

Admisibilitatea probelor în procesul penal – prevederi normative și abordări jurisprudențiale

Admissibility of evidence in criminal proceedings – Normative provisions and jurisprudential approaches

Ion Covalciuc¹

Rezumat: Întreaga activitate procesual penală este concentrată pe problema probelor. De felul în care legiuitorului îi reușește reglementarea probațiunii procesual penale depinde realizarea dezideratelor statului în relevarea și combaterea fenomenului infracțional și nu în ultimul rând asigurarea dreptului la un proces echitabil. Admisibilitatea probelor, având un loc aparte în acest proces, cu atât mai importantă este reglementarea normativă dar și abordarea jurisprudențială a acestui institut procesual penal.

Cuvinte-cheie: proces penal, probă, mijloc de probă, procedeu probator, măsuri speciale de investigații, organ de control, organ de constatare, ofițer de investigații.

Abstract: The whole criminal procedural activity is focused on the issue of evidence. The way in which the legislator succeeds in regulating the criminal procedural probation depends on the achievement of the state's wishes in revealing and combating the criminal phenomenon and not least ensuring the right to a fair trial. Admissibility of evidence, having a special place in this process, the more important is the normative regulation but also the jurisprudential approach of this institute of criminal procedure.

Keywords: criminal trial, evidence, means of evidence, probative procedure, special investigative measures, control body, finding body, investigation officer.

1. Introducere

Conform unor autori, întregul proces penal este dominat de problema probelor.² Probele, care conform prevederilor art. 93 Cod de procedură penală (2002), reprezintă elemente de fapt dobândite în modul stabilit legea procesual penală, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei.

¹ Lector univ. dr., Universitatea Alecu Russo din Bălți, email: ioncov@mail.ru.

² G. Levasseur, A. Chavanne, *Droit pénal et procédure pénale*, Sirey, Paris, 1972, p. 98, în I. Neagu, M. Damaschin, *Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală*, Editura Universul Juridic, București, 2015 (676 p.), p. 421.

2. Opinii privind admisibilitatea probelor

Concomitent nu putem trece cu vederea opinia autorilor care susțin că deși judecătorul ar urma să soluționeze cauza doar în baza datelor prezentate în ședința de judecată, totuși nu există posibilitate procesuală de a de a impune judecătorul să excludă din convingerea intimă informația primită înafara procesului³. Afirmății pe care le considerăm întemeiate și care ar însemna că dacă este imposibilă păstrarea conștiinței judecătorului nealterată de anumite date extraprocusuale, impactul cărora asupra intimei convingeri ar putea fi nu tocmai benefic, atunci cu atât mai importantă este protejarea convingerii intime a judecătorului, de datele obținute în cadrul procesului și care datorită fie specificului în care au fost obținute, fie din alte considerente pot face mai mult rău decât bine în cauză. Filtrul propus de către legiuitor în acest sens fiind admisibilitatea probelor. Conform Dex-ului, admisibilitatea reprezintă posibilitatea de a fi admis⁴. Perspectiva din care suntem interesați de admisibilitate, are desigur un sens mai restrâns și se referă la posibilitatea probelor de a fi admise pentru soluționarea unei cauze penale.

Din prevederile procesual penale referitoare la probe rezultă că cercul probelor ce pot fi admise pentru soluționarea unei cauze penale nu a fost cumva limitat de către legiuitor, unica condiție a admisibilității acestora fiind dobândirea lor în modul stabilit de legislația procesual penală. Activitate care presupune implicarea subiecților corespunzători, realizarea activităților conform cadrului legal relevant și în formele prevăzute de legislația procesual penală. Nu în ultimul rând obținerea probelor prin intermediul mijloacelor și cu utilizarea procedurilor probatorii prevăzute de lege. Activități care în mod evident presupun o analiză ce ar depăși cu mult cadrul prezentului studiu.

Pornind de la prevederile în art. 95 Cod de procedură penală (2002), putem constata că în procesul penal sânt admisibile probele pertinente, concludente și utile administrate în conformitate prevederile legislației procesual penale.

Conform aceleiași norme, admisibilitatea datelor în calitate de probe o decide organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea părților, ori, după caz, instanța de judecată.

Iar dacă administrarea probelor a fost efectuată cu respectarea dispozițiilor prezentului cod, argumentarea inadmisibilității lor se face de către partea care cere respingerea. În caz contrar, obligația de a argumenta admiterea probelor revine părții care le-a administrat sau părții în favoarea căreia au fost administrate probele.

