar fi fost implicat anterior în confecționarea sau comercializarea documentelor false. Aceasta, în opinia Curții, demonstrează explicit că reclamantul a fost provocat să comită fapta penală, pentru care a fost condamnat.

Cele menționate au fost suficiente pentru a constata violarea Articolului 6 din Convenție. Cu toate acestea, Curtea a examinat și modul în care instanțele naționale au răspuns la apărarea reclamantului privind provocarea comiterii infracțiunii. Ea a notat că instanța de fond nici nu a examinat chestiunea provocării. Instanțele superioare s-au limitat să examineze poziția provocării doar la faptul că reclamantul a fost primul care a apelat la numărul de telefon din anunț. Mai mult decât atât, toate instanțele au refuzat să audieze agenții sub acoperire pe motiv că potrivit legii se impunea acordul acestora. Totuși, reclamantul a văzut ambele persoane, iar dacă numele agenților erau false, instanțele puteau folosi în continuare în cadrul procedurilor aceste nume. În opinia Curții era primordial, în circumstanțele din speță, de a audia agenții provocatori, pentru a examina în mod corespunzător chestiunea provocării invocată de reclamant. Totuși instanțele naționale au omis această audiere. Curtea a reamintit, că cerința generală este ca agenții sub acoperire și alte persoane ce pot mărturisi în privința provocării trebuie audiați în instanță și

intervievați de apărare, sau cel puțin omisiunea audierii trebuie motivată detaliat.

Ținem să menționăm că articol 6 din Convenție garantează fiecărei persoane dreptul la un proces echitabil, totuși, el nu reglementează probleme privitoare la admisibilitatea probelor, acestea ținând, în primul rând, de legislația internă a statelor contractante. Curtea Europeană are a examina dacă, în ansamblul ei, procedura de judecată în discuție a fost echitabilă, adică dacă ea s-a desfășurat în conformitate cu exigențele impuse în acest sens de Convenție [14, p. 456]. Într-o formulare de sinteză, instanța europeană a arătat că, combinat cu dispozițiile paragrafului 3, paragrafului 1 al art. 6 stabilește elementele esențiale ale unui proces echitabil în materie penală. Ele constau, în special, în informarea acuzatului, în cel mai scurt timp, cu privire la natura și la cauzele acuzației ce i se aduce, acordarea timpului și facilităților necesare formulării apărării sale, asigurarea dreptului la apărare, singur sau asistat de un avocat, posibilitatea interogării martorilor în acuzare și a convocării și ascultării celor în apărare în aceleași condiții și în condiții de respect al principiului contradictorialității [14, p. 503]. În acest context, prin interogarea martorilor se prezumă mijlocul de probă declarațiile martorului prin intermediul cărora se poate confirma sau infirma un anumit element de fapt.

De asemenea, în diverse soluții de speță, Curtea a formulat cerințe privitoare la desfășurarea unui proces pentru ca el să fie echitabil, așa cum impune articolul 6 paragraful 1 din Convenție. Astfel, ea a decis că textul implică obligația tribunalului de a proceda la un examen atent al tuturor capetelor de cerere formulate de reclamant, al argumentelor și cererilor de probă ale părților, având a aprecia relevanța acestora pentru decizia pe care el o va adopta, că printre imperativele echității impuse de articolul 6 paragraful 1 se găsește obligația - pentru autoritățile de urmărire penală - de a comunica apărării toate elementele importante ale dosarului, acuzatoare sau care înlătură caracterul penal al faptei imputate celui urmărit, și că exigența echității privește ansamblul procedurii, nelimitându-se la audierea contradictorie a părților [14, p. 505]. Dincolo de soluțiile de ordin general ale instanței europene ce conturează conținutul desfășurării unui proces echitabil și de condițiile impuse expres de articolul 6 unui asemenea proces: publicitatea dezbatărilor și termenul rezonabil în care el trebuie să se desfășoare, din jurisprudența organelor Convenției pot fi sintetizate și alte principii ce sunt circumscrise aceleiași noțiuni de proces echitabil, fără ca acestea să se regăsească *in terminus* în textul analizat. Ele ar fi următoarele: egalitatea armelor, respectarea contradictorialității, în special în administrarea probelor, motivarea deciziilor, dreptul unui acuzat de a păstra tăcerea și de a nu contribui la propria sa incriminare [14, p. 506]. Și atunci când ne referim la administrarea probelor, scoatem în evidență mijloacele de probă și procedeele probatorii prin care ele au fost administrate, relevanța, concludența și utilitatea lor în cadrul unui proces penal.

