

UNIVERSITATEA DE STAT DIN MOLDOVA
ȘCOALA DOCTORALĂ ȘTIINȚE JURIDICE ȘI ECONOMICE

Cu titlu de manuscris

C.Z.U.: 343.13:342.7(043.3)

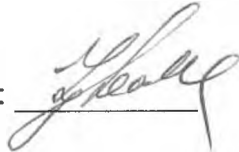
VIZDOGA DOMNIȚA

**PROPORȚIONALITATEA RESTRÂNGERII UNOR DREPTURI
SAU LIBERTĂȚI ÎN PROCEDURA PENALĂ**

SPECIALITATEA 554.03 – DREPT PROCESUAL PENAL

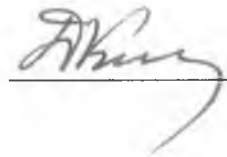
Teză de doctor în drept

Conducător științific:



DOLEA Igor,
doctor habilitat în drept,
profesor universitar

Autoare:



CHIȘINĂU, 2024

© VIZDOGA Domnița, 2024

CUPRINS

ADNOTARE	4
LISTA ABREVIERILOR	7
INTRODUCERE	8
1. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN MATERIA PROPOȚIONALITĂȚII RĂSTRÂNGERII UNOR DREPTURI SAU LIBERTĂȚI ÎN PROCEDURA PENALĂ	
1.1. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei, editate în Republica Moldova și România.....	20
1.2. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei, editate în alte țări.....	50
1.3. Concluzii la Capitolul 1.....	59
2. GENERALITĂȚI PRIVIND PRINCIPIUL PROPOȚIONALITĂȚII ȘI ELEMENTELE ACESTUIA	
2.1. Definierea, sorgintea, conceptul și conținutul principiului proporționalității.....	61
2.2. Corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale.....	76
2.3. Principiul proporționalității în reglementările instrumentelor juridice ale Uniunii Europene.....	89
2.4. Concluzii la Capitolul 2.....	103
3. PROPOȚIONALITATEA RESTRÂNGERII UNOR DREPTURI SAU LIBERTĂȚI PRIN REALIZAREA PROCEDEELOR PROBATORII ÎN CAUZA PENALĂ	
3.1. Proporționalitatea efectuării măsurilor speciale de investigații.....	106
3.2. Testul proporționalității la efectuarea percheziției și a ridicării de obiecte și documente.....	131
3.3. Proporționalitatea restrângerii unor drepturi și libertăți cu ocazia efectuării altor procedee probatorii.....	150
3.4. Concluzii la Capitolul 3.....	162
4. INGERINȚE JUSTIFICATE ÎN DREPTUL LA LIBERTATEA INDIVIDUALĂ A PERSOANEI PRIN LUAREA MĂSURILOR PREVENTIVE ȘI A ALTOR MĂSURI DE CONSTRÂNGERE PROCESUAL-PENALĂ	
4.1. Testul proporționalității la reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii.....	164
4.2. Proporționalitatea la aplicarea măsurilor preventive privative de libertate.....	176
4.3. Proporționalitatea aplicării altor măsuri procesuale de constrângere.....	193
4.4. Concluzii la Capitolul 4.....	205
CONCLUZII GENERALE ȘI RECOMANDĂRI	207
BIBLIOGRAFIE	214
DECLARAȚIA PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII	243
CV-ul AUTORULUI	244

ADNOTARE

VIZDOGA Domnița. „Proportionalitatea restrângerii unor drepturi sau libertăți în procedura penală”. Teză de doctor în drept la specialitatea științifică:

554.03 - Drept procesual penal. Chișinău, 2024.

Structura tezei: introducere, patru capitole, concluzii generale și recomandări, bibliografia din 375 de titluri, 205 pagini text de bază. La tema tezei au fost publicate 9 (nouă) lucrări științifice.

Cuvinte-cheie: proporționalitate, viață privată, libertate individuală, ingerință, restrângere.

Scopul lucrării constă în realizarea unei cercetări complexe a principiului proporționalității și a mecanismului de aplicare a lui la restrângerea unor drepturi sau libertăți în procedura penală.

Obiectivele cercetării rezidă în: determinarea conținutului conceptului de *proporționalitate* ca bază a ideilor despre justiție în diferite curente filosofice; cercetarea apariției și dezvoltării conceptului proporționalității ca un principiu fundamental de drept, a instrumentelor internaționale și regionale în materie de proporționalitate și a mecanismelor care îl pun în acțiune; stabilirea corelației între principiul proporționalității și alte principii fundamentale; identificarea ingerințelor justificate în dreptul la viață privată, corespondență și domiciliu prin realizarea procedurilor probatorii în cauza penală; analiza garanțiilor drepturilor persoanei din perspectiva principiului proporționalității în procesul de efectuare a unor procedee probatorii, dar și la reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, aplicarea măsurilor preventive privative de libertate și a altor măsuri de constrângere procesual-penală; cercetarea practicii de aplicare a testului de proporționalitate în spețe concrete și demonstrarea, în baza studiului empiric, că testul de proporționalitate nu este o ficțiune juridică, acesta fiind utilizat de către instanțele naționale; formularea recomandărilor menite să eficientizeze practica judiciară și să compatibilizeze instrumentariul procesual-penal în domeniu, în acord cu exigențele prevederilor art. 54 din Constituția Republicii Moldova, ale hotărârilor Curții Constituționale și cu jurisprudența relevantă a CtEDO.

Noutatea și originalitatea științifică este argumentată prin faptul că principiul proporționalității, deși se întâlnește frecvent în jurisprudența CtEDO, fiind un principiu clasic de drept, totuși există puține lucrări științifice care ar oferi o viziune largă asupra esenței și naturii sale juridice. Cercetarea genezei principiului proporționalității este necesară în context teoretic, fiind studiate bazele formării ideilor filosofice și juridice ale acestui principiu și „care este încărcătura acestei reguli fundamentale” în raport cu reținerea persoanei, luarea măsurilor preventive privative de libertate, a anumitor măsuri de constrângere procesual-penală și cu ocazia desfășurării procedurilor probatorii.

Rezultatele obținute se concretizează în tezele științifice principale promovate spre susținere și în **problema științifică importantă soluționată** care constă în *elaborarea instrumentarului de identificare* a testului de proporționalitate aplicat la dispunerea măsurilor preventive privative de libertate, a unor măsuri procesual-penale de constrângere și desfășurarea anumitor acțiuni de urmărire penală, fapt care a condus la clarificarea pentru teoreticienii și practicienii din domeniul dreptului procesual penal a condițiilor respective, în vederea aplicării în cazurile când, pentru atingerea scopurilor prevăzute de lege, se impune restrângerea drepturilor și a libertăților fundamentale.

Semnificația teoretică: Deși principiul proporționalității este aplicat destul de des în jurisprudența CtEDO, totuși există relativ puține lucrări în care ar fi fost definit principiul dat, determinate esența și natura sa juridică. Prezenta cercetare, pe lângă dezvoltarea istorică a conceptului de *proporționalitate*, îi dezvăluie natura juridică și cea filosofică, prezintă detaliat care ar trebui să fie acțiunea proporționalității pentru a asigura un raport echilibrat între mijloacele folosite și scopul legitim urmărit cu ocazia realizării procedurilor legale, în vederea administrării probelor în procesul penal și a limitării libertăților la aplicarea măsurilor de constrângere procesual-penală.

Valoarea aplicativă: Rezultatele științifice vor fi utile în procesul de legiferare; în activitatea practică a judecătorilor, procurorilor, ofițerilor de urmărire penală și avocaților; în procesul didactic, de formare inițială și continuă a specialiștilor în domeniu.

Implementarea rezultatelor științifice: Rezultatele investigațiilor efectuate au fost prezentate la conferințele științifice naționale și internaționale, inclusiv peste hotare, și reflectate în articole științifice.

ANNOTATION

VIZDOGA Domnița - "Proportionality of the restriction of certain rights or freedoms in criminal proceedings". PhD thesis in law in the scientific specialty: 554.03 - Criminal procedural law. Chisinau, 2024.

Thesis structure: introduction, four chapters, general conclusions and recommendations, bibliography from 375 titles, 205 basic text pages. Nine (9) scientific papers have been published on the thesis topic.

Keywords: proportionality, privacy, individual freedom, interference, restriction.

The aim of the thesis: is to carry out a complex research on the principle of proportionality and the mechanism of its application to the restriction of rights or freedoms in criminal procedure.

Research objectives: Resides in determining the content of the concept of proportionality as the basis of ideas about justice in different philosophical currents; researching the emergence and development of the concept of proportionality as a fundamental principle of law; international and regional instruments on proportionality and the mechanisms that put it into action; establishing the correlation between the principle of proportionality and other fundamental principles; identifying the ingerințe of justificate in the right to privacy, corespondence and domiciliu through the conduct of evidentiary proceedings in criminal cases; analysis of the guarantees of the person's rights from the perspective of the principle of proportionality in the process of carrying out evidentiary procedures, but also in the detention of the person suspected of committing the crime, the application of preventive measures of deprivation of liberty and other measures of procedural-criminal coercion; researching the practice of applying the proportionality test in specific cases and demonstrating, on the basis of empirical research, that the proportionality test is not a legal fiction, as it is used by national courts; formulating recommendations aimed at making judicial practice more efficient and at making the procedural-criminal instruments in this field compatible, in accordance with the requirements of Art. 54 of the Constitution of the Republic of Moldova, the decisions of the Constitutional Court and the relevant case law of the ECtHR.

Scientific novelty and originality: is argued by the fact that the principle of proportionality, although frequently encountered in the case law of the ECtHR, being a classic principle of law, there are few scientific works that would provide a broad view of its essence and legal nature. The research of the genesis of the principle of proportionality is necessary in a theoretical context, studying the basis of the formation of the philosophical and legal ideas of this principle, and "what is the burden of this fundamental rule" in relation to the detention of the person, the taking of preventive measures of deprivation of liberty, certain measures of procedural-criminal restraint and during the conduct of evidentiary proceedings.

The results obtained are materialized in the main scientific theses promoted for support and in *the important scientific problem solved*, which consists in the elaboration of the instrument for identifying the proportionality test applied to the ordering of preventive measures of deprivation of liberty, of some procedural-criminal measures of constraint and the carrying out of certain actions of criminal prosecution, which led to the clarification for the theorists and practitioners in the field of criminal procedural law of the respective conditions, with a view to their application in cases where, in order to achieve the purposes laid down by law, it is necessary to restrict fundamental rights and freedoms.

Theoretical significance: although the principle of proportionality is applied quite often in the case law of the ECtHR, there are relatively few works in which the principle has been defined and its essence and legal nature determined. The present research, in addition to the historical development of the concept of proportionality, reveals its legal and philosophical nature, presents in detail what the action of proportionality should be in order to ensure a balanced relationship between the means used and the legitimate aim pursued when carrying out legal procedures for the purpose of administering evidence in criminal proceedings and limiting freedoms when applying procedural-criminal coercive measures.

Applied value: the scientific results will be useful in the law-making process; in the practical work of judges, prosecutors, prosecution officers and lawyers; in the teaching process, initial and continuing training of specialists in the field.

Implementation of scientific results: the results of the investigations carried out have been presented at national and international scientific conferences, including abroad, reflected in scientific articles.

АННОТАЦИЯ

Домница ВИЗДОГА. „Соразмерность ограничения отдельных прав и свобод в уголовном процессе”.
Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по научной специальности:
554.03 - Уголовно-процессуальное право. Кишинев, 2024.

Структура диссертации: введение, четыре главы, общие выводы и рекомендации, библиография из 375 наименований, 205 страниц основного текста. По теме диссертации опубликовано 9 (девять) научных работ.

Ключевые слова: соразмерность, неприкосновенность частной жизни, свобода личности, вмешательство, ограничение.

Цель работы: провести комплексное исследование принципа соразмерности и механизма его применения к ограничению прав и свобод в уголовном процессе.

Задачи исследования: определить содержание понятия соразмерности как основы представлений о справедливости в различных философских течениях; исследовать возникновение и развитие концепции соразмерности как основополагающего принципа права; международные и региональные акты о соразмерности и механизмы ее реализации; установить соотношение принципа соразмерности с другими основополагающими принципами; выявить обоснованность вмешательства в право на неприкосновенность частной жизни, тайну и господство при осуществлении доказательственных процедур в уголовном деле; проанализировать гарантии прав личности с точки зрения принцип соразмерности в процессе осуществления процедур доказывания, а также при задержании лица, подозреваемого в совершении преступления, применении меры пресечения в виде заключения под стражу и иных мер уголовно-процессуального пресечения; изучение практики применения критерия соразмерности в конкретных случаях и демонстрация на основе эмпирических исследований того, что критерий соразмерности не является юридической фикцией, как он используется национальными судами; формулирование рекомендаций, направленных на повышение эффективности судебной практики и обеспечение совместимости процессуально-уголовных инструментов в данной сфере в соответствии с требованиями ст. 54 Конституции РМ, решениями Конституционного суда и соответствующей прецедентной практикой ЕСПЧ.

Научная новизна и оригинальность: аргументируется тем, что принцип соразмерности, хотя и часто встречается в прецедентном праве ЕСПЧ, являясь классическим принципом права, мало научных работ, которые бы давали широкое представление о его сущности и правовой природе. Исследование генезиса принципа соразмерности необходимо в теоретическом контексте, изучая основы формирования философско-правовых представлений о данном принципе, а также „какова нагрузка этой фундаментальной нормы” применительно к задержанию лица, применению мер пресечения в виде лишения свободы, некоторых мер процессуально-уголовного пресечения и при проведении доказательственного производства.

Полученные результаты материализованы в основных научных тезисах, получивших поддержку, и в решенной **важной научной проблеме**, заключающейся в разработке инструментария для определения критерия соразмерности при назначении мер пресечения в виде лишения свободы, некоторых процессуально-уголовных мер пресечения и осуществлении некоторых действий уголовного преследования, что привело к разъяснению теоретикам и практикам в области уголовно-процессуального права соответствующих условий с целью их применения в случаях, когда для достижения целей, установленных законом, требуется ограничение основных прав и свобод.

Теоретическая значимость: несмотря на то, что принцип соразмерности довольно часто применяется в прецедентном праве ЕСПЧ, работ, в которых бы давалось определение этому принципу, выяснялась его сущность и правовая природа, относительно немного. В настоящем исследовании, помимо исторического развития понятия соразмерности, раскрывается его правовая и философская природа, подробно представлено, каким должно быть действие соразмерности, чтобы обеспечить сбалансированное соотношение используемых средств и преследуемой законной цели при осуществлении процессуальных действий в целях обеспечения доказательств в уголовном судопроизводстве и ограничения свобод при применении мер процессуально-уголовного принуждения.

Прикладное значение: научные результаты будут полезны в законотворческом процессе; в практической деятельности судей, прокуроров, работников прокуратуры и адвокатов; в учебном процессе, при первоначальной и последующей подготовке специалистов в данной области.

Внедрение научных результатов: результаты исследований были представлены на национальных и международных научных конференциях, в т.ч. за рубежом, отражены в научных статьях.

LISTA ABREVIERILOR

alin. – alineat

art. – articol

CP RM – Cod penal al Republicii Moldova

CPP RM – Cod de procedură penală al Republicii Moldova

CE – Consiliul Europei

CoEDO – Convenția Europeană a Drepturilor Omului

CtEDO – Curtea Europeană a Drepturilor Omului

CSJ – Curtea Supremă de Justiție

HP CSJ – Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție

DUDO – Declarația Universală a Drepturilor Omului

Ed. – Editura

lit. – literă

nr. – număr

p. – pagină

pct. – punct

red. – redacția

UE – Uniunea Europeană

vol. – volum

ș.a. – și altele

INTRODUCERE

Actualitatea și importanța temei abordate. Drepturile și libertățile omului, precum și obligațiile sale, în orice stat democratic, constituie cea mai importantă instituție socială și politico-juridică, ce are rolul obiectiv de a aprecia gradul de dezvoltare a societății, fiind un indicator al maturității și civilizației sale. De altfel, drepturile și libertățile nu sunt absolute. Tocmai acest fapt, care își găsește expresia în posibilitatea limitării juridice a drepturilor și libertăților, face ca acestea să poată fi realizate în totalitate și cât mai eficient.

Într-un stat de drept, orice restricție nu poate fi înțeleasă decât în favoarea individului. Existența anumitor ingerințe în drepturile și libertățile persoanei derivă în mod obiectiv tocmai din caracteristicile structurii statului; din funcțiile pe care statul trebuie să le îndeplinească, pentru a asigura securitatea și apărarea națională (în anumite condiții, acest lucru se poate rezuma la limitarea libertăților individuale); din acordurile internaționale și din natura socială a regimului de stat, care prevede existența unor măsuri coercitive.

În acest context, problema referitoare la condițiile de admisibilitate a limitării drepturilor fundamentale merită o atenție specială. Necesitatea studierii acesteia este determinată de însăși esența drepturilor fundamentale ca măsură a comportamentului admisibil. Pe de o parte, restrângerile previn abuzul de drepturi fundamentale. Libertatea absolută este de neconceput, dată fiind natura biologică, socială și spirituală a omului și necesitatea de a proteja interesele altor persoane, ale societății și ale statului. Pe de altă parte, criteriile analizate reprezintă limitarea atribuțiilor autorităților și agenților publici, care restrâng drepturile fundamentale. Astfel, tema aleasă are drept scop abordarea acestui subiect și servește ca punct de referință pentru fixarea sistemului de valori constituționale, a echilibrului dintre interesele individuale și cele publice.

De aceea, în ciuda diversității politice, economice, etnografice, geografice, sociale, juridice și a altor condiții care caracterizează statele, o asemenea abordare, în legătură strânsă cu creșterea răspunderii individuale, asigură conjugarea ordinii sociale și a libertății persoanei, inclusiv în procesul penal.

Exercițiul drepturilor fundamentale poate fi restrâns, iar posibilitatea și limitele unor astfel de restricții, chiar și în scopul protejării valorilor recunoscute constituțional, legiuitorul le-a stabilit nu în mod arbitrar, ci în conformitate cu criteriile prevăzute în Constituție.

Evaluarea admisibilității și profunzimii limitării drepturilor fundamentale este unul dintre cele mai importante și sensibile domenii, fiind în atenția Curții Europene, a Curții Constituționale și a

legiutorului. Mijlocul principal al acestei evaluări este principiul proporționalității, ce este constituit din mai multe criterii pe care, la modul general, este obligat să le respecte legiutorul în procesul de legiferare și care, în condițiile legii, urmează a fi evaluate de Curtea Constituțională, pentru a elimina riscurile limitării neproporționale a drepturilor și a libertăților omului.

Încadrarea temei în preocupările internaționale, naționale, zonale, ale colectivului de cercetare și în context inter- și transdisciplinar. Potrivit art.2 alin. (1) din Acordul de asociere între Republica Moldova, pe de o parte, și Uniunea Europeană și Comunitatea Europeană a Energiei Atomice și statele membre ale acestora, pe de altă parte¹, s-a convenit asupra „respectării principiilor democratice, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale, astfel cum sunt proclamate în Declarația Universală a Drepturilor Omului și definite în Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, în Actul final de la Helsinki din 1975 al Conferinței pentru Securitate și Cooperare în Europa, precum și în Carta de la Paris pentru o nouă Europă din 1990 (...)”, iar art 12 alin.(3), printre obiective instituie: „Respectarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale va ghida toate activitățile de cooperare în domeniul libertății, al securității și al justiției”.

Uniunea Europeană, preluând și dezvoltând normele din instrumentele internaționale privind drepturile omului, și-a asumat întreaga responsabilitate pentru constituirea unei comunități sigure în beneficiul cetățenilor săi și, în acest scop, a elaborat numeroase directive și regulamente menite să reglementeze cât mai eficient posibil natura complexă a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Întrucât integrarea în Uniunea Europeană este un obiectiv național de importanță majoră, armonizarea legislației Republicii Moldova cu normele dreptului Uniunii Europene este un factor determinant și indispensabil pentru realizarea cu succes a acestuia. Experiența noilor state membre ale Uniunii Europene demonstrează că, pentru a deveni membru cu drepturi depline al Uniunii Europene, sunt necesare nu doar măsuri politice și economice, ci și, în principiu, o revizuire fundamentală a sistemului legislativ pentru a-l alinia la cerințele minime prevăzute în actele juridice care constituie *acquis*-ul comunitar.

¹ Acordul de asociere între Republica Moldova, pe de o parte, și Uniunea Europeană și Comunitatea Europeană a Energiei Atomice și statele membre ale acestora, pe de altă parte. [online] [citat: 02.04.2024]. Disponibil: <https://mecc.gov.md/sites/default/files/acordul-de-asociere-rm-ue.pdf>

Potrivit Anexei 2 la Planul de acțiuni pentru implementarea Strategiei privind asigurarea independenței și integrității sectorului justiției pentru anii 2022–2025², Direcția strategică II Accesul la justiție și calitatea actului de justiție, Obiectivul 2.1. Îmbunătățirea accesului la justiție și a sistemului de protecție a drepturilor omului în sectorul justiției, se urmărește îmbunătățirea mecanismelor care facilitează accesul la justiție prin asigurarea stabilității și clarității legii penale, context în care se impune stabilirea criteriilor pentru analiza informațiilor cu privire la aplicarea măsurilor preventive privative de libertate și analiza periodică a informației cu privire la aplicarea acestor măsuri în vederea asigurării respectării efective a dreptului la libertate, precum și simplificarea și eficientizarea procedurilor judiciare.

În textul art. 54 alin. (1), (2) și (4) din Legea Fundamentală se prevede că „în Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului. Exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri, decât celor prevăzute de lege, ce corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sunt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, a ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și a infracțiunilor, al protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, al împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției. Restrângerea trebuie să fie *proporțională cu situația care a determinat-o* și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății”. Subliniem că alin. (3) al aceluiași art. 54 din Constituția Republicii Moldova stipulează: „Prevederile alineatului (2) nu admit restrângerea drepturilor proclamate în articolele 20-24”, articolele respective consacrand accesul la justiție (art. 20), prezumția nevinovăției (art. 21), neretroactivitatea legii (art. 22), dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle (art. 23) și dreptul la viață și la integritate fizică și morală (art. 24), iar în sistemul CoEDO, dreptul de acces la justiție este susceptibil unei îngrădiri legitime în condițiile neatingerii a înseși esenței dreptului restricționat și satisfacerii exigenței de proporționalitate.

În privința restricționării dreptului individual la libertate și siguranță, art. 25 alin. (2)-(5) din Constituție prevede că percheziționarea, reținerea sau arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile și cu procedura prevăzute de lege. Cu privire la restricționarea inviolabilității domiciliului, art. 29 alin. (2)-(4) din Legea supremă stipulează că inviolabilitatea domiciliului poate fi încălcată

² Strategia privind asigurarea independenței și integrității sectorului justiției pentru anii 2022–2025. [online] [citat: 02.04.2024]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=129241&lang=ro

doar pentru executarea unui mandat de arestare sau a unei hotărâri judecătorești; pentru înlăturarea unei primejdii ce amenință viața, integritatea fizică sau bunurile unei persoane; pentru prevenirea răspândirii unei epidemii. Perchezițiile și cercetările la fața locului pot fi ordonate și efectuate numai în condițiile legii. Perchezițiile în timpul nopții sunt interzise, în afară de cazul unui delict flagrant.

Pe cale de consecință, conchidem că, deși Constituția Republicii Moldova nu consacră natura juridică și criteriile aplicabilității principiului proporționalității, ea îl enunță expres și reglementează condițiile speciale care autorizează imixtiunile legitime, necesare și proporționale ale autorităților în exercițiul drepturilor și libertăților inalienabile ființei umane.

Principiul proporționalității trebuie văzut în calitate de instrument pentru rezolvarea preferențială a conflictelor între două drepturi subiective, între o normă care consacră drepturi și libertăți, pe de o parte, și un interes public, pe de altă parte, sau între un interes individual și unul public.

Este important să se aibă în vedere că rezultatul generat ca urmare a exercițiului măsurilor luate nu trebuie să fie mai opresiv decât avantajele scontate, ceea ce înseamnă că trebuie respectată formula: „cu cât mai avansată este măsura care afectează bunăstarea individuală, cu atât mai fundamentate trebuie să fie temeiurile care vor sta la baza imixtiunii”.

Intensificarea eforturilor de asigurare a acestor deziderate constituie una dintre direcțiile prioritare ale politicii penale a Republicii Moldova.

În doctrina dreptului procesual penal, problema proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți, într-o anumită măsură, a fost obiectul de studiu al cercetătorilor. Doctrinariii care au abordat tema pusă în discuție sunt teoreticieni consacrați, ca dnii Dolea I., Roman D., Osoianu T., Covalciuc I., Glavan B. ș.a. (Republica Moldova); Andreescu M., Slăvoiu R., Bîrsan C., Udroi M, Pivniceru M.-M., Papuc T., Tudoran M.-V., Bogan D. ș.a. (România); Федоров И. З., Шумилов А. Ю., Подмарев А. А., Устимов М. А., Утарбаев А. К. (Federația Rusă); Dworkin R. , Henckels K., Alexy R., Barak A. (SUA); Grimm D. (Canada); Boulouis J. (Franța) ș.a.

Este de menționat că lucrările acestor autori, dar și altele, vor constitui baza teoretică a cercetării. Publicațiile în cauză, realizate într-o perioadă relativ recentă, reprezintă studii aprobate și apreciate de comunitatea științifică. Ele au asigurat un suport substanțial în demersul științific privind proporționalitatea restrângerii unor drepturi sau libertăți în procedura penală. Totodată, apreciem că abordările acestui subiect au fost realizate, în principal, cu ocazia elaborării unor teze de doctorat în domeniul dreptului internațional public, dar și cu prilejul elaborării articolelor teoretico-practice

pentru conferințe științifice sau reviste de specialitate. Atenția asupra proporționalității limitării drepturilor și libertăților nu a fost reținută aparte, ci în raport cu alte categorii și instituții procesuale.

Din considerentele relevate *supra*, se prezintă ca absolut necesară efectuarea unei cercetări complexe a proporționalității restrângerii exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți în procedura penală, suprapunerea acesteia cu practica existentă și formularea de propuneri sistemice pentru optimizarea corespunzătoare nu doar a dispozițiilor legale, dar și a practicii de aplicare.

Scopul lucrării constă în realizarea unei cercetări complexe a principiului proporționalității și a mecanismului de aplicare a lui la restrângerea unor drepturi sau libertăți în procedura penală.

Obiectivele propuse în teză rezidă în:

- determinarea conținutului conceptului de *proporționalitate* ca bază a ideilor despre justiție în diferite curente filosofice;
- cercetarea apariției și dezvoltării conceptului proporționalității ca un principiu fundamental de drept;
- analiza instrumentelor internaționale și regionale în materie de proporționalitate și a mecanismelor care o pun în acțiune;
- stabilirea corelației între principiul proporționalității și alte principii fundamentale;
- identificarea ingerințelor justificate în dreptul la viață privată, corespondență și domiciliu prin realizarea procedurilor probatorii în cauza penală;
- analiza garanțiilor drepturilor persoanei din perspectiva principiului proporționalității în procesul de efectuare a unor procedee probatorii, dar și la reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, la aplicarea măsurilor preventive privative de libertate și a altor măsuri de constrângere procesual-penală;
- cercetarea practicii de aplicare a testului de proporționalitate în spețe concrete și demonstrarea, în baza studiului empiric, că testul de proporționalitate nu este o ficțiune juridică, acesta fiind utilizat de către instanțele naționale;
- formularea recomandărilor menite să eficientizeze practica judiciară și să compatibilizeze instrumentariul procesual-penal în domeniu cu exigențele prevederilor art. 54 din Constituția Republicii Moldova, ale hotărârilor Curții Constituționale și cu jurisprudența relevantă a CtEDO.

Ipoteza de cercetare. Dacă vor fi determinate bazele științifice ale proporționalității, identificate criteriile testului de proporționalitate la desfășurarea acțiunilor și la luarea măsurilor prin

care sunt limitate drepturile și libertățile fundamentale, dacă se va elabora și fundamenta teoretic și praxiologic necesitatea care să justifice ingerințele și caracterul adecvat al măsurilor luate cu ocazia desfășurării procesului penal în scopul descoperirii infracțiunilor, identificării făptuitorilor și administrării probelor, atunci aplicarea testului de proporționalitate va spori garanțiile procesual-penale ale drepturilor și libertăților fundamentale.

Sinteza metodologiei de cercetare și justificarea metodelor de cercetare alese. Teza de doctorat a fost elaborată prin punerea în acțiune a unui ansamblu de metode și procedee științifice, în special: *metoda istorică* (examinarea instituțiilor recunoscute și active în diferite perioade pe teritoriul Republicii Moldova); *metoda sistematică* (analiza concomitentă a sistemului de norme care determină principiul proporționalității, precum și a sistemului de norme care conturează ingerințele în unele drepturi și libertăți); *metoda comparației* (o problema foarte importantă este legată de variabilele care sunt luate în calcul, adică de acele dimensiuni care interesează din punctul de vedere al explicației/înțelegerii fenomenului; identificarea comparativă a unor dispoziții normative adoptate în diferite state și raportarea acestor sisteme la o bază fixă – legislația Republicii Moldova, în context de reglementare, interpretare și aplicare); *metoda logică* (aplicarea raționamentului, adică utilizarea procedurilor de analiză a premiselor și de redare a concluziei prin silogism); *metoda textuală* (admiterea interpretărilor gramaticale pentru perceperea sensului direct și nemijlocit al unor noțiuni utilizate); *metoda analizei documentelor* (pentru colectarea de date cantitative și calitative: găsire, evaluare, selectare, verificare); *studiul de caz* (în particular, studii de caz descriptive și explicative) etc.

Baza empirică a cercetării este constituită din jurisprudența relevantă a CtEDO, a Curții Constituționale a Republicii Moldova, a Curții Constituționale a României, din spețe din jurisprudența instanțelor de judecată. În conținutul lucrării au fost reflectate și analizate actele procedurale ale procurorilor, judecătorilor de instrucție, ale instanțelor de recurs din materialele cauzelor penale.

Noutatea științifică este argumentată prin faptul că principiul proporționalității, deși se întâlnește frecvent în jurisprudența CtEDO, fiind un principiu clasic de drept, totuși există puține lucrări științifice care ar oferi o viziune largă asupra esenței și naturii sale juridice. Cercetarea genezei principiului proporționalității este necesară în context teoretic, fiind studiate bazele formării ideilor filosofice și juridice ale acestui principiu, prin care căpătăm răspuns la întrebările „Ce este principiul proporționalității?”, „De unde provine acesta?” și „Care este încărcătura acestei reguli fundamentale?”

în raport cu reținerea persoanei, luarea măsurilor preventive privative de libertate, a anumitor măsuri de constrângere procesual-penală și cu ocazia desfășurării procedurilor probatorii.

Prezenta teză vine să completeze studiile întreprinse anterior în domeniu, evidențiindu-se unele tendințe și aspecte noi de dezvoltare a științei dreptului procesual penal, specifice pentru etapa actuală de dezvoltare a societății.

Amintim că din 2012, Codul de procedură penală al RM a suferit modificări și completări esențiale, care vizează măsurile preventive, alte măsuri procesuale de constrângere, dar și procedurile probatorii, inclusiv activitatea specială de investigații – domenii în care se produc ingerințe în drepturile și libertățile fundamentale, or, este important să se clarifice care este profunzimea admisibilă care să asigure proporționalitatea.

Importanța teoretică și valoarea aplicativă a lucrării. Deși principiul proporționalității este aplicat în jurisprudența CtEDO, totuși există relativ puține lucrări în care ar fi fost definit principiul dat, ar fi fost determinate esența și natura sa juridică. Prezenta cercetare, pe lângă dezvoltarea istorică a conceptului de *proporționalitate*, îi dezvăluie natura sa juridică și cea filosofică, prezintă detaliat care ar trebui să fie acțiunea proporționalității în vederea asigurării raportului echilibrat între mijloacele folosite și scopul legitim urmărit cu ocazia realizării procedurilor legale, în scopul administrării probelor în procesul penal și al limitării libertăților la aplicarea măsurilor de constrângere procesual-penală.

Rezultatele științifice vor fi utile în procesul de legiferare; în activitatea practică a judecătorilor, procurorilor, ofițerilor de urmărire penală și avocaților; în procesul didactic, de formare inițială și continuă a specialiștilor în domeniu.

Cele menționate atestă că vectorul cercetărilor noastre nu este întâmplător, iar tematica respectivă rămâne în continuare actuală și prezintă interes atât teoretic, cât și practic.

Aprobarea rezultatelor. Rezultatele investigațiilor efectuate au fost prezentate la conferințele științifice naționale și internaționale, inclusiv peste hotare, și reflectate în articolele științifice.

Sumarul capitolelor tezei. Conținutul de bază al tezei de doctorat este expus în patru capitole. În **Introducere** este formulată problema științifică de cercetare, sunt argumentate actualitatea și importanța temei investigate, sunt formulate scopurile și obiectivele tezei, este determinată noutatea științifică a rezultatelor obținute, este relevat suportul metodologic și teoretico-științific, noutatea și originalitatea științifică, importanța teoretică și valoarea aplicativă a lucrării.