Revenind, însă cele menționate supra, în special asupra opțiunii de adoptarea hotărârii prin care se declară proba inadmisibilă la un anumit ciclu procesual (aceasta după noi fiind în corespundere cu cadrul procesual penal autohton), și chiar dacă proba nu ar fi exclusă fizic din dosar, aceasta ar însemna că la următorul ciclu asupra aprecierii probei respective nu se poate reveni, fără revederea

³ Е. Владимиров, *Учение об уголовных доказательствах*, [Online] la adresa www.Royallib.com.pdf, accesat la data de 01.07.2021.

⁴ [Online] la adresa <https://www.dex.ro/>, accesat la data de 18.03.2020.

hotărârii asupra probei, abordare care limitează cumva posibilitatea de apreciere a probelor din perspectiva art. 27 Cod de procedură penală (2002).

Conform art. 94 alin. (2) Cod de procedură penală (2002), constituie încălcare esențială a dispozițiilor codului de procedură penală, la administrarea probelor, violarea drepturilor și libertăților constituționale ale persoanei sau a prevederilor legii procesuale penale prin privarea participanților la proces de aceste drepturi sau prin îngrădirea drepturilor garantate, fapt care a influențat sau a putut influența autenticitatea informației obținute, a documentului sau a obiectului. Sau altfel spus încălcarea esențială influențează admisibilitatea probelor în măsura în care a influențat sau a putut influența autenticitatea informației obținute, în caz contrar aceasta fiind irelevantă. În același timp, nu putem să nu observăm că dreptul la apărare, dreptul la interpret, dreptul de a nu fi supus violenței sunt prevăzute în aceeași normă și ca condiții separate pentru inadmisibilitatea probelor, fără însă a fi luat în considerația impactul asupra autenticității probei 94 alin. (1) Cod de procedură penală (2002). Astfel, am putea concluziona că dacă au avut loc o încălcare esențială, atunci proba devine inadmisibilă doar dacă a fost sau a putut fi afectată autenticitatea, iar dacă au avut loc restul încălcărilor menționate la norma respectivă, atunci impactul asupra autenticității probei nu are nici o relevanță. Întrebarea care apare este dacă între drepturile esențiale și celelalte drepturi la care se referă legiuitorul ar exista anumite diferențe, odată ce tratamentul este unul diferențiat, fie este vorba de o inadvertență legislativă ce necesită remediere. La fel neclară, după noi este și formularea consecințelor încălcării esențiale, nu doar de influențare a autenticității ci și de posibilitatea unei asemenea influențe. Or dacă prima parte a acesteia este una logică, ce urmează după noi a fi extinsă și asupra celorlalte încălcări comise în procesul de probațiune, atunci probabilitatea influențării autenticității pare fi exagerată. Concomitent formula respectivă, permite după noi o situație în care spre exemplu proba obținută cu încălcarea esențială a unui drept să poată fi utilizată în proces indiferent de gravitatea încălcării și consecințele produse, dacă autenticitatea probei nu a fost afectată, abordare care după noi la fel urmează a fi revăzută.

Pe de altă parte, conform aceleiași norme, datele administrate cu încălcările menționate supra pot fi utilizate ca probe care confirmă faptul încălcărilor respective și vinovăția persoanelor care le-au admis. Astfel putem observa că legiuitorul cenzurează utilizarea probelor doar în raport cu cauza în care s-a comis încălcarea, admițând utilizarea acestora în alte cauze. Doar că în speță nu mai poate fi vorba de informațiile pe care le procură proba inadmisibilă, din moment ce obiectul probațiunii este diferit, fiind legat de acțiunile prin care au fost admise încălcările ce au adus la inadmisibilitatea probei.

Regulile invocate se aplică în mod corespunzător și probelor obținute în temeiul probelor inadmisibile, cu excepția cazului în care probele derivate se bazează pe o sursă independentă sau ar fi fost descoperite inevitabil.

După cum am menționat pentru ca anumite date de fapt să producă efecte în cadrul procesului penal ele pe de o parte trebuie să aibă anumite calități (pertinența, concludenta, utilitatea), iar pe de altă parte administrarea lor trebuie să corespundă

rigorilor procesual penale. Or lipsa oricăror dintre condițiile enunțate ar face proba inadmisibilă și prin urmare urmând a fi exclusă din dosar.