Consacrarea principiului egalității armelor, în jurisprudența instanței europene, semnifică tratarea egală a părților pe toată durata desfășurării procedurii în fața

unui tribunal, fără ca una din ele să fie avantajată în raport cu cealaltă sau celelalte părți din proces. După cum a decis în mod constant Curtea, acest principiu - unul din elementele noțiunii mai largi de proces echitabil - impune fiecărei părți să i se ofere posibilitatea rezonabilă de a-și susține cauza sa în condiții care să nu o plaseze într-o situație de net dezavantaj în raport cu „adversarul” ei [14, p. 507]. De remarcat că în procedura penală națională problema rămâne controversată. Dintr-un punct de vedere, procurorul este parte în proces cu drepturi egale determinate de art. 51, de art. 6 pct. 29 Cod de procedură penală, care stabilesc că părțile în proces sunt persoanele care în procesul penal exercită funcții de acuzare sau apărare în baza egalității în drepturi și a principiului contradictorialității, cât și de alte articole care creează imaginea egalității părților. Dintr-un alt punct de vedere, însăși Constituția acordă procurorului un statut deosebit de cel al părților - cel de contribuție la exercitarea justiției. Art.19 alin. (3) Cod de procedură penală include în obligațiile procurorului asigurarea examinării cauzei sub toate aspectele, complet și obiectiv, evidențiind atât circumstanțele care dovedesc vinovăția, cât și cele care îl dezvinovătesc, precum și circumstanțele care îi atenuează sau agravează răspunderea. După cum observăm, statutul procurorului depășește atribuțiile de a fi parte simplă în proces. Însă acest statut nu-i permite procurorului să-și creeze imaginea de parte avantajată față de acuzat sau apărătorul acestuia [17, p. 202]. Considerăm că în probatoriul penal problema capătă două conotații: una - de a prezenta părții opuse probele atestate, a doua - de a avea posibilitatea administrării de probe în condiții egale. Analizând aspectele de drept intern, putem constata că normele procesual penale în aspect general tind spre respectarea dreptului părților de a cunoaște piesele dosarului. Considerăm că în probatoriu, atribuțiile apărătorului, spre deosebire de cele ale procurorului și ofițerului de urmărire penală, nu pot fi limitate doar la anumite prevederi legale. Efectuând acțiuni procesuale, procurorul și ofițerul de urmărire penală sunt limitați în activitatea lor de reglementările codului. Apărătorul, potrivit art. 67 alin.(1) Cod de procedură penală, acordă asistență prin toate mijloacele neinterzise de lege. Această regulă este pertinentă și pentru probatoriu și poate cuprinde diferite aspecte ale asistenței juridice, cum ar fi: participarea la acțiuni procesuale, cereri, plângeri etc., inclusiv, după cum se menționează în literatura de specialitate - analiza literaturii speciale și consultarea cu specialiști în diferite domenii [20, p. 33].

În acest context, potrivit art.64 alin.(2) pct.16 și 17 și art.66 alin.(2) pct.20 și 21 Cod de procedură penală, bănuitul și, respectiv, învinuitul au dreptul de a lua cunoștință de procesele-verbale ale acțiunilor procesuale efectuate cu participarea lor, să facă obiecții asupra corectitudinii proceselor-verbale, precum și să ceară completarea lor cu circumstanțele care, în opinia lor, trebuie să fie menționate, să ia cunoștință de materialele trimise în instanța de judecată pentru confirmarea arestării lor. Învinuitul are dreptul să ia cunoștință de toate materialele cauzei după terminarea urmăririi penale, să-și noteze din ele datele necesare, să facă copii, să înainteze cereri de completare a urmăririi penale.