Capitolul 1, intitulat *Analiza situației în materia proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți fundamentale în procedura penală*, conține o trecere în revistă a materialelor științifice la tema tezei de doctorat publicate în Republica Moldova și România, dar și în alte state, precum Federația Rusă, Statele Unite ale Americii, Franța ș.a. Sunt analizate lucrările și concepțiile mai multor savanți notorii, care au manifestat și manifestă, la moment, un anumit interes științific față de instituția supusă cercetării științifice. În acest sens, au fost consultate lucrările următorilor autori: Dolea I., Roman D., Osoianu T., Covalciuc I., Glavan B. ș.a. (Republica Moldova); Andreescu M., Slăvoiu R., Bîrsan C., Udriou M., Pivniceru M.-M., Papuc T., Tudoran M.-V., Bogan D. ș.a. (România); Федоров И. З., Шумилов А. Ю., Подмарев А. А., Устимов М. А., Утарбаев А. К. (Federația Rusă); Dworkin R., Henckels K., Alexy R., Barak A. (SUA); Grimm D. (Canada); Boulouis J. (Franța) ș.a.

Urmare a examenului efectuat, a fost stabilit gradul de investigație a temei tezei de doctorat, a fost formulată problema științifică de importanță majoră, soluționată prin demersul științific realizat, și trasate obiectivele cercetării.

În Capitolul 2, cu genericul *Generalități privind principiul proporționalității și elementele acestuia*, sunt abordate: 2.1. Definirea, sorgintea, conceptul și conținutul principiului proporționalității; 2.2. Corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale; 2.3. Principiul proporționalității în reglementările instrumentelor juridice ale Uniunii Europene, finalizând cu 2.4. Concluzii la Capitolul 2.

A fost accentuat faptul că proporționalitatea ca element al conceptului de *justiție* este la fel de veche ca și modelul unei societăți organizate. Filosofii au probat necesitatea asigurării cerinței proporționalității ca o condiție a justiției în sfere de relații precum distribuția bunurilor (valori materiale și nemateriale); condamnarea pentru o infracțiune; utilizarea forței în autoapărare, inclusiv în relațiile internaționale (în caz de acțiuni armate); ingerințele puterii în viața individului și a societății.

S-a constatat că principiul proporționalității s-a dezvoltat treptat, în paralel, în două accepțiuni – filosofic și juridic –, respectivele procese influențându-se reciproc, fiind interdependente. În consecință, proporționalitatea a devenit unul dintre fundamentele sistemului constituțional al majorității statelor democratice moderne. Primele încercări de conturare a unei echități sociale, bazate pe principiul proporționalității, pot fi urmărite pornind de la antichitate și ajungându-se în societatea modernă, preocupată să stabilească scopul legitim de limitare a dreptului și al unui echilibru rezonabil

între acesta și mijloacele prevăzute de norma juridică limitativă, lipsa mijloacelor mai puțin intruzive, precum și un echilibru adecvat între limitarea dreptului și beneficiile derivate din aplicarea acestuia.

Fiind analizată corelația principiului proporționalității cu unele principii fundamentale, au fost punctate elementele de interconexiune cu principiul legalității, al asigurării drepturilor, libertăților și demnității umane, cu principiul subsidiarității și cel al oficialității.

Pornind de la ideea că, în acord cu standardele universale și europene privind drepturile omului, statele occidentale s-au angajat să respecte, să protejeze și să promoveze statutul juridic al persoanei în interiorul frontierelor lor, respectiv se prevede dreptul de a face uz de anumite limitări sau restrângeri, însă aceste imixțiuni trebuie să fie prevăzute de lege și să fie necesare pentru protecția securității publice, a bunelor moravuri sau a drepturilor și libertăților fundamentale ale altora. S-a constatat că respectivele ingerințe sunt admise doar în scopurile pentru care au fost prevăzute, să fie legale și *proporționale* cu nevoia specifică pentru care au fost create și să nu fie impuse pentru scopuri discriminatorii sau aplicate într-un mod discriminatoriu.

S-a dedus că, în jurisprudența sa constantă, CtEDO a dezvoltat criteriile aplicabile la evaluarea *proporționalității*, la care a atribuit: a) *Măsuri existente/măsuri propuse*. Trebuie remarcat că acest criteriu se cere corelat cu categoria necesității, în sensul direct. Pentru aprecierea necesității unei măsuri propuse, prin înlocuirea sau completarea măsurii în vigoare, se impune, mai întâi de toate, justificarea eficienței (randamentului) măsurii puse în aplicare în raport cu cea propusă. În cazul în care măsura propusă se consideră a fi conformă criteriului necesității, urmează aprecierea sub aspect de proporționalitate prin evaluarea scopului legitim urmărit și necesitatea socială imperioasă a dreptului la viața privată a persoanei; b) *Domeniul de aplicare*. Este posibil să se refere la numărul de persoane asupra cărora se răsfrânge măsura, la dimensiunea informațiilor colectate sau la perioada în care vor fi păstrate aceste informații. Sfera de aplicare poate să cuprindă toate aceste elemente sau doar pe unele dintre ele, în funcție de natura măsurii în cauză; c) *Garanții*. În context, termenul „garanții” prezintă o importanță aparte și poate include, de exemplu, acțiuni întreprinse pentru a limita domeniul de aplicare a unei măsuri sau pentru a preciza când sau cum poate fi realizată. Totodată, poate implica necesitatea de a lua o altă soluție obiectivă înainte de a aplica respectiva măsură într-un anumit context. Garanțiile pot acoperi, de asemenea, posibilele căi de atac disponibile pentru orice persoane în legătură cu măsura în cauză sau cu efectele acesteia și limitele în care acestea pot fi exercitate; d) *Natura ingerinței*. Aceasta poate include tipul de informații colectate, contextul în care măsură urmează să fie aplicată sau natura activității care face obiectul măsurii; e) *Gravitatea nevoii*

sociale imperioase și a lezării sau a prejudiciului conex sau a efectului asupra publicului. Întrucât natura ingerinței, inclusiv tipurile de activitate afectată sau de informații colectate, constituie argumente relevante, la fel trebuie să fie și natura nevoii sociale imperioase la care trebuie să se răspundă. Cu cât este mai severă problema și/sau cu cât este mai mare, mai gravă și mai semnificativă dauna sau prejudiciul la care ar putea fi expusă societatea, cu atât este mai justificată ingerința.

Capitolul 3 pune în discuție ***Proportionalitatea restrângerii unor drepturi sau libertăți prin realizarea procedurilor probatorii în cauza penală***, cu referire, în special la: 3.1. Proportionalitatea efectuării măsurilor speciale de investigații; 3.2. Testul proporționalității la efectuarea percheziției și a ridicării de obiecte și documente; 3.3. Proportionalitatea restrângerii unor drepturi și libertăți cu ocazia efectuării altor proceduri probatorii, încheindu-se cu 3.4. Concluzii la Capitolul 3.

S-a constatat că o atenție deosebită urmează să se acorde modului în care legiuitorul aplică principiul proporționalității, iar îngrădirea drepturilor fundamentale în cadrul activității speciale de investigații este o posibilitate prevăzută de legea privind exceptarea temporară și proporțională de la exercițiul anumitor drepturi și libertăți ale omului, realizate în baza prevederilor art. 135-138¹² CPP.

Măsurile speciale de investigații sunt diferite de mijloacele tradiționale de cercetare, în special, prin faptul că utilizează tehnologii și tehnici secrete specifice. Din aceste considerente, se impune un echilibru între interesul de a descoperi infracțiunile, inclusiv cele transnaționale organizate, și sarcina de a le preveni, pe de o parte, și necesitatea de a respecta drepturile și libertățile atunci când se utilizează tehnici speciale de investigare, pe de altă parte. În majoritatea statelor, colectarea de probe prin intermediul acestor tehnici este condiționată de stabilirea prin lege a unor garanții împotriva potențialelor abuzuri ale puterii.

Una dintre condițiile cumulative pentru autorizarea măsurilor speciale de investigații, conform prevederilor art. 20, alin. (3) din *Legea privind activitatea specială de investigații*, o constituie „justificarea imposibilității realizării sarcinilor prezentei legi pe altă cale, necesitatea și *proporționalitatea* efectuării măsurii speciale de investigații și rezultatul scontat”, iar temei pentru încetarea activității speciale de investigații este, conform prevederilor art. 20, alin. (10) din aceeași lege, „încălcarea disproporționată ori în mod vădit a drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor”.

Inviolabilitatea domiciliului este asigurată de normele de procedură penală, care garantează că perchezițiile, cercetările domiciliului, cercetarea la fața locului, ridicarea de obiecte și documente și alte acțiuni pot fi ordonate și efectuate în baza unui mandat judiciar. În încheierea judecătorească de

autorizare urmează să se menționeze excepțiile admise de art.8 CoEDO, să se indice articolul din Codul de procedură penală care admite ingerința și condițiile în care aceasta este admisă. Astfel, se va justifica legalitatea ingerinței, context în care judecătorul de instrucție urmează să indice data pornirii urmăririi penale, articolul din Codul penal imputat, persoana bănuită sau învinuită și orice alte date relevante, care vor confirma scopul legitim al imixtiunii. O cerință importantă este motivarea imposibilității desfășurării normale a procesului fără efectuarea măsurii care urmează a fi autorizată. Implicit, judecătorul va trebui să motiveze necesitatea într-o societate democratică și proporționalitatea ingerinței.

S-a stabilit că internarea învinuitului într-o instituție medicală sau psihiatrică în regim de staționar pentru supraveghere, în condițiile efectuării expertizelor corespunzătoare, nu reprezintă altceva decât „o restrângere a dreptului la libertate și inviolabilitate” și, prin urmare, măsura luată trebuie să fie justificată prin prisma proporționalității.

Principiul proporționalității, raportat la limitarea drepturilor și a libertăților fundamentale în procesul desfășurării unor procedee probatorii, are în vedere următoarele: 1) măsurile (mijloacele) de îngădire a drepturilor și libertăților fundamentale trebuie să fie strict determinate de scopuri constituționale; 2) măsurile și mijloacele de îngădire aplicate să urmărească apărarea valorilor sociale; 3) măsurile și mijloacele restrictive nu trebuie să fie mai severe decât este necesar; 4) nivelul de îngădire a unui anumit drept trebuie să corespundă scopului pentru care a fost instituită restricția; 5) restricția nu poate atenta la conținutul de bază al dreptului, să-i denatureze esența, să împiedice realizarea acestuia; 6) măsurile și mijloacele de limitare a drepturilor și libertăților nu pot conduce la intruziuni neproporționale, excesive și redundante.

În Capitolul 4, intitulat ***Ingerințe justificate în dreptul la libertate individuală a persoanei prin luarea măsurilor preventive și a altor măsuri de constrângere procesual-penală***, sunt temeinic analizate aspectele referitoare la: Testul proporționalității la luarea măsurii reținerii; Proporționalitatea în aplicarea măsurilor preventive; Proporționalitatea aplicării altor măsuri procesuale de constrângere. Se încheie cu concluziile la Capitolul 4.

Pornind de la postulatul că libertatea și siguranța persoanei constituie un drept fundamental al omului, se constată că, fiind unul dintre drepturile relative, autoritățile statului sunt îndreptățite de a priva persoanele de libertate în modul și în cazurile prevăzute de lege.

Raportându-se la inviolabilitatea persoanei, au fost analizate reținerea și măsurile preventive privative de libertate sub formă de arestare preventivă și arest la domiciliu.

Deși reținerea are un caracter preventiv și urgent, efectuarea sa necesită o vigoare deosebită în vederea asigurării respectării drepturilor fundamentale ale omului. Important de menționat este faptul că prezenta instituție, deși este utilă, totuși nu este obligatorie pentru procesul penal, ea urmând a fi întrebuințată doar în situații excepționale.

Pentru alegerea din sistemul reglementat la art.175 alin.(3) CPP, într-o speță concretă, a măsurii preventive, o cerință importantă este proporționalitatea între natura și termenul restricțiilor impuse și eventuala pedeapsă penală la care ar putea fi supus inculpatul prin sentința instanței de judecată. Procurorul și instanța de judecată, la rezolvarea chestiunii privitoare la măsura preventivă, au obligația să aprecieze și să motiveze caracterul proporțional al ingerințelor în raport cu circumstanțele individuale ale cauzei penale.

Din economia reglementărilor procesual-penale au fost desprinse condițiile cumulative în care poate fi pusă problema aplicării măsurii arestării preventive: 1) să fie începută urmărirea penală, cerință impusă de art. 279 alin. (1) CPP, la aplicarea oricăror măsuri procesuale de constrângere, exceptând reținerea; 2) să existe o bănuială rezonabilă precum că persoana a comis infracțiunea de care este acuzată, context în care bănuiala rezonabilă presupune existența unor date care ar convinge un observator obiectiv și imparțial că este posibil ca persoana cercetată să fi comis infracțiunea pentru care a fost pusă sub învinuire; 3) pentru infracțiunea incriminată legea penală să prevadă pedeapsa închisorii pe un termen mai mare de trei ani. Prin urmare, arestarea preventivă nu poate fi aplicată în cazul săvârșirii unor infracțiuni ușoare sau pentru care legea penală stabilește orice altă pedeapsă decât închisoarea, de ex., amenda sau muncă neremunerată în folosul comunității; 4) prezența riscurilor stabilite la art. 176 alin.(1) CPP, care justifică dispunerea, prelungirea arestului preventiv; 5) prin alte măsuri preventive să fie imposibilă înlăturarea riscurilor invocate.

În context, s-a constatat că cerința de proporționalitate, raportată la măsura punerii sub sechestru a bunurilor și suspendarea provizorie din funcție, trebuie analizată potrivit aceluiași exigențe ca și testul de proporționalitate.

Concluziile generale și recomandările conțin principalele rezultate științifice la care s-a ajuns în urma investițiilor realizate asupra proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți în procedura penală.

1. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN MATERIA PROPORȚIONALITĂȚII RESTRÂNGERII UNOR DREPTURI SAU LIBERTĂȚI ÎN PROCEDURA PENALĂ

1.1. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei, editate în Republica Moldova și România

Principiul proporționalității și acțiunea acestuia în contextul restrângerii unor drepturi sau libertăți cu ocazia desfășurării procesului penal, în știința autohtonă, nu a constituit obiectul unor cercetări fundamentale. În același timp, atestăm o serie de lucrări editate în Republica Moldova, care – într-o măsură mai mare sau mai mică – se referă la aspectele proporționalității, în general, și în procesul penal, în special.

Pentru prima dată în doctrina autohtonă, cercetătorul *Igor Dolea*, ex-judecător constituțional, doctor habilitat, profesor universitar, în monografia intitulată *Drepturile persoanei în probatoriul penal. Conceptul promovării elementului privat*³ (2009) pune accentul pe principiul proporționalității. Se probează necesitatea recunoașterii drept un principiu al procedurii penale pe cel al „proporționalității între ingerințele produse și scopul urmărit, fapt ce ar presupune determinarea existenței unei nevoi sociale imperioase care a impus-o”. Autorul susține că „legislația internă trebuie să pornească de la principii unice la reglementarea unor ingerințe în viața privată, cum sunt percheziția, ridicarea de obiecte și documente, sechestrarea corespondenței poștale, interceptarea comunicărilor și alte acțiuni”. Or, nu în toate cazurile, pentru efectuarea acțiunilor procesuale menționate legea stabilește rigorii unice. În lucrare se menționează că „drepturile și libertățile persoanei determină conținutul legilor, acestea capătând o importanță deosebită în practica Curții Constituționale”. Dezvoltarea jurisprudenței Curții Constituționale este o realitate care nu trezește îndoieli. I. Dolea afirmă că „în fața Curții Constituționale, pe lângă alte deziderate, stă și elaborarea unui concept de proporționalitate în raportul stat – persoană, inclusiv, poate îndeosebi, în procesul penal”. Este valoroasă concluzia privitoare la măsura proporționalității, în legătură cu care se conchide că „în cazul aplicării unei norme juridice sau al interpretării acesteia, decizia pronunțată să fie rațională, justă și echitabilă”. Consecințele răspunderii trebuie să fie proporționale cu situațiile care au determinat răspunderea. În cazul existenței mai multor posibilități de interpretare a unei legi sau

³ DOLEA, I. *Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat*. Chișinău: Ed. Cartea Juridică, 2009.

acțiuni, susține autorul, „urmează a fi aleasă aceea care lasă cât mai multă libertate cetățeanului”. Trebuie să se țină cont de faptul că urmările preconizate ale măsurilor statale nu trebuie să fie mai împovărătoare decât avantajele scontate, ceea ce înseamnă că trebuie respectată formula: „cu cât mai avansată este măsura care afectează bunăstarea individuală, cu atât mai fundamentate trebuie să fie temeiurile care vor sta la baza imixtiunii”. În lucrare sunt relevate obiectivele principiului proporționalității, Astfel, în primul rând, se indică asupra necesității de a determina dacă „scopul legal normativ și măsura pentru realizarea acestui scop sunt legale, trecând așa-numitul test al legitimității”. Testul legitimității presupune constatarea faptului că scopul urmărit de stat este legitim, adică dacă într-adevăr este justificat, și că măsurile respective întreprinse de stat sunt admisibile legal. În al doilea rând, este necesar a controla calitatea măsurilor menționate și a determina dacă între scop și măsură există o proporționalitate adecvată. Calitatea măsurilor trebuie să fie controlată în baza criteriilor de „potrivire și necesitate”. O atenție aparte se acordă proporționalității în probatoriu, arătându-se că aceasta „se manifestă la aplicarea procedeele probatorii care aduc anumite limitări libertății individuale”. În aceste cazuri, legiuitorul a pus în sarcina altui subiect, decât cel care efectuează urmărirea penală, adică a judecătorului de instrucție, determinarea proporționalității între fapta comisă și libertatea restrânsă în urma procedeele probatoriu. Principiul proporționalității trebuie utilizat în toate cazurile „când se constată necesitatea unor ingerințe”. Orice amestec trebuie să se bazeze pe prevederi legale. În caz contrar, adică în situația când prevederile sunt vagi și imprecise, acestea pot genera, în primul rând, nesiguranță între subiecții procesuali, în al doilea rând, abuzuri ale organelor responsabile pentru aplicarea normelor, iar în al treilea rând, restricțiile trebuie să fie determinate de necesitatea protejării unor valori, cum ar fi, de exemplu, securitatea publică sau alte drepturi ale persoanei. În al patrulea rând, restricțiile nu trebuie să fie o privare a persoanei de drepturile sau libertățile esențiale și, în al cincilea rând, restricțiile trebuie să fie necesare într-o societate democratică.

Într-o altă lucrare semnată de profesorul *Igor Dolea – Codul de procedură penală. Comentariu aplicativ*⁴ (2020) – sunt prezentate standardele elaborate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului și de către Curtea Constituțională a Republicii Moldova, degajate din jurisprudența constantă a ambelor instanțe. Lucrarea are drept scop rezolvarea diverselor probleme procesuale, cu care juriștii se pot întâlni atât în cercetările științifice, cât și în practică, în acest sens, fiind etalate și rezultatele activității Curții Supreme de Justiție, prin intermediul hotărârilor explicative ale Plenului, al recomandărilor, avizelor

⁴ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Ediția a 2-a. Chișinău: Ed. Cartea Juridică, 2020, p. 73.

consultative și al deciziilor în diverse cauze. Lucrarea conține cele mai relevante și pertinente spețe pentru fiecare dintre articolele Codului de procedură penală al Republicii Moldova, renunțându-se, pe cât este posibil, la doctrină, accentul fiind pus pe jurisprudență și normele de drept, fapt care a transformat comentariul într-un instrument eficient, destinat tuturor celor care gestionează un dosar penal.

Referitor la subiectul studiat, autorul menționează că ingerința în viața privată a unei persoane poate fi justificată doar în situația în care orice altă măsură mai puțin restrictivă nu poate realiza scopul de investigație, astfel toate condițiile de efectuare a măsurilor speciale de investigații derivă din raționamentele expuse de CtEDO, în materia art. 8 din CoEDO, iar ingerința în libere poate fi acceptată, dacă și în măsura în care, pe de o parte, există dubii justificate cu privire la nevinovăția acuzatului, întemeiate pe suspiciunea bazată pe elementele concrete și iminente, iar pe de altă parte, dreptul legitim al societății la aflarea adevărului și la sancționarea cu celeritate a făptuitorului nu poate fi asigurat altfel decât prin arestarea temporară a învinuitului.

Urmărirea altor scopuri prin arestul preventiv, în viziunea profesorului I. Dolea, este exclusă de principiu; anume aceasta „nu are voie să anticipeze prin natura sancțiunii dispuse metoda de protecție a obiectului juridic, ce urmează a fi stabilită de dreptul material penal”. Or, susține, pe bună dreptate, cercetătorul, în cazul „suspiciunii iminente privind săvârșirea uneia dintre infracțiunile împotriva vieții, arestarea preventivă ar putea fi dispusă fără verificarea întrunirii altor condiții”. O asemenea interpretare, în opinia autorului, ar fi incompatibilă constituțional⁵.

Principiul proporționalității impune ca judecătorul să nu piardă niciodată din vedere scopul arestului preventiv. După cum menționează, pe bună dreptate, profesorul I. Dolea, nici gravitatea infracțiunii împotriva vieții, nici gravitatea vinovăției (încă nestabilite) nu justifică, luate de sine stătător, arestarea învinuitului; cu atât mai puțin, este suficient să se țină cont de o „agitație a populației”, mai mult sau mai puțin vizibilă, populație care ar considera intolerabil ca un „criminal” să circule în libere.

Cercetarea acestui izvor ne-a ajutat să identificăm și punctul de vedere că, în asemenea cazuri, trebuie să fie întrunite permanent împrejurări ce justifică riscul ca, fără arestarea învinuitului, aflarea adevărului și pedepsirea faptei cu celeritate să fie puse în pericol. Suspiciunea sustragerii ori zădărnirii aflării adevărului, declară profesorul I. Dolea, ar putea fi „suficientă în anumite

⁵ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 73.

circumstanțe, chiar dacă nu poate fi probată cu „anumite fapte”, dar nu poate fi exclusă în funcție de împrejurări”⁶.

La tema studiului nostru se referă și secțiunea *Inviolabilitatea domiciliului* din lucrarea de specialitate *Manualul judecătorului pentru cauze penale / Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T. Asociația Judecătorilor din Moldova*. (2013), elaborată de autorii I. Dolea și C. Gurschi, care relevă că prima condiție impusă de art. 8 § 2 al Convenției pentru justificarea unei ingerințe este ca aceasta să fie prevăzută de lege, să urmărească scopurile de la § 2 art.8, să fie necesară într-o societate democratică și proporțională scopului urmărit⁷.

Datele administrate cu încălcarea normelor procesuale privind inviolabilitatea domiciliului nu pot fi utilizate în calitate de probe în cadrul procesului. Or, există mai multe modalități de amestec al autorităților în viața privată, procedura de efectuare fiind reglementată de legea procesual-penală. În primul rând, susțin autorii, o măsură aplicată frecvent în activitatea organelor de drept este percheziția, care, în sine, nu este contrară art. 8 din Convenție⁸. Printre altele, se arată că, în vederea stabilirii proporționalității unei percheziții și, implicit, a necesității ei într-o societate democratică, Curtea ia în considerare mai multe criterii: „gravitatea faptei în raport cu care se realizează ancheta penală; circumstanțele în care s-a decis realizarea percheziției, în special, existența la acel moment a altor probe cu privire la existența infracțiunii; conținutul și scopul ordinului de percheziție, luând în calcul natura localului percheziționat, precum și măsurile care s-au luat pentru a reduce impactul procedurii la un nivel rezonabil, ținând cont de posibilele repercusiuni asupra persoanelor afectate de percheziție”⁹.

Opinia autorului T. Osoianu, formulată în *Controlul judiciar al măsurilor speciale de investigații în procesul penal*, are relevanță pentru cercetarea subiectului proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți în procedura penală. Este consemnabilă poziția cu privire la faptul că legea nu impune în mod expres aplicarea testului de proporționalitate în conținutul încheierilor, care sunt emise ca urmare a examinării, în conformitate cu prevederile art. 305 CPP, a demersurilor privind autorizarea sau legalizarea măsurilor speciale de investigație, semnate de procuror.

⁶ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 74.

⁷ GURSCHI, C., DOLEA, I. *Inviolabilitatea domiciliului*. În: *Manualul judecătorului pentru cauze penale*. / Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T. Asociația Judecătorilor din Moldova. Chișinău : Î.S. F. E. –P „Tipografia Centrală”, 2013, p. 240-241.

⁸ *Ibidem*, p. 241-242.

⁹ *Ibidem*, p. 242-243.

Inter alia, merită atenție constatarea autorului referitor la faptul că examinarea demersurilor de autorizare a unor măsuri speciale de investigații asupra pretinselor încălcări ale drepturilor și libertăților garantate de CoEDO solicită efectuarea unui triplu test de proporționalitate și determinarea faptului, dacă „ingerința autorităților naționale a fost prevăzută de lege, necesară într-o societate democratică, la care se adaugă și exigența degajată de jurisprudența CtEDO de proporționalitate între ingerința aplicată și scopul urmărit spre realizare”.

Având în vedere acest deziderat, autorul T. Osoianu consideră că este important „a completa art. 306 CPP cu prevederi privind reflectarea în conținutul încheierii judecătorului de instrucție a testului de proporționalitate între acțiunile, măsurile solicitate a fi autorizate și scopul urmărit de aceste pârghii prevăzute de lege, în vederea atingerii scopului procesului penal, coroborând astfel prevederile acestui articol cu dispozițiile art. 132¹ alin. (2) pct. 3) CPP”¹⁰

O sursă importantă de cercetare este monografia autorului *Covalciuc I.* cu genericul *Tehnici speciale de investigare în justiția penală* (2023). Merită atenție poziția autorului referitor la faptul că „identificarea și reglementarea corespunzătoare a condițiilor desfășurării măsurilor speciale de investigații ar permite realizarea acestora de o asemenea manieră, încât intruziunea în sfera drepturilor omului să poată avea loc doar cu respectarea cadrului normativ relevant și, respectiv, cu un impact minim asupra drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”. Cazurile și modul în care pot fi efectuate măsurile speciale de investigații, declară *I. Covalciuc*, reprezintă „domenii în care prin măiestria legiuitorului poate fi atins echilibrul între necesitatea combaterii infracționalității, pe de o parte, și respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, pe de altă parte”¹¹.

Are perfectă dreptate autorul *I. Covalciuc* și atunci când susține că una dintre condițiile cumulative pentru autorizarea măsurilor speciale de investigații o constituie proporționalitatea acesteia cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, iar temei pentru încetarea activității speciale de investigații este „încălcarea disproporționată ori în mod vădit a drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor”. Aceleași circumstanțe, declară *I. Covalciuc*, determină procurorul „să declare nule măsurile întreprinse și să dispună, prin ordonanță, nimicirea imediată a purtătorului material de informații și a materialelor acumulate pe parcursul efectuării măsurii speciale de investigații”. Astfel, concluzionează, pe bună dreptate, *I. Covalciuc*, pe de o parte, legiuitorul folosește „o reglementare legală din care rezultă intangibilitatea drepturilor omului, iar pe de altă

¹⁰ OSOIANU, T. Controlul judiciar al măsurilor speciale de investigații în procesul penal. În: *Studii naționale de securitate*. 2020, nr. 2(2), p. 203.

¹¹ COVALCIUC, I. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Monografie. Chișinău, 2023, p. 31.

parte, obligă agenții statului să respecte proporționalitatea în restrângerea acestora, ceea ce, implicit, înseamnă o recunoaștere de către stat a intruziunii în domeniul drepturilor omului în cadrul efectuării măsurilor speciale de investigații”¹².

Împărtășim poziția autorului că prin *proporționalitate* se înțelege „balanța dintre ingerința adusă vieții private și interesul general protejat”. Or, susține *I. Covalciuc*, proporționalitatea presupune, cel puțin, „o egalitate dintre valoarea apărută și dreptul sau libertatea fundamentală încălcată, iar condițiile care urmează a fi îndeplinite în acest scop privesc gravitatea infracțiunii investigate, particularitățile cauzei și importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute”¹³.

Cercetătorul afirmă că stabilirea unor exigențe neproporționale ale activității speciale de investigații și, respectiv, ale procesului penal, atunci când sunt „utilizate tehnicile speciale de investigare, ar fi de natură să-i anihileze eficiența, lipsind de sens acest procedeu statal de acumulare a informațiilor, în consecință, crescând nu doar siguranța persoanei ca subiect al relațiilor penale de conformare, ci și în calitate de potențial subiect al relațiilor penale conflictuale, dacă ne referim la sfera relațiilor juridico-penale a activității speciale de investigații, și, respectiv, a procesului penal, atunci când sunt utilizate tehnici speciale de investigare”¹⁴. Prezintă valoare științifică și constatarea autorului că, „deși atât condiția subsidiarității, cât și cea a proporționalității, sunt prevăzute de lege în mod expres pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, legiuitorul nu a prevăzut consecința nerespectării acestora”. Proclamarea lor în lege și condițiile sancționării nerespectării acestora ar constitui „niște garanții procesuale autentice pentru activitatea specială de investigații”¹⁵.

Este de consemnat și faptul că autorul *I. Covalciuc* consideră ca necesară și stringentă respectarea regulilor subsidiarității și proporționalității în activitatea specială de investigații, chiar dacă nu sunt prevăzute expres de lege. Tot el susține, pe bună dreptate, ideea că „acestea ar trebui considerate ca fiind principii ale măsurilor speciale de investigații”¹⁶.

De asemenea, agreăm și opinia expusă de *I. Covalciuc* în autoreferatul tezei de doctorat *Măsurile speciale de investigații autorizate de procuror în procesul penal* (2018), conform căreia măsurile speciale de investigații în procesul penal constituie „un sistem de procedee probatorii, cu

¹² COVALCIUC, I. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit., p. 39.

¹³ *Ibidem*, p. 48-49.

¹⁴ *Ibidem*, p. 60-61.

¹⁵ *Ibidem*, p. 73.

¹⁶ *Ibidem*, p. 184.

regim juridic special și secret, autorizate în modul prevăzut de lege, realizate de ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale, care este începută și desfășurată numai cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, atunci când, pe altă cale, este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor, iar realizarea acestora este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”¹⁷.

O altă lucrare științifică la tema cercetării noastre este rezumatul tezei de doctor în drept *Temeiurile și condițiile de efectuare a măsurilor speciale de investigații* (2022). Autorul acesteia, *I. Botnari*, afirmă că măsurile speciale de investigații „dețin un rol crucial în stabilirea adevărului în procesul cercetării infracțiunilor, dar nu numai, în prevenirea și surprinderea comiterii lor în faze inițiale”. De altfel, declară *I. Botnari*, măsurile speciale de investigații sunt „destinate să asigure nu doar cunoașterea în detaliu a evenimentelor care au avut loc în trecut, dar și a celor care se află în proces de pregătire sau în curs de desfășurare, precum și a celor care, datorită unor situații favorabile activității infracționale, pot să survină în viitor”¹⁸.

Autorul se referă la clasificarea condițiilor de efectuare a măsurilor speciale de investigații și afirmă că „nu trebuie să se realizeze după gradul de influență și ingerința în viața privată, de limitare a drepturilor constituționale, pentru că, în final, toate măsurile speciale de investigații restrâng drepturile constituționale, dar conform împrejurărilor în care se efectuează aceste măsuri”. Or, susține *I. Botnari*, în calitate de condiție specială de efectuare a măsurilor speciale de investigații – atât în cadrul, cât și în afara procesului penal – este recunoscută următoarea poziție: „măsura specială de investigații este proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”¹⁹.

În monografia *Activitatea specială de investigații și procesul penal: aspecte comune și delimitări* (2022), *B. Glavan* relevă că „găsirea și păstrarea echilibrului de aur dintre interesul general al societății privind protejarea valorilor constituționale împotriva noii generații de amenințări, pe de o parte, și interesul individual de respectare a drepturilor și libertăților persoanei, pe de altă parte, rămâne în continuare cea mai complicată și cea mai actuală problemă atât a activității speciale de investigații, cât și a procesului penal”.

¹⁷ COVALCIUC, I. *Măsurile speciale de investigații autorizate de procuror în procesul penal*. Autoreferatul tezei de doctor în drept. Chișinău, 2018, p. 21.

¹⁸ BOTNARI, I. *Temeiurile și condițiile de efectuare a măsurilor speciale de investigații*. Rezumatul tezei de doctor în drept. Chișinău, 2022, p. 4.

¹⁹ *Ibidem*, p. 31.

În context, doar prin valorificarea instrumentelor activității speciale de investigații se poate garanta protecție reală valorilor constituționale, fiind identificate și înlăturate amenințările care, la propriu, au avansat deja într-o nouă generație. Astăzi, susține autorul, ca niciodată, „schimbările în activitatea specială de investigații și procesul penal au devenit nu doar necesare, ci și inevitabile, ori oportunitățile noilor tehnologii vor avantaja net superior pe cei care atentează la valorile constituționale comparativ cu cei în sarcina cărora este pusă obligația protejării respectivelor valori”²⁰.