Fără a diminua aspectele calitative sau de fond ale datelor la care ni-am referit, și care pentru a fi determinate presupun o examinarea a fondului probei cu aprecierea acesteia, considerăm primordială examinarea aspectelor procedurale, or altfel spus a condiției administrării, care privește etapa strângerii probelor. Acesta reprezentând operațiunea prin care datele de fapt ajung să producă efecte în procesul penal, după identificarea și obținerea lor conform prevederilor cadrului legal relevant. O primă concluzie este că pentru a produce efecte orice date urmează a fi administrate conform rigorilor procesual penal în caz contrar, relevanța, concludența și utilitatea, conform voinței legiuitorului reproduse supra, v-or fi anihilate în rezultatul administrării neconforme cadrului legal relevant. Anume acestea fiind raționamentele din care am decis analiza aspectelor legate de strângerea probelor, atâta timp cât caracteristicile calitative ale acestora există indiferent de voința organului judiciar, dar eficacitatea lor poate fi anihilată prin comportamentul celui în atribuțiile căruia este pusă sarcina probei, conform voinței legiuitorului. În altă ordine de idei, nu putem trece cu vederea că etapa strângerii probelor o precede pe cea a aprecierii lor, iar odată ce legiuitorul a condiționat admisibilitatea probelor anume de felul în care acestea au fost obținute, avem toate temeiurile să susținem că nu este conformă voinței legiuitorului deciderea admisibilității probelor în dependență de relevanța, concludența sau utilitatea probei, (fără a lua cel puțin inițial în calcul modalitatea în care au fost administrate) chiar dacă prevederea respectivă este prevăzută în mod expres în art. 95 Cod de procedură penală (2002). Facem această afirmație deoarece criteriile de fond ale probei, nu pot fi stabilite altfel decât în rezultatul aprecierii acestora, operațiune ulterioară administrării probelor și care reprezintă elementul culminant al probațiunii procesual penale, conform art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), din care rezultă că proba urmează să fie apreciată din punct de vedere al relevanței, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor. În același registru conform art. 100 alin. (2) Cod de procedură penală (2002), probele administrate se verifică și se apreciază de către organul de urmărire penală sau instanță. Astfel din cele menționate după noi este evident că aprecierii de către organul judiciar pot fi supuse doar probele administrate în cauză, și că obiectul aprecierii probei este cel stipulate la art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), per contrario, putem susține că organul judiciar nu poate aprecia probele neadministrate în cauză, iar prevederile art. 95 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), urmează a fi înțelese nu ca fiind în contradicție cu cele menționate supra, ci ca caracteristicile pe care trebuie să le posedele elementele de fapt pentru a fi administrate în cauză. Adică obținerea de către organele judiciare ale unor informații conform rigorilor procesual penale, dar care nu au nimic comun cu cazul investigat, creează doar aparența cercetării, iar aprecierea condițiilor de fond ale probei care ar condiționa ulterioara administrare a acestora reprezintă doar un examen prima facie pentru strângerea probelor, care nu poate substitui etapa aprecierii propriu-zisă a probelor.

Administrarea probelor în procesul penal așa după cum aceasta rezultă din prevederile art. 100 Cod de procedură penală (2002) 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.

În scopul administrării probelor, apărătorul admis în procesul penal, în modul prevăzut de prezentul cod, este în drept:

1) să solicite și să prezinte obiecte, documente și informații necesare pentru acordarea asistenței juridice, inclusiv să poarte convorbiri cu persoane fizice dacă acestea sânt de acord să fie audiate în modul stabilit de lege;

2) să solicite certificate, caracteristici și alte documente din diverse organe și instituții competente, 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.

Bănuitul, învinuitul, inculpatul, apărătorul, acuzatorul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă și reprezentanții lor, precum și alte persoane fizice sau juridice, sânt în drept să prezinte informații orale și scrise, obiecte și documente care pot fi utilizate ca mijloace de probă.

Toate probele administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective.

Fiind întru totul de acord cu faptul că administrarea probelor presupune strângerea acestora, avem anumite rezerve în privința activității de verificare a probelor ca componentă a administrării lor. Aspect care de altfel a fost evidențiat și în literatura de specialitate, unde este menționat momentul apariției noțiunii de verificare a probelor ca fiind cel legat de adoptarea noilor coduri de procedură penală în fosta URSS la începutul anilor 1960. După modificările legislative operate, concluzia era că verificarea probelor nu se absoarbe de aprecierea acestora, ci împreună cu strângerea probelor reprezintă un element autonom al probațiunii. Analizând acțiunile prin care sunt verificate probelor și anume: a) fie prin coroborarea lor cu alte probe; b) fie prin verificarea sursei din care provin probele; c) fie prin administrarea de noi probe care confirmă ori infirmă proba verificată, autorii ajung la concluzia că elementul verificării practic nu poate fi delimitat de cel al strângerii și aprecierii probelor. Astfel conform acestora elementul aprecierii probei este prezent atât atunci când are loc verificarea coroborării probei, și când de fapt are loc aprecierea probelor în ansamblu, cât și atunci când este verificată sursa din care provin probele care presupune aprecierea admisibilității acestora. Iar administrarea de noi probe de fapt reprezintă elementul strângerii probelor cu un

anumit scop⁵. Evident că pentru admisibilitatea probelor de fapt suntem interesați doar de procesul în care acestea au fost strânse de către organul judiciar, căruia îi aparține sarcina probei în procesul penal. Strângerea probelor în sensul în care ne interesează, înglobând în sine toate operațiunile prin care datele de fapt necesare soluționării unei cauze penale, ajung să devină piese ale dosarului, materializate în mijloacele de probă obținute prin procedeele probatorii corespunzătoare.