Drepturi similare, raportate la statutul său procesual, are și apărătorul [1]. Prevederi similare sunt prevăzute, de asemenea, și în faza de judecare a cauzei, stabilindu-se că părțile beneficiază de drepturi egale în fața instanței de judecată în ceea ce privește administrarea probelor, participarea la cercetarea acestora și formularea cererilor și demersurilor [1]. Dreptul la divulgare integrală a probelor în procesul penal, nefiind un drept absolut, este limitat de art.110 Cod de procedură penală, care reglementează aplicarea modalităților speciale de audiere ce au ca scop protecția unor persoane, după cum am menționat mai sus. Evident, acesta se poate afla în opoziție și cu confidențialitatea metodelor de cercetare utilizate de către organele de investigații [17, p. 190].

În ce ceea privește dreptul de a administra probe în aceleași condiții ca și partea opusă, apar unele probe care pot crea sentimentul de inechitate a procesului. Cu referire la art.100 Cod de procedură penală, ce reglementează procesul de administrare a probelor, constatăm că legiuitorul a oferit o normă separată de reglementări, modalități de administrare a probelor de către apărător. Așadar, apărătorul dispune doar de atribuțiile determinate de alin.(2) art.100 Cod de procedură penală, care stabilește că, în scopul administrării probelor, apărătorul admis în procesul penal, în modul prevăzut de Cod, este în drept: 1) să solicite și să prezinte obiecte, documente și informații necesare pentru acordarea asistenței juridice, inclusiv să poarte convorbiri cu persoanele fizice dacă acestea sunt de acord să fie audiate în modul stabilit de lege; 2) să solicite certificate, caracteristici și alte documente din diverse organe și instituții care pot să le elibereze în modul stabilit; 3) în interesul asistenței juridice, să solicite, cu consimțământul persoanei pe care o apără, opinia specialistului pentru explicarea chestiunilor care necesită cunoștințe speciale [1]. Norma din alin.(2) art.100 Cod de procedură penală stabilește, în primul rând, că apărătorul este abilitat de a efectua acțiunile enumerate în modul prevăzut de Cod. De remarcat că în Codul de procedură penală nu se conțin norme speciale care reglementează procedura de solicitare sau de prezentare a obiectelor, acestea fiind norme generale cu referință la toți subiecții procesuali. Apărătorul este în drept să solicite sau să prezinte documente și informații. Potrivit art.157 alin.(1) Cod de procedură penală, constituie mijloc material de probă documentele care provin de la persoane oficiale fizice sau juridice dacă în ele sunt expuse ori adevărate circumstanțele care au importanță pentru cauză. Documentele se anexează prin ordonanța organului de urmărire penală sau prin încheierea instanței la materialele dosarului [1].

Noțiunea de informație utilizată în art.100 alin.(2) Cod de procedură penală nu este caracteristică mijloacelor de probă, purtând semnificația de „comunicare, veste, știre care pune pe cineva la curent cu o situație; lămurire asupra unei persoane sau asupra unui

lucru” [17, p. 190]. Deci solicitarea de documente și anexare la dosar se efectuează în aspect procesual prin intermediul organului de urmărire sau al instanței. Nu există niciun remediu procesual, de reacție, în cazul în care o organizație sau o persoană oficială va refuza punerea la dispoziția apărării a unui document. Altfel spus, organizațiile sau persoanele oficiale nu sunt obligate să prezinte avocatului un document și nu poartă răspundere pentru refuz.