În articolul științific *Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității*, elaborat de către O. Marian, este argumentată importanța stabilirii raportului dintre putere și individ într-o societate democratică. Un asemenea imperativ „restrânge dreptul la imixtiune al statului în domeniul autonomiei persoanei, protejând-o astfel de eventuale abuzuri sau excese ale puterii, contribuind la realizarea scopului suprem al unui stat de drept – garantarea, respectarea și apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”²¹.

O. Marian opinează că, pe plan intern, restrângerea drepturilor și libertăților persoanei, privită în sens larg, se prezintă ca „o instituție interramurală, cuprinzând, pe lângă prevederile constituționale, norme de drept administrativ, penal, procesual civil, procesual penal, contravențional etc., ea orânduind relațiile de putere și subordonare, fiindu-i caracteristică metoda imperativă de reglementare”. Or, declară acesta, „reglementarea restrângerii drepturilor și libertăților persoanei în actele internaționale de drepturi ale omului, precum și în Legea Supremă a statului, constituie una dintre cele mai importante garanții juridice, capabile să asigure protecția statutului juridic al persoanei de ingerințe ilegale și arbitrare ale statului în sfera personală”²².

În acest context, autorul O. Marian relevă întemeiat limitarea puterii statului, faptul că acțiunile statului nu trebuie să depășească scopul exercitării lor, precum și existența „necesității” care să justifice ingerința statului în exercitarea libertăților fundamentale, care implică principiul proporționalității. Acesta se impune din ce în ce mai mult ca un principiu universal, aplicabil activității statului, raporturilor complexe dintre stat și individ, ca un criteriu de limitare a puterii și de asigurare a exercitării drepturilor și libertăților persoanei. Autorul constată, de asemenea, că principiul proporționalității impune „stabilirea unui raport echilibrat între mijloacele folosite și scopul legitim

²⁰ GLAVAN, B. *Activitatea specială de investigații și procesul penal: aspecte comune și delimitări*. Studiu monografic. Chișinău, 2022, p. 17.

²¹ MARIAN, O. *Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității*. În: *Revista Națională de Drept*, nr. 10/2014, p. 72.

²² *Ibidem*, p. 75.

urmărit”. Mijloacele statale folosite trebuie să fie necesare și adecvate scopului ce se urmărește. În dreptul public, concluzionează O. Marian, încălcarea principiului proporționalității este considerată ca fiind „depășirea libertății de acțiune, lăsată la dispoziția autorităților și, ca urmare, exces de putere”²³.

În opinia lui O. Marian, pot fi desprinse două finalități însemnate ale principiului proporționalității: „controlul și limitarea puterii discreționare a autorităților publice, precum și garantarea drepturilor și libertăților persoanei în împrejurările în care exercitarea lor ar putea fi condiționată sau restrânsă”²⁴. Împărtășim argumentele autorului, în sensul că măsurile de restrângere a drepturilor fundamentale sunt legitime, dacă „sunt prevăzute de lege, sunt strict necesare în circumstanțe de fapt și sunt proporționale cu împrejurările care le-au determinat și scopul pentru care au fost luate”²⁵.

Limitarea sau restrângerea drepturilor persoanei trebuie să fie aplicate doar „în scopurile pentru care au fost prevăzute, să fie direct legale și proporționale cu nevoia specifică pentru care au fost create și să nu fie impuse pentru scopuri discriminatorii sau aplicate într-un mod discriminatoriu”²⁶.

Un alt articol științific important pentru cercetarea subiectului proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți în procedura penală este *Restrângerea drepturilor și libertăților omului: standarde europene și exigențe constituționale* (2019), semnat de cercetătorul S. Carp, potrivit căruia, reglementarea constituțională a restrângerii drepturilor și libertăților omului constituie „una din cele mai importante garanții juridice de natură să asigure protecția libertății individului (a drepturilor și libertăților fundamentale în general) față de ingerința ilegală și arbitrară a statului în sfera personală. Cu toate acestea însă, eficiența acestor garanții depinde substanțial de dezvoltarea adecvată a dispozițiilor constituționale în legislația ramurală”²⁷.

Evaluând principiile și criteriile aplicabile restrângerii drepturilor, S. Carp identifică limitele admisibile de care trebuie să se țină cont necondiționat: „a) restrângerile trebuie exercitate în baza legii, potrivit unei proceduri concrete; b) restrângerile nu trebuie să contravină normelor juridice

²³ MARIAN, O. Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității. *Op.cit.*, p. 73; APOSTOL TOFAN, D. *Puterea discreționară și excesul de putere al autorităților publice*. București: Ed. All Beck, 1999, p. 50.

²⁴ *Ibidem*, p. 73.

²⁵ *Ibidem*, p. 75.

²⁶ *Ibidem*, p. 74

²⁷ CARP, S. Restrângerea drepturilor și libertăților omului: standarde europene și exigențe constituționale. În: *Legea și Viața*, februarie 2019, p. 11.

internaționale și naționale; c) restrângerile se pot aplica doar în scopurile prevăzute de lege, în caz contrar, ele sunt ilegale; d) restrângerea trebuie să fie proporțională scopului pentru care se aplică; e) restrângerea trebuie să vizeze întotdeauna un drept determinat sau determinabil și să nu facă dificilă realizarea altor drepturi și libertăți; f) restrângerile dreptului nu trebuie să afecteze esența și existența acestuia; g) restrângerile nu trebuie să fie operate asupra drepturilor pentru care Constituția nu permite restrângerea (acestea fiind drepturi absolute); h) restrângerea nu trebuie să se transforme în discriminare; i) restrângerile trebuie să fie raționale și necesare în general și în fiecare caz concret; j) restrângerile trebuie să aibă un caracter temporar”²⁸.

În anul 2009 a fost publicat articolul autorilor *Aramă E.* și *Coca G.*, intitulat *Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova*. Autorii afirmă că limitarea, în general, din punct de vedere juridic, trebuie înțeleasă ca o „obligație a statului sau a persoanei de a nu atenta la drepturile altor persoane. Limitarea poate fi interpretată și în sensul modificării conținutului sau volumului de acțiune a normei juridice, când apare necesitatea de a coordona interesele divergente ale persoanei, ale societății și ale statului. În ceea ce privește restrângerea, este caracteristică cerința de a determina bazele specifice ale reglementării juridice a procesului de interacțiune dintre persoană și stat în condiții deosebite”²⁹.

În această publicație, autorii *Aramă E.* și *Coca G.* amintesc despre condițiile necesare pentru limitarea sau restrângerea drepturilor și libertăților persoanei, și anume: 1) restrângerea să fie necesară într-o societate democratică; 2) să fie prevăzută expres de lege; 3) este necesară pentru a proteja securitatea națională, ordinea, sănătatea sau morala publică ori drepturile și libertățile celorlalți; 4) sunt stabilite exclusiv în vederea realizării interesului general, a binelui public într-o societate democratică; 5) sunt impuse pentru membrii forțelor armate și poliției³⁰.

Sub un alt aspect, *Aramă E.* și *Coca G.* opinează că restrângerea sau limitarea unor drepturi sau libertăți garantate de CoEDO prin Constituția autorităților naționale este condiționată de respectarea unor reguli și principii obligatorii, după cum urmează: a) limitarea să fie prevăzută de lege, iar legea în sens larg de act normativ să îndeplinească criteriile accesibilității (să fie publicată și ușor de înțeles) și previzibilității (destinatarii legii să înțeleagă comportamentul care li se cere și

²⁸ CARP, S. Restrângerea drepturilor și libertăților omului: standarde europene și exigențe constituționale. *Op.cit.*, p. 11-12.

²⁹ ARAMĂ, E., COCA, G. Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova. În: *Studii de drept românesc*, an. 21 (54), nr. 1, ianuarie-martie 2009, p. 41.

³⁰ *Ibidem*, p. 43-44.

efectele acestuia); b) limitarea trebuie să urmărească un scop legitim, în sensul că poate decurge atât din măsuri privind protecția interesului general, cât și din măsuri privind protecția drepturilor altor persoane; c) limitarea trebuie să fie necesară într-o societate democratică.

Tot ei precizează, pe bună dreptate, că elementele caracteristice ale unei societăți democratice sunt „pluralismul, toleranța și spiritul de deschidere, iar o măsură poate fi considerată ca necesară într-o societate democratică numai atunci când este în același timp rezultatul unei nevoi sociale imperioase și proporțional cu scopul legitim urmărit”³¹.

O altă lucrare editată în Republica Moldova este *Ghidul practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanelor reținute* (2015), elaborat de către un grup de autori – Cocârță A., Munteanu V., Foltea R. Referindu-se, în mare parte, la specificul reținerii persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor, autorii constată că abuzurile din partea poliției pot avea loc din mai multe cauze, inclusiv „deoarece exercitarea proporțională a autorității/puterii nu este o sarcină ușoară”. De asemenea, menționează ei, încălcările drepturilor omului „pot rezulta din evaluarea inexactă a unei anumite situații de fapt sau când ofițerul de poliție se folosește de poziția sa și de vulnerabilitatea persoanei deținute pentru a o intimida, obține informații sau pentru alte cauze”. Riscurile de abuz din partea poliției sunt cele mai mari la etapa incipientă a detenției în custodia poliției, atunci când „persoanele sunt cele mai vulnerabile și când ofițerul de poliție se află sub presiunea de a colecta cât mai multă informație de la persoanele deținute”. Convențional, în opinia autorilor, sunt identificate „mai multe domenii de risc, la care se atribuie și utilizarea neproporțională a forței și a mijloacelor speciale”³².

În altă privință, Cocârță A., Munteanu V. și Foltea R. opinează că aplicarea forței fizice, a mijloacelor speciale ori a armelor de foc, precum și intensitatea aplicării se determină de către polițist „în dependență de circumstanțele situației concrete, de tipul și gradul de pericol, precum și de caracteristicile individuale și identitatea persoanei împotriva căreia urmează a fi aplicate, cu respectarea principiului proporționalității (adică utilizarea acestor măsuri și mijloace trebuie să fie adecvată, necesară și corespunzătoare scopului urmărit)”³³.

În România, principiul proporționalității a făcut, de asemenea, obiectul unor cercetări.

³¹ ARAMĂ, E., COCA, G. *Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova*. Op.cit., p. 42.

³² COCĂRȚĂ, A., MUNTEANU, V., FOLTEA, R. *Ghidul practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanelor reținute*. Chișinău: Ed. Epigraf, 2015, p. 32-33.

³³ *Ibidem*, p. 35.

Una dintre lucrările importante în acest sens este *Tratatul de procedură penală. Partea generală* (2014), elaborat de savanții *I. Neagu și M. Damaschin*. Din punctul de vedere al autorilor, respectarea vieții private constituie unul dintre drepturile fundamentale ale omului. Rațiunea introducerii sale în rândul principiilor fundamentale în materie procesual penală, consemnează *I. Neagu și M. Damaschin*, se leagă de împrejurarea că „în activitatea organelor judiciare se folosesc din ce în ce mai des procedee și măsuri care aduc atingere acestui drept”. De altfel, precizează autorii, din chiar conținutul normei legale se observă „o consacrare a posibilității ca în procesul penal să se utilizeze instrumente prin care se lezează intimitatea individului. Acest aspect este permis de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, dreptul la respectarea vieții private nefiind unul cu caracter absolut”³⁴.

În ediția a III-a a „*Tratatului de procedură penală. Partea generală*” (2020), de aceiași autori, se opinează că reținerea putea fi dispusă, dacă pentru fapta săvârșită legea prevedea pedeapsa „detențiunii pe viață ori pedeapsa închisorii”. *De lege lata*, reținerea se poate dispune și în cazul în care infracțiunea se pedepsește „numai cu amendă, în măsura în care se constată proporționalitatea măsurii cu gravitatea acuzației aduse suspectului sau inculpatului”³⁵.

Sub un alt aspect, *I. Neagu și M. Damaschin* argumentează că „măsura preventivă trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este luată și necesară pentru realizarea scopului urmărit prin dispunerea acesteia”. În legătură cu această condiție, autorii apreciază că „între măsurile de prevenție și sistemul sancțiunilor penale este necesară o anumită concordanță”, deoarece, „regimul stării de libertate în cursul procesului penal trebuie să corespundă, într-o anumită măsură, celui existent după aplicarea sancțiunii penale și toate acestea având în vedere gravitatea acuzației aduse persoanei față de care represiunea penală începe pe parcursul urmăririi sau judecării cauzei”.

În altă privință, cercetătorii *I. Neagu și M. Damaschin* consideră, pe bună dreptate, că „ar fi nepotrivită o sancțiune penală neprivativă de libertate ca finalizare a unui proces penal în care inculpatul s-a aflat în stare de arest”. Or, declară ei, o asemenea situație ar fi „de natură să pună în

³⁴ NEAGU I., DAMASCHIN M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. Universul Juridic, 2014, p. 111.

³⁵ NEAGU I., DAMASCHIN M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Ediția a III-a, revizuită și adăugită. București: Ed. Universul Juridic, 2020, p. 665.

lumină o oarecare neconcordanță între duritatea sau asprimea ritualului procesual penal și sancțiunea aplicată ca urmare a desfășurării acestuia”³⁶.

O altă lucrare relevantă pentru studiul nostru este *Tratatul de drept procesual penal* (2020), elaborat în coautorat de către *Gr. Theodoru și I.-P. Chiș*. Ideea formulată de autori este că „excepțiile procedurale de la inviolabilitatea domiciliului și a reședinței sunt limitate constituțional, perchezițiile (*lato sensu*) fiind justificate numai în situațiile arătate de lege”³⁷. Organele judiciare care efectuează percheziția pot folosi forța, afirmă *Gr. Theodoru și Chiș I.-P.*, în mod „adecvat și proporțional, pentru a pătrunde într-un domiciliu, dacă există motive temeinice pentru a anticipa rezistența armată sau alte tipuri de violență ori există un pericol cu privire la distrugerea probelor, precum și în cazul unui refuz sau dacă nu a fost primit niciun răspuns la solicitările organelor judiciare de a pătrunde în domiciliu”³⁸.

De asemenea, consideră *Gr. Theodoru și Chiș I.-P.*, orice măsură privativă sau restrictivă de libertate se dispune „în mod excepțional”. Fiind asumate ca o condiție de principiu a tuturor măsurilor procesuale prin care „se aduce atingere dreptului la libertate și siguranță, aceste măsuri trebuie să reprezinte excepția, iar nu regula, indiferent dacă, în cadrul reglementărilor speciale ale respectivelor măsuri, caracterul excepțional este reiterat”³⁹.

Arestarea preventivă se dispune în temeiul „unei convingeri de vinovăție pe care și-o formează judecătorul care o dispune”⁴⁰. Totodată, după *Gr. Theodoru și Chiș I.-P.*, orice măsură trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este luată. Aceasta înseamnă că „organele judiciare vor avea în vedere fapta care face obiectul cauzei reținută în sarcina învinutului sau inculpatului, analiza individualizării măsurii preventive pornind de la acest element”. Pe bună dreptate și absolut justificat, autorii precizează că „controlul proporționalității cedează în fața controlului privind necesitatea măsurii, mai ales în acele situații în care conduita procesuală a acuzatului este incorectă, punând în primejdie buna desfășurare a procesului penal și aflarea adevărului în cauză”⁴¹.

În articolul științific *Restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți fundamentale pe durata stării de urgență. Câteva considerații asupra jurisprudenței recente a Curții Constituționale*, elaborat de *Curt C. C.* (2020), se susține că „exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi

³⁶ NEAGU I., DAMASCHIN M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Ediția a III-a. Op.cit., p. 642.

³⁷ THEODORU Gr., CHIȘ I.-P. *Tratat de drept procesual penal*. Ediția a 4-a. București: Ed. Hamangiu, 2020, p. 106.

³⁸ *Ibidem*, p. 440.

³⁹ *Ibidem*, p. 98.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 505.

⁴¹ *Ibidem*, p. 507.

restrâns numai prin lege și numai dacă se impune”. Restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică. Măsura, în opinia lui *Curt C. C.* trebuie să fie „proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății”⁴².

Autorul afirmă că, pentru „restrângerea temporară a exercițiului unor drepturi și libertăți, este necesară urmărirea îndeplinirii unor condiții particulare, care necesită o analiză suplimentară, legate de respectarea principiilor statului de drept, a principiului legalității și proporționalității măsurilor de restrângere a exercițiului unor drepturi, de delimitarea legală a drepturilor intangibile, asigurarea liberului acces la justiție și a controlului judecătoresc”⁴³.

Autorul *M. Andreescu* a publicat mai multe lucrări științifice în materia proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți.

În articolul *Bazele filosofice ale principiului proporționalității* (2012) afirmă că „proporționalitatea este concepută ca un raport just, echitabil, între situația de fapt, mijloacele de restrângere a exercițiului unor drepturi și scopul urmărit sau ca un raport echitabil între interesul individual și interesul public”. Proporționalitatea, susține *M. Andreescu*, este „un criteriu care determină legitimitatea imixtiunilor statelor contractante în exercitarea drepturilor protejate de Convenție”⁴⁴.

Sintetizând, vom susține opinia lui *M. Andreescu* și în sensul că „proporționalitatea este un principiu fundamental al dreptului consacrat explicit sau dedus din reglementări constituționale, legislative și ale instrumentelor juridice internaționale, bazat pe valorile dreptului rațional, ale justiției și echității și care exprimă existența unui raport echilibrat sau adecvat, între acțiuni, situații, fenomene precum și limitarea măsurilor dispuse de autoritățile statale la ceea ce este necesar pentru atingerea unui scop legitim, în acest fel, fiind garantate drepturile și libertățile fundamentale și evitat abuzul de drept”⁴⁵. De asemenea, agreăm și ideea că principiul proporționalității se impune din ce în ce mai mult ca „un principiu universal aplicabil organizării statale, dar și criteriu de limitare a puterii statale și de garantare a exercitării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”⁴⁶.

⁴² CURT, C. C. Restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți fundamentale pe durata stării de urgență. Câteva considerații asupra jurisprudenței recente a Curții Constituționale. În: *Revista Transilvană de Științe Administrative*, nr. 2 (47)/2020, p. 5.

⁴³ *Ibidem*, p. 6.

⁴⁴ ANDREESCU, M. Bazele filosofice ale principiului proporționalității. În: *Pandectele Române*, nr. 8/2012, p. 33.

⁴⁵ *Ibidem*, p. 34.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 57.

Vorbind despre elongația istorică a ideii de proporționalitate, autorul *M. Andreescu* constată că aceasta, ca „dimensiune a justiției și dreptății, apare și în doctrina juridică din Evul Mediu”. În această perioadă, declară autorul, gândirea juridică este dominată de „interpretarea teologică”. Ulterior, menționează *M. Andreescu*, teoria dreptului natural a adus o contribuție deosebită la „înțelegerea naturii drepturilor fundamentale ale omului pe care le-a contrapus autorității discreționare a statului”. Separând omul de divinitate, teoreticienii dreptului natural au așezat în centrul preocupărilor ființa umană, făcând, astfel, din aceasta unica sursă a dreptului.

Este relevantă constatarea lui *M. Andreescu* despre faptul că proporționalitatea, ca și concept, apare în doctrina dreptului natural, fie prin referire directă, sau sub forma unor categorii, cum ar fi „dreapta rațiune”, ce exprimă esența dreptului și semnifică ideea de justiție și echitate. Egalitatea este o consecință a sociabilității care rezultă din legea naturală. Proporționalitatea, susține el, apare și în „analiza relațiilor dintre stat și cetățean și a modului în care este concepută libertatea individului în raport cu autoritatea statului”⁴⁷.

M. Andreescu afirmă că, ulterior, pe parcursul evoluției societății, proporționalitatea este întâlnită în doctrina juridică atât pentru a „caracteriza principiul justiției, cât și pentru a explica raporturile sociale, din ce în ce mai complexe, care impun recunoașterea libertăților individuale în contextul libertăților tuturor, dar și pentru a determina limitele puterii statale în raport cu drepturile fundamentale recunoscute omului”. În opinia lui *M. Andreescu*, expusă în acest articol, proporționalitatea este înțeleasă tot mai mult ca o „garanție a respectării drepturilor fundamentale și un criteriu de apreciere a legitimității restrângerii acestora de către autoritatea statală”⁴⁸.

Autorul consideră că aplicarea principiului proporționalității are drept consecință concretizarea normei juridice, a cărei „legitimitate este dată de justa apreciere a fiecărui caz sau situații particulare”. Prin urmare, în opinia sa, principiul proporționalității utilizat în accepțiunile sale filosofice impune „justa adecvare a normei de drept (a generalului) la individualul care, în esență, este omul în toate determinațiile sale existențiale”⁴⁹.

Același autor, în articolul intitulat *Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene* (2010), susține că proporționalitatea este un principiu fundamental al dreptului „consacrat, explicit sau dedus din reglementări constituționale, legislative și ale instrumentelor juridice internaționale, bazat pe valorile dreptului rațional, ale justiției și echității și care exprimă existența

⁴⁷ ANDREESCU, M. Bazele filosofice ale principiului proporționalității. *Op.cit.*, p. 40.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 48.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 58.

unui raport echilibrat sau adecvat între acțiuni, situații, fenomene, precum și limitarea măsurilor dispuse de autoritățile statele la ceea ce este necesar pentru atingerea unui scop legitim, în acest fel fiind garantate drepturile și libertățile fundamentale și evitat abuzul de drept”⁵⁰.

Tratând proporționalitatea ca pe un principiu general al dreptului, *M. Andreescu* relevă că ea presupune o relație, considerată justă, „între măsura juridică adoptată, realitatea socială și scopul urmărit”. Proporționalitatea, în viziunea sa, poate fi analizată, cel puțin, ca „rezultat al combinării a trei elemente: decizia luată, finalitatea acesteia și situația de fapt căreia i se aplică. Proporționalitatea este corelată cu conceptele de legalitate, oportunitate și putere discreționară”⁵¹.

De asemenea, ne exprimăm sprijinul și pentru ideea că proporționalitatea reprezintă „o sinteză modernă a unor principii clasice ale dreptului”. Acest principiu, după cum susține *M. Andreescu*, s-a impus în sistemul statal și juridic destul de târziu. Ca principiu al dreptului, proporționalitatea, în opinia sa, implică ideile de „rezonabilitate, celeritate, toleranță, dar și de necesara adecvare a măsurilor adoptate de stat la situația de fapt și la scopul legitim urmărit”⁵².

Tot *M. Andreescu* este autorul articolului *Contribuții ale doctrinei juridice la construcția principiului proporționalității* (2014). Cercetătorul consideră că principiul proporționalității se impune din ce în ce mai mult ca un principiu „universal, consacrat de majoritatea sistemelor de drept contemporane, regăsit explicit sau implicit în norme constituționale și recunoscut de jurisdicțiile naționale și internaționale”⁵³.

Nu în ultimul rând, reținem și constatarea acestui autor că proporționalitatea este înțeleasă ca un „raport just, echitabil, între situația de fapt, mijloacele de restrângere a exercițiului unor drepturi și scopul legitim urmărit sau ca un raport echitabil între interesul individual și interesul public, ca un criteriu care determină legitimitatea imixtiunilor statelor contractante în exercitarea drepturilor protejate de Convenție”⁵⁴.

Un alt studiu elaborat de *M. Andreescu*, cu genericul *Principiul proporționalității (contribuții ale filosofiei și doctrinei juridice)* (2015), pune în discuție proporționalitatea ca element de conținut al principiului justiției și echității, care a „evoluat în drept”. Concepția despre proporționalitate,

⁵⁰ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. În: *Curierul Judiciar*, nr. 10/2010, p. 593.

⁵¹ *Ibidem*, p. 593.

⁵² *Ibidem*, p. 593.

⁵³ ANDREESCU, M. Contribuții ale doctrinei juridice la construcția principiului proporționalității. În: *Materialele Conferinței Internaționale de Drept „Studii europene și relații internaționale”*, 2014, p. 896.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 896.

aplicabilă relațiilor juridice, penale și civile, susține *M. Andreescu*, a evoluat și a fost determinată de „aspectele economice, sociale, geografice, de interesele politice, dar și de modul în care oamenii își reprezentau proporționalitatea în relațiile juridice”. Împărtășim, de altfel, viziunea autorului că „existența unor disproporții între prestațiile la care subiecții de drept sunt obligați este contrară principiului justiției”. Proporționalitatea, relevă *M. Andreescu*, presupune echitatea, ceea ce înseamnă „aprecierea justă”, din punct de vedere juridic, a fiecărui caz individual⁵⁵.

Într-o altă cercetare, intitulată *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudența Curții de la Strasbourg* (2019) și avându-l ca autor pe *T. Papuc*, se afirmă că, atunci când este analizată proporționalitatea unei ingerințe, Curtea „nu urmează întotdeauna etapele testului clasic de proporționalitate, în legătură cu care se prezumă că reprezintă modelul optim și care conservă cât mai mult din principiile concurente”. Testul clasic presupune ca, după „confirmarea existenței unui scop legitim, tribunalele să verifice dacă măsura care stă la baza ingerinței într-un drept este oportună (adică dacă are o legătură rațională cu acest scop), dacă această măsură este necesară (adică dacă este cea mai puțin intruzivă dintre măsurile care pot realiza scopul legitim) și dacă este proporțională *stricto sensu* (adică dacă există un raport de proporționalitate între ingerința în dreptul fundamental și realizarea scopului urmărit)”.

Testul clasic, afirmă *T. Papuc*, sugerează ideea de „parcursere a unor trepte, ideea de verticalitate”. Dacă nu este parcursă prima etapă, susține cercetătorul, nu se poate ajunge la a doua ș.a.m.d. Testul Curții de la Strasbourg este însă unul „orizontal, flexibil și nu impune neapărat parcurserea tuturor etapelor anterioare etapei proporționalității *stricto sensu*”. Nu poate fi trecută cu atenția și o altă constatare a lui *T. Papuc*: „[...] Curtea are un test propriu, care poate îngloba etapele anterioare în discuție sau nu”⁵⁶.

Autorul *T. Papuc* vine și cu următoarea afirmație: „[...] până a ajunge la efectuarea testului de proporționalitate, după ce constată respectarea condițiilor procedurale impuse de art. 35 din Convenție, Curtea stabilește existența unei ingerințe, verifică dacă această ingerință afectează un drept garantat de Convenție și determină dacă ingerința a fost prevăzută de lege”⁵⁷.

⁵⁵ ANDREESCU, M. Principiul proporționalității (contribuții ale filosofiei și doctrinei juridice). În: *Revista de Drept public*, nr. 2/2015, p. 33-34.

⁵⁶ PAPUC, T. *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudența Curții de la Strasbourg*. București : Ed. Solomon, 2019, p. 118-119.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 181-182.

În opinia dlui *T. Papuc*, cea mai des întâlnită critică la adresa punerii în balanță și deci a testului de proporționalitate este „incomensurabilitatea”. Incomensurabilitatea există în cazurile în care „ne aflăm în prezența unui conflict între principii și în prezența a două soluții: o alternativă realizează într-o mai mare măsură primul principiu și într-o mai mică măsură al doilea principiu, spre deosebire de cea de-a doua, care îl realizează mai puțin pe primul și mai mult pe al doilea”⁵⁸.

După cum susține *T. Papuc*, testul proporționalității constituie „instrumentul dominant pentru rezolvarea litigiilor care implică drepturi ale omului și el nu este prevăzut de vreun text din Convenție”. Principiul proporționalității, pe care acest test îl pune în operă, menționează autorul, poate fi „dedus din două valori fundamentale care unesc statele membre ale Consiliului: democrația și preeminența dreptului”⁵⁹.

Într-o altă cercetare, semnată de autoarea *Pivniceru M.*, cu titlul *Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane* (2015), se aduc argumente pertinente referitor la faptul că „necesitatea testului de proporționalitate apare datorită existenței unor întrepătrunderi între diverse drepturi și principii, astfel încât acestea nu pot fi calificate ca fiind total străine, existând o zonă de interferență între ele, zonă care este reglată prin intermediul testului de proporționalitate”. Ne captează atenția și constatarea autoarei că principiul proporționalității „se îndepărtează de la regula rigidității conținutului principiilor de drept sau a drepturilor fundamentale, fiind calificată drept un test „mijloc – rezultat”, în care rezultatul atins reprezintă în sine un mijloc pentru îndeplinirea unui rezultat sau finalități mai ample sau mai generale”⁶⁰.

Deosebit de valoroasă este și mențiunea că teoria treptelor și testul de proporționalitate nu-și pot găsi aplicarea în privința drepturilor absolute, întrucât „orice măsură legislativă care introduce limite sau condiționări cu privire la acestea reprezintă *ab initio* o încălcare a caracterului lor absolut”. Așadar, susține *M. Pivniceru*, legiuitorul „nu poate decât să creeze garanții pentru respectarea acestora”. În schimb, legiuitorul are posibilitatea să intervină în „structurarea celorlalte drepturi/libertăți fundamentale – relative –, în privința acestora marja de apreciere fiind diferită, în funcție de gradul de protecție acordat acestora prin Constituție”. Doar în acest context, subliniază

⁵⁸ PAPUC, T. *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudența Curții de la Strasbourg*. Op.cit., p. 258.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 275.

⁶⁰ PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. În: *Revista de Drept Constituțional*, 2015, p. 57.

autoarea, intervine „dihotomia condiției obiective, respectiv subiective, în care Curtea poate aplica testul „ultimei trepte” sau al celui de proporționalitate, după caz”⁶¹.

Făcând referire la formularea Curții, *M. Pivniceru* deduce că ingerința trebuie „să corespundă scopului, respectiv să fie adecvată, să contribuie în mod substanțial la atingerea scopului, pentru că, altfel, motivele care au determinat-o nu ar fi relevante și suficiente, respectiv, să fie necesară”. De asemenea, menționează ea, la acestea „se adaugă și o cerință de proporționalitate, care se exprimă prin verificarea justului echilibru între interesele concurente”. Or, opinează *M. Pivniceru*, „testul de necesitate” al Curții este o noțiune autonomă față de teoria clasică a principiului proporționalității, propunându-se chiar o aliniere a acestuia la teoria clasică⁶².

În privința drepturilor fundamentale care nu conțin o clauză expresă de limitare a acestora, *M. Pivniceru* afirmă că jurisprudența Curții Europene a dezvoltat așa-numita doctrină „a limitărilor implicite aduse drepturilor fundamentale”. Acceptând limitările implicit admise ale dreptului, Curtea, după cum susține cercetătoarea, „a lărgit sfera marjei de apreciere a statelor”, iar, pentru a evalua dacă statele membre au rămas în interiorul acestei marje de apreciere, Curtea de la Strasbourg aplică principiul proporționalității. Cu cât standardul de proporționalitate este mai ridicat, precizează autoarea, cu atât marja de apreciere a statului este mai redusă⁶³.

Cu referire la jurisprudența constantă a Curții de Justiție a Uniunii Europene, relevă *M. Pivniceru*, principiul proporționalității, care se numără printre principiile generale ale dreptului Uniunii Europene, impune ca actele instituțiilor Uniunii „să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea obiectivelor legitime urmărite de reglementarea în cauză, fiind stabilit că, atunci când este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate prin aceasta nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile vizate”. Așadar, concluzionează *M. Pivniceru*, Curtea de Justiție a Uniunii Europene „aplică testul de proporționalitate clasic”, deși nu poate fi neglijată tendința Curții de a reduce cele trei subprincipii ale testului, în sensul că „subsumează testul de proporționalitate cercetării caracterului adecvat și necesar al măsurii”, cu mențiunea că acest din urmă caracter este „o noțiune *sui generis* din perspectiva testului clasic”, ea cuprinzând atât necesitatea, cât

⁶¹ PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. *Op.cit.*, p. 61.

⁶² *Ibidem*, p. 58-59.

⁶³ *Ibidem*, p. 59.

și proporționalitatea propriu-zisă, fiind „un melanj între determinarea măsurii celei mai puțin constrângătoare – strictul necesar - și a importanței unui drept în defavoarea altuia”⁶⁴.

Din anul 2018 datează lucrarea lui *A. Chipper*, intitulată *Principiul proporționalității în context european și național*. Principiul proporționalității, potrivit acestui autor, presupune că orice decizie sau măsură adoptată de organele abilitate, în speță de autoritățile statului-membru, urmează să aibă la bază „o justă și echitabilă evaluare a faptelor și un echilibru rezonabil între, pe de o parte, interesele particulare implicate și, pe de altă parte, interesul public superior”. În opinia cercetătorului, autoritățile statului-membru, intervenind în unele situații, trebuie să se bazeze pe o „selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit, proporțional cu implicațiile pe care le poate avea această ingerință de natură a nu leza drepturile și garanțiile oferite de reglementările internaționale indivizilor”⁶⁵.

În altă privință, din analiza efectuată de *A. Chipper* rezultă că, la începuturile sale, esența principiului proporționalității reprezenta aptitudinea de a combina principiul constituțional liberal cu apărarea drepturilor și intereselor fundamentale ale statului în dezvoltare. La o primă vedere, s-ar putea afirma chiar, susține *A. Chipper*, că acest principiu al proporționalității a fost „efectul implementării conceptului constituțional din dreptul anglo-american în Constituțiile Europei continentale”⁶⁶.