Problema este una complexă iar miza pe care legiuitorul a pus-o pe corectitudinea administrării probelor este destul de mare. Logica instituției, urmărind pe de o parte evitarea situațiilor în care în baza unor criterii formale anumite cauze să nu poată fi soluționate, deși există suficiente probe în acest sens, dar care au fost declarate inadmisibile, iar pe de altă parte evitarea utilizării unor metode inacceptabile de administrare a probelor. Felul însă în care s-a reușit rezolvarea legislativă a problemei, așa după cum am menționat supra, lasă loc pentru mai bine. Considerăm, în acest sens întemeiată opinia autorului M. Udriș, care referindu-se la legislația României, consideră că legiuitorul a adoptat așa-numita teorie a legitimității, potrivit căreia excluderea probelor nelegale trebuie să fie întotdeauna ultimul refugiu al organelor judiciare, nu primul impuls, întrucât această sancțiune generează costuri sociale considerabile, care includ câteodată, punerea în libertate a celor vinovați și periculoși⁶. Teorie, care cu greu s-ar concilia cu exigențele expuse la art. 94 Cod de procedură penală (2002), cel puțin în partea în care se referă doar la încălcările comise în procesul de administrare a probelor, fără a lua în calcul eventualele consecințe ale acestor încălcări. Dar care credem că este una de actualitate, și ar putea fi luată în calcul de către legiuitor, într-un eventual exercițiu legislativ.

Data fiind importanța subiectului analizat, dar mai ales din perspectiva sa practică acesta nu a putut scăpa atenției Curții Constituționale a RM, analiza câtorva decizii ale căreia am considerat-o necesară. Decizii, care însă spre regret, nici pe departe nu au contribuit la soluționarea problemei admisibilității probelor, evidențiind doar complexitatea problemei.

Astfel, prin decizia de inadmisibilitate a sesizării nr. 155g/2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 95 alineatul (2) Cod de procedură penală (2002), Curtea a reținut că subiecții îndrituiți cu atribuția de a decide admisibilitatea probelor sunt: 1) organul de urmărire penală; 2) instanța de judecată. Iar părțile pot cere admisibilitatea unor probe atât la etapa urmăririi penale, cât și în cursul judecării. Respectiv, la etapa urmăririi penale admisibilitatea unei probe va fi decisă de organul de urmărire penală, iar la judecarea cauzei – de către instanța de judecată. Admisibilitatea probelor trebuie examinată sub toate aspectele, în mod obiectiv și călăuzindu-se de lege, cu o motivare corespunzătoare, astfel încât să înlăture orice suspiciune de arbitrar. În particular, la admiterea unor probe și la respingerea altora organul de urmărire penală sau, după caz, instanța de

⁵ Головкин Л. и другие. Курс Уголовного процесса. Изд. Статут. Москва 2017.1280 с. 467.

⁶ M. Udriș *et al.*, *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*, vol. I., Editura C. H. Beck, București, 2015 (1046 p) , p. 986.

judecată sunt obligate să indice cu suficientă claritate argumentele unei asemenea soluții. De altfel, Curtea observă că legiuitorul a instituit criterii clare pentru deciderea admisibilității probelor. În concret, potrivit articolului 95 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), sunt admisibile probele pertinente, concludente și utile, administrate în conformitate cu Codul de procedură penală. Cu referire la critica autorului excepției de neconstituționalitate precum că legiuitorul nejustificat a abilitat organul de urmărire penală de a decida de admisibilitatea probelor, deoarece procurorul este cel care reprezintă învinuirea în instanța de judecată și, respectiv, în ședința de judecată este oponentul procesual al părții apărării, Curtea reține că o astfel de abordare este neîntemeiată. Totodată, în ipoteza în care unele probe au fost respinse de către organul de urmărire penală la etapa urmăririi penale, în sensul că s-au declarat ca fiind inadmisibile, Curtea relevă că persoana are posibilitatea de a solicita administrarea acestor probe și la etapa judecării cauzei, ceea ce presupune că dreptul la apărare nu este suprimat.