Art.100 alin.(2) pct.1) Cod de procedură penală prevede, de asemenea, dreptul avocatului de a purta convorbiri cu persoanele fizice dacă acestea sunt de acord să fie audiate în modul stabilit de lege. Noțiunea de convorbire semnifică conversație, discuție. Deci, convorbirea nu constituie o acțiune procesuală, cum ar fi audierea sau confruntarea care constituie un procedeu probatoriu de obținere a declarațiilor. Spre deosebire de apărător, organul de urmărire penală dispune de mecanisme materiale și procesuale de administrare a declarațiilor. Este vorba, în primul rând, de art.313 Cod penal, care stabilește răspunderea penală pentru refuzul sau eschivarea martorului ori a părții vătămate de a face declarații, în al doilea rând, de instituțiile procedurale ca: citarea; aducerea silită; amenda judiciară [1]. Art.100 alin.(2) pct.3) Cod de procedură penală stabilește și dreptul apărătorului de a solicita opinia specialistului pentru explicarea chestiunilor care necesită cunoștințe speciale. Este necesar a menționa că această prevedere este într-o strânsă legătură cu altă normă procesuală care ridică semne de întrebare referitor la echitatea procesului. Potrivit art.142 alin.(2) Cod de procedură penală, „părțile, din inițiativă proprie și pe cont propriu, sunt în drept să înainteze cerere despre efectuarea expertizei pentru constatarea circumstanțelor care, în opinia lor, vor putea fi utilizate în apărarea intereselor lor”. În acest caz poate fi vorba de obținerea unor consultații pe contul propriu al acuzatului. Norma expusă mai sus creează probleme serioase privind respectarea principiului prezumției de nevinovăție. Or, în situația când este necesară o expertiză, acuzatul poate fi impus să o efectueze pe cont propriu, iar în cazul în care nu are resursele necesare persistă pericolul de a fi condamnat. În cazul de față își pierde importanță acordarea asistenței juridice gratuite care și are misiunea de a proteja persoanele cu resurse financiare limitate [17, p. 192].

Concluzii. În concluzie, putem constata că actualmente în legislația procesual penală nu există remedii care ar avea ca scop contribuția la asigurarea efectivă unei egalități a armelor în sensul prevederilor Convenției europene. Cu toate că art.100 alin.(2) Cod de procedură penală prevede unele atribuții ale apărării în cadrul probatoriului penal, această normă rămâne a avea o natură declarativă, fără anumite garanții procesuale. În asemenea condiții, vom susține soluția lansată de Igor Dolea, cea de consolidare a instituției investigației avocatului [17, p. 192].

Referințe bibliografice:

1. Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122 din 14.03.2003. În Monitorul Oficial al Republicii Moldova din 104-110 din 12.06.2003. <http://lex.justice.md/md/326970/>;

2. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr.11 din 22.12.2014 cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție. http://jurisprudenta.csj.md/search_plen_csj.php?id=71;
3. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului din 08.03.2016, Cauza Morari c. Moldova. <http://www.lhr.md/news/462.html>;
4. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Doorson c. Țările de Jos, 26.03.1996. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
5. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Goodwin c. Regatul Unit, 27.03.1996. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
6. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza John Murray c. Regatul Unit, 08.02.1996. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
7. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Kostovski c. Țările de Jos, 20.11.1989. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
8. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Ribitsch c. Austria, 04.12.1995. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
9. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Saunders c. Regatul Unit, 17.12.1996. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
10. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Schenck c. Elveția, 12.04.1998. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
11. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Teixeira de Castro c. Portugalia, 09.06.1998. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
12. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Tekin c. Turcia, 09 iunie 1998. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
13. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Van Mechelen ș.a. c. Țările de Jos, 23.04.1997. Mateuț Gh. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
14. Bîrsan C. Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole. Vol. I. București: All Beck, 2005, 1251 p.;
15. Chiriac A., Charrier J. Codul Convenției Europene a Drepturilor Omului. Chișinău: Balacron SRL, 2008, 724 p.;
16. Dolea Ig., Zaharia V., Hanganu S. Justiția penală și drepturile omului. Cercetare sociologică. Chișinău: Prut internațional, 2004, 100 p.;
17. Dolea Ig. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Chișinău: Ed. Cartea Juridică, 2009, 416 p.;
18. Gheorghită M. Protecția martorilor. Utilizarea martorilor anonimi în fața organelor procesului penal. București: Lumina Lex, 2003, 287 p.;
19. Mihăilă A., Mateuț Gh. Logica juridică. București: Lumina Lex, 1998, 196 p.;
20. Решетникова И. Судебная адвокатура. Санкт-Петербург: Изд-во Санкт-Петербургского университета, 1996, 479 c.;
21. Pradel J. Droit penal compare. Paris: Ed. Dalloz, 2002, 1114 p.