În contextul recurgerii la marja de apreciere a statului-membru, autorul pune în discuție aplicabilitatea proporționalității în contextul precedentului judiciar, edictat de Curtea Europeană a Drepturilor Omului și de Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Cu toate că principiul enunțat nu are o reglementare scriptică *stricto sensu* în cuprinsul Convenției Europene a Drepturilor Omului, textul actual fundamental oferă, în opinia lui *A. Chipper*, o bază „mai mult decât solidă pentru a descoperi temeiurile teoretice și practice de transpunere a exigenței de proporționalitate în cauzele soluționate pe plan intern, în care se reclamă îngrădirea excesivă a unor drepturi protejate”⁶⁷.

De apreciat este și poziția autorului că, în baza principiului subsidiarității, CtEDO a recunoscut statelor membre, în calitate de instanță supranațională, posibilitatea „de a recurge la suveranitatea lor deplină în momentul în care tranșează *prima facie* aspecte de ordin juridic cu impact și asupra

⁶⁴PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. *Op.cit.*, p. 60.

⁶⁵CHIPER, A. Principiul proporționalității în context european și național. În: *Revista Themis*, nr. 2/2018, p. 142.

⁶⁶*Ibidem*, p. 142.

⁶⁷*Ibidem*, p. 141-142.

drepturilor garantate de CoEDO”. Cu toate acestea, susține *A. Chiper*, corelativ acestui principiu, *marja de apreciere* de care se bucură statele în abordarea acestor probleme depinde în mod esențial de felul în care CtEDO „a înțeles să reglementeze principiul proporționalității prin considerentele care se extrag din jurisprudența sa”. Altfel spus, chiar dacă Curtea de la Strasbourg „nu poate substitui aprecierii naționale propria apreciere cu privire la ce trebuia mai bine făcut pe fondul cauzei sau cum trebuia în sine judecat un anumit litigiu, aceasta are, totuși, puterea de a hotărî dacă statele membre au abordat problema într-o manieră dincolo de practicabilitatea și rezonabilitatea proporționalității. În definitiv, argumentează autorul, orice posibilitate lăsată statelor de a acționa în virtutea marjei de apreciere este reziduală și provizorie, tocmai pentru că este rezultatul deciziei Curții pe fiecare caz concret în parte”⁶⁸.

Făcând referire la ansamblul național al evaluării modului în care autoritățile naționale intervin în exercitarea drepturilor particularilor, *A. Chiper* ne demonstrează că, de cele mai multe ori, restricționând aceste drepturi în virtutea legislației interne, gestionând conflictul interes particular – interes public, ne aflăm într-o abordare de apreciere-aplicare a principiului proporționalității, moment în care poate apărea fenomenul de ingerință „nejustificată și disproporționată”. Pe de altă parte, evidențiază autorul, în contextul european, Curtea conferă o latură mai mult interpretativă a principiului proporționalității, întrucât analizează modul în care obligațiile pozitive și negative ale statului au fost respectate prin raportare la înțelesul convențional al „marjei de apreciere”.

În definitiv, *A. Chiper* opinează că în ansamblul jurisprudențial al Curții de la Strasbourg există diverse mecanisme de natură a concretiza teza principiului proporționalității, care să reflecte, în funcție de multitudinea de dosare cu care se confruntă instanțele naționale în abordarea fiecărei cauze concrete, pârghii de facilitare a înțelesului prin care „marja de apreciere” trebuie aplicată. Or, remarcă, pe bună dreptate, autorul, nu de puține ori, Curtea a notat că acest criteriu al proporționalității presupune ca judecătorul național, *ca prim judecător al Convenției*, să evalueze impactul – în care măsura prevăzută în hotărârea sa – îl poate avea asupra respectării juste și echitabile a drepturilor persoanei căreia îi este adresată⁶⁹.

O altă sursă importantă o constituie lucrarea *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare* (2012), elaborată de *Tudoran V. M.* Autorul atrage atenția asupra faptului că, potrivit Curții Europene a Drepturilor Omului, atât condiția *necesității ingerinței*

⁶⁸ CHIPER, A. Principiul proporționalității în context european și național. *Op.cit.*, p. 146.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 148.

într-o societate democratică, cât și condiția proporționalității ingerinței cu situația care a determinat-o, trebuie analizate în concret, prin raportare la circumstanțele cauzei, or, pentru ca acest lucru să se poată întâmpla, este absolut necesar ca legea să fie, în primul rând, aceea care „să permită magistratului respectiva apreciere, ceea ce impune, în mod natural, condiționarea ca să se poată recurge, mai întâi, la alte metode investigative, mai puțin intruzive în viața persoanelor cercetate”⁷⁰.

Tudoran V. M. observă că, în activitatea sa, Curtea a admis că existența unor dispoziții legale care să permită interceptarea corespondenței în situații excepționale este necesară într-o societate democratică, în vederea asigurării securității naționale, a apărării ordinii publice și a prevenirii săvârșirii de infracțiuni. Pe de altă parte, susține V. M. Tudoran, orice exces în realizarea unor interceptări ale convorbirilor telefonice poate avea consecințe negative pentru societatea democratică în ansamblul său. De aceea, garanțiile împotriva interceptărilor abuzive sunt indispensabile. Conform art. 8 § 2 din Convenție, ingerințele autorităților publice trebuie să fie prevăzute de lege și să fie necesare într-o societate democratică pentru atingerea unui scop legitim. O a treia condiție asupra căreia ne atenționează V. M. Tudoran – ingerința să fie proporțională cu scopul urmărit – este „o creație a jurisprudenței organelor Convenției, care a condus la formularea unui nou principiu în materie - cel al proporționalității”. Aceasta, în opinia autorului, presupune „determinarea existenței unei nevoi sociale imperioase, care a impus ingerința în dreptul la corespondență”⁷¹.

Supunem analizei și articolul autorului Suian M. intitulat *Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare* (2021), în care se constată că originea conceptului de *proporționalitate* este în Convenția Europeană a Drepturilor Omului, unde la art. 8 § 2 se instituie condiția ca măsura care aduce o atingere dreptului la viața privată să fie necesară într-o societate democratică.

În realitate, relevă M. Suian, expresia *necesar într-o societate democratică* „vrea să sublinieze caracterul excepțional al măsurii care produce ingerința în viața privată și constituie fundamentul analizei criteriului de proporționalitate”. De asemenea, autorul scoate în evidență principalele puncte de reper cu privire la ceea ce înseamnă *proporționalitate*, afirmând că sintagma „necesar într-o societate democratică” nu trebuie să fie înțeleasă în sensul de „util, rezonabil sau recomandabil”, ci exprimă o *nevoie socială apăsătoare*, care justifică restrângerea dreptului la viața privată. Această nevoie, ne arată M. Suian, va fi determinată de la caz la caz și în funcție de scopul restrângerii

⁷⁰ TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. București: Ed. Universul Juridic, 2012, p. 82.

⁷¹ *Ibidem*, p. 24.

drepturilor, dar și de natura activităților care vor conduce la această restrângere (de pildă, supravegherea audio, video sau prin fotografiere)⁷².

Făcând referire la tehnicile speciale de investigare, *M. Suian* opinează că acestea, prin natura lor, presupun un dezechilibru între drepturile apărării și cele ale acuzării, în niciun caz apărarea să aibă posibilitatea să procedeze la folosirea aceluiași procedee probatorii, pentru a obține probe în vederea susținerii poziției sale procesuale. Cercetătorul precizează că specificul acestor procedee probatorii este dependența lor de autoritatea statului, manifestată prin restrângerea drepturilor persoanei față de care se dispune folosirea metodelor speciale de supraveghere. Raportat la viața privată a individului, ele, în opinia autorului, reprezintă cele mai restrictive măsuri posibile, motiv pentru care folosirea lor trebuie să fie subsidiară folosirii procedeele probatorii obișnuite, iar nu ca un mod comod de realizare a urmăririi penale⁷³.

În ceea ce privește restrângerea dreptului la viața privată pe baza jurisprudenței Curții, *M. Suian* ajunge la concluzia că trebuie să fie îndeplinite mai multe condiții, pentru care aceasta să fie în conformitate cu Convenția: 1) restrângerea trebuie să fie prevăzută de lege; 2) trebuie să fie respectat principiul proporționalității (o intruziune gravă în viața privată va fi justificată numai în cazul infracțiunilor grave); 3) măsura trebuie să fie subsidiară (măsurile intruzive trebuie să fie ultima soluție); 4) organele judiciare trebuie să răspundă pentru măsurile luate (este necesară o autorizare prealabilă pentru intruziunea asupra dreptului, măsurile trebuie să fie documentate amănunțit și monitorizate de organul care le-a autorizat); 5) finalitate (informațiile obținute prin tehnicile speciale pot fi folosite numai pentru scopul pentru care au fost autorizate)⁷⁴.

De asemenea, *M. Suian* menționează că la autorizarea măsurilor de supraveghere tehnică va trebui să fie avute în vedere „circumstanțele concrete ale cauzei, natura, scopul, durata măsurilor, temeiurile care le justifică, precum și ca autorizarea să se facă de o autoritate independentă, care să supravegheze și să controleze măsura, dar și să procedeze la informarea persoanei supravegheate”⁷⁵.

Or, pentru a putea combate ingerințele excesive ale statului în viața privată a unei persoane, este necesar, după cum susține *M. Suian*, ca toate măsurile de supraveghere sau cercetare „să fie

⁷² SUIAN, M. Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. În: *Curierul Judiciar*, nr. 11/2021, p. 655.

⁷³ *Ibidem*, p. 648.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 649.

⁷⁵ *Ibidem*, p. 650.

prevăzute de legi clare și previzibile, care să reglementeze complet condițiile în care pot fi folosite, iar autorizarea să se realizeze cu respectarea principiului *proporționalității* și subsidiarității”⁷⁶.

Prezintă interes și poziția autorului *M. Suian*, potrivit căreia un control *a posteriori* al legalității autorizării va fi necesar pentru asigurarea respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei, acesta trebuind să privească toate condițiile legale de autorizare a supravegherii tehnice. În cazul supravegherii tehnice, argumentează acesta, încheierea de autorizare se va contesta, analizându-se, inclusiv, dacă măsurile încuviințate au avut la bază o suspiciune reală de săvârșire a unei infracțiuni, au fost proporționale și subsidiare oricărui alt proces probatoriu sau dacă măsurile de supraveghere tehnică încuviințate au fost suficient de clar detaliate în încheiere. Este de remarcat și consemnarea autorului lucrării că, deși Codul de procedură penală prevede trei condiții de fond, ele nu ar trebui privite independent una de cealaltă, întrucât sunt interdependente și se vor influența reciproc. În acest sens, relevă *M. Suian*, existența unei suspiciuni rezonabile privind săvârșirea unui anumit tip de infracțiune va fi un factor determinant în „evaluarea proporționalității măsurii prin raportare la gravitatea faptei, a tăriei fundamentului probator pe care se bazează acuzația, dar va constitui un factor determinant și pentru evaluarea subsidiarității prin raportare la natura faptei și a modului concret de săvârșire a ei”⁷⁷.

Semnificativă este și constatarea lui *M. Suian*, conform căreia proporționalitatea măsurii este „cea mai importantă condiție legală pentru a se decide asupra folosirii metodelor speciale de supraveghere sau cercetare”. Autorul citat menționează că aceasta „nu este numai o condiție specifică supravegherii tehnice, dar una care trebuie să fie aplicată în cazul tuturor tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare”⁷⁸.

Un aspect aparte, căruia autorul îi acordă atenție, îl reprezintă faptul că în procesul de determinare a proporționalității unei restrângeri a dreptului la viață privată este necesar „a se analiza dacă motivele în baza cărora au fost impuse anumite măsuri erau relevante și suficiente față de scopul legitim urmărit”. Pericolul unei analize *post factum*, după cum susține, pe bună dreptate, *M. Suian*, „este că judecătorul va putea fi sedus de importanța probelor obținute, fără a ține seama dacă, la momentul autorizării măsurii, existau premisele ca măsura să fie proporțională cu restrângerea dreptului la viață privată”.

⁷⁶ SUIAN, M. Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. *Op.cit.*, p. 653.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 654.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 655.

Nu este lipsit de interes științific și articolul *Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe* (2013), al autorului *Tutunaru L. A.* Se menționează că libertatea individuală, ca drept fundamental al omului, are o legătură indisolubilă cu materia penală. De aceea, susține *Tutunaru L. A.*, se impune „analiza posibilelor interferențe între libertatea individuală și alte drepturi și libertăți fundamentale, analiză ce urmează a fi cantonată în zona de aplicabilitate a limitelor legitime ale libertății individuale”. Autorul menționează că, „nefiind drepturi absolute, modalitatea de realizare a altor libertăți ori drepturi fundamentale afectează intrinsec și modul de exercitare a secretului corespondenței și a vieții intime familiale și private”. Așa fiind lucrurile, *Tutunaru L. A.* analizează deopotrivă consecințele – atunci când se abuzează de exercitarea drepturilor omului și atunci când se încalcă drepturile omului. Limita respectivă este, în opinia lui *Tutunaru L. A.*, destul de fragilă, deoarece „legitimarea constituțională are, evident, un caracter general, neputând cuprinde toate situațiile concrete ce pot izvorî din realitatea socială. Ceea ce este esențial, menționează *Tutunaru L. A.*, constă în respectarea granițelor, astfel impuse, referitoare la proporționalitate, la beneficiarii limitării posibilității de restrângere, la competența restrângerii și previzibilitatea ei, la motivele pentru care poate fi făcută, la caracterul necesar într-o societate democratică, la proporționalitatea cu situația care a determinat-o, la aplicarea nediscriminatorie și, în sfârșit, la necesitatea intangibilității existenței dreptului sau a libertății. Autorul *Tutunaru L. A.* precizează că, „numai respectând aceste condiții, individul poate rămâne liber, deși este supus demosului, pentru că democrația liberală este structurată pe libertate și egalitate, unde libertatea este scopul și egalitatea este mijlocul de realizare”⁷⁹.

Referindu-se la interceptarea și înregistrarea unor convorbiri sau înregistrarea unor imagini, fără acordul persoanei vizate, *Tutunaru L. A.* menționează că ele „constituie o restrângere a exercițiului dreptului la respectarea și ocrotirea de către autoritățile publice a vieții intime, familiale și private, precum și a exercițiului dreptului la inviolabilitatea secretului convorbirilor și a celorlalte mijloace legale de comunicare”. Or, susține autorul, „condiția restrângerii exercițiului dreptului numai prin lege se reflectă prin faptul reglementării acesteia, în detalii, în Codul de procedură penală, care, ca natură juridică, este o lege”.

Merită atenție constatarea lui *Tutunaru L. A.*, conform căreia „condiția proporționalității este în mod evident îndeplinită, dacă se are în vedere importanța valorilor apărute împotriva infracțiunilor,

⁷⁹ TUTUNARU, L. A. Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe. În: *Buletinul Curții constituționale a României*. 2013, semestrul I, p. 15.

valori raportate la gradul de restrângere a exercițiului unor drepturi pentru potențialii infractori, iar faptul că însăși existența dreptului sau a libertății nu este atinsă, rezultă din dispozițiile Codului de procedură penală, potrivit cărora restrângerea nu poate fi decât vremelnică, cu posibilitatea eventualei prelungiri pentru motive temeinic justificate”. De aceea, susține *Tutunaru L. A.*, legiuitorul „a reglementat în detaliu procedura referitoare la interceptările și înregistrările audio sau video”⁸⁰.

Nelipsită de interes este și următoarea opinie a autorului: „Articolul 8 § 2 din CoEDO admite amestecul unei autorități publice în exercitarea dreptului la respectare a vieții private și familiale a persoanei, a domiciliului său și a corespondenței sale, în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă reprezintă o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale”. Culegerea de informații și date cu privire la pregătirea săvârșirii unor infracțiuni sau la derularea acțiunilor cu caracter infracțional se realizează, după *Tutunaru L. A.*, fără îndoială, în scopul „desfășurării instrucției penale (chiar dacă se face anterior momentului începerii urmăririi penale) și constituie unul dintre cele mai eficiente mijloace de prevenire a faptelor penale”⁸¹.

Valoare științifică pentru studiul nostru prezintă și monografia autorului *Slăvoiu R.* cu genericul *Protecția penală a vieții private* (2016).

După *R. Slăvoiu*, proporționalitatea semnifică „un just echilibru ce trebuie menținut între intruziunea în viața privată a persoanei și importanța stării de fapt, reținută în dosar, astfel încât să nu se ajungă la o restrângere a exercițiului unor drepturi fundamentale în cauze minore”. De asemenea, menționează *R. Slăvoiu*, de criteriul proporționalității se va ține seama și „la alegerea metodei de supraveghere, fiind incorect a se solicita și autoriza, fără distincție în raport de particularitățile speței, toate procedeele prevăzute de lege”⁸².

Merită atenție poziția autorului în privința faptului că „legea procesuală impune același standard de proporționalitate, indiferent de metoda de supraveghere tehnică propusă, chiar dacă în legislațiile altor state și în jurisprudența CtEDO s-a statuat că localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice este un procedeu mai puțin intruziv față de interceptarea comunicațiilor telefonice”. Îndeplinirea acestei condiții, declară *R. Slăvoiu*, va fi verificată în concret de către judecător, care „are la îndemână trei criterii, și anume: a) particularitățile cauzei, adică modalitatea concretă în care fapta

⁸⁰ TUTUNARU, L. A. Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe. *Op.cit.*, p. 16-17.

⁸¹ *Ibidem*, p. 21.

⁸² SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. București: Ed. Universul Juridic, 2016, p. 273.

s-a comis ori urmează a se săvârși; b) importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute. Acest criteriu are în vedere o anticipare rezonabilă asupra pertinentei, concludenței și utilității probatorii a datelor pe care organul de urmărire penală previzionează că le va obține prin aplicarea măsurii de supraveghere tehnică; c) gravitatea infracțiunii”.

Legea are în vedere gravitatea infracțiunii drept condiție de apreciere a proporționalității procedurii probatorii, în timp ce condiția privitoare la identificarea infracțiunii – printre cele enumerate expres – este una de admisibilitate. R. Slăvoiu își exprimă, de asemenea, opinia că „gravitatea infracțiunii se referă la gradul său de pericol social concret, și nu la cel abstract, exprimat în limitele de pedeapsă prevăzute de lege”⁸³.

În contextul cercetării realizate, R. Slăvoiu precizează că asigurarea proporționalității între ingerința în domiciliul persoanei și gravitatea acuzației ce formează obiectul cauzei reprezintă o condiție care implică „un just echilibru între interesele contrare în cauză, astfel încât intruziunea în viața privată a celui percheziționat să nu reprezinte o măsură prea severă în raport cu circumstanțele concrete ale dosarului”⁸⁴.

Este de reținut și claritatea punctată de autor în ceea ce privește necesitatea păstrării unui „echilibru între interesul general și cel particular în funcție de circumstanțele concrete ale fiecărei cauze”, printre criteriile de apreciere numărându-se cele vizând „gravitatea faptei care se cercetează, natura profesiei făptuitorului, gradul de informatizare a anumitor activități profesionale, riscul prejudicierii unor terți care nu au legătură cu infracțiunea”.

Referindu-se la autorizarea percheziției, R. Slăvoiu opinează că elemente esențiale în aprecierea necesității și proporționalității măsurii sunt și „calitatea probelor ce se doresc a fi obținute prin efectuarea percheziției informatice”, importanța lor în dovedirea acuzațiilor și posibilitatea obținerii acestora din alte surse. Deși interesul particular este unul dintre elementele analizate în evaluarea proporționalității, pare dificil de imaginat o respingere a solicitării de autorizare în cazul în care „datele stocate în sistemul informatic sunt determinante pentru aflarea adevărului și nu pot fi obținute prin nicio altă modalitate”⁸⁵.

O altă lucrare de referință este *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, Vol. 1.* (2015), avându-l drept coordonator pe M. Udrioiu. Aici remarcăm condițiile în care se poate dispune măsura reținerii, care, în opinia autorilor, sunt „de natură pozitivă – să existe probe sau indicii

⁸³ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private.*, p. 273-276.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 376-377.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 428-429.

temeinice, din care să rezulte suspiciunea rezonabilă că suspectul sau inculpatul a săvârșit o infracțiune, măsura reținerii să fie *proporțională* cu gravitatea acuzației aduse persoanei și necesară în scopul asigurării bunei desfășurări a procesului penal, al împiedicării sustragerii suspectului sau inculpatului ori prevenirii săvârșirii unei alte infracțiuni, și o condiție negativă – să nu existe o cauză care împiedică punerea în mișcare sau exercitarea acțiunii penale”⁸⁶.

În viziunea autorilor, legea procesual-penală instituie caracterul de excepție al măsurilor privative (reținerea, arestarea preventivă sau arestul la domiciliu) sau restrictive de drepturi (controlul judiciar sau pe cauțiune), prevăzând că acestea se dispun doar în cazurile și în condițiile prevăzute de lege, în scopul evitării privărilor arbitrare de libertate. Din caracterul de excepție al acestor măsuri, afirmă ei, rezultă „necesitatea satisfacerii exigențelor de subsidiaritate a acestora și proporționalitate cu scopul urmărit”.

Este importantă și constatarea că „organele judiciare trebuie să stabilească, pe de o parte, existența caracterului necesar al măsurii privative sau restrictive de libertate pentru buna desfășurare a procesului penal și, pe de altă parte, caracterul insuficient al altor măsuri preventive”⁸⁷. Or, menționează autorii comentariului, pentru ca o măsură privativă de libertate să fie convențională, nu sunt necesare elemente suplimentare, cum ar fi: durata pedepsei; împiedicarea sustragerii de la proces etc. Convenția nu impune existența acestor elemente suplimentare, pentru a se permite privarea de libertate a unei persoane. Autorii susțin că singurele condiții sunt cele care rezultă expres din textul Convenției – pentru aducerea în fața autorității, „dacă există motive verosimile de a-l bănuși că a săvârșit o infracțiune, precum și o condiție pretoriană vizând proporționalitatea măsurii cu scopul legitim urmărit”⁸⁸.

Nu putem trece cu vederea și mențiunea autorilor că, pentru aprecierea stării de pericol concret pentru ordinea publică, în propunerea de arestare preventivă și în hotărârea judecătorească prin care se dispune această măsură preventivă trebuie indicate circumstanțele reale și personale, din care să rezulte amenințarea efectivă, reală și iminentă asupra ordinii publice. În justificarea unei astfel de măsuri, declară autorii comentariului, nu pot fi invocate și reținute argumente „generale și abstracte”⁸⁹. Autorii mai menționează și următorul moment: „În caz de arestare, se are în vedere, ca baza inițială,

⁸⁶ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udriou. Vol. 1. (art. 1-603). București: Ed. C. H. BECK, 2015, p. 602.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 72.

⁸⁸ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* Op.cit., p. 587.

⁸⁹ *Codul de procedură penală în jurisprudența Curții Constituționale. Comentarii pe articole.* / Coordonator Morar D. M. București: Ed. Hamangiu, 2021, p. 602.

gravitatea faptei care determină o reacție puternică a opiniei publice, însă privarea de libertate este legitimă atâta vreme, cât și analiza celorlalte criterii referitoare la persoana inculpatului confirmă faptul că, în lipsa arestării preventive a acestuia, s-ar produce o tulburare efectivă a ordinii publice, dacă s-ar pune în primejdie raporturile sociale și normala sa desfășurare”, opinie pe care o susținem în totalitate⁹⁰.

La tema cercetată poate contribui și *Tratatul de procedură penală. Vol. II* (2012) al profesorului Gh. Mateuț, care precizează că, față de condiția proporționalității, motivele de arestare (de detenție) nu sunt suficiente prin ele însele să justifice măsura, iar starea de sănătate ar putea constitui unul din elementele de fapt, propuse judecătorului pentru a aprecia condiția de proporționalitate pretinsă. Efectuând o incursiune în dreptul procesual comparat, Gh. Mateuț subliniază: „Cel interesat va trebui examinat în plan medical aproape concomitent cu plasarea sa în detenție. Or, incapacitatea fizică a deținutului presupune că există riscul deteriorării grave și iremediabile a sănătății sale, riscul unei asemenea deteriorări evaluându-se și în funcție de durata detenției”⁹¹. Prezintă interes și reflecția autorului că „Articolul 505 alin. (2) din *Ley de enjuiciamiento criminal* (Codul de procedură penală spaniol) prevede că judecătorii pot acorda detenția atenuată, când, datorită unei boli a inculpatului, încarcerarea prezintă un pericol grav pentru sănătatea sa. Introdus în anul 1980, acest regim de „detenție atenuată” (*prisión atenuada*) constă într-o consemnare la domiciliu, însoțită de o supraveghere corespunzătoare”. Or, declară Gh. Mateuț, prin aceasta legiuitorul a recunoscut, implicit, posibila incompatibilitate între detenție și starea fizică a celor interesați, preferând să organizeze un regim de privare de libertate în afara penitenciarului, atunci când detenția îi pune în pericol sănătatea⁹².

În continuare, Gh. Mateuț constată că dreptul italian cunoaște, la fel, posibilitatea pentru judecător de a-l plasa pe cel interesat arestului la domiciliu (*aresti domiciliari*), pe motiv de boală deosebit de gravă (art. 273, 275 și art. 275 bis, Cod de procedură penală italian). Această reglementare mărturisește voința legiuitorului de a găsi un echilibru între necesitatea apărării sociale și luarea în seamă a stării de sănătate a celui interesat. Această regulă există și în dreptul englez⁹³.

Are importanță și constatarea că arestul preventiv trebuie să se bazeze pe fapte susceptibile că punerea în libertate a celui interesat ar reprezenta o amenințare reală la adresa ordinii publice, în

⁹⁰ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. Op.cit., p. 643.

⁹¹ MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală*. Vol. II. București: Ed. C. H. BECK, 2012, p. 422-423.

⁹² *Ibidem*, p. 423.

⁹³ *Ibidem*, p. 423.

rațiunea reacției opiniei publice cu privire la comiterea infracțiunii și nu poate fi legitimă decât în perioada în care această amenințare subzistă efectiv⁹⁴. Prin urmare, concluzionează profesorul Gh. Mateuț, „gravitatea unei infracțiuni poate determina autoritățile să dispună și să mențină arestarea pentru împiedicarea săvârșirii de noi infracțiuni, dacă circumstanțele cauzei, în special antecedentele și personalitatea acuzatului, fac ca riscul săvârșirii de noi infracțiuni să fie plauzibil, iar măsura arestării adecvată”. De asemenea, autorul citat vine și cu explicația în ce mod anume procurorul și instanța de judecată sunt puși să aleagă *in concreto* una sau alta dintre măsurile preventive prevăzute de lege, care trebuie să fie cea mai potrivită în raport cu fapta (în materialitatea ei) care i se reproșează învinuitului sau inculpatului⁹⁵.

O altă lucrare de referință, editată în România, – *Arestul la domiciliu* (2020) – poartă semnătura autorului Stanciu M. A. Aici se afirmă că orice măsură – fie privativă sau restrictivă de libertate – se dispune doar în mod excepțional și numai în cazurile și în condițiile prevăzute de lege. Măsurile preventive, susține Stanciu M. A., trebuie să fie proporționale cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care sunt luate și să fie *necesare* în realizarea scopului urmărit prin aplicarea acestora.

De asemenea, Stanciu M. A. desprinde două clasificări ale condițiilor generale în care pot fi dispuse măsurile preventive: „pe de o parte, acestea se împart în *condiții de temeinicie, condiții de oportunitate și condiții de legalitate*, pe de altă parte, se împart în *condiții pozitive și condiții negative*”⁹⁶.

Printre altele, este relevantă și meritorie precizarea lui Stanciu M. A. că, pe tot parcursul procesului penal, pentru luarea măsurilor procesuale și folosirea unor metode de supraveghere tehnică sau metode speciale de cercetare, organele judiciare trebuie să cântărească probele și să aprecieze dacă din acestea rezultă suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârșit fapta prevăzută de legea penală și dacă aceasta constituie infracțiune, pentru ca, în final, să decidă dacă din probatoriul administrat se poate concluziona, dincolo de orice dubiu rezonabil, că inculpatul a săvârșit infracțiunea, pentru a proceda la tragerea acestuia la răspundere penală⁹⁷.

Prezintă interes și poziția lui Stanciu M. A., potrivit căreia *condițiile de oportunitate*, care sunt, în același timp, și *condiții pozitive*, vizează ca măsura preventivă să fie *necesară* pentru atingerea unuia sau mai multor scopuri expres prevăzute de lege, și anume să se asigure buna desfășurare a

⁹⁴ MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală*. Vol. II. Op.cit., p. 370.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 388.

⁹⁶ STANCIU, M. A. *Arestul la domiciliu*. București : Ed. Universul Juridic, 2020, p. 34.

⁹⁷ *Ibidem*, p. 37-38.

procesului penal, să se împiedice sustragerea acuzatului de la urmărirea penală ori de la judecată sau să se prevină săvârșirea unei noi infracțiuni.

Cea de-a doua condiție de oportunitate, constată *Stanciu M. A.*, vizează ca măsura preventivă să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei. Concluzia la care ajunge cercetătorul este că ambele condiții urmează a fi apreciate în concret, pentru fiecare caz în parte, cu luarea în considerare a mai multor criterii privitoare la faptă, la persoana celui cercetat și la vinovăția cu care acesta a comis fapta⁹⁸.

1.2. Analiza publicațiilor științifice la tema tezei, editate în alte țări

Teza de doctor în drept intitulată *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина* (1997), autor *Федоров И.З.*, are ca obiect de cercetare condițiile în care sunt admise ingerințele în drepturile și libertățile fundamentale.

Autorul afirmă că, deși subiecții oficiali ai procesului penal au competențe de a limita drepturile și libertățile persoanei, în fiecare caz concret se va porni de la premisa că fiecare individ are dreptul la viață, libertate și inviolabilitate personală, la inviolabilitatea vieții private, intime și familiale, la secretul corespondenței, al convorbirilor telefonice, la inviolabilitatea domiciliului etc. Totodată, autorul opinează că respectivele drepturi nefiind absolute, în virtutea scopurilor procesului penal și a măsurilor de constrângere procesual-penală, în prezența temeiurilor necesare, pot fi limitate⁹⁹.

Legalitatea procesului penal presupune, în opinia lui *Fedorov I. Z.*, efectuarea tuturor acțiunilor procesuale privind strângerea, verificarea și aprecierea probelor (inclusiv și a celor care confirmă sau răstoarnă temeiurile pentru limitarea drepturilor) în strictă corespundere cu legea¹⁰⁰. Este utilă și următoarea explicație a autorului: „Limitarea legală și întemeiată a drepturilor și libertăților persoanei în faza prejudiciară a procesului penal este posibilă doar în condițiile respectării mecanismului legal, care cuprinde ordinea procesuală, organizarea și tactica efectuării acțiunilor de

⁹⁸ STANCIU, M. A. *Arestul la domiciliu*. Op.cit., p. 39.

⁹⁹ ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. Дисс. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук. Москва, 1997, с. 25.

¹⁰⁰ *Ibidem*, с. 94.

urmărire penală privind aplicarea normelor constituționale care admit restrângerea drepturilor și libertăților omului”¹⁰¹.

De altfel, cercetătorul *Feorov I. Z.* susține că percheziția, ridicarea de obiecte sau documente, examinarea corporală, dispunerea și efectuarea expertizei, internarea persoanei în instituția medicală, colectarea mostrelor pentru cercetare comparativă ș.a., în calitatea lor de procedee probatorii, au un anumit caracter de constrângere, deoarece, în mare parte, aduc atingere dreptului persoanei la inviolabilitate fizică, fiind posibile doar în cazurile și în limitele prevăzute de legea procesual-penală¹⁰².

Restrângerea drepturilor și libertăților, afirmă *Fedorov I. Z.*, se admite și este aplicată doar în prezența temeiurilor și a condițiilor care le justifică necesitatea. Prezența ori lipsa acestor temeuri și condiții în fiecare speță sunt determinate cu ajutorul datelor privind circumstanțele de fapt, care condiționează luarea măsurilor concrete referitoare la reținere, măsurile preventive, aplicarea sechestrului etc. Datele de fapt care indică la necesitatea limitării drepturilor și a libertăților, concluzionează *Fedorov I. Z.*, sunt temeuri de aplicare a constrângerii procesual-penale¹⁰³.

În studiul realizat, *Fedorov I. Z.* susține că temeiurile și condițiile de aplicare a măsurilor de constrângere procesual-penală concrete, în special a celor prin care sunt limitate drepturile și libertățile fundamentale, de regulă, au un caracter distinctiv. Astfel, concluzionează autorul, de fiecare dată când sunt aplicate măsuri de constrângere procesual-penală, procurorul și instanța de judecată trebuie să examineze fiecare caz concret prin prisma probelor care justifică riscurile, persoana făptuitorului și alte circumstanțe ale cauzei, formându-și convingerea privind oportunitatea, necesitatea și proporționalitatea ingerințelor.

Autorul arată că, în virtutea principiului liberei aprecieri a probelor, nu sunt admise restrângerile drepturilor și libertăților contrar legii și neîntemeiat, fie prin luarea măsurilor preventive sau cu ocazia desfășurării acțiunilor de urmărire penală¹⁰⁴.