Din analiza deciziei pre citate, rezultă că dincolo de faptul că Curtea a recunoscut conformă prevederilor constituționale abilitarea organului de urmărire penală de a decide admisibilitatea probelor în faza de urmărire penală, soluția respectivă ridică și o serie de neclarități, cum ar fi:

Nesuprimarea dreptului la apărare în situațiile în care probele propuse de parte au fost declarate inadmisibile la faza de urmărire penală, deoarece este posibilă reiterarea cererii în faza de judecată. Formulând concluzia respectivă Curtea însă a trecut cu vederea faptul că pe de o parte nu toate cauzele ajung în faza de judecată, iar pe de altă parte nu toate probele pot rezista în timp până la această fază. Conform unor autori în joc fiind pusă posibilitatea administrării probei, iar în calitate de exemplu fiind prezentată situația când în în cursul fazei de judecată se solicită cercetarea la fața locului pentru o infracțiune la regimul circulației pe drumurile publice, invocându-se necesitatea stabilirii urmelor de frânare a vehiculului. În acest caz, intervalul de timp dintre momentul săvârșirii infracțiunii și momentul procesual când a fost formulată solicitarea va determina respingerea cererii, proba fiind imposibil de obținut⁷. În aceiași ordine de idei inadmisibilitatea probelor poate viza nu doar partea apărării, și atunci nu poate fi vorba de violarea dreptului la apărare. Mai mult inactivitatea organului judiciar rezultată cu periclitarea procesului de administrare a probelor a fost taxată inclusiv de către legiuitor (art. 53/1 alin. (3) lit. „d” Cod de procedură penală (2002)); Declararea unor probe inadmisibile în faza de urmărire penală cu adoptarea soluțiilor procesuale corespunzătoare, mai ales în situația în care acestea au fost supuse controlului judiciar, versus admisibilitatea lor în faza de judecată, fără anularea hotărârilor anterioare, prezumă existența în cadrul aceluiași proces penal a unor hotărâri care nu se conciliază. După cum am menționat

⁷ I. Neagu, M. Damaschin, *Tratat de procedură penală. Partea generală*, ed. a II-a, Editura Universul Juridic, București, 2015 (757 p.), p. 432.

supra revenirea la proba inadmisibilă nu se poate face fără anularea hotărârii prin care aceasta a fost astfel declarată⁸;

Nu în ultimul rând, deși Curtea reține, conform cadrului normativ relevant, administrarea probelor conform procedurii procesual penale, ca o condiție a admisibilității acestora, admite însă respingerea probelor fără ca acestea inițial să fie administrate. Iar urmărind logica Curții, cu referire la faza de urmărire penală, în conformitate cu care admisibilitatea probelor este decisă de către organul de urmărire penală, am putea admite două situații: 1) fie că proba a fost administrată de una din părțile în proces, iar ulterior a fost declarată inadmisibilă de către organul de urmărire penală; 2) fie că organul de urmărire penală a administrat proba, după care a declarat-o inadmisibilă. Ambele situații după noi fiind imposibile, or prima ipoteză, însemnând schimbarea paradigmei administrării probelor în procesul penal, plasând sarcina probei de la organul judiciar la alte subiecte, în speță părțile în proces, abordare care implică schimbarea întregului cadru normativ. Pentru a doua situație, organul de urmărire penale, devine volens-nolens, judecătorul propriei cauze, urmând a face abstracție de la modalitatea în care a administrat proba, pentru ca ulterior ca un judecător imparțial să-și autocenzureze propriile încălcări.

O altă decizie a Curții Constituționale, se referă la inadmisibilitatea sesizării nr. 56 g/2018 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 94 alin. (1) Cod de procedură penală (2002). În speță, Curtea, a reținut că pretențiile autorului sesizării referitoare la textul „se exclud din dosar” de la alineatul (1) al articolului 94 Cod de procedură penală (2002), interpretat în sensul în care probele obținute cu încălcarea prevederilor legii nu sunt înlăturate din dosarul cauzei penale, încalcă dispozițiile articolelor 20 și 21 din Constituție, iar păstrarea în materialele cauzei penale a probelor obținute ilegal obligă instanța de judecată să pronunțe o hotărâre în baza unor informații care nu pot servi ca probe, urmează a fi respinsă ca inadmisibilă. În special, Curtea a considerat că există diferențe între procedura penală din Republica Moldova, care rezervă faza urmăririi penale sau cea a judecării cauzei pentru admisibilitatea probelor, și procedura penală română (la care face trimitere autorul), care instituie etapa camerei preliminare. Așadar, în afară de existența unei terminologii identice, Curtea nu constată existența vreunei asemănări dintre reglementarea în discuție. Totodată, Curtea tine să menționeze că, în ciuda opiniei autorului excepției care a solicitat excluderea unor probe din materialele dosarului în ședința preliminară de judecare a cauzei penale, o asemenea solicitare excede procedurii respective, în cadrul căreia se verifică doar relevanța probelor.