În lucrarea autorului *Șumilov A. Iu.*, intitulată *Курс основ оперативно-розыскной деятельности* (2006), sunt puse în discuție specificul temeiurilor și al condițiilor efectuării măsurilor speciale de investigații. Autorul susține că îngrădirea drepturilor constituționale ale persoanei în

¹⁰¹ ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. Op.cit., c. 103.

¹⁰² *Ibidem*, c. 317-318.

¹⁰³ *Ibidem*, c. 147-148.

¹⁰⁴ *Ibidem*, c. 83.

cadrul activității speciale de investigații reprezintă o posibilitate prevăzută de lege privind excepția temporară proporțională de la anumite drepturi și libertăți, realizată în baza prevederilor normative privind efectuarea măsurilor speciale de investigații.

Printre altele, se arată că îngrădirea drepturilor constituționale în cadrul activității speciale de investigații este admisibilă doar în baza temeiurilor prevăzute de lege. Toate aceste temeiuri, susține autorul, sunt determinate de „probabilitatea sau comiterea unor fapte prejudiciabile”.

Șumilov A. Iu. consideră că „prevederile constituționale permit nu orice limitări ale drepturilor și libertăților omului, ci doar acelea care sunt proporționale”. La rândul său, „proporționalitatea îngrădirii drepturilor presupune că admisibilitatea și legalitatea limitării depind de gradul prejudiciabil al infracțiunii”. Or, se susține că „respectarea proporționalității se impune ca o condiție obligatorie a limitării drepturilor și libertăților constituționale”¹⁰⁵.

Un alt studiu este realizat în articolul *Соразмерность как конституционный принцип ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации* (2021), semnat de cercetătorul *Podmarev A. A.*, potrivit căruia, privit prin optica dreptului constituțional, *principiul proporționalității* are în vedere următoarele: 1) măsurile de limitare a drepturilor și libertăților fundamentale trebuie să fie strict determinate de scopuri constituționale; 2) măsurile aplicate să urmărească scopul apărării valorilor sociale; 3) măsurile restrictive nu trebuie să fie mai severe decât este necesar; 4) nivelul de îngrădire al unui anumit drept trebuie să corespundă scopului pentru care a fost instituită restricția; 5) restricția nu poate atenta la conținutul de bază al dreptului, să-i denatureze esența, să împiedice realizarea acestuia; 6) măsurile de restrângere a drepturilor și libertăților nu pot conduce la îngrădiri neproporționale și excesive¹⁰⁶.

Podmarev A. A. afirmă că principiul proporționalității exprimă cerința echității și presupune instituirea răspunderii juridice doar pentru fapta comisă cu vinovăție și individualizarea ei în funcție de gradul prejudiciabil al infracțiunii, mărimea și caracterul prejudiciului cauzat, forma vinovăției făptuitorului și alte circumstanțe esențiale care determină particularizarea, în caz de aplicare a constrângerii. Autorul consideră, de asemenea, că legiuitorul, determinând mijloacele și modalitățile de apărare a intereselor statului, urmează să le aplice doar pe acelea care, într-un caz concret, exclud

¹⁰⁵ ШУМИЛОВ, А. Ю. *Курс основ оперативно-розыскной деятельности*. / Учебник. Москва: Издательский Дом Шумиловой И. И., 2006, с. 41-42.

¹⁰⁶ ПОДМАРЕВ, А. А. Соразмерность как конституционный принцип ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. В: *Известия Саратовского Университета. Серия: Экономика. Управление. Право*. 2021, Т. 21, вып. 1, с. 87.

posibilitatea unei îngrădiri neproportională a drepturilor și libertăților persoanei. Odată ce statul încuviințează limitarea drepturilor și libertăților fundamentale, în concordanță cu scopurile constituționale, autorităților competente li se cere să aplice doar măsurile necesare și strict determinate de scopul urmărit¹⁰⁷.

O altă lucrare de referință este teza de doctor în drept *Судебный контроль на стадии предварительного расследования* (1999), elaborată de *Ustimov M. A.*

Opinia pe care o formulează cercetătorul se rezumă la faptul că Convenția Europeană a Drepturilor Omului oferă o protecție inedită inviolabilității domiciliului și secretului corespondenței. Totodată, spre deosebire de alte instrumente, CoEDO, într-o anumită măsură, diminuează volumul drepturilor garantate, recunoscând competența prioritară a statului în reglementarea relațiilor din acest domeniu. Or, menționează *Ustimov M. A.*, conform practicii Curții Europene a Drepturilor Omului, „legalitatea imixtunii în viața privată este apreciată din punct de vedere al proporționalității intereselor încălcate și protejate, corespunzător prin prisma respectării echilibrului între ele”¹⁰⁸.

O altă sursă de referință este lucrarea autorului *Dedov D. I.*, intitulată *Соразмерность ограничения свободы предпринимательства* (2002). În viziunea lui *D. Dedov*, „conținutul principiului proporționalității, ca instrument universal de apărare a drepturilor și libertăților fundamentale, cuprinde trei reguli referitoare la limitarea echilibrată a drepturilor: a) temeinicia și rezonabilitatea limitării drepturilor și libertăților garantate, care necesită protecție, expunerea clară a legăturii dintre scopurile și mijloacele de restricționare; b) importanța scopului urmărit prin restricționarea drepturilor și libertăților; c) corespunderea gradului de limitare a drepturilor omului scopului legitim¹⁰⁹.

Cu ocazia cercetării subiectului proporționalității limitării drepturilor și libertăților a fost analizată lucrarea de doctorat, intitulată *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ* (2009), autor *Utarbaev A. C.* În șirul viziunilor punctate în respectiva lucrare, evidențiem, în primul rând, ideea că hotărârea privind efectuarea acțiunilor de urmărire penală, care restrâng drepturile constituționale, nu se poate întemeia pe alegații sau presupuneri nefondate. Pentru aceasta, relevă *Utarbaev A. C.*, ofițerul

¹⁰⁷ ПОДМАРЕВ, А. А. Соразмерность как конституционный принцип ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. *Op.cit.*, с. 86.

¹⁰⁸ УСТИМОВ, М. А. *Судебный контроль на стадии предварительного расследования*. Дисс. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук. Саранск, 1999, с. 148.

¹⁰⁹ ДЕДОВ, Д. И. *Соразмерность ограничения свободы предпринимательства*. Москва: Изд. ЮРИСТЪ, 2002, с. 14, 183.

de urmărire penală și procurorul, după caz, instanța de judecată care decide, trebuie să stăpânească date necesare și suficiente pentru motivarea actelor de dispoziție¹¹⁰.

De asemenea, potrivit lui *Utarbaev A. C.*, elementele de fapt, în temeiul cărora se adoptă hotărârile privind autorizarea efectuării acțiunilor de urmărire penală, care restrâng drepturile constituționale ale persoanei, trebuie să aibă forma și conținutul probelor¹¹¹. Se afirmă că este inadmisibil să aplicăm măsuri preventive, inclusiv arestul, în scopul corectării și reeducării învinuitului, al determinării acestuia să colaboreze cu organul de urmărire penală prin a face declarații de autoincriminare etc. Or, în aceste cazuri, declară *Utarbaev A. C.*, învinuitul nu abuzează de dreptul său la libertate, rațiuni din care nu pot servi ca motiv pentru restrângerea acestei libertăți¹¹². Bunăoară, se mai și argumentează, în cunoștință de cauză, că, dacă s-ar admite plasarea învinuitului în stare de arest preventiv, în cazul în care i se incriminează o infracțiune ușoară care poate fi sancționată cu pedeapsa maximă a închisorii până la doi ani inclusiv, atunci termenul deținerii în arest ar putea coincide cu termenul de pedeapsă aplicată de instanța de judecată. Autorul afirmă că, în aceste condiții, obținând plasarea învinuitului în stare de arest, partea acuzării va atinge rezultatul dorit până la pronunțarea sentinței de condamnare, substituind pedeapsa stabilită de instanța de judecată cu o „pedeapsă aparentă”. Pe bună dreptate, concluzionează *Utarbaev A. C.* că acuzatorul nu va fi „motivată” să strângă probele necesare și să insiste asupra unei sentințe de condamnare, fiind suficientă doar o justificare a prelungirii termenului de arest preventiv¹¹³.

Consemnabilă este și poziția autorului potrivit căreia gradul prejudiciabil al faptei penale sporește, desigur, riscul că învinuitul se va eschiva de răspunderea penală, însă acest risc nu poate fi invocat exclusiv în eventualitatea unei pedepse aspre la care ar putea fi supus inculpatul. Or, *Utarbaev A. C.* nu trece cu vederea și faptul că gravitatea învinuirii înaintate, invocată la solicitarea mandatului de arestare preventivă, reprezintă „un criteriu formal, deoarece acuzarea poate fi modificată”¹¹⁴.

O contribuție aparte la dezvoltarea teoriei liberale a drepturilor omului a avut-o *Ronald Dworkin*, unul dintre cei mai influenți filosofi și profesori de drept din SUA, prin lucrarea *Drepturile*

¹¹⁰ УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Дисс. на соиск. учен. степ. канд. юрид. наук. Самара, 2009, с. 174.

¹¹¹ *Ibidem*, с. 180.

¹¹² *Ibidem*, с. 31-32.

¹¹³ *Ibidem*, с. 102-103,

¹¹⁴ *Ibidem*, с. 117.

*la modul serios*¹¹⁵ (1998), în care afirmă că drepturile individuale constituie avuția politică de care dispun persoanele particulare. Persoanele au drepturi sau uneori, dintr-un motiv sau altul, un scop colectiv nu este un motiv suficient pentru a le refuza ceea ce doresc să aibă sau să facă, sau nu este un motiv suficient pentru a le impune ceea ce le provoacă pierderi sau prejudicii.

Ronald Dworkin polemizează cu privire la *drepturi și dreptul de a încălca legea* și susține că drepturile au un sens puternic, care „lasă deschise chestiuni importante despre ce este just de făcut”. În continuare, afirmă că, dacă cineva consideră că „are dreptul de a încălca legea”, următoarea întrebare pe care ar trebui să și-o pună este „dacă face bine exercitându-și acest drept”¹¹⁶. În acest sens, este important să se clarifice dacă se poate ca oamenii rezonabili să i se opună cu bună credință, să se reflecte asupra eventualelor consecințe care vor surveni în urma acțiunilor sale, vor implica violența etc. Întemeiat se justifică că omul – titular de drepturi – „nu trebuie să treacă dincolo de drepturile pe care le poate pretinde cu bună credință, la acte care încalcă drepturile altora”¹¹⁷.

Pe de altă parte, conchide autorul, dacă „o anumită persoană oficială, precum un procuror, consideră că cetățeanul *nu* are dreptul să încalce legea, *el* trebuie să se întrebe dacă face un lucru just impunând-o”¹¹⁸.

O altă sursă valioasă este monografia *Proportionality and Defence in Investor-state Arbitration* (2015), care aparține lui *Henckels K.* Acest studiu este axat pe specificul proporționalității limitării drepturilor și a libertăților. Autorul lucrării consideră că, odată parcursă etapa scopului legitim și a legăturii raționale dintre ingerință și acesta, Curtea trece la etapa verificării necesității într-o societate democratică a măsurii contestate. Această etapă, în opinia lui *Henckels K.*, poate cuprinde etapa necesității din testul clasic de proporționalitate. În textul lucrării se opinează că etapa necesității stabilește dacă există o altă măsură, mai puțin intruzivă în drepturi, care poate realiza la același nivel scopul legitim urmărit de către autoritățile statale. După *Henckels K.*, Curtea de la Strasbourg nu aplică testul celor mai puțin intruzive măsuri tot timpul. Standardul controlului sau rigurozitatea testului de proporționalitate depinde de problema de drept. Aici autorul ne vorbește despre o marjă de apreciere structurală.

În continuare, se opinează că, atunci când Curtea aplică acest test, ea poate manifesta diferență față de autoritățile naționale, care dispun de mai multe informații cu privire la negocierile care au

¹¹⁵ DWORKIN, R. *Drepturile la modul serios*. Chișinău: Editura ARC, 1998. ISBN 9975-61-070-6.

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 177.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 177.

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 177.

condus la adoptarea unei anumite măsuri și cu privire la costurile măsurilor alternative, pentru că autoritățile pot avea o capacitate mai mare de înțelegere a implicațiilor sociale ale diferitor opțiuni de politică, în aceste cazuri fiind vorba despre o marjă de apreciere substanțială¹¹⁹.

În anul 2014, savantul *Alexy R.* a publicat lucrarea *Constitutional Rights and Proportionality*. Potrivit lui *Alexy R.*, un promotor înverșunat al principiului proporționalității, proporționalitatea se compune din trei subprincipii, respectiv: cel al caracterului adecvat, al necesității și al proporționalității într-un sens restrâns. Este consemnabilă teza ce exclude adoptarea de reglementări care obstrucționează realizarea a, cel puțin, unui principiu și care nu promovează scopul în considerarea căruia au fost adoptate. Autorul este de părerea că situațiile în care se constată lipsa caracterului adecvat al măsurii sunt rare, pentru că, în mod firesc, orice măsură urmărește scopul pentru care a fost adoptată, ceea ce este de ajuns pentru îndeplinirea criteriului de adecvare; de aceea, relevanța practică a acestui subprincipiu este relativ scăzută.

Nu este lipsită de interes și poziția lui *Alexy R.* referitoare la subprincipiul necesității, despre care consideră că ar presupune că dintre două reglementări, în egală măsură adecvate, care promovează un anumit drept/principiu, va fi aleasă cea care implică o ingerință mai redusă în domeniul unui alt drept/principiu.

Cât privește cel de-al treilea subprincipiu, cel al *proporționalității* în sens restrâns, un fel de „regulă a echilibrului” (*Optimierungsgebote*), *Alexy R.* menționează următoarele: „Acesta presupune că instanțele constituționale trebuie să promoveze echilibrul principiilor, ceea ce determină ca o neîndeplinire într-un anumit grad sau în detrimentul unui principiu să devină o îndeplinire într-un grad mai ridicat a principiului cu care acesta se află în concurență”¹²⁰.

Ceva mai târziu (în anul 2012) a ieșit de sub tipar lucrarea elaborată de *Barak A.* – *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*, în care, referindu-se la originea, esența și conținutul principiului proporționalității în dreptul public german, (*Verhältnismäßigkeit*), autorul afirmă că acesta este conceput pentru a măsura legitimitatea măsurilor dispuse de toate organele de stat.

Din alt punct de vedere, *Barak A.* menționează că principiul proporționalității se aplică legilor, actelor, precum și acțiunilor executive și judiciare. Acesta, în opinia autorului, servește pentru a verifica și pentru a preveni încălcarea drepturilor cetățenilor prin legislație, acte administrative sau în

¹¹⁹ HENCKELS, K. *Proportionality and Defence in Investor-state Arbitration*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015, p. 57.

¹²⁰ ALEXY, R. *Constitutional Rights and Proportionality*. În: *Revues*, nr.22/2014, p. 52-57.

diverse probleme. În opinia lui *Barak A.*, practica judiciară și mediul academic german au contribuit în mare măsură la formarea unui proces elaborat din trei elemente care alcătuiesc principiul *proporționalității*, așa-numitul „*test al proporționalității*”. După *Barak A.*, prima etapă se referă la verificarea caracterului adecvat/potrivit, a doua - analizează necesitatea măsurii și, în fine, cea din urmă presupune o analiză a proporționalității *stricto sensu*.

Este meritorie afirmația autorului *Barak A* precum că „primul element este cerința caracterului adecvat” (*Geeignrtheit*). Aceasta sugerează că o acțiune publică trebuie privită, cel puțin, ca fiind „adecvată pentru atingerea scopului său”. Examinarea acestui filtru este limitat doar la chestiunea dacă mijloacele alese sunt considerate „necorespunzătoare scopului” sau „complet necorespunzătoare”. În acest stadiu, nu este important să se determine dacă s-au folosit cele mai adecvate mijloace pentru a atinge obiectivul, deoarece acest lucru va fi determinat în etapa ulterioară, prin testul de necesitate. Din aceste considerente, susține *Barak A.*, foarte puține măsuri se opresc doar la această etapă, fiind, astfel, considerate neadecvate¹²¹.

Cele trei elemente care alcătuiesc conținutul principiul proporționalității au fost obiect de cercetare și în alte lucrări științifice. Ar fi exemplul articolului *Proportionality in Canadian and German Law* (2007). Autorul lui, *Grimm D.*, referindu-se la principiul proporționalității, formulează și descrie un al doilea element – cerința necesității (*Erforderlichkeit*). Astfel, menționează *Grimm D.*, dacă măsura trece primul test, al caracterului adecvat, se va recurge la verificarea caracterului necesar. Aceasta presupune că autoritatea administrativă trebuie să aleagă cel mai puțin restrictiv dintre mijloacele eficiente avute, ceea ce, în opinia autorului, se bazează pe premisa că „mijloacele care nu sunt necesare pentru atingerea obiectivului legii nu pot justifica o limitare a drepturilor fundamentale, pentru că s-ar putea folosi alte mijloace care ar fi atins scopul, fără a fi nevoie să se aplice un astfel de grad de restricționare”. Merită atenția următoarea observație a cercetătorului *Grimm D.*: „Gradul de control depinde de factori precum natura drepturilor care trebuie protejate și efectul grav al interferențelor aduse”. Cu toate acestea, declară *Grimm D.*, cerința „caracterului necesar este supusă unui examen *ex-ante* de către instanțele de judecată”. Autorul menționează că, în asemenea situații, persistă obligația alegerii unei măsuri considerate mai puțin împovărătoare la momentul sancțiunii. Aceasta, susține *Grimm D.*, înseamnă că, dacă „instanțele de judecată vor găsi o măsură mai puțin

¹²¹ BARAK, A. *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, p. 305.

invazivă, măsura luată *ab initio* va trebui să fie analizată încă o dată, existând riscul să nu treacă această etapă a testului”¹²².

În final, *Grimm D.* argumentează cel de-al treilea element – proporționalitatea în sens restrâns. Autorul relevă că, în doctrina germană, acest ultim prag al testului este considerat a fi unul decisiv. În opinia absolut întemeiată a autorului, acest test interzice luarea măsurii în cazul în care „dezavantajul față de individ depășește avantajul conferit sistemului public sau față de o terță persoană”. În această etapă finală, după cum constată *Grimm D.*, instanța va aduce în discuție „cât de profund este limitat dreptul constituțional, cât de grav este pericolul pentru binele public, cât de probabil este ca pericolul să se materializeze”. *Grimm D.* concluzionează că, chiar dacă este clar că un anumit act sau măsură reprezintă un mijloc adecvat și necesar pentru a realiza o politică legitimă, un act, o decizie sau o măsură pot fi totuși disproporționate, dacă „nu există un echilibru rezonabil sau echitabil între obiectivele urmărite și interesele vătămate”¹²³.

O altă sursă de referință este lucrarea *Droit institutionnel de l'Union Européenne* (1997). Autorul ei, *Boulouis J.*, supune unei analize ample conținutul principiului proporționalității, raportat la jurisprudența Curții Europene de Justiție. El evocă faptul că regulile comunitare sunt legale, dacă îndeplinesc trei condiții: a) să fie adecvate obiectivului legitim urmărit de aceste reguli; b) să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge obiectivul propus; c) când există o posibilitate de alegere între mai multe măsuri adecvate scopului legitim, în principiu trebuie să fie aleasă măsura cea mai puțin oneroasă.

Relevantă este explicația autorului *Boulouis J.* că totuși jurisprudența Curții Europene de Justiție a subliniat că în domeniile în care organele legislative comunitare au o marjă largă a libertății de acțiune, care corespunde competențelor și responsabilităților politice ce le revin prin Tratatul de înființare a Comunității Europene, numai dacă o măsură este în mod vădit necorespunzătoare, în raport cu obiectivul care îi este cerut, principiul proporționalității este încălcat, iar legalitatea acestei măsuri este afectată.

Prin urmare, concluzionează *Boulouis J.*, în domeniile în care „competența de legiferare și reglementare aparține organelor comunitare, se recunoaște acestora o marjă de apreciere largă privind mijloacele pe care înțeleg să le folosească pentru atingerea obiectivului stabilit”¹²⁴.

¹²² GRIMM, D. Proportionality in Canadian and German Law. În: *University of Toronto Law Journal*, 2007, p. 383-393.

¹²³ *Ibidem*, p. 383.

¹²⁴ BOULOUIS, J. *Droit institutionnel de l'Union Européenne*. Paris : Collection Précis Domat Montchrestien, 1997, p. 176-177.

1.3. Concluzii la Capitolul 1

Suportul teoretic și științific al prezentului studiu are la bază, în mare parte, lucrările semnate de autori din Republica Moldova, România, Federația Rusă, Franța, SUA etc.

Concepțiile și punctele de vedere, formulate de savanții cu renume Dolea I., Roman D., Osoianu T., Covalciuc I., Glavan B. ș.a. (Republica Moldova); Andreescu M., Slăvoiu R., Bîrsan C., Udrioiu M., Pivniceru M.-M., Рапус Т., Tudoran M.-V., Bogan D. ș.a. (România); Федоров И. З., Шумилов А. Ю., Подмарев А. А., Устимов М. А., Утарбаев А. К. (Federația Rusă); Dworkin R., Henckels K., Alexy R., Barak A. (SUA); Grimm D. (Canada); Boulouis J. (Franța) ș.a., au fost analizate în conținutul tezei de doctorat, constituind un suport temeinic în avansarea și formularea viziunilor și a concluziilor ulterioare.

Totodată, constatăm că sursele de specialitate din Republica Moldova în domeniul proporționalității restrângerii unor drepturi sau libertăți în procedura penală nu sunt suficiente pentru investigarea complexă a acestui subiect. Or, patrimoniul doctrinar autohton înregistrează o lipsă semnificativă de lucrări științifice în acest domeniu, iar acțiunea principiului proporționalității cu ocazia limitării unor drepturi sau libertăți în cursul procesului penal nu a făcut obiectul cercetării științifice, decât tangențial.

Scopul lucrării constă în efectuarea unei cercetări complexe a principiului proporționalității și a mecanismului de aplicare a lui la restrângerea unor drepturi sau libertăți în procedura penală.

Obiectivele cercetării rezidă în: determinarea conținutului conceptului de *proporționalitate* ca bază a ideilor despre justiție în diferite curente filosofice; cercetarea apariției și dezvoltării conceptului proporționalității ca un principiu fundamental de drept; a instrumentelor internaționale și regionale în materie de proporționalitate și a mecanismelor care îl pun în acțiune; stabilirea corelației între principiul proporționalității și alte principii fundamentale; raționalizarea ingerințelor justificate în dreptul la viață privată, corespondență și domiciliu prin realizarea procedeei probatorii în cauza penală; analiza garanțiilor drepturilor persoanei din perspectiva principiului proporționalității în procesul de realizare a unor procedee probatorii, dar și la reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, aplicarea măsurilor preventive privative de libertate și a altor măsuri de constrângere procesual-penală; cercetarea practicii de aplicare a testului de proporționalitate în spețe concrete și demonstrarea, în baza studiului empiric, că testul de proporționalitate nu este o ficțiune juridică, acesta fiind utilizat de către instanțele naționale; formularea recomandărilor menite să eficientizeze practica

judiciară și să compatibilizeze instrumentariul procesual-penal în domeniu cu exigențele prevederilor art. 54 din Constituția Republicii Moldova, ale hotărârilor Curții Constituționale și cu jurisprudența relevantă a CtEDO.

Rezultatul obținut care contribuie la soluționarea unei *probleme științifice importante* rezidă în *elaborarea instrumentarului de identificare* a testului de proporționalitate aplicat la dispunerea măsurilor preventive privative de libertate, a unor măsuri procesual-penale de constrângere și la desfășurarea anumitor acțiuni de urmărire penală, fapt care *a condus la clarificarea* pentru teoreticienii și practicienii din domeniul dreptului procesual penal a condițiilor respective, *în vederea aplicării* în cazurile când, pentru atingerea scopurilor prevăzute de lege, se impune restrângerea drepturilor și a libertăților fundamentale.

2. GENERALITĂȚI PRIVIND PRINCIPIUL PROPORȚIONALITĂȚII ȘI ELEMENTELE ACESTUIA

2.1. Definierea, sorgintea și conceptul principiului proporționalității

Proporționalitatea reprezintă un principiu clasic de drept, ce parcurge întregul sistem, regăsindu-se atât la baza unor norme separate, cât și în întregi instituții juridice. Acesta presupune că oricare decizie sau măsură adoptată de organele abilitate urmează să se bazeze pe o justă și echitabilă evaluare a faptelor, pe o echilibrare adecvată a intereselor implicate, precum și pe o selectare coerentă a mijloacelor și mecanismelor care urmează a fi utilizate în vederea atingerii unui scop predefinit. Proporționalitatea poate fi analizată ca rezultatul combinării a trei elemente: decizia luată, finalitatea acesteia și situația de fapt căreia i se aplică. Proporționalitatea este inseparabilă de conceptele de *legalitate*, *subsidiaritate* și *putere discreționară*.

Unii autori tratează principiul proporționalității drept normă imperativă, aplicabilă în vederea constatării unui echilibru just și adecvat corelativ între multipli factori (de cele mai multe ori, de natură concurentă), care interacționează ca părți componente ale unui sistem integru și complex. Principiul proporționalității este reclamat cu ocazia unor interese aflate în conflict, determinând „prioritatea unuia din acestea prin analiza aspectelor urmării unui scop legitim și implementării de metode autorizate cele mai adecvate”¹²⁵.

Principiul proporționalității își găsește aplicare, în special, în domeniul protecției drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Este considerat un criteriu eficient de apreciere a legitimității intervenției autorităților statale în situația limitării exercițiului unor drepturi. S-a arătat că, chiar „dacă principiul proporționalității nu este consacrat expres în constituția unui stat, doctrina și jurisprudența îl consideră ca făcând parte din noțiunea de stat de drept”¹²⁶.

Ca principiu general al dreptului, proporționalitatea presupune o relație, considerată justă, între măsura juridică adoptată, realitatea socială și scopul legitim urmărit, respectiv poate fi tratat ca un instrument de apărare a interesului subiectiv contra unei reacții prea severe. Chintesența acestui

¹²⁵ELLIS, E. *The principle of proportionality in laws of Europe*. Portland: Hart Publishing, 1999. p.58.

¹²⁶MICULESCU, P., *Statul de drept*, București: Ed. Lumina Lex, 1998, p. 87-88.

concept reflectă necesitatea prescrierii unei proceduri care reglementează condițiile și intensitatea răspunsului la conduita nelegitimă.

Roscoe Pound a subliniat că „cercetătorii din domeniul juridic au acordat multă atenție dezvoltării unei modalități de stabilire a valorii diferitor interese interdependente, pe baza careia ar fi posibil să se afirme cu certitudine care interes este mai important. Dacă ar fi posibilă o asemenea metodă, ea ar simplifica foarte mult sarcina legiuitorului și a magistraților, ar facilita o mai mare stabilitate a reglementărilor și ar promova echitatea în funcționarea instituțiilor statului... Dar, oricât de răspândită ar fi căutarea unei astfel de metode în rândul filozofilor și juriștilor, trebuie să se recunoască faptul că, astăzi, aceste eforturi sunt zadarnice. Probabil, juristul nu poate face mai mult decât să recunoască problema și să încerce s-o abordeze în lumina tuturor intereselor sociale și, în măsura în care este posibil, să mențină echilibrul și armonia, recunoscându-le pe toate”¹²⁷.

Principiul proporționalității nu a fost cunoscut dintotdeauna în forma sa actuală, el formându-se și dezvoltându-se pe parcursul unei lungi perioade de timp. Inițial, acesta era conceput drept o legitate matematică, ulterior fiind redescoperit ca un principiu universal de drept. Proveniența sa este strâns legată de diverse concepte filosofice, precum armonia, moderația, egalitatea, echitatea și raționalitatea. În context juridic, aplicarea sa cunoaște două faze principale: acesta se întrebuițează cu scopul stabilirii pedepsei pentru încălcarea unei norme prohibitive, ulterior fiind folosit în vederea determinării limitelor permissive de îngrădire a drepturilor și libertăților omului de către stat.

Această premisă este cunoscută din cele mai vechi timpuri, fiind înțeleasă drept echilibru între bine și rău, exprimând necesitatea existenței unui raport adecvat în diverse relații sociale. Principiul proporționalității urmează a fi privit ca un echilibru între ceea ce oferi și ceea ce primești, aici referindu-ne la aspectele profund morale ale întregii conviețuirii sociale. Respectivul concept se află la baza multor mitologii antice, deși exprimat și interpretat diferit în anumite perioade și culturi.

În Egiptul Antic, *Maat* era un concept spiritual, ce făcea referire la ordinea și armonia, rezultate în urma creației divine. Adesea el este reprezentat sub înfățișarea unei zeițe feminine, responsabilă de protejarea adevărului, a dreptății, a succesiunii armonioase a ciclurilor naturale și a armoniei cosmice.

În mitologia greacă, era cunoscută *Harmonia*, zeița armoniei și a înțelegerii. Echivalentul roman al acesteia era *Concordia*, care, împreună cu antipolul său, *Discordia*, erau întruchiparea binelui și a răului.

¹²⁷ POUND, R. *Jurisprudence*. Vol. 2. Saint Paul, 1959. p. 330–331.

Un alt personaj al mitologiei grecești, a cărui personalitate era strâns legată de conceptul de proporționalitate, era *Nemesis*, considerată supraveghetora binelui și răului. Aceasta era cunoscută ca zeița răzbunării, care pedepsește crimele, conservând și supraveghind ordinea și echilibrul în univers, sub raportul moral, prin cântărirea riguroasă a fericirii și nenorocirii umane. Romanii au preluat cultul pentru *Nemesis*, transformând-o în zeița *Fortuna*, care patrona pe generalii imperiali și pe gladiatori.

Simbolul arhicunoscut al justiției o înfățișează pe zeița *Themis*, o femeie legată la ochi, care ține într-o mână o balanță, iar în cealaltă – o sabie. Aceasta era considerată personificarea ordinii naturale, stabilite prin legea divină, precum și a dreptății divine. În mitologia romană, *Themis* a fost asimilată cu zeița *Iustitia*.

Cultura și filosofia chinezească se fundamentează pe conceptele religioase Yin și Yang, acest simbol sacru exprimând procesul de armonizare care asigură echilibrul constant și dinamic al tuturor lucrurilor. *Yin* se traduce literal ca „loc întunecos”, pe când *Yang* – ca „loc însorit”. În cultura occidentală, binele trebuie să distrugă răul, pe când în Orient, persistă ideea de armonizare a celor două forțe, reprezentate de Yin și Yang, acestea sunt inseparabile, fiind imposibilă existența uneia fără cealaltă. Atunci când una din cele două forțe încearcă să se extindă, în interiorul său se creează, sub forma unui cerc perfect, forța opusă, de aici provenind teoria potrivit căreia nu există bine fără de rău și că în orice rău se găsește, cel puțin, o frântură de bine.

Principiul proporționalității s-a transformat treptat dintr-un laitmotiv al mitologiei antice, într-un concept filosofic, ce a fost tratat sub diverse aspecte de iluștri filosofi, precum Pitagora, Platon, Aristotel, Cicero și mulți alții. Astfel, încă din antichitate, doctrina juridică este inseparabilă de conceptul proporționalității. În lucrările filosofice, se accentua importanța proporționalității în calitate de fundament al conviețuirii sociale armonioase, astfel, treptat, a fost transformată într-un principiu fundamental al ordinii sociale.

Confucius considera proporționalitatea drept o însușire a caracterului uman, care formează integritatea morală, astfel, „mijlocul neschimbător este locul superior în care se manifestă Suprema Virtute. E lucru demult știut că oamenii de rând nu-l pot atinge”¹²⁸. Învățăturile lui Confucius au promovat o viață integră, cu o ordine morală individuală și de grup. „Din tot ce cuprinde Ritul, Armonia este ceea care-i dă prețuirea. De la ea se trăgea a vechilor regi înțeleaptă purtare, de ea fiind

¹²⁸CONFUCIUS. *Analecte*, cap. VI *Despre rituri și guvernare* 6.29. [online] [citat: 04.10.2020]. Disponibil: <https://ro.scribd.com/doc/86564312/Confucius-Analecte>

deopotrivă legat și lucrul mărunț și lucrul cel mare. Dacă faptele tulbură ordinea, doar cel ce cunoaște Armonia poate s-o restabilească. Dar numai prin Armonie, fără supunerea la Rituri, nimeni nu poate nimic să-mplinească”¹²⁹. În acest mod, Confucius recunoaște armonia drept o asiduitate a genomului uman, care urmează a fi preluat nu doar episodic, ci unanim, în vederea creării unui mediu prosper.

Ideea de armonie și, respectiv, de proporționalitate, s-a bucurat de o atenție deosebită din partea filosofilor europeni, multe concepte ale acesteia avându-și sorginea anume în scrierile acestora.

În centrul operei pitagoreice, se află „...conceptul de *armonie*, aceasta reprezentând conexiunea internă a lucrurilor, fără de care cosmosul nu ar putea exista”¹³⁰. Celebrul citat al lui Pitagora spune: „Ar trebui să evităm prin toate mijloacele, tăind cu focul și sabia și cu tot ce este posibil, din corp – boala, din suflet – ignoranța, din stomac – excesul, din cetate – confuzia, de acasă – cearta și din toate împreună – nemoderarea”¹³¹.