⁸ Головки Л. и другие. Курс Уголовного процесса. Изд. Статут. Москва 2017.1280 с. 450

Curtea reține că textul contestat de la articolul 94 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), reglementează excluderea din conținutul cauzei penale a datelor obținute în mod ilegal. În funcție de etapa la care se constată inadmisibilitatea probei, aplicarea acestei dispoziții în privința unei cauze concrete determină două variante posibile de excludere a probei. Astfel, urmează a fi excluse din dosarul cauzei penale, cu înlăturarea fizică din conținutul său, probele inadmisibile care au fost catalogate astfel la faza urmăririi penale. Pe de altă parte, inadmisibilitatea probei stabilită la etapa judecării cauzei penale impune doar o obligație a instanței de a nu ține cont de ea la adoptarea deciziei sale.

Din decizia respectivă se poate observa că Curtea a renunțat cumva la abordarea expusă anterior, astfel admitând atât situația în care probele declarate inadmisibile în faza de urmărire penală pot fi propuse repetat pentru administrare în faza de judecată, cât și situația în care proba declarată admisibilă și administrată în faza de urmărire penală poate fi declarată inadmisibilă în faza de judecată. O altă concluzie la care ajunge Curtea este că sancțiune procedurală a excluderii probei nu se aplică în faza de judecată, fiind incidentă doar la urmărirea penală. Și, nu în ultimul rând deși Curtea reține că de fapt art. 94 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), se referă la probele obținute ilegal, evită ofere un răspuns la modul în care ar urma să acționeze instanța în cazul în care ilegalitatea obținerii probei a fost invocată și dovedită în cadrul ședinței preliminare. Spre exemplu procesele – verbale ale acțiunilor de urmărire penală propuse de către partea acuzării ca mijloace de probă, au fost perfectate de persoane care nu aveau dreptul să efectueze acțiuni procesuale în cauza penală. Conform opiniei Curții, instanța de judecată constatând în cadrul ședinței preliminare relevanța probelor administrate prin mijloacele respective, nu se poate expune asupra legalității acestora, și atunci apare întrebarea se v-a putea instanța detașa de la informațiile pe care aceste probe le procură dacă după examinarea fondului probei v-a constata că este inadmisibilă. Mai mult care ar fi atunci logica inadmisibilității, înțelegând ca un instrument de disciplinare a procesului de administrare a probelor, dacă în faza de judecată sancțiunea poate interveni doar după examinarea fondului probei. De ce atunci în faza de urmărire penală proba inadmisibilă urmează a fi exclusă din dosar, iar în faza de judecată doar nu trebuie luată în seamă. Or revenind la decizia precedentă a Curții nimic nu împiedică reiterarea propunerii de administrare a probei declarate inadmisibile la urmărirea penală, încă odată, în faza de judecată. Cea ce ar însemna că o probă exclusă din dosar la faza de urmărire penală ca inadmisibilă, poate fi propusă din nou în faza de judecată, și, fiind inclusă în procedura de apreciere a probelor, asupra admisibilității ei instanța ar putea decide doar după ce îi examinează fondul și doar prin a nu ține cont de proba respectivă la adoptarea deciziei. Totuși din decizia Curții, nu este clar cum poate fi făcută această abstracție, din moment ce fondul probei a fost examinat, iar informațiile pe care aceasta le procură au trecut prin psihicul judecătorului. Care sunt garanțiile că proba inadmisibilă examinată de

către instanță nu influențează pronunțarea deciziei, chiar dacă nu în mod direct prin referirea la ea, atunci prin valoare atribuită de către instanța de judecată celorlalte probe.

O ultimă decizie a Curții Constituționale, la care am considerat necesar să facem trimitere, este decizia de inadmisibilitate a sesizării nr. 50g/2019 privind excepția de neconstituționalitate a articolelor 342 alin. (2), 346 și 352 alin. (3) Cod de procedură penală (2002).

Din pretențiile autorului sesizării, Curtea a reținut că acesta invocă neclaritatea prevederilor art. 346, 352 Cod de procedură penală (2002), care reglementează procedura ședinței preliminare și permit judecătorilor să se pronunțe pe marginea cererilor privind nulitatea probelor la pronunțarea sentinței.

Curtea constată că, potrivit articolului 345 alin. (4) Cod de procedură penală (2002), în ședința preliminară se soluționează chestiunile privind: 1) cererile și demersurile înaintate, precum și recuzările declarate; 2) lista probelor care vor fi prezentate de către părți la judecarea cauzei; 3) trimiterea cauzei după competență sau, după caz, încetarea, totală sau parțială, a procesului penal; 4) suspendarea procesului penal; 5) fixarea termenului de judecată și 6) măsurile preventive și de ocrotire.