Platon a reflectat mult asupra armoniei omniprezente, datorită căreia lumea este, cel puțin, atât de bună, pe cât este cunoscută oamenilor, „Există deci, înăscută în fiecare lucru, o armonie care se arată proprie fiecăruia. Această armonie, nu-i ea, oare, cea care face ca fiecare dintre existențe să fie bună? Mie, cel puțin, așa mi se pare”¹³². Conceptul de proporționalitate, în opera lui Platon, este privit drept o baza a ordinii sociale, care face conviețuirea posibilă și realizabilă, astfel, „...dacă nu am ști ce înseamnă ordine și lege, drept și dreaptă întocmire, nu am putea rostui și construi nimic, nu am putea pune în ordine și nu am putea păstra intact. Această viețuitoare, numită *om*, ar fi, pur și simplu, imposibilă, dacă nu ar domni în ea, din temei și dincolo de toate celelalte, privirea asupra Ființei”¹³³.

Mai mult ca atât, armonia, în viziunea lui Platon, reprezenta o bază a ordinii universale, aceasta fiind asociată cu o încercare a Demiurgului de a ordona lucrurile aflate în mișcare haotică, de a le aduce în armonie și ordine. „Dorind ca totul să fie bun și că nimic, dacă este posibil, să nu fie rău, Dumnezeu a avut grijă de toate lucrurile vizibile, care nu erau odihnite, ci într-o mișcare discordantă și dezordonată; le-a scos din dezordine, crezând că al doilea este, cu siguranță, mai bun decât primul”¹³⁴.

¹²⁹¹²⁹CONFUCIUS. *Analecte*, cap. I „Despre învățătură” 1.12. [online] [citat: 04.10.2020]. Disponibil: <https://ro.scribd.com/doc/86564312/Confucius-Analecte>

¹³⁰ ФИЛОЛАЙ. *О природе. Фрагменты ранних греческих философов. От эпических теокосмогоний до возникновения атомистики* / Подготовка издания А.В. Лебедева. Москва: Наука, 1989. с. 442.

¹³¹ ЖМУДЬ, Л.Я. *Пифагор и его школа*. Ленинград: Наука, 1990, с. 31

¹³² PLATON. *Opere complete I*. București: Humanitas, 2001, p. 472.

¹³³ PLATON. *Opere complete IV*. București: Editura științifică și enciclopedică, 1983, p. 389.

¹³⁴ ПЛАТОН. *Собрание сочинений в 4 т. Т. 3. Тимей* / Пер. с древнегреч.; общ. ред. А.Ф. Лосева, В.Ф. Асмуса, А.А. Тахо-Годи. Москва: Мысль, 1994. с. 433–434.

Astfel, fiecare lucru din haos a fost adus „în armonie cu el însuși și cu toate celelalte lucruri din toate punctele de vedere, în care numai ei ar putea fi implicați în corelație și proporționalitate”. Toate viețuitoarele, inclusiv omul, ar trebui să tindă spre armonie și echilibru. Thomas Poole a rezumat că „sarcina legiuitorului, potrivit lui Platon, este de a găsi un echilibru adecvat între plăcere și durere, îndreptându-i pe cetățeni pe calea cea bună”¹³⁵.

Platon și Aristotel au insistat că natura are, într-adevăr, o ordine rațională, dar erau preocupați de descrierea modului în care această ordine rațională este asigurată. S-a arătat că Platon ar trebui înțeles ca fiind de acord cu Aristotel referitor la faptul că ordinea rațională în natură funcționează printr-o legătură de cauzalitate, fiecare lucru are deja propria sa natură, se potrivește într-o ordine rațională, prin care lucrul însuși „are nevoie și este îndreptat spre ceea ce este mai înalt sau mai bun”¹³⁶.

Ideile abstracte, formulate de Platon, referitoare la proporționalitate au fost dezvoltate în opera lui Aristotel. Conturarea proporționalității ca principiu de drept se datorează anume lucrărilor lui Aristotel, acest concept, în opera filosofului, fiind strâns legat de egalitate și legalitate, în acest sens, „se consideră că nedrept este și cel ce violează legea, și cel ce caută să aibă mai mult decât îi se cuvine, nesocotind astfel principiul egalității. Prin urmare, este evident că „drept” va fi și cel ce se conformează legilor, și cel ce respectă egalitatea. Așadar, noțiunea de „drept” semnifică legalitate și egalitate, iar cea de „nedrept” ilegalitate și inegalitate¹³⁷.

„Întrucât omul nedrept este lipsit de simțul egalității, iar nedreptatea corespunde inegalității, există, evident, și un termen mediu relativ la inegalitate, acesta fiind egalitatea; căci în orice tip de acțiune în care există un plus și un minus există și egalul. Iar dacă ceea ce este nedrept este inegal, implicit, ceea ce este drept va fi egal, lucru admis în unanimitate, fără a avea nevoie de demonstrație. Și, pentru că egalul este un termen mediu, ceea ce este drept va fi, de asemenea, un termen mediu”¹³⁸.

Mai mult ca atât, în *Etica Nicomahică*, întregul proces de înfăptuire a justiției este privit ca o căutare a egalității, a unei proporții matematice aplicate celor mai diverse relații sociale, „de aceea, când între oameni intervin neînțelegeri, ei apelează la judecător, iar a merge la judecător înseamnă a te prezenta în fața justiției, căci judecătorul trebuie să fie dreptatea personificată. În persoana judecătorului se caută un intermediar (unii chiar îi numesc pe judecători mediatori), în ideea că,

¹³⁵ POOLE, T. Proportionality in Perspective. In: *LSE Legal Studies Working Paper*. 2010. No. 16, p. 8.

¹³⁶ SFECTU, N. *Filosofie. Noțiuni de bază*, Vol. I, Multi Media Publishing, 2020.

¹³⁷ ARISTOTEL. *Etica Nicomahică*. [online] [citat: 04.10.2020]. Disponibil:

<https://polifilosofie.files.wordpress.com/2017/08/aristotel-etica-nicomahica-carte-a-i.pdf> p. 46.

¹³⁸ *Ibidem* p. 49.

ajungând la intermediar, ajungi la dreptatea însăși. Așadar, dreptatea este un fel de intermediar, din moment ce și judecătorul este. Judecătorul restabilește deci egalitatea și o face ca și când ar avea în față o linie segmentată în părți inegale, din a cărei parte mai mare ia ceea ce depășește jumătatea, adăugând acest surplus la partea mai mică. Iar când întregul este împărțit în două părți egale, atunci se poate spune că fiecare posedă partea cuvenită, când ambii primesc egal. Dar egalul este intermediarul între plus și minus după proporția aritmetică”¹³⁹. De aici se impune concluzia că disputele apar odată cu existența unei inegalități, respectiv justiția are scopul de a crea o echitate socială, imposibilă în lipsa unei proporții obiective, în acest mod, Aristotel sugerează interpretarea termenului de *legalitate* prin prisma proporționalității.

În acest context, este important de menționat că Aristotel a clasificat justiția în mai multe categorii. Astfel, prima este justiția distributivă, ea bazându-se pe conceptul de proporționalitate și egalitate, adică fiecare persoană urmează să-și primească compensația potrivit meritelor sale. A doua categorie reprezintă justiția corectivă, în care judecătorul urmează să creeze un echilibru între persoana care a cauzat un prejudiciu și cel care l-a suportat.

Marcus Tullius Cicero a fost un filozof, politician, jurist, orator, consul și constituționalist roman. Influența lui Platon – și, de asemenea, a stoicismului – în filozofia politică a lui Cicero este evidentă. Teoria sa se bazează pe rădăcini cosmologice și teologice similare. Cicero crede în „existența unui suflet universal inteligent, care a adus corpurile în ființă - mintea divină providențială (*divina mens*), care organizează universul și prezidează destinul său. Această minte divină este înțeleasă ca instigând la o ordine cosmică bazată pe rațiune (*ratio*)”¹⁴⁰.

Cicero a dezvoltat ideea de justiție, analizând importanța acesteia în relațiile interumane, afirmând că „aceasta dă fiecăruia ce i se cuvine și păstrează egalitatea între indivizi”¹⁴¹. În opinia sa, dreptul întemeiat pe justiție este de esență socială. El operează distincția între justiție și utilitate, considerând justul în raport cu dreptul, iar utilul în raport cu interesul. Stabilind justiția ca temei pentru stat, Cicero definește statul ca „lucrul poporului”¹⁴². Potrivit lui E. Engle, Cicero consideră legea ca „un raport corect, o proporție corectă, care interzice atunci când este necesar și nu limitează atunci când nu este nevoie de acest lucru”¹⁴³.

¹³⁹ ARISTOTEL. *Etica Nicomahică*. Op.cit., p. 50

¹⁴⁰ POOLE, T. Proportionality in Perspective. *Op. cit.* p.10

¹⁴¹ ЦИЦЕРОН. *Диалози: О государстве* / Отв. ред. С.Л. Утченко. Москва: Наука, 1966. с. 57.

¹⁴² CICERO, *Despre supremul bine și supremul rău*. București: Ed. Științifică și enciclopedică, 1983, p. 258.

¹⁴³ ENGLE, E. The History of the General Principle of Proportionality: An Overview. In: *Dartmouth Law Journal*. 2012. Vol. 10. Iss. 1. p. 5.

Cicero era de părerea că există un drept superior legilor omenești, acesta provenind din însăși ordinea universală, filosoful afirmând că filosofia dreptului trebuie „să pună în lumină natura dreptului, iar ea trebuie căutată în natura omului; apoi trebuie studiate legile de guvernare ale cetăților și numai după aceea urmează să discutăm despre legile și statutele popoarelor, așa cum au fost ele stabilite și scrise, fără a omite nici drepturile civile ale poporului nostru”. Cicero privea critic unele legi și datini: „Ignoranța și atâtea defecte omenești se pot amesteca în făurirea legilor, așa că sunt unele legi care nu-și merită numele acesta, tot așa cum sunt „leacuri” date de vrăjitori sau ignoranți, dar care nu merită numele de „leacuri””. Potrivit lui T. Poole, Cicero considera că oamenii sunt născuți pentru justiție. Cicero face o distincție subtilă între două forme de dreptate sau corectitudine. Prima formă, pe care el o numește *aequitas*, este forma mai simplă, desemnând ceva de genul egalității juridice formale. A doua formă, numită *aequabilitas*, este o formă mai înaltă de echitate - imparțială, invariabilă, consecventă, uniform distribuită¹⁴⁴.

În sens juridico-penal, raționamentele lui Cicero erau strâns legate de principiul proporționalității, se insista asupra necesității de a ne asigura „că severitatea pedepsei nu depășește gravitatea infracțiunii și să nu admitem ca pentru aceleași infracțiuni să fie pedepsiți unii, iar alții nici măcar să nu fie aduși în fața justiției”¹⁴⁵.

O mare contribuție la dezvoltarea conceptului de proporționalitate a avut-o Toma de Aquino, opera sa fiind profund influențată de ideile politice ale lui Aristotel. Aquino a identificat trei criterii prin care poate fi apreciată calitatea unei legi, și anume: „să favorizeze religia; să fie utilă ordinii publice; să promoveze binele comun”¹⁴⁶. Primul criteriu este determinat de viziunea teologică a autorului, acesta considerând credința drept rațiunea divină la nivel omenesc, omul urmând să-și trăiască viața pentru a înțelege lumea și a contempla adevărurile eterne, pe când celelalte două criterii derivă din ideea de proporționalitate. Așadar, „ordinea umană depinde, mai întâi, de ordinea rațiunii, care este indicată de cuvântul *drept*. În al doilea rând, depinde de abilitatea actorului, deoarece ordinea trebuie adaptată la fiecare, în funcție de abilitățile sale (nu poate fi impusă aceeași povară unui adult și unui copil) și trebuie, de asemenea, să corespundă obiceiurilor umane, întrucât o persoană nu poate trăi în societate pe cont propriu, fără a ține cont de cei ce o înconjoară”¹⁴⁷. Legea care stabilește ordinea

¹⁴⁴ POOLE, T. Proportionality in Perspective. *op. cit.*, p.11.

¹⁴⁵ ЦИЦЕРОН. *О старости. О дружбе. Об обязанностях* / Пер. с лат. и комментарии В.О. Горенштейна. Москва: Наука, 1974, с. 81–82.

¹⁴⁶ АКВИНСКИЙ, Ф. *Сумма теологии*. Часть I-II. Вопросы 90–114. Киев: Ника-Центр, 2010, с. 63–64.

¹⁴⁷ *Ibidem*.

trebuie să fie necesară și utilă, adică să contribuie la realizarea binelui comun. *Necesitatea* implică eliminarea răului, *utilitatea* - realizarea binelui. În plus, legea trebuie *clar exprimată*, pentru a se asigura că „orice prejudiciu pe care legea însăși l-ar putea provoca este prevenit”¹⁴⁸.

De asemenea, Toma de Aquino a analizat admisibilitatea în vederea autoapărării și a protecției părților prin prisma principiului proporționalității, afirmând că, „dacă, în autoapărare, o persoană aplică violența într-un mod excesiv, atunci aceasta acționează ilegal, în timp ce, dacă se apără cu moderarea cuvenită, atunci apărarea sa va fi legală, context în care juriștii consideră că respingerea violenței prin folosirea forței este legală, atunci când se încadrează în limitele necesarului pentru autoapărare”¹⁴⁹.

Hugo Grotius a fost întemeietorul dreptului internațional public, al dreptului maritim și unul dintre întemeietorii dreptului natural. Referindu-se la dreptul natural, îl considera ca fiind ansamblul principiilor pe care rațiunea le dictează pentru satisfacerea necesităților umane pentru convețuirea socială. Autorul a continuat să dezvolte ideile unei structuri sociale adecvate, apărute în epoca antichității și a evului mediu, bazate pe cerința proporționalității.

În acest sens, Grotius considera principiul proporționalității ca fiind o parte componentă a dreptului natural, grație căruia are loc distribuția echilibrată a beneficiilor între anumiți indivizi și societate, dându-se preferință celor „înzestrați cu înțelepciune, în detrimentul celor mai puțin înțelepți, aproapei înaintea străinului, săracului înaintea bogatului, deoarece aceasta pornește de la acțiunile fiecăruia și de la natura lucrurilor în ansamblu”¹⁵⁰.

În context, a fost atinsă problema individualizării pedepsei penale, prin prisma conceptului de proporționalitate, afirmându-se că „pedeapsa este determinată nu numai prin ea însăși, ci în raport cu persoana care execută această pedeapsă. Căci una și aceeași pedeapsă îl poate împovăra pe cel sărac, cel bogat nefiind împovărat deloc, iar pentru cel nevrednic rușinea este un rău nesemnificativ, pe când pentru cel destoinic rușinea este o pedeapsă greu de îndurat”¹⁵¹.

Iluminismul s-a remarcat în istorie printr-o masivă emancipare culturală, această perioadă fiind ilustrată de eliberarea ființei umane, respectiv, întregul sistem juridic și politic având de suportat schimbări semnificative, fiind modificate din temelii valorile și principiile fundamentale de drept.

¹⁴⁸ АКВИНСКИЙ, Ф. *Сумма теологии*. Op.cit.

¹⁴⁹ *Ibidem*, p. 208.

¹⁵⁰ ГРОЦКИЙ, Г. *О праве войны и мира*. Репринт с изд. 1956 г. Москва: Ладомир, 1994, с. 46.

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 477.

Principiul proporționalității s-a dezvoltat considerabil în Epoca Iluminismului, cu aportul marilor filosofi ai acelei perioade – J.J. Rousseau, Montesquieu, Immanuel Kant, John Locke ș.a.

Jean Jacques Rousseau a influențat puternic principiile de drept și conștiința socială, ideile sale regăsindu-se în schimbările Revoluției Franceze. În lucrarea *Despre Contractul social sau Principiile dreptului politic* se promovează ideea, potrivit căreia ar fi necesară armonizarea relației dintre suveran, guvern și individ, natura relației date fiind bazată pe cerința de proporționalitate, în acest sens, se afirmă că în guvernământ se găsesc forțele intermediare, ale căror raporturi îl alcătuiesc pe cel de la întreg la întreg sau de la suveran la stat. Acest din urmă raport se poate imagina prin acela al extremelor unei proporții continue, a cărei medie proporțională este guvernământul. Primind ordinele suveranului, guvernământul le transmite poporului; și pentru ca „statul să fie în bun echilibru, trebuie să se compenseze totul, adică să existe egalitate între produsul sau puterea guvernământului luat în sine și produsul sau puterea cetățenilor, care, pe de o parte, sunt suverani, iar pe de alta – supuși”¹⁵².

Sir William Blackstone, în *Commentaries on the Laws of England* (Comentariile asupra legilor Angliei – trad.aut.), a remarcat că „libertatea naturală poate fi constrânsă de legile umane nu mai mult decât este necesar și oportun pentru beneficiul general”¹⁵³. Aici putem distinge o privire modernistă asupra conceptului de proporționalitate, acesta fiind prezentat drept un „garant al respectării drepturilor fundamentale ale omului, or, păstrarea dreptului la libertate personală este de cea mai mare importanță pentru cetățeni, pentru că, dacă s-ar lasă în puterea vreunui magistrat – fie chiar a celor mai înalți sau a agenților lui – să închidă, în mod arbitrar, pe cine ar vrea el, s-ar nimici toate celelalte drepturi și imunități. Atacuri nedrepte, arbitrare din partea magistraților chiar asupra vieții sau proprietății sunt mai puțin periculoase pentru comunitate decât cele îndreptate împotriva libertății personale a supusului. A răpi unui om viața, a-i confisca cu violență averea, fără să fi fost condamnat de judecată, ar fi un act de despotism așa de mare, așa de notoriu, încât imediat ar transmite alarma tiraniei în tot regatul, dar arestarea unei persoane, aruncându-l în mod secret în închisoare, unde suferințele lui sunt necunoscute sau uitate, e un act mai puțin public, mai puțin impresionant și, prin urmare, mult mai periculos”¹⁵⁴.

¹⁵² ROUSSEAU, J.J. *Despre Contractul social sau Principiile dreptului politic.* Traducere și studiu introductiv N. Dașcovici. București: Ed. Mondero, 2007, p. 70-71.

¹⁵³ BLACKSTONE, W. *Commentaries on the Laws of England.* Oxford: Clarendon Press, 1765, p. 125.

¹⁵⁴ BLACKSTONE, W. Apud: C. Dissescu. *Drept constituțional*, ed. a 3-a. București: Ed. Librăriei SOCEC-CO, Societate anonimă, 1915, p. 237-238.

Montesquieu a găsit rostul principiului proporționalității în organizarea activităților statului, prin prisma conceptelor privind separarea puterilor. Potrivit doctrinei lui Montesquieu, în orice stat există trei puteri distincte: legislativă, executivă și judecătorească. Aceste trei puteri trebuie atribuite unor organe separate și independente unele de altele. Pentru a facilita o conlucrare eficientă între puteri, asigurându-se un echilibru al forțelor în stat, acestea urmează să-și restricționeze împuternicirile reciproc¹⁵⁵. De altfel, filosoful menționa că este important ca diferite clase sociale și politice să se poată controla solidar, pentru a asigura o bună conviețuire. Autorul E.A. Vorontsov a remarcat că, potrivit doctrinei lui Montesquieu, „legea ar trebui să protejeze libertatea politică nu numai de abuzurile comise de către concetățeni, dar și să prevină abuzurile statului în raport cu cetățenii săi”¹⁵⁶.

Un alt aspect, la care s-a referit Montesquieu prin prisma principiului proporționalității, se referă la asprimea pedepsei, sens în care afirmă că „experiența a arătat că în țările în care pedepsele sunt blânde, acestea produc asupra spiritului cetățeanului o impresie tot atât de puternică precum pedepsele aspre din alte părți. Nu trebuie să-i conducem pe oameni cu ajutorul unor măsuri extreme. Trebuie să fim cumpătați în folosirea mijloacelor pe care natura ni le pune la dispoziție, pentru a-i conduce [...], dacă se va cerceta cauza tuturor dezmăturilor, se va vedea că ea constă în impunerea infracțiunilor, și nu în moderația pedepselor”¹⁵⁷. În această manieră, autorul condamnă cruzimea ingerințelor, sugerând că doar prin metode umane și moderate, poate fi asigurată ordinea de drept.

Immanuel Kant este considerat unul din cei mai mari filosofi ai tuturor timpurilor, influența lucrărilor sale asupra dezvoltării dreptului fiind colosală. Kant considera legea drept o limitare mutuală a libertăților omului, această îngrădire urmând a fi adecvată scopului final urmărit; în opinia sa, dreptul reprezintă „totalitatea condițiilor în care libertățile unei persoane sunt compatibile cu libertățile celorlalți din punctul de vedere al universalității libertăților”¹⁵⁸. Deși Kant nu menționează în mod expres principiul proporționalității, cercetătorul român M. Andreescu, analizând opera filosofului german, a conchis că „raportul dintre libertățile care stau la baza legii presupun un echilibru, o justiție, adică o proporție adecvată între libertățile individuale”¹⁵⁹.

¹⁵⁵ МОНТЕСКЬЕ, Ш.-Л. *О духе законов*. Москва: Мысль, 1999, с. 137.

¹⁵⁶ ВОРОНЦОВ, Е.А. Концепция политической свободы Шарля Луи Монтескьею В: *Человек. Общество. Инклюзия*. 2017. № 20 (30). с. 61.

¹⁵⁷ MONTESQUIE. *Spiritul legilor*, VI, 12. / traducere A. Roșu. București: Ed. Științifică, 1964

¹⁵⁸ КАНТ, И. *Сочинения в восьми томах*. Т. 6. Метафизика нравов. Москва: Чоро, 1994, с. 253.

¹⁵⁹ ANDREESCU, M. Principiul proporționalității (contribuții ale filosofiei și doctrinei juridice). *Op. cit.*, p. 25.

Ideea de proporționalitate în relația stat – cetățean a fost tratată în lucrările lui W. von Humboldt, care considera că „statul ar trebui să se abțină complet de la încercările de a influența direct sau indirect moravurile și caracterul națiunii, dacă aceasta nu este o consecință firească și inevitabilă a celorlalte măsuri absolut necesare; tot ceea ce contribuie la atingerea acestui scop – în primul rând, supravegherea instruirii speciale, instituțiile religioase etc. – toate acestea trebuie să fie complet în afara limitelor competenței sale”¹⁶⁰. Prin urmare, statul nu poate limita excesiv drepturile și libertățile cetățenilor săi, chiar dacă aceste măsuri urmăresc asigurarea unei bunăstări a societății, or, amestecul excesiv al statului în viața privată a cetățenilor ar fi inacceptabil.

Interpretările filosofice ale proporționalității sunt cele mai diferite, cert însă rămâne faptul că ea a fost întotdeauna văzută ca o parte indispensabilă a „virtuții” și „dreptății”, inclusiv a dreptății ordinii sociale.

Proporționalitatea ca element al conceptului de *justiție* este la fel de veche ca și modelul unei societăți organizate. Filosofii au probat necesitatea asigurării cerinței proporționalității ca o condiție a justiției în sfere de relații precum distribuția bunurilor (valori materiale și nemateriale); condamnarea pentru o infracțiune; utilizarea forței în autoapărare, inclusiv în relațiile internaționale (în caz de acțiuni armate); ingerințele puterii în viața individului și a societății¹⁶¹.

Principiul proporționalității s-a dezvoltat treptat, în paralel, în două accepțiuni: filosofic și juridic, respectivele procese influențându-se reciproc, fiind interdependente. În consecință, proporționalitatea a devenit unul dintre fundamentele sistemului constituțional al majorității statelor democratice moderne.

Primele încercări de conturare a unei echități sociale, bazate pe principiul proporționalității, pot fi urmărite încă din antichitate. Deși în comunitățile umane primitive erau instituite anumite reguli obligatorii de comportament, erau cazuri de încălcare, situații în care se recurgea la „răzbunare” ca o formă primitivă de pedeapsă.

Inițial, răzbunarea era nelimitată, fără a exista o oarecare proporție dintre violență și reacția generată, fapt ce adesea aducea prejudicii grave întregii comunități. În timp, s-au conturat primele încercări de a limita violența reciprocă. Astfel, anume limitarea răzbunării poate fi considerată ca un

¹⁶⁰ ГУМБОЛЬДТ, В. *Язык и философия культуры*. Москва: Прогресс, 1985, с. 86–87

¹⁶¹ **VIZDOGA, D.** Conținutul filosofic al principiului proporționalității. În: *Conferința Științifică Internațională „Perspectivele și Problemele Integrării în Spațiul European al Cercetării și Educației”*, Ediția a IX, Cahul, 03 iunie 2022, p.142-148. [online] Disponibil: http://conference-prospects.usch.md/files/archive/2022/Volumul_IX-Part_1_2022.pdf

prim act de justiție primitivă. Feuda de sânge a fost cunoscută din cele mai vechi timpuri, fiind răspândită pretutindeni, deși procedura de aplicare era diferită de la un popor la altul, totuși în fiecare caz poate fi observată o conotație a principiului proporționalității.

Răzbunarea sângelui, deși era crudă și adesea nedreaptă, avea totuși un scop educativ, deoarece agresorul trebuia să trăiască aceeași experiență ca și victima sa, anume în acest sens devenind relevantă ideea proporționalității. S-a arătat că „[...] răzbunătorii respectau regula potrivit căreia victima răzbunării era aleasă din neamul infractorului, acesta urmând să se asemene, din anumite puncte de vedere, cu cel a cărui răzbunare se urmărește. În acest fel, răzbunarea pare a fi un schimb de jertfe umane”¹⁶². Această formă primitivă de realizare a justiției era posibilă de aplicat doar în cazurile de comitere a unor crime, astfel, odată cu diversificarea relațiilor sociale, instituția răspunderii delictuale a suferit și ea mari schimbări.

Pentru evitarea unor neajunsuri specifice răzbunării, au fost impuse anumite restricții privind reacția represivă, reglementările adoptate îmbrăcând, în decursul vremurilor, variate forme. Legea talionului în acea perioadă a reprezentat un adevărat fenomen juridic, fapt confirmat prin existența termenului roman *ius talionis*. Conținutul de bază al legii talionului era: „dacă se întâmplă o nenorocire, vei da viață pentru viață, ochi pentru ochi, dinte pentru dinte, mână pentru mână, picior pentru picior, arsură pentru arsură, rană pentru rană, vânătăie pentru vânătăie”¹⁶³.

Diferența dintre legea talionului și cea a răzbunării de sânge consta în faptul că feuda de sânge era bazată pe responsabilitatea colectivă, pe când în legea talionului era recunoscută numai răspunderea personală. Însăși etimologia cuvântului *talion* indică nemijlocit asupra principiului ce guverna această lege, avându-și originea din limba latină clasică, semnificația sa fiind „la fel” sau „similar”. În viziunea cercetătorului G.V. Maltsev, „aparitia talionului a fost o reacție firească a individului obișnuit deja cu ideea relațiilor de schimb, cu practica haotică a răzbunării sângelui, cu imensitatea pedepsei, cu dublele standarde în poziții”¹⁶⁴.

Talionul este consfințit în cele mai vechi texte de legi, pe care le cunoaște omenirea: Legile lui Manu (India), Codul lui Hammurabi (Mesopotamia), Legea Celor XII Table (Roma antică) etc. În legile lui Hamurrabi, care uimește prin asprimea pedepselor prevăzute, majoritatea pedepselor erau stabilite prin prisma talionului. Art. 209 și 210 ale acestui cod prevedeau că, în cazul în care cineva a pricinuit prin lovituri moartea fiicei unui om liber, drept pedeapsă va fi ucisă fiica delinventului. O

¹⁶² МАЛЫЦЕВ, Г.В. *Месть и возмездие в древнем праве*. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2012, с. 243.

¹⁶³ PAȘCA, V. *Prolegomene în studiul dreptului penal*, București: Editura Lumina Lex, 2000, p. 35;

¹⁶⁴ МАЛЫЦЕВ, Г.В. *Месть и возмездие в древнем праве*. Op. cit., p. 252.

dispoziție asemănătoare găsim și în art. 229 și 230, potrivit cărora arhitectul constructor al unei case ce s-a năruit din pricina nepriceperii sale va fi pedepsit cu moartea, dacă stăpânul casei a fost ucis cu această ocazie, sau cu omorârea propriului copil, dacă cel ucis a fost copilul proprietarului ce și-a construit casa. Perceperea principiului proporționalității era distorsionată de diferențele de clase sociale, iar echitatea nu era echivalentă egalității. Dacă un om liber, *awelum*, scoate un ochi sau un dinte altui om liber, i se va aplica legea talionului (art. 196, 200); dacă victima este un om „din lumea măruntă”, *mușleenu*, delincventul va plăti pentru un ochi o amendă de o mină de argint (art. 198) sau numai o treime de mină pentru un dinte (art. 201); dacă însă victima este un sclav, amenda se va ridica la jumătate din prețul sclavului (art. 199) și va fi încasată de stăpânul acestuia. Cine lovea o persoană superioară lui în ierarhia socială, primea în public 60 de lovituri cu vâna de bou (art. 202), dar dacă victima făcea parte din aceeași categorie socială cu el, fiindu-i egal, plătea o mină de argint. Pentru lovirea unui om de rând (mușleenu) amenda se reducea la zece sicli de argint (art. 204), iar dacă sclavul lovise un om liber, i se tăia urechea (art. 205)¹⁶⁵.

Talionul, privit în sine, deși părea a corespunde unei justiții ideale, avea în practică numeroase inconveniente și nu putea rămâne o formă durabilă de rezolvare a conflictelor dintre oameni. Ca orice răzbunare, talionul perpetua ura și discordia între indivizi și între grupurile sociale, iar aplicarea lui afecta, de multe ori, din cauza unei simetrii dusă până la absurd, pe cei nevinovați¹⁶⁶. Treptat, societatea a tranzitat de la pedeapsa corporală la compensarea materială pentru pagubele pricinuite, în acea perioadă conturându-se viziunile moderne de stabilire a proporționalității între faptă și pedeapsă.

În cele din urmă, răzbunarea sângelui a fost interzisă, după cum se susține, „în anumite regate, ducate și alte formațiuni politice, în pofida faptului că această interdicție a fost confirmată în mod repetat, totuși practicile de răzbunare au continuat. În Franța, Irlanda, Polonia, Republica Cehă și alte țări europene, au fost atestate cazuri de răzbunare prin sânge și în sec. XV - XVI, uneori asumându-și natura unei practici răspândite”¹⁶⁷. În literatura de specialitate se relevă că „în Rusia antică, feuda de sânge a fost abolită în secolul al XI-lea, sub Yaroslav, în China, acest obicei a fost interzis în secolul al III-lea î.Hr., la ordinul împăratului Xia-Gong, ca urmare a reformelor lui Shang Yang. Dispariția

¹⁶⁵ HANGA, M. *Mari legiuitori ai lumii*. București: Editura Științifică și Enciclopedică, 1977, p. 74

¹⁶⁶ PARASCHIV, E. Pedepsele aplicate în antichitate pentru faptele cu caracter penal. În: *Acta Universitatis George Bacovia. Juridica*. Volume 2. Issue 2/2013. [online] [cit.: 02.02.2022]. Disponibil: <http://juridica.ugb.ro/>

¹⁶⁷ МАЛЫЦЕВ, Г.В. *Местъ и возмездие в древнем праве*. Op. cit., p. 672.

feudei de sânge în India antică este atribuită unei perioade foarte timpurii, civilizației vedice, când a existat o procedură de reparație a daunelor rudelor celor asasinați”¹⁶⁸.

În sursele medievale se observă încercarea de stabilire a proporționalității compensației materiale, raportate la infracțiunea comisă. Exemplu în acest sens este *Magna Carta Libertatum* („Marea Cartă a Libertăților” – nota aut.), proclamată la 1215, în Anglia. Principalul scop al Cartei era limitarea puterii regelui, eliminarea abuzurilor monarhului sau ale reprezentanților săi direcți, precum și garantarea anumitor drepturi pentru toți cetățenii. S-a arătat¹⁶⁹ că adoptarea Cartei „a marcat punctul de pornire a ceea ce astăzi numim *instrumente de promovare și protecție a drepturilor omului* [...] și un prim text cu valoare constituțională, care garanta drepturi și libertăți oamenilor [...], contribuind, astfel, mai târziu la *teoria contractului social*; ea conținea câteva principii referitoare la interzicerea arestării arbitrare și la legalitate, care au devenit, cu timpul, piatra unghiulară a noțiunii de normă de drept”.

Istoria afirmării principiului proporționalității în calitate de criteriu pentru admisibilitatea măsurilor de constrângere a statului și a ingerințelor în drepturile omului se întoarce la legea poliției din Prusia din secolul al XIX-lea. Subiectul legislației poliției a acoperit stabilirea și protecția securității interne, inclusiv „măsurii privind bunăstarea spirituală (îngrijirea educației, corectarea moralei etc.)”¹⁷⁰. Din a doua jumătate a secolului al XVIII-lea, în Prusia se conturează, treptat, elementele unui stat de drept (*Rechtsstaat*) sau, mai exact, al unui stat guvernat de lege. Dacă mai devreme acțiunile statului erau considerate legale, chiar dacă nu erau reglementate, cu timpul, s-a acceptat ideea că „orice acțiune a autorităților ar trebui să fie permisă în mod explicit de lege și să nu depășească ceea ce este necesar pentru atingerea scopurilor urmărite”¹⁷¹.