Conform opiniei Curții, soluționarea chestiunii cu privire la lista probelor în cadrul ședinței preliminare presupune faptul că instanța trebuie să decidă, după ce a ascultat opiniile părților, asupra *pertinenței* probelor propuse în liste și să dispună care din acestea trebuie prezentate la judecarea cauzei [articolul 347 alin. (3) din Cod]. Decizia cu privire la pertinența probelor se limitează la faptul că instanța trebuie să stabilească, în baza listei probelor prezentate, care probe au legătură cu cauza penală pe care o examinează [articolul 6 pct.34) din Cod]. La această etapă, instanța de judecată nu poate să se pronunțe cu privire la cererile de declarare a nulității anumitor probe, pentru că acest exercițiu implică o examinare în fond a probei contestate, fapt ce excede competențelor sale relative la procedura ședinței preliminare în cadrul căreia se verifică doar pertinența probelor [a se vedea DCC nr. 47 din 22 mai 2018, §42 (*excluderea probelor din dosarul penal*)].

Astfel, având în vedere faptul că la etapa ședinței preliminare nu pot fi soluționate cererile referitoare la declararea nulității probelor, Curtea va examina dacă posibilitatea de a contesta probele este asigurată la o altă etapă a procedurii, pentru a vedea dacă există garanții compensatorii.

Curtea observă că examinarea probelor în condiții de contradictorialitate este rezervată pentru etapa cercetării judecătorești. La această etapă, părțile pot solicita, *inter alia*, examinarea corpurilor delictive [articolul 372 din Cod], a documentelor și a proceselor-verbale ale acțiunilor procesuale [articolul 373 din Cod]. În acest sens, dacă la etapa ședinței preliminare instanța de judecată decide care dintre probele prezentate instanței pentru soluționarea cauzei sunt pertinente, la etapa cercetării judecătorești judecătorul trebuie să examineze *în fond* fiecare probă pe care a considerat-o pertinentă. Astfel, Curtea reține că la etapa cercetării judecătorești părțile pot invoca și nulitatea probelor. De asemenea, dacă părțile au înaintat vreo plângere cu privire la nulitatea anumitor probe după trimiterea cauzei

în judecată (*i.e.* potrivit procedurii prevăzute de articolul 297 alin. (4) din Codul de procedură penală), ele trebuie să-și reitereze plângerea la etapa cercetării judecătorești.

Solicitarea de a declara nule anumite probe la etapa cercetării judecătorești instituie, pe de o parte, un drept al părții de a face referire la această nulitate la etapa dezbaterilor judecătorești, iar pe de altă parte, o obligație a instanței judecătorești de a se pronunța cu privire la nulitatea invocată. De altfel, partea descriptivă a sentinței de condamnare trebuie să cuprindă, *inter alia*, probele pe care își bazează concluziile instanța de judecată și motivele pentru care instanța a respins alte probe [articolul 394 alin. (1) pct. 2) din Cod].

Astfel, Curtea a reținut că organizarea actuală a etapelor examinării cauzelor penale în prima instanță nu împiedică părțile să conteste probele în instanța de judecată și să se opună folosirii acestora la adoptarea hotărârii. Faptul că nulitatea probelor nu poate fi invocată la ședința preliminară, așa cum dorește autorul excepției, ci trebuie amânată până la etapa cercetării judecătorești, nu reprezintă o problemă de constituționalitate. Important este că legislația procesual-penală citată *supra* asigură faptul că în cadrul examinării cauzei în fața instanțelor judecătorești părțile au dreptul să conteste probele pe care le consideră nule și, totodată, că instanțele judecătorești sunt obligate să se pronunțe cu privire la nulitățile invocate.

Din cele menționate putem observa că Curtea a extins sancțiunea procesuală –nulitatea și asupra probelor, fapt care nu doar că depășește voința legiuitorului expusă în art. 251 Cod de procedură penală (2002), nefiind solicitată de autorul sesizării (care de fapt a invocat nulitatea actelor procedurale, excluderea și respectiv inadmisibilitatea probelor), dar este și parțial diferită de practica anterioară în special prin:

- admiterea pronunțării instanței de judecată asupra nulității probelor la etapa cercetării judecătorești, cu consecințele de rigoare, la care ni-am referit *supra*. De fapt conform Curții, nulitatea poate fi invocat la etapa cercetării judecătorești, doar că instanța se v-a expune asupra acesteia în partea descriptivă a sentinței. Întrebarea care apare în acest context, este care ar fi utilitatea invocării acestor nulități, dacă soluționarea lor are lor la pronunțarea sentinței, și după examinarea fondului probei;