Se considera, pe de o parte, că poliția avea dreptul să întreprindă acțiunile necesare pentru a preveni orice pericol ori atingere la siguranța publică, pe de alta, viața, libertatea și proprietatea persoanei trebuiau protejate de intruziunile abuzive ale poliției. În practica instanțelor administrative din Prusia, principiul proporționalității a fost aplicat în contextul unei analize formale a scopurilor urmărite de poliție și alte autorități ale administrației publice și a mijloacelor utilizate în acest sens.

¹⁶⁸ БОНГАРД-ЛЕВИН, Г.М., ИЛЬИН, Г.Ф. *Индия в древности*. Москва: Наука, 1985, p.157.

¹⁶⁹ PARASCHIV, R. Evoluții în recunoașterea și respectarea drepturilor omului. În: *Acta Universitatis George Bacovia. Juridica* - Volume 3. Issue 2/2014. [online] [citat: 02.02.2022]. Disponibil: <https://www.ugb.ro/Juridica/Issue6RO/2> .

¹⁷⁰ МАЛИНОВСКАЯ, В.М. Особенности развития науки административного права в Германии. В: *Право и управление. XXI век*. 2017. № 1 (42), с. 52.

¹⁷¹ КОЭН-ЭЛИЯ, М., ПОРАТ, И. Американский метод взвешивания интересов и немецкий тест на пропорциональность: исторические корни. В: *Сравнительное конституционное обозрение*. 2011. № 3 (82), с. 64–65.

Scopurile se cereau a fi prevăzute de lege, iar mijloacele utilizate trebuiau să fie adecvate și necesare pentru a le atinge. Alegerea mijloacelor a fost condiționată de eficacitatea lor, context în care se punea sarcina restrângerii minimum posibilă a drepturilor omului. Astfel, aplicarea principiului proporționalității a fost limitată doar la primele trei elemente ale testului clasic pentru proporționalitate – prin verificarea legalității, a scopului urmărit de autorități și a adecvării (adecvării și inadecvării) mijloacelor alese pentru a-l atinge¹⁷².

Principiul proporționalității era aplicat nu numai pentru a evalua restricțiile impuse de poliție și de alți funcționari publici, ci și pentru a determina admisibilitatea acțiunilor cetățenilor. Conform art. 127 din Codul de procedură penală din 1877, cetățenii aveau dreptul de a reține persoanele bănuite de săvârșirea infracțiunilor. În 1929, curțile de apel Hamburg și Jena au examinat aplicarea acestui articol, ținând seama de principiul proporționalității¹⁷³.

Între timp, principiul proporționalității este privit nu doar ca remediu de apreciere a existenței unui scop legitim, în vederea limitării drepturilor omului și a corespunderii mijloacelor folosite, dar și pentru „cântărirea” intereselor publice și private implicate. Proporționalitatea stabilește scopul legitim de limitare a dreptului și al unui echilibru rezonabil între acesta și mijloacele prevăzute de norma juridică limitativă, lipsa mijloacelor mai puțin intruzive, precum și un echilibru adecvat între limitarea dreptului și beneficiile derivate din aplicarea acestuia.

La nivel doctrinar, aplicarea principiului proporționalității a fost luată în considerare în lucrările lui R. Krauss și P. Lersche. R. Krauss a introdus termenul *proporționalitate în sens restrâns* și l-a prezentat ca parte integrantă a conceptului de *proporționalitate*. În opinia sa, semnificația logică a cuvântului *proporționalitate* sugerează că vorbim despre relația a două sau mai multe valori, care pot fi comparabile și se pot completa într-un anumit mod. R. Krauss a subliniat că proporționalitatea este un anumit test prin care este posibil să se protejeze drepturile fundamentale de restricții nejustificate. Dacă măsura legalității este doar o necesitate, a subliniat el, atunci un interes public neînsemnat ar putea duce la o încălcare gravă a drepturilor fundamentale¹⁷⁴.

¹⁷² VIZDOGA, D., Proporționalitatea îngrădirii libertății individuale potrivit Codului de procedură penală al Republicii Federale Germania. În: *Conferința Științifică Internațională „Relevanța și calitatea formării universitare: competențe pentru prezent și viitor”*, 9 octombrie 2020, Bălți, p.284

¹⁷³ МАЛИНОВСКАЯ, В.М. Особенности развития науки административного права в Германии. *Op.cit.*, p.52

¹⁷⁴ KRAUSS, von R. *Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. In seiner Bedeutung für die Notwendigkeit des Mittels im Verwaltungsrecht*. Hamburg: Appel, 1955, p. 14

Pentru a stabili într-un mod eficient admisibilitatea restricțiilor aplicabile drepturilor omului, este necesară realizarea testului de proporționalitate, context în care urmează a fi aplicate trei criterii esențiale: criteriul *adecvării*, criteriul *necesității* și criteriul *echilibrului*.

Criteriul *adecvării* constă în aplicarea de către organul abilitat a măsurilor celor mai corespunzătoare și practice în vederea atingerii scopului urmărit.

Criteriul *necesității* și *subsidiarității* reclamă aplicarea măsurii sau adoptarea deciziei concrete, corespunzătoare nevoilor imperioase existente, așa încât anume soluția sau măsura luată să se prezinte a fi cu adevărat pozitivă în plan practic, neexistând alternative mai favorabile și mai benefice spre a fi aplicate.

Criteriul *echilibrului*, conform proporționalității abordate de o manieră strictă, presupune o evaluare detaliată și minuțioasă a circumstanțelor unei cauze, în vederea stabilirii unui echilibru just și rezonabil între toate interesele concurente implicate, astfel încât soluția dată în final să satisfacă interesele litigante relevante, care prevalează în speță.

2.2. Corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale

Principiile procesului penal constituie structura arhitecturii procesuale în orice sistem de drept și reprezintă „fundamentul pe care este construit întregul edificiu al normelor de procedură penală”¹⁷⁵ sau „reguli generale care asigură fiabilitatea procesului și atingerea scopului acestuia”¹⁷⁶.

Toate principiile procesului penal se bazează pe recunoașterea omului, a drepturilor și libertăților lui în calitate de valoare supremă¹⁷⁷.

Testul proporționalității, instrumentul de bază pentru rezolvarea cazurilor care implică drepturi ale omului, nu este prevăzut de vreun text din Convenție. Principiul proporționalității, pe care acest test îl pune în operă, poate fi dedus din două valori fundamentale ce unesc statele membre ale Consiliului Europei: democrația și preeminența dreptului.

Preambulul Convenției reafirmă atașamentul statelor membre față de libertățile fundamentale pe care le garantează și care sunt menținute, în mod esențial, datorită existenței unui „regim politic cu

¹⁷⁵ GHIGHECI, C. *Principiile procesului penal în Noul Cod de procedură penală*. București: Universul Juridic, 2014, p.11.

¹⁷⁶ UDROIU, M. *Procedura penală: partea generală*. Vol. 1., Ed. a 6-a. București: Editura C.H. Beck, 2019, p.4.

¹⁷⁷ УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Op.cit., c. 25.

adevărat democratic”, iar clauzele limitative ale unor drepturi fac trimitere la caracterul necesar al măsurilor statale „într-o societate democratică”. Tensiunile dintre interesele majorității și drepturile minorității, tensiuni inerente vieții sociale, pot fi rezolvate prin aplicarea testului de proporționalitate, în baza clauzelor limitative ale drepturilor garantate de Convenție. Așadar, concepția Curții privind democrația și preeminența dreptului poate fi înțeleasă mai bine prin studierea principiului proporționalității.

Odată analizat, modul de redactare a drepturilor din Convenție, unul general și vag, denotă caracterul lor de principii. Și la nivelul acestui catalog de drepturi operează cunoscuta distincție dintre reguli și principii din dreptul constituțional. Teoria principiilor contribuie la înțelegerea principiului proporționalității¹⁷⁸.

Principiul proporționalității se impune din ce în ce mai mult ca un principiu universal, consacrat de majoritatea sistemelor de drept contemporane, regăsit explicit sau implicit în norme constituționale și recunoscut de jurisdicțiile naționale și internaționale¹⁷⁹.

În literatura de specialitate se susține că există interferență între principiul proporționalității și alte principii generale ale dreptului, respectiv, principiile legalității și egalității, precum și principiul echității și justiției¹⁸⁰.

Proporționalitatea, ca factor de conținut al principiului justiției și echității, a evoluat în drept. Concepția despre proporționalitate, aplicabilă relațiilor juridice, penale și civile, a evoluat și a fost determinată de aspecte economice, sociale, geografice, de interese politice, dar și de modul în care oamenii își reprezentau proporționalitatea în relațiile juridice. Or, existența unor disproporții între prestațiile la care subiectele de drept sunt obligate este contrară *principiului justiției*. Proporționalitatea presupune echitatea, ceea ce înseamnă „aprecierea justă”, din punct de vedere juridic, a fiecărui caz individual¹⁸¹.

Drepturile omului adesea iau forma unor reguli sau principii, însă caracterul de principii al acestora implică necesitatea punerii lor în balanță cu interesele cu care vin în conflict. Astfel, stabilirea corelațiilor și, respectiv, a limitelor fiecăruia dintre ele, are o însemnătate deosebită – atât teoretică, cât și practică.

¹⁷⁸ PAPUC, T. *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudența Curții de la Strasbourg*. Op.cit., p. 275.

¹⁷⁹ ANDREESCU, M. Contribuții ale doctrinei juridice la construcția principiului proporționalității. *Op.cit.*, p. 896.

¹⁸⁰ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. *Op.cit.*, p. 593.

¹⁸¹ ANDREESCU, M. Principiul proporționalității (contribuții ale filosofiei și doctrinei juridice). În: *Revista de Drept public*, nr. 2/2015, p. 33-34.

După aceste precizări introductive, în cele ce urmează vom analiza corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale.

Principiul proporționalității și principiul legalității. În conformitate cu alin. (3) art. 1 din Constituție, Republica Moldova este un stat de drept și democratic. O condiție indispensabilă existenței unui stat de drept este proclamarea și aplicarea consecventă a principiului legalității. Acesta este un principiu general al dreptului, cu o aplicabilitate universală în cadrul raporturilor juridice, ce constă în respectarea exactă și uniformă a legii de către toți subiecții de drept.

Analiza principiului legalității procesului penal se poate efectua doar în concordanță cu art. 15 al Constituției Republicii Moldova, care consfințește obligația cetățenilor de a respecta Constituția și legile Republicii Moldova. Obligarea respectării legii este universală și se extinde asupra tuturor domeniilor sociale. În alin. (1) art. 1 CPP se prevede că procesul penal reprezintă o activitate desfășurată în conformitate cu legea procesual penală. Legalitatea procesului penal include obligația ca întreaga desfășurare a procesului penal și toată activitatea instanței de judecată, a părților și a participanților la procesul penal să se realizeze în conformitate cu legea¹⁸².

Este de menționat că principiul legalității, sau expresia „în mod legal”, stau la baza principiului preeminenței dreptului, prevăzut la art.1 din Convenție, în coroborare cu Preambulul Convenției. Or, în conformitate cu art.4 alin.(2) din Constituție, cu Hotărârea Curții Constituționale nr. 55 din 14.10.1999¹⁸³ și cu Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 17 din 19.06.2000¹⁸⁴, Convenția face parte din sistemul legal intern și, respectiv, urmează a fi aplicată direct, ca și orice altă lege, cu excepția că Convenția are prioritate față de restul legilor care îi contravin. De altfel, nimeni nu poate fi limitat în drepturile sale, fără o cauză publică, deoarece, conform alineatelor (1) și (2) art.4 din Constituția Moldovei, dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte.

¹⁸² DOLEA, I., ROMAN, D., VIZDOAGĂ, T. ș.a., *Drept procesual penal*, Ediția a III-a, Chișinău: Cartea Juridică, 2009, p.48-52

¹⁸³ Hotărârea Curții Constituționale nr. 55 din 14.10.1999 privind interpretarea unor prevederi ale art.4 din Constituția Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1999, nr. 118.

¹⁸⁴ Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, nr. 17 din 19.06.2000. În: *Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție* (mai 1974 – iulie 2002), Chișinău, 2002, p. 18-19.

Potrivit Plenului Curții Supreme de Justiție, Convenția constituie o parte integrantă a sistemului legal intern și, respectiv, urmează a fi aplicată direct, ca oricare altă lege a Republicii Moldova, cu excepția faptului că această Convenție are prioritate față de restul legilor interne, care contravin acesteia. Sarcina primordială cu privire la aplicarea Convenției îi revine instanței naționale, și nu Curții Europene pentru Drepturile Omului. Astfel, în cursul judecării, instanța trebuie să verifice dacă legea sau actul care urmează a fi aplicat și care reglementează drepturile și libertățile garantate de Convenție sunt compatibile cu prevederile acesteia, iar în caz de incompatibilitate, instanța va aplica direct prevederile Convenției, menționând acest fapt în hotărârea sa. Instanțele judecătorești se atenționează asupra faptului că, pentru aplicarea corectă a Convenției, este necesară studierea prealabilă a jurisprudenței Curții de la Strasbourg, care este unica în drept, prin intermediul deciziilor sale, să dea interpretări oficiale aplicării Convenției. Instanțele judecătorești sunt obligate să se călăuzească de aceste interpretări. Obligatorietatea respectării precedentelor Curții este dictată suplimentar de prevederile pct. 15) al art. 427, pct. 15) alin. (1) art. 444 și lit. d) a pct. 1) alin. (1) art. 453 CPP, care stabilesc că „hotărârea instanței de judecată poate fi casată, dacă instanța de judecată internațională, prin hotărâre pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel național a drepturilor și libertăților omului, care poate fi reparată și în această cauză”.

În Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului. Această concluzie derivă din art. 54 alin. (1) din Constituție. Cu toate acestea, alin. (2) al aceluiași articol stabilește: „Exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri, decât celor prevăzute de lege, ce corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sunt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, a ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și a infracțiunilor, protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției”. În cele din urmă, alin. (4) al articolului menționat prevede: „Restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății”.

Ion Deleanu consideră că „principiul proporționalității este, indiscutabil, un principiu constituțional, dar, în lipsa unor predeterminări legale ale proporționalității, aceasta este o chestiune concretă, de fapt, care urmează să fie verificată și apreciată de autoritatea competentă, în fața căreia s-a invocat proporționalitatea”¹⁸⁵.

¹⁸⁵ DELEANU, I. *Instituții și proceduri constituționale*. București: C.H. Beck, 2006, p.123

Este indubitabil că Constituția Republicii Moldova în mod expres consacră aplicabilitatea principiului proporționalității în cazurile restricționării drepturilor și libertăților garantate, aceasta fiind una din condițiile operării unor îngrădiri în scopuri legitime în drepturile individului, astfel încât să fie găsit un echilibru just între interesele conflictuale implicate în caz și să nu fie adusă atingere înseși existenței prerogativei subiectului.

Sub acest aspect, este de remarcat că, până a verifica dacă o ingerință este adusă vreunui drept fundamental, trebuie, mai întâi de toate, să fie stabilit dacă ingerința în discuție are o bază legală. Aici se pune în aplicare principiul legalității. Spre exemplu, în cauza *Günana și alții v. Turcia*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că Guvernul nu a demonstrat că a existat o bază juridică relevantă în dreptul național pentru confiscarea unui manuscris care aparținea unui deținut și care nu avea natura unei simple corespondențe¹⁸⁶ (§ 68). Din acest motiv, Curtea nu a mai recurs la principiul proporționalității.

Dimpotrivă, în cauza *Ibragim Ibragimov și alții v. Rusia*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a lăsat deschisă chestiunea dacă ingerința în dreptul reclamanților la libertatea de exprimare ar putea fi considerată „prevăzută de lege” (§86). În acest caz, Curtea a apreciat că problema centrală rezidă în stabilirea proporționalității ingerinței. Respectiv, în acest caz, o pondere mai mare a avut principiul proporționalității.

La identificarea ingerinței aduse vreunui drept fundamental, trebuie, mai întâi de toate, să fie stabilit dacă ingerința în discuție are o bază legală. Astfel, corelația dintre principiul proporționalității și cel al legalității rezidă în faptul că, de regulă, principiul legalității servește drept bază pentru analiza proporționalității.

Principiul proporționalității și principiul respectării drepturilor, libertăților și demnității umane. Măsurile de restrângere a exercițiului drepturilor și libertăților, reglementate până la detaliu de dispozițiile constituționale, pot fi luate de autoritățile juridice numai cu respectarea strictă a condițiilor impuse de lege. Ingerința autorităților statului în exercitarea drepturilor și libertăților nu trebuie să fie abuzivă. De aceea, ansamblul garanțiilor care protejează persoana, în situațiile în care autoritățile juridice iau măsuri restrictive, trebuie să fie adecvate, altfel spus, proporționale cu valorile care formează drepturile și libertățile persoanei¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Cour Européenne des Droits de l'Homme. *Affaire Günana et autres c. Turquie*. [online] [citât: 01.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187934>

¹⁸⁷ ANDREESCU, M. *Principiul proporționalității în dreptul constituțional*. București: C.H. Beck, 2007, p.32

Autorii manualului de *Drept procesual penal*¹⁸⁸ susțin că respectiva ramură de drept reglementează raporturile sociale din momentul în care a fost constatată comiterea unei infracțiuni. Aceste raporturi se realizează și în virtutea principiului oficialității procesului penal, pentru a apăra societatea de acțiuni criminale. În aceste cazuri, în interesul societății, unele drepturi ale individului pot fi limitate pentru o perioadă de timp, în cadrul procesului penal. Alin. (2) art. 10 CPP admite limitarea temporară a drepturilor și libertăților persoanei și aplicarea doar de către organele competente a măsurilor de constrângere, numai în cazurile și în modul strict prevăzute în Cod. Reglementările procesual-penale, la acest capitol, cuprind instituția judecătorului de instrucție în alin. (3) art. 29; art. 41 CPP, capitolul „Mijloacele de probă și procedeele probatorii”, capitolul „Controlul judiciar al procedurii prejudiciare”. Aceste norme juridice și altele prevăd cazurile și modul de limitare a drepturilor prevăzute de principiul respectării drepturilor, libertăților și demnității umane.

Totuși, în orice caz, limitarea trebuie să urmărească un scop legitim și să fie proporțională, astfel încât să nu submineze însăși esența dreptului.

Așadar, ori de câte ori se pune problema restrângerii unui drept sau a unei libertăți fundamentale, principiul proporționalității reprezintă o garanție ce are în vedere¹⁸⁹ „realizarea unui just echilibru între interesele individuale și interesul public sau între diferitele interese private care corespund drepturilor subiective fundamentale, consacrate și garantate constituțional”¹⁹⁰.

Un exemplu ilustrativ îl constituie cauza *Jecker v. Elveția*¹⁹¹, în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că reclamanta, o jurnalistă, a publicat un articol, intitulat „În vizită la un dealer”, într-un ziar regional, care conținea o descriere a unei vizite de o oră la apartamentul unui dealer de droguri – timp în care trei consumatori au cumpărat droguri – și care menționa, între altele, că dealerul săvârșea trafic de cannabis și hașiș de zece ani, cu un profit anual mai mare de 10.000 de euro. Procurorul a pornit urmărirea penală *in rem* și a dispus ca reclamanta să prezinte probe, de vreme ce infracțiunea în discuție se încadra în excepțiile legale la dreptul la protecția surselor jurnalistice. Reclamanta a contestat ordinul. Totuși, ca urmare a evaluării circumstanțelor cazului, Curtea Supremă

¹⁸⁸ DOLEA, I., ROMAN, D., VIZDOAGĂ, T. ș.a. *Drept procesual penal*. Op.cit., p.3

¹⁸⁹ SPÎRCHÉZ, G.B., ȘARAMET, O. *Despre utilitatea folosirii principiului proporționalității în analiza depășirii limitelor puterii discreționare a administrației*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: https://law.ubbcluj.ro/ojs/index.php/iurisprudential/article/download/7/26?inline=1#_edn54

¹⁹⁰ ANDREESCU, M. Restrângerea exercițiului unor drepturi și principiul proporționalității. În: *Curierul Judiciar*, 2011, nr. 7-8, p. 339

¹⁹¹ Cour Européenne des Droits de l'Homme. *Affaire Jecker c. Suisse*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204938>

Federală a Elveției nu a constatat existența unor motive suficiente pentru a pune la îndoială exercițiul de punere în balanță efectuat deja de legislativ între interesele relevante¹⁹² (§ 2-8).

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că reclamanta a fost singura persoană care putea ajuta autoritățile de urmărire penală să identifice dealerul de droguri, care i-a asigurat material pentru articol; existau, indiscutabil, motive legitime pentru urmărirea penală a dealerului. Indubitabil, acestea erau considerente relevante. Totuși, pentru a stabili – în scopurile „prevenirii infracțiunilor” – caracterul necesar al dezvăluirii identității unei surse, nu era suficient să se susțină că, în lipsa unei asemenea dezvăluiri, nu ar fi posibilă desfășurarea unei anchete penale; trebuia să se aibă în vedere gravitatea infracțiunilor care formau baza anchetei. În acest caz, se pare, a fost acordată o pondere relativ redusă infracțiunii în discuție: Curtea Supremă Federală a Elveției a manifestat deferență față de opțiunea legislativului de a o include în lista infracțiunilor care justifică exceptarea de la protecția surselor, criticând, în același timp, lipsa de coerență a acelei liste în termeni sistemici. În mod evident, Curtea Supremă Federală a Elveției a identificat, în hotărârea sa, alți factori pe care i-a considerat relevanți pentru evaluarea gravității infracțiunii. În acest sens, ea a evidențiat, înainte de toate, caracterul comercial al activităților dealerului și profitul pe care acesta l-a avut, nu faptul că traficul de droguri ușoare reprezenta un pericol considerabil pentru sănătatea consumatorilor¹⁹³ (§ 40).

În opinia Curții Europene a Drepturilor Omului, trebuia acordată importanță următorilor factori (în afară de gradul redus de periculozitate al infracțiunii în discuție – traficul de droguri ușoare – în relație cu diferitele excepții prevăzute de lege pentru nedezvăluirea surselor): interesul public considerabil care putea fi provocat de articolul publicat (dat fiind că acesta evidenția faptul că un traficant de droguri a putut activa ani de zile, fără a fi descoperit); riscurile la adresa reputației ziarului în ochii posibilelor surse din viitor; și interesul membrilor publicului de a primi informații transmise de surse anonime. Pe de altă parte, reclamantei nu i se putea reproșa că nu a exprimat o opinie suficient de critică privind subiectul pe care l-a tratat în articol, și acest fapt nici nu putea reprezenta o condiție pentru protecția surselor, așa cum Curtea Supremă Federală a Elveției a părut s-o sugereze¹⁹⁴ (§ 41).

Având în vedere importanța protecției surselor jurnalistice pentru libertatea presei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că nu era suficient ca ingerința să fie impusă, pentru că infracțiunea în discuție se încadra într-o categorie specială sau că era acoperită de o normă juridică

¹⁹² Cour Européenne des Droits de l'Homme. *Affaire Jecker c. Suisse*. [online] [citat: 01.10.2021]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-204938>

¹⁹³ *Ibidem*.

¹⁹⁴ *Ibidem*.

formulată în termeni generali; în schimb, trebuia să se stabilească că era necesară în circumstanțele precise. Într-adevăr, aceasta pare să fi fost chiar abordarea Curții Supreme Federale a Elveției într-un caz anterior (în care ea a reținut, în special, că cerința de a prezenta probe putea fi justificată doar atunci când interesul urmăririi penale cântărea mai greu decât interesul jurnalistului de a nu-și dezvălui sursele)¹⁹⁵ (§ 42).

Totuși, în acest caz, după ce a constatat că nu trebuia acordată o importanță deosebită interesului public sau interesului reclamantei, Curtea Supremă Federală a Elveției a manifestat condescendență față de exercițiul de punere în balanță efectuat în termeni generali și la modul abstract de legislativ. Hotărârea sa nu a putut conduce, așadar, la o concluzie potrivit căreia ordinul emis în privința reclamantei, în vederea prezentării de probe, a îndeplinit o exigență prioritară, care ținea de interesul public. Ea nu a oferit o justificare suficientă referitoare la faptul că măsura contestată corespundea cu o „nevoie socială imperioasă”¹⁹⁶ (§ 43).

Din aceste considerente, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis că, în acest caz, a fost încălcată libertatea de exprimare. Pentru a se decide astfel, motivul central l-a constituit lipsa punerii în balanță a intereselor concurente.

Prin urmare, atunci când se pune în discuție problema limitării unui drept fundamental, trebuie dată eficiența principiului proporționalității.

Principiul proporționalității și principiul subsidiarității. În legislația Uniunii Europene, principiul subsidiarității apare, pentru prima dată, într-un raport emis de Comisie în 1975. Mai târziu, în 1984, se regăsește în preambulul proiectului tratatului de instituire a Uniunii Europene. Deși respectivul proiect a fost respins, principiul subsidiarității a fost introdus oficial în legislația Comunității Europene în 1986 prin Actul Unic European. Trebuie precizat că, inițial, acesta era aplicabil numai în domeniul dreptului mediului, iar politica mediului a servit ca pistă de lansare pentru acest principiu. Ulterior, în 1992, prin adoptarea tratatului de la Maastricht, principiul subsidiarității a fost introdus ca un principiu de aplicare mai general. Astfel, în art. 3 b din Tratatul Comunității Europene, alături de principiile atribuirii și proporționalității, se instituie: în domeniile care nu sunt de competența sa exclusivă Comunitatea nu intervine, în conformitate cu principiul subsidiarității, decât în cazul și în măsura în care obiectivele acțiunii preconizate nu pot fi realizate într-un mod satisfăcător

¹⁹⁵ Cour Européenne des Droits de l'Homme. *Affaire Jecker c. Suisse*. [online] [citat: 05.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204938>

¹⁹⁶ *Ibidem*.

de statele membre, însă pot fi realizate mai bine la nivel comunitar datorită dimensiunilor sau efectelor acțiunii preconizate¹⁹⁷.

În 1999, când tratatul de la Amsterdam a intrat în vigoare, deși nicio schimbare nu a fost făcută în art. 3 b din Tratatul Comunității Europene, totuși a fost introdus un Protocol privind aplicarea principiului subsidiarității și al proporționalității. Respectivul act a obligat toate instituțiile comunitare să asigure respectarea principiilor, conținând instrucțiuni privind modul în care cele două principii urmau să fie interpretate și utilizate. Printre altele, s-a punctat că cele două principii nu afectează alte principii dezvoltate de Curte și nu pun în discuție competențele conferite Comunității prin tratate. Totodată, s-a declarat că subsidiaritatea este un concept dinamic, care ar trebui să se aplice prin prisma obiectivelor prevăzute în tratate, și că el permite limitarea, dar și extinderea, acțiunilor comunitare în conformitate cu circumstanțele în cauză¹⁹⁸.

În temeiul principiului subsidiarității, în domeniile care nu sunt de competența exclusivă a Uniunii Europene, aceasta va interveni, numai dacă și în măsura în care obiectivele acțiunii preconizate nu pot fi realizate în mod satisfăcător de statele membre nici la nivel central, nici la nivel regional și local, dar, datorită dimensiunilor și efectelor acțiunii preconizate, pot fi realizate mai bine la nivelul Uniunii¹⁹⁹.

Odată cu Tratatul de la Lisabona, Protocolul de la Amsterdam a fost abrogat și a fost introdus un nou Protocol privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității. În acest sens, instituțiile Uniunii aplică principiul subsidiarității în conformitate cu Protocolul privind aplicarea principiului subsidiarității și proporționalității. Sensul și finalitatea generală ale principiului subsidiarității rezidă în acordarea unui anumit grad de independență unei autorități, subordonate față de o autoritate de nivel superior. Mai mult, fiind aplicat în context comunitar, subsidiaritatea servește drept criteriu ce reglementează exercitarea competențelor partajate între Uniunea Europeană și statele membre²⁰⁰.

În sursele de specialitate se arată că domeniul de aplicare a principiului subsidiarității, nefiind în mod clar delimitat, conduce la divergențe de interpretare, în special, adesea fiind înțeles sau ca o

¹⁹⁷ Tratatul privind Uniunea Europeană (92/c 191/01). În: *Jurnalul Oficial al Comunităților Europene*, 1992, nr. C 191.

¹⁹⁸ LOOW, L. *The Principle of Subsidiarity an Examination of the Swedish Parliament's Application of the New Protocol on Subsidiarity*. [citată: 06.10.2021] Disponibil: <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:611135/FULLTEXT01.pdf>

¹⁹⁹ Tratatul de la Lisabona de modificare a tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene (92/c 1991/01). În: *Jurnalul oficial al Uniunii Europene*, 2007, nr. C 306.

²⁰⁰ ANTOHI, L. Conceptul modern al principiului subsidiarității în dreptul internațional public. În: *Revista Institutului Național al Justiției*, 2016, nr. 1, p.36

cerere de autonomie de către autoritatea inferioară, sau ca o justificare pentru acțiunea de subrogare din partea autorității superioare²⁰¹.

În jurisprudența internațională a Drepturilor Omului, principiul subsidiarității joacă un rol crucial, drepturile omului și subsidiaritatea se prezintă ca valori care facilitează percepția binelui comun, fundamentat pe totalitatea condițiilor prielnice unei vieți umane prospere. De fapt, subsidiaritatea este percepută ca un principiu structural, menit să se refere la jurisdicția, competențele și implicațiile procedurale pentru actorii și organizațiile antrenate în domeniul garantării drepturilor omului. Principiul subsidiarității presupune obligația victimelor încălcărilor garanțiilor acordate de Convenție să apeleze, mai întâi, la căile de atac interne, această regulă fiind piatra de temelie a activității sale contencioase.

De altfel, în doctrină²⁰² s-a arătat că nu este posibil a fi pusă în evidența *ratio legis* a regulilor epuizării căilor de atac, fără a fi evocat, în prealabil, caracterul fundamental subsidiar pe care îl are, în ansamblul său, mecanismul european de protecție a drepturilor omului prin raportare la instanțele naționale. Vocația acestui mecanism nu constă nicidecum în a înlocui sau a submina jurisdicțiile naționale, ci, mai degrabă, în a se adăuga, cu scopul de a remedia, atunci când va fi cazul, carențele sau slăbiciunile ce le afectează pe acestea din urmă. Dintr-o asemenea complementaritate necesară, rezultă că misiunea asigurării apărării drepturilor directe aplicate, consacrată de convenție, revine, în primul rând, autorităților competente ale statelor contractante; în această materie, ele reprezintă principalii vectori de protecție și, în consecință, rămân libere în a asigura măsurile pe care le consideră a fi cele mai apropiate în acest scop, prin urmare, sancționarea supranațională a drepturilor și libertăților garantate de Convenție apare ca subsidiară.

Protocolul 15 al Convenției prevede, de asemenea, referiri la subsidiaritate și marja de apreciere, care urmează să fie adăugate la preambulul CoEDO²⁰³. Astfel, preambulul Convenției este completat cu: „Afirmând că Înaltele Părți Contractante, în conformitate cu principiul subsidiarității, au responsabilitatea primară de a asigura drepturile și libertățile definite în prezenta Convenție și din Protocoalele sale, și că, în acest sens, se bucură de o marjă de apreciere, sub controlul Curții Europene

²⁰¹ VIOLA, F., *Le principe de subsidiarite: pour ou contre l'Etat*. [citat: 06.10.2021] Disponibil: http://www.unipa.it/viola/Le_principe_de_subsiarite.pdf

²⁰² BÎRSAN, C., *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole*, vol.II, procedura în fața Curții. Executarea hotărârilor. București: All Beck, 2006, p.245.

²⁰³ Curtea Europeană a Drepturilor Omului *Cauza Shishanov v. Moldova*. [online] [citat: 06.10.2021] Disponibil: http://agent.gov.md/wp-content/uploads/2015/09/AFFAIRE-SHISHANOV-c.-R_PUBLIQUE-DE-MOLDOVA.pdf

a Drepturilor Omului, stabilită prin prezenta Convenție”²⁰⁴. Indiscutabil, această formalitate devenise o necesitate, deoarece până recent respectivul principiu trebuia să fie justificat prin prisma jurisprudenței Curții. Introducerea principiului subsidiarității în textul principal al Convenției, în esență, pune în aplicare consolidarea normei ca o regulă de bază care guvernează activitatea Curții. Știut lucru: Curtea Europeană nu acționează ca o instanță de apel sau de recurs, neputând, ca și autoritățile naționale, să examineze fondul cauzei, cu toate acestea, Curtea, de fiecare dată, arată că acuzațiile invocate de reclamant privind violarea drepturilor și libertăților sale, cu cât sunt mai grave, cu atât mai solidă ar trebui să fie baza faptică. De altfel, Curtea evită să analizeze și aspectele legislative date în competența instanțelor naționale, cum ar fi interpretarea dreptului material și procedural, deși le ia în considerare. Principiul subsidiarității, pe bună dreptate, poate fi numit pilon al activității Curții.