- plasarea probelor (nu a actele procedurale prin care acestea au fost administrate) nelegale sub regimul sancționator al nulităților;

- recunoașterea necesității examinării în ședința preliminară a pertinentei probelor, deși nu a dezvoltat posibilele soluții în cazul când probele nu au o asemenea calitate. În același timp nu putem trece cu vederea că conform art. 95 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), relevanța de rând cu concluziile și utilitatea reprezintă condițiile de fond ale admisibilității probei, administrarea acesteia conform prevederilor procesual penale fiind condiția de formă a admisibilității. O privire de ansamblu asupra celor enunțate, denotă că de fapt condițiile de fond ale probei sunt preexistente celor de formă, care reprezintă modalitatea legală de prezenta probele în fața organului judiciar, și atunci par a fi neclare motivele Curții,

din care a interpretat prevederile art. 347 alin. (3) Cod de procedură penală (2002), ca o posibilitate de examinare de către instanță doar a pertinentei probei, fără a se referi la modalitatea de administrare a lor. Or urmând logica respectivă, am putea afirma că legalitatea administrării probei nu prezintă relevanță pentru instanța de judecată, și atunci acestea pot fi obținute prin orice mijloace, importante fiind doar criteriile de fond. Astfel fiind lipsite de sens prevederile art. art. 93, 94 Cod de procedură penală (2002), dar și neglijate prevederile art. 95 Cod de procedură penală (2002), din care rezultă în mod cert că, sânt admisibile probele pertinente, concludente și utile administrate în conformitate cu legislația procesual penală. Ceia ce ar însemna că nu sunt admisibile probele care întrunesc criteriile de fond, dar au fost administrate ilegal, viceversa nefiind valabilă din motiv că în situația administrării legale a unor „probe”, cărora le lipsesc criteriile de fond de regulă poate fi vorba doar de aparența unor probe, fi de administrarea unor probe care nu mai sunt necesare. În concluzie este evident că nu pot fi examinate criteriile de fond ale probei fără a supune unui examen mai întâi modalitatea în care acestea au fost obținute.

- în același timp, nu putem trece cu vederea simbioza dintre inadmisibilitatea probelor în procesul penal, esența căroră așa după cum am menționat supra rezidă în instituirea unor bariere procesual prin care probele obținute contrar exigențelor procesual penale să nu poată influența persoanele care soluționează cauza, cu aprecierea probelor ce rezultă din prevederile art. 394 alin. (1) pct.2) Cod de procedură penală (2002), la care se referă Curtea raportate la prevederile art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală (2002), în conformitate cu care fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor. Or dacă inadmisibilitatea probei presupune excluderea examinării fondului acesteia, atunci aprecierea probei este imposibilă fără a examina *în fond* fiecare probă, după cum menționează Curtea, iar dacă proba a fost examinată și respectiv apreciată atunci care ar fi mecanismul de excludere a influenței informațiilor pe care aceasta le procură asupra psihicului instanței de judecată;

- nu în ultimul rând Curtea admite deciderea asupra admisibilității probelor după examinarea fondului acestora, fără a se referi la aspectele legate de procedura prin care probele au fost obținute.

3. Concluzii

Revenind la deciziile invocate supra, cu o privire de ansamblu asupra expunerilor Curții Constituționale, raportate la cadrul normativ relevant, putem observa că acestea nu doar scot în evidență o serie de probleme a căror rezolvare pare a fi mult mai complicată decât evitarea lor, dar și în special că împrumutarea unor instituții juridice străine sistemului nostru de drept presupune o muncă enormă de integrare a acestora în cadrul normativ existent. De altfel în acest sens nu putem să nu-i dăm dreptate autorului Rozovschi B., care afirmă că teoria

procesual penală post sovietică are o trăsătură specifică de a crea a problemelor, care depășește posibilitatea soluționării acestora⁹.

Referințe

- Levasseur G., Chavanne A., *Droit pénal et procédure pénale*, Sirey, Paris, 1972, în Neagu I., Damaschin M., *Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală*, Editura Universul Juridic, București, 2015
- Neagu I., Damaschin M., *Tratat de procedură penală. Partea generală*, ed. a II-a, Editura Universul Juridic, București, 2015
- Udroiu M. et al., *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*, vol. I., Editura C. H. Beck, București, 2015
- Владимиров Е., *Учение об уголовных доказательствах*, [Online] la adresa www.Royallib.com/pdf
- Головки Л. и другие. Курс Уголовного процесса. Изд. Статут. Москва 2017

⁹ Розовский Б. Г., *Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса*, Луганск 2004. с. 16. С. 600.