Drepturile și libertățile garantate de Convenție fiind rezultatul evoluției și aspirațiilor societății spre democrație, subsidiaritatea este aplicată la interpretarea Convenției, conceptual, s-a aratat²⁰⁵ că sensul subsidiarității poate varia. În ultimii ani, CtEDO tot mai frecvent își asumă rolul de a sugera statelor ce și cum ar trebui să fie făcut, pentru a elimina încălcările depistate. Soluțiile adoptate de Curte în spețele concrete conțin indicații directe privind măsurile individuale sau generale care trebuie luate în considerație de către autoritățile naționale. Prin introducerea procedurii hotărârii-pilot, care conține sugestii privind rezolvarea problemelor statului, legate de respectarea drepturilor și libertăților din Convenție, oferă noi conținuturi aplicabilității principiului subsidiarității pe terenul Convenției²⁰⁶.

În literatura de specialitate prin *proportionalitate* se înțelege echilibrul între ingerința adusă vieții private și interesul general protejat, fiind exprimată opinia că proporționalitatea presupune, cel puțin, o egalitate între valoarea apărută și dreptul sau libertatea fundamentală limitată, iar condițiile care urmează a fi îndeplinite în acest scop privesc gravitatea infracțiunii investigate, particularitățile cauzei și importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute²⁰⁷.

În jurisprudența Curții Europene de Justiție și a Curții Europene pentru Drepturile Omului s-a consolidat principiul proporționalității, determinând recunoașterea acestuia ca un principiu al

²⁰⁴ Curtea Europeană a Drepturilor Omului. *Cauza Shishanov v. Moldova*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: http://agent.gov.md/wp-content/uploads/2015/09/AFFAIRE-SHISHANOV-c.-R_PUBLIQUE-DE-MOLDOVA.pdf

²⁰⁵ ANTOHI, L. Conceptul modern al principiului subsidiarității în dreptul internațional public. *Op.cit.*, p. 38

²⁰⁶ Curtea Europeană a Drepturilor Omului. *Cauza Shishanov v. Moldova*. [online] [citat: 06.10.2021] Disponibil: http://agent.gov.md/wp-content/uploads/2015/09/AFFAIRE-SHISHANOV-c.-R_PUBLIQUE-DE-MOLDOVA.pdf

²⁰⁷ VOLONCIU, N. et. al. *Noul Cod de procedură penală comentat*, ediția a 2-a, revizuită și adăugită. București: Hamangiu, 2015, p. 338

dreptului comunitar european. Măsura acestei proporționalități constă în faptul că, în cazul aplicării unei norme juridice sau al interpretării acesteia, decizia pronunțată să fie rațională, justă și echitabilă²⁰⁸.

Prin subsidiaritate se înțelege posibilitatea recurgerii la utilizarea tehnicilor (măsurilor) speciale de investigații în ultimă instanță, or, altfel spus, ca fiind un ultim remediu de care dispun organele competente pentru obținerea anumitor date. Astfel, măsura specială de investigație este considerată unica modalitate sau singura modalitate rezonabilă de a obține probele necesare aflării adevărului²⁰⁹, ceea ce înseamnă că, ori de câte ori o probă ori o informație poate fi obținută prin mijloace mai puțin intruzive, măsurile speciale de investigații nu pot fi aplicate, totodată, acestea nu pot fi utilizate nici în situațiile în care elementele de fapt ce urmează a fi constatate fie deja au fost stabilite prin alte mijloace, fie pentru obținerea lor legea prevede anumite mijloace, cum ar fi, spre exemplu, declarațiile bănuitului, învinuitului etc.

Stabilind corelația dintre *principiul proporționalității* și *principiul oficialității*, observăm că statul, după edictarea normelor juridice, întreprinde măsuri active și diverse prin sistemul său de organe, în vederea traducerii în viață a acestor norme, ocrotindu-le prin aplicarea, la necesitate, a forței de constrângere. Astfel, o funcție internă a statului se realizează prin activitatea de ocrotire a normelor de drept, exercitată de tot mecanismul acesteia, iar în mod special și principal – de către organe create în acest scop. Încrederea cetățenilor Republicii Moldova în sistemul de drept existent poate fi consolidată numai printr-o activitate legală, completă și eficientă a organelor Procuraturii și a celor de urmărire penală, care să manifeste o atenție sporită la respectarea drepturilor omului într-un proces echitabil (Constituția RM, art. 6 CEDO etc.).

La efectuarea urmăririi penale, alături de procuror și sub exclusiva lui conducere, participă organul de urmărire penală. Marea majoritate a activităților legate de desfășurarea urmăririi penale sunt realizate de către organele de urmărire penală. Prevederile legislației în vigoare stipulează obligațiunile organului de urmărire penală de a desfășura activitățile legale în strictă conformitate cu legea, îndreptate spre cercetarea sub toate aspectele, complet și obiectiv, a tuturor circumstanțelor cauzei. Datorită obligațiilor și rolului procurorului și controlului judiciar instituit asupra fazei urmăririi penale, organele de urmărire penală nu pot efectua toate acțiunile din proprie inițiativă, legea

²⁰⁸ DOLEA, I. *Drepturile persoanei în probatoriul penal. Conceptul promovării elementului privat*, Chișinău: Cartea juridică, 2009, p.37

²⁰⁹ UDROIU, M. et. al. *Codul de procedură penală, Comentariu pe articole*. București: C.H. Beck, 2015, p.433

stabilind că unele vor fi îndeplinite numai după ce propunerile lor au fost încuviințate, autorizate sau confirmate de către procuror, după caz, și de judecătorul de instrucție.

Totuși, autorizarea unor acțiuni trebuie făcută cu motivarea corespunzătoare, astfel încât să fie evitate ingerințele arbitrare în drepturile fundamentale. În acest context, este relevantă cauza *Mancevschi v. Moldova*, în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a observat că percheziționarea biroului și domiciliului reclamantului a fost autorizată de către un judecător de instrucție, iar atribuțiile ofițerului de urmărire penală de a efectua percheziția au fost limitate doar la acțiunile autorizate de către magistrat, procedură care a fost respectată în această cauză²¹⁰ (§ 46). Curtea a notat că încheierea de autorizare a percheziției, adoptată de către judecătorul de instrucție, a reprodus aproape în întregime ordonanța ofițerului de urmărire penală și nu conținea vreun detaliu referitor la ceea ce urma să fie căutat pe parcursul percheziției. Mai mult, autorizarea a fost formulată în termeni extrem de generali, pur și simplu, autorizând „percheziția oficiului [reclamantului] situat la [adresa]”²¹¹ (§47). Curtea a rămas *frapată* de această formulare generală, care a acordat ofițerului de urmărire penală o discreție nelimitată de a căuta orice dorea el atât la biroul, cât și la domiciliul reclamantului. Autorizarea nu conținea nicio informație despre motivele pentru care se credea că în urma percheziției apartamentului reclamantului și a biroului acestuia s-ar fi obținut probe cu privire la vreo abatere²¹² (§48). Inclusiv din aceste considerente, Curtea a decis că a fost încălcat art. 8 al Convenției²¹³ (§50).

Astfel, ideea că există posibilitatea de a proporționaliza gradul de restrângere a drepturilor individuale în funcție de importanța valorilor de interes comun pe care acestea le protejează a devenit foarte răspândită.

Ronald Dworkin²¹⁴ argumentează că o astfel de „echilibrare” este oportună atunci când statul trebuie să aleagă între drepturi concurente, de exemplu, între dreptul unui locuitor din Sud la libertatea de asociere și dreptul unui afro-american la educație egală. În acest caz, statul nu poate decât să evalueze drepturile concurente, în funcție de importanța lor, și să acționeze în conformitate cu această „apreciere”. Considerarea dreptului majoritar ca fiind un „drept” care concurează cu drepturile individuale conduce, în opinia cercetătorului, la o confuzie care „riscă să destructureze însăși noțiunea de drepturi individuale”.

²¹⁰ Curtea Europeană a Drepturilor Omului. *Cauza Mancevschi v. Moldova*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112853>

²¹¹ *Ibidem*.

²¹² *Ibidem*.

²¹³ *Ibidem*.

²¹⁴ DWORKIN, R. *Drepturile la modul serios*. Op.cit., p. 272

Bazându-ne pe constatările și concluziile aferente rolului și importanței proporționalității în sistemul normelor de reglementare procesual-penală, considerăm oportună completarea Codului de procedură penală cu introducerea unui nou articol – 10¹, în următoarea redacție:

„Principiul proporționalității în procesul penal.

(1) *În cursul procesului penal, instanțele de judecată, organele de urmărire penală și organele care desfășoară activitatea specială de investigații au obligația să respecte și să aplice principiul proporționalității, astfel încât restricțiile și ingerințele în drepturile și libertățile individuale să fie justificate, necesare și proporționale scopului legitim al procesului penal.*

(2) *Aplicând testul proporționalității, se va ține cont de:*

a) importanța și gradul prejudiciabil al faptei imputate;

b) caracterul adecvat al măsurii;

c) urmărirea unui scop legitim;

d) restricțiile și ingerințele să fie printre măsurile corespunzătoare, care constituie cel mai puțin intruziv mijloc adus drepturilor și libertăților individuale;

e) măsura aplicată să nu fie în mod vădit disproporționată între scopul urmărit și impactul asupra drepturilor și libertăților individuale.

(3) *Hotărârile adoptate și acțiunile întreprinse în cadrul procesului penal trebuie să fie motivate în mod corespunzător, ținându-se cont de principiul proporționalității, asigurând echilibrul între interesul general și cel individual.*

(4) *Încălcarea principiului proporționalității constituie temei de contestare a hotărârilor judecătorești și de casare a actelor procedurale adoptate.”*

În ciuda tuturor problemelor asociate cu punerea sa în aplicare, principiul proporționalității rămâne universal, iar testul de proporționalitate este, în continuare, o procedură și o metodologie de raționament judiciar, utilizată pe scară largă în soluționarea disputelor privind drepturile omului.

2.3. Principiul proporționalității în reglementările instrumentelor juridice internaționale și ale Uniunii Europene

Posibilitatea restrângerii exercițiului unor drepturi și libertăți ale omului este specificată în mai multe acte internaționale ce țin de protecția drepturilor omului²¹⁵.

²¹⁵ MARIAN, O. Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității. *Op.cit.*, p. 73.

Acele normative internaționale privind drepturile și libertățile fundamentale ale omului care prevăd posibilitatea restrângerii exercitării acestora sunt următoarele:

a) art. 52 alin. (1) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene²¹⁶ fixează: „Orice restrângere a exercițiului drepturilor și libertăților recunoscute prin prezenta Cartă trebuie să fie prevăzută de lege și să respecte substanța acestor drepturi și libertăți. Prin respectarea principiului proporționalității, pot fi impuse restrângeri numai în cazul în care acestea sunt necesare și numai dacă răspund efectiv obiectivelor de interes general recunoscute de Uniune sau necesității protejării drepturilor și libertăților celorlalți”.

Acest text este unul general și stabilește condițiile în care drepturile sau libertățile fundamentale pot fi limitate, cu referire directă la aplicarea proporționalității, deja consacrat în jurisprudența Curții²¹⁷.

b) *Declarația Universală a Drepturilor Omului*²¹⁸, în art. 29 alin. (2) se referă la posibilitatea restrângerii exercițiului unor drepturi și libertăți, cu condiția că fiecare persoană va putea fi supusă numai îngrădirilor stabilite de lege, în scopul exclusiv al asigurării recunoașterii și respectării drepturilor și libertăților celorlalți și în vederea satisfacerii cerințelor juste ale moralei, ordinii publice și bunăstării generale, într-o societate democratică²¹⁹.

Prin urmare, această dispoziție este o recunoaștere implicită a caracterului relativ al drepturilor și libertăților prevăzute în Declarație. Nefiind absolute, drepturile pot fi, astfel, limitate în exercițiul lor, încât să prevină abuzul de drept și, în același timp, să se păstreze caracterul democratic al societății²²⁰.

c) *Pactul Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale*²²¹ prevede, în art. 4: „Statele-părți nu pot supune drepturile decât la limitări stabilite de lege, numai în măsura comparabilă cu natura acestor drepturi și exclusiv în vederea promovării bunăstării generale într-o

²¹⁶ Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene (2010/C 83/02) În: *Jurnalul Oficial al UE*. C 326/395. [online] [cit.: 22.03.2023]. Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2012:326:FULL>

²¹⁷ PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. *Influențe constituționale germane. Op.cit.*, p. 60.

²¹⁸ Declarația Universală a Drepturilor Omului. [online] [cit.: 21.01.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=115540&lang=ro

²¹⁹ ARAMĂ, E., COCA, G. Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova. În: *Studii de drept românesc*, an 21 (54), nr. 1, ianuarie-martie 2009, p. 43.

²²⁰ MICU, D. *Garantarea drepturilor omului în practica Curții Europene a Drepturilor Omului și în Constituția României*. București: Ed. All Beck, 1998, p. 9; MARIAN, O. Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității. *Op.cit.*, p. 73.

²²¹ Pactul Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale. [online] [cit.: 21.01.2022]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=115566&lang=ro

societate democratică”, iar potrivit art. 5: „Nicio dispoziție din Pact nu poate fi interpretată ca amplificând pentru stat, o grupare sau un individ vreun drept de a se deda la o activitate sau de a săvârși un act, urmărind suprimarea drepturilor sau libertăților recunoscute în prezentul Pact ori limitări ale lor mai ample decât cele prevăzute în pact”. De asemenea: „Nu se poate admite nicio restricție sau derogare de la drepturile fundamentale ale omului, recunoscute sau în vigoare în orice țară în virtutea unor legi, convenții, regulamente sau cutume, sub pretextul că prezentul Pact nu recunoaște aceste drepturi sau le recunoaște într-o măsură mai mică”.

În art. 5 alin. (2) și art. 8 alin. (2) se prevede posibilitatea restrângerilor și derogărilor de la drepturile pe care le cuprinde. Nu se poate admite nicio restricție sau derogare de la drepturile fundamentale ale omului, recunoscute sau în vigoare în orice țară în virtutea unor legi, convenții, regulamente sau cutume, sub pretextul că prezentul Pact nu recunoaște acele drepturi sau le recunoaște într-o măsură mai mică²²².

Potrivit textului legal, „În cazul în care un pericol public excepțional amenință existența națiunii și este proclamat printr-un act oficial, statele-părți la prezentul Pact pot ca, în limita strictă a cerințelor situației, să ia măsuri derogatorii de la obligațiile prevăzute în prezentul Pact, cu condiția ca aceste măsuri să nu fie incompatibile cu celelalte obligații pe care le au potrivit dreptului internațional și ca din ele să nu rezulte o discriminare întemeiată numai pe rasă, culoare, sex, limbă, religie sau origine socială” (art. 4, alin. (1)).

Totodată, sunt prevăzute expres acele drepturi care nu pot fi restrânse în niciun fel de circumstanțe: a) dreptul la viață (art. 6); b) dreptul de a nu fi supus torturii și nici unor pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante (art. 7); c) dreptul de a nu fi ținut în sclavie sau servitute (art. 8); d) dreptul de a nu fi întemnițat pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală (art. 11); e) dreptul de a nu fi condamnat pentru acțiuni sau omisiuni care nu constituiau act delictuos, potrivit dreptului național sau internațional, în momentul în care au fost săvârșite; f) dreptul de a nu fi supus unei pedepse mai severe decât cea care era aplicabilă în momentul comiterii infracțiunii (art. 15); g) dreptul oricărei persoane de a i se recunoaște pretutindeni personalitatea juridică (art. 16); h) dreptul la libertatea gândirii, conștiinței și religiei (art. 18)²²³.

²²² ARAMĂ, E., COCA, G. Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova. *Op.cit.*, p. 43-44.

²²³ MARIAN, O. Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității. *Op.cit.*, p. 73.

e) *Convenția Europeană a Drepturilor Omului*²²⁴, în art. 9 alin. 2, art. 10 alin. 2, art. 11 alin. 2 și art. 2 din Protocolul 4 la CEDO, stabilește posibilitatea restrângerii drepturilor, astfel: exercitarea dreptului nu poate face obiectul altor restrângeri decât acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea națională, siguranța publică, menținerea ordinii publice, prevenirea faptelor penale, protecția sănătății sau a moralei, ori pentru protejarea drepturilor și libertăților altora.

Art. 15 din Convenție fixează: „În caz de război sau de alt pericol public ce amenință viața națiunii, orice Înalță Parte Contractantă poate lua măsuri care derogă de la obligațiile prevăzute de prezenta Convenție, în măsura strictă în care situația o impune și cu condiția ca aceste măsuri să nu fie în contradicție cu alte obligații care decurg din dreptul internațional”.

De asemenea, conform alin. (2) al acestui articol, nu se permite nicio derogare de la art. 2 (dreptul la viață), cu excepția cazului de deces rezultând din acte licite de război, nici de la art. 3 (interzicerea torturii) și 4 (interzicerea sclaviei și a muncii forțate). Art. 18 al Convenției prevede că „restricțiile care, în termenii prezentei Convenții, sunt aduse respectivelor drepturi, nu pot fi aplicate decât în scopul pentru care ele au fost prevăzute”.

Totodată, art. 17 din CoEDO stabilește: „Nicio dispoziție din Convenție nu poate fi interpretată ca implicând, pentru un stat, un grup sau individ, un drept oarecare de a desfășura o activitate sau a îndeplini un act ce urmărește distrugerea drepturilor sau a libertăților recunoscute de prezenta Convenție sau de a aduce limitări mai ample acestor drepturi și libertăți decât cele prevăzute de Convenție”.²²⁵.

Deci, *Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale* reglementează, în mod expres, prin dispozițiile art. 8-11 faptul că drepturile consacrate prin acestea pot face obiectul unor limitări/restrângeri. Aceste clauze de limitare (prevăzute la alin. (2) al textelor menționate) se exprimă prin triada „prevăzut de lege”, „scop legitim urmărit” și „necesar într-o societate democratică”; ele trebuie interpretate într-un mod restrictiv din moment ce prevăd o excepție de la dreptul reglementat la alin. (1) al textelor convenționale. La rândul său, primul standard menționat, respectiv „prevăzut de lege”, presupune două componente esențiale, și anume:

²²⁴ Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale./ Adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950. În vigoare din 3 septembrie 1953. [online] [citat: 21.01.2022]. Disponibil:

https://drepturilecopilului.md/files/01_Conventia%20europeana%20a%20drepturilor%20omului.pdf

²²⁵ MARIAN, O. Restrangerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității. *Op.cit.*, p. 73-74.

accesibilitatea și previzibilitatea legii, iar al doilea standard, „scopul legitim urmărit”, vizează interdicția reglementării în legislație a unor măsuri arbitrare. Cel mai important standard convențional se referă la caracterul necesar într-o societate democratică a ingerinței; caracterul necesar presupune ca ingerința să corespundă unei nevoi sociale presante, ingerința să fie proporțională cu scopul legitim urmărit, iar motivele care au fost furnizate de autoritățile naționale pentru a o justifica să fie relevante și suficiente²²⁶. În evaluarea nevoii sociale presante, statele au o anumită marjă de apreciere, însă aceasta este supusă unui control din partea CtEDO, control exercitat atât asupra măsurilor legislative adoptate, cât și a deciziilor luate în aplicarea acestora, inclusiv cele pronunțate de instanțele judecătorești.

Din poziția Curții deducem că ingerința trebuie să corespundă scopului, să fie adecvată și să contribuie în mod substanțial la atingerea acestuia, pentru că altfel motivele care au determinat-o nu ar fi relevante și suficiente, respectiv să fie necesară. De asemenea, la acestea se adaugă și o cerință de *proporționalitate*, care se exprimă prin verificarea justului echilibru între interesele concurente. Or, „testul de necesitate” al Curții este o noțiune autonomă față de teoria clasică a principiului proporționalității, propunându-se chiar o aliniere a acestuia la teoria clasică²²⁷.

De asemenea, se impune concluzia: ca urmare a acordului instituțional din 25 octombrie 1993 între Parlamentul European, Consiliu și Comisia Europeană, a fost adoptat Protocolul-anexă al tratatului de instituire a Comunității Europene privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității. Din Preambulul Protocolului rezultă că scopul acestuia este de a fixa condițiile de aplicare a principiilor subsidiarității și proporționalității, de a defini cu mai multă precizie criteriile de aplicare a acestor principii, de a garanta respectarea și aplicarea lor unitară de toate instituțiile comunitare.

Intrarea în vigoare a *Tratatului de la Lisabona* a condus la o nouă versiune oficială consolidată a *Tratatului privind Uniunea Europeană* și a *Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene* (fostul Tratat de instituire a Comunității Europene). Un al treilea instrument juridic esențial, care a intrat în

²²⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Sunday Times vs. Marea Britanie*, din 06 noiembrie 1980, cerere nr. 6538/74 [online] [accesat 16.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57583>; Hotărârea CtEDO în cauza *Lingens vs. Austria*, din 08 iulie 1986, § 39-40, cerere nr. 9815/82 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57523>

²²⁷ PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. *Op.cit.*, p. 58-59; GERRARDS, J. How to improve the necessity test of the European Court of Human Rights. In: *International Journal of Constitutional Law.*, nr. 2/2013, p. 488.

vigoare la data de 1 decembrie 2009, îl constituie *Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene*, care a primit forță juridică primară, având aceeași valoare cu aceea a tratatelor²²⁸.

În conformitate cu dispozițiile art. 53, nicio dispoziție a Cartei nu trebuie să fie interpretată ca limitând sau aducând atingere drepturilor și libertăților fundamentale recunoscute în câmpul lor de aplicare, respectiv prin dreptul Uniunii, dreptul internațional și convențiile internaționale la care sunt părți Uniunea sau statele membre și, în special, CEDO, precum și Constituțiile statelor membre.

Dispozițiile art. 54 interzic abuzul în drept, în sensul că nicio prevedere a Cartei nu dă dreptul de a desfășura activități de către Uniune sau statele membre „menite să distrugă oricare din drepturile sau libertățile recunoscute... ori să le restrângă mai mult decât se prevede în acest document”.

Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii a fost preluată integral, cu unele mici modificări și completări, în Partea a II-a din proiectul Tratatului de instituire a unei Constituții pentru Europa.

Respectiv, principiul proporționalității este consacrat expres de dispozițiile art. 52 alin. (1) din Cartă și art. II-52 alin. (1) din Constituția Europei, fiind o condiție de legitimitate a limitării exercițiului drepturilor și libertăților recunoscute de aceste documente²²⁹.

Condițiile de aplicare și controlul aplicării de către instituțiile Uniunii și statele părți a principiului proporționalității formează obiectul de reglementare al Protocolului privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității. Scopul urmărit, enunțat în preambulul Protocolului, este să facă posibilă „adaptarea deciziilor cât mai aproape de cetățenii Uniunii”.

Spre deosebire de Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității, anexa la Tratatul instituind Comunitatea Europeană, dispozițiile art. 4 din Protocolul la proiectul de Constituție stabilesc cu mai multă claritate și precizie obligațiile Comisiei Europene în privința aplicării celor două principii, dar și criteriile de apreciere a subsidiarității și proporționalității. Comisia este obligată să-și motiveze propunerea legislativă, cu respectarea principiilor sus-menționate²³⁰.

În prezent, principiul proporționalității este reglementat de dispozițiile art. 5 din Tratatul privind Uniunea Europeană. Dispozițiile alin. (1) prevăd că exercitarea competențelor Uniunii este reglementată de principiile subsidiarității și proporționalității. În alin. (4) al aceluiași articol se arată:

²²⁸ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. *Op.cit.*, p. 594.

²²⁹ ANDREESCU, M. Principiul proporționalității în dreptul comunitar. Propunere de revizuire constituțională. În: *Revista de Drept public*, nr. 3/2007, p. 31.

²³⁰ ANDREESCU M. Principiul proporționalității în dreptul comunitar. Propunere de revizuire constituțională. În: *Revista de Drept public*, nr. 3/2007, p. 29-30.

„În temeiul principiului proporționalității, acțiunea Uniunii, în conținut și formă, nu depășește ce este necesar pentru realizarea obiectivelor tratatelor”.

Instituțiile Uniunii aplică principiul proporționalității în conformitate cu Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității, care este anexă la Tratatul de la Lisabona.

În Preambulul Protocolului privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității, care, în baza Tratatului de la Lisabona, se anexează la *Tratatul privind Uniunea Europeană* și la *Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene* se menționează hotărârea părților contractante de a stabili condițiile de aplicare a celor două principii și de a institui un sistem de control în acest sens. Art. 1 instituie o obligație generală pentru toate organismele Uniunii Europene: „Fiecare instituție asigură în permanență respectarea principiilor subsidiarității și proporționalității definite de art. 3b din Tratatul privind Uniunea Europeană”²³¹.

Convenția Europeană a Drepturilor Omului precum și alte acte normative din domeniul drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor prevede anumite situații în care exercitarea acestora poate fi restrânsă sau limitată, acestea fiind următoarele: a) în cazul clauzelor de derogare cu incidență permanentă, prevăzute în mod distinct de CEDO; b) în cazul clauzei de derogare generală, prevăzută de art. 15 din CEDO; c) în cazul restrângerilor sau limitărilor unor drepturi ori libertăți prevăzute chiar în corpul normei care le garantează.

Restrângerea sau limitarea unor drepturi sau libertăți garantate de CoEDO prin Constituția autorităților naționale este condiționată de respectarea unor reguli și principii obligatorii, după cum urmează: a) limitarea să fie prevăzută de lege, iar legea, în sens larg de act normativ, să îndeplinească criteriile accesibilității (să fie publicată și ușor de înțeles) și previzibilității (destinatarii legii să înțeleagă comportamentul care li se cere și efectele acestuia); b) limitarea trebuie să urmărească un scop legitim, în sensul că poate decurge atât din măsuri privind protecția interesului general, cât și din măsuri privind protecția drepturilor altor persoane; c) limitarea trebuie să fie necesară într-o societate democratică.

În cauza *Handyside v. Regatul Unit*²³², CtEDO precizează că elementele caracteristice ale unei societăți democratice sunt pluralismul, toleranța și spiritul de deschidere, iar o măsură poate fi

²³¹ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. *Op.cit.*, p 594.

²³² Hotărârea CtEDO în cauza *Handyside vs. Marea Britanie* din 7 decembrie 1976, cerere nr. 5493/72 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>

considerată ca necesară într-o societate democratică numai atunci când este, în același timp, rezultatul unei nevoi sociale imperioase și *proporțională* cu scopul legitim urmărit²³³.

Deși în asemenea cazuri, autoritățile naționale se bucură de o marjă largă de apreciere, totuși se impun și anumite limite, din rațiuni de conformitate cu condițiile enunțate *supra*, în acord cu exigențele jurisprudenței CtEDO. În sursele de specialitate, s-a atras atenția asupra faptului că, în temeiul art. 8-11 din CoEDO, „autorităților naționale le revin atât obligații negative (de abținere), cât și obligații pozitive (de acțiune), în raport cu împrejurările vizate de aceste norme și cu importanța acordată de CoEDO drepturilor garantate”²³⁴.

Libertatea discreției statului în materia intervenției în domeniul drepturilor omului este determinată de caracterul subsidiar al normelor dreptului internațional. Conform acestui principiu, sistemul național de protecție a drepturilor omului rămâne a fi mijlocul de bază de apărare a drepturilor. Or, sarcina colaborării internaționale o reprezintă oferirea mijloacelor suplimentare de protecție juridică²³⁵.

Potrivit *principiului subsidiarității* în raport cu prevederile Convenției Europene a Drepturilor Omului, în caz de concurență a legislației naționale și a normelor convenționale, prioritate vor avea normele care stabilesc un număr mai mare de garanții juridice²³⁶.

Tocmai subsidiaritatea controlului exercitat de Curtea de la Strasbourg și dorința acesteia de a păstra diversitatea culturală a Europei, ca o constantă a patrimoniului său spiritual, reclamă posibilitatea statelor membre de a stabili ele înseși condițiile și circumstanțele exacte ale respectării drepturilor fundamentale între granițele lor, motiv pentru care aprecierea caracterului proporțional al ingerinței statului trebuie pusă în balanță atât cu aprecierea acestei puteri discreționare, suverane, de care se bucură statul în sine, cât și cu limitarea impusă de respectarea adecvată a „marjei de apreciere”. Cu alte cuvinte, atât Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cât și Curtea Supremă de Justiție a Uniunii Europene au recunoscut frecvent posibilitatea statelor membre de a „deroga în sus” de la principiile edictate de cele două instanțe europene, acest aspect concretizându-se în posibilitatea

²³³ ARAMĂ, E., COCA, G. Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova. *Op.cit.*, p. 42.

²³⁴ *Ibidem*, p. 42.

²³⁵ ЛИПКИНА, Н. П. *Правовые позиции Европейского Суда по Правам Человека относительно свободы усмотрения государств при осуществлении вмешательства в права и основные свободы*. Дисс. Канд. юрид. наук. Москва, 2008, с. 27-28.

²³⁶ ПЛОХОВА, В. И. Условия правомерного ограничения прав и свобод человека в уголовной сфере. В: *Криминологический Журнал Байкальского Государственного Университета Экономики и Права*. №4/2014, с. 86.

promovării unei protecții sporite a drepturilor garantate de tratatele și convențiile la care statele au aderat.

În contextul recurgerii la marja de apreciere a statului-membru, se pune în discuție acțiunea *principiului proporționalității*, a cărei aplicabilitate cunoaște anumite particularități în raport cu precedentul judiciar edictat atât de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cât și de Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Cu toate că principiul enunțat nu are o reglementare scriptică *stricto sensu* în cuprinsul Convenției Europene a Drepturilor Omului, textul actual fundamental oferă un teren propice pentru a descoperi „temeiurile teoretice și practice de transpunere a exigenței de proporționalitate în cauzele soluționate pe plan intern, în care se reclamă îngrădirea excesivă a unor drepturi protejate”²³⁷.

În baza principiului subsidiarității, CtEDO a recunoscut statelor membre, în calitate de instanță supranațională, posibilitatea acestora de a recurge la suveranitatea lor deplină, în momentul în care tranșează *prima facie* aspecte de ordin juridic cu impact și asupra drepturilor garantate de CoEDO. Cu toate acestea, corelativ principiului în discuție, „marja de apreciere” de care se bucură statele, în acest sens, depinde în mod esențial de felul în care CtEDO a înțeles să reglementeze principiul proporționalității prin precedentele degajate în jurisprudența sa. Altfel spus, chiar dacă Curtea de la Strasbourg nu poate substitui instanțele naționale în soluțiile pe fondul cauzei, aceasta are, totuși, puterea de a hotărî dacă statele membre au abordat problema într-o manieră dincolo de practicabilitatea și rezonabilitatea proporționalității. În definitiv, orice posibilitate lăsată statelor de a acționa în virtutea marjei de apreciere este reziduală și provizorie, tocmai pentru că este rezultatul deciziei Curții pe fiecare caz concret în parte²³⁸.

Libertatea discreției își are propriile limite. Instanța Europeană a menționat nu o singură dată că statul nu dispune de o marjă de apreciere nelimitată²³⁹.

Pentru a determina întinderea marjei de apreciere, Curtea apreciază natura concretă a cauzei analizate, marja de apreciere fiind mai întinsă atunci când este vorba de politica migraționistă, de reprimarea terorismului, de controlul corespondenței deținuților sau de urbanism și mai restrânsă atunci când se pune în discuție libertatea presei, viața sexuală sau protecția jurnaliștilor²⁴⁰.

²³⁷ CHIPER, A. Principiul proporționalității în context european și național. În: *Revista Themis*, nr. 2/2018, p. 141-142.

²³⁸ CHIPER, A. Principiul proporționalității în context european și național. *Op.cit.*, p. 146; CHIRIȚĂ, R. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: comentarii și explicații*. Vol. II. București: Ed. C. H. BECK, 2007, p. 18.

²³⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *I. A. vs. Turcia*, din 13 septembrie 2005, cererea nr. 42571/98, § 25 [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70113>.

²⁴⁰ CHIPER, A. Principiul proporționalității în context european și național. *Op.cit.*, p. 146; CHIRIȚĂ R. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: comentarii și explicații*. Vol. II. *Op.cit.*, p. 18.

Aici putem cataloga criteriile (temeiurile) și indicatorii (condițiile) prin a căror respectare este posibilă îngrădirea legală a drepturilor omului. Ele sunt prevăzute atât de legislația națională, cât și de normele dreptului internațional, cunoscând o formulare diversificată (clauze limitative etc.), iar conținutul lor este expus în hotărârile CtEDO și în literatura de specialitate. Succint, în doctrină, la aceste criterii sunt atribuite *legalitatea*, *temeinicia* și *proporționalitatea*. Fiecare dintre aceste criterii (temeiuri) se caracterizează prin anumite indicii. Respectarea acestor criterii constituie garantul ingerințelor în baza legii, motiv pentru care cel de-al doilea test al legitimității ingerinței este considerat ca fiind „respectarea limitelor de libertate recunoscute de către stat”²⁴¹.

Altfel spus, prima condiție a ingerinței statului în drepturile omului o reprezintă *legalitatea*. Fără îndoială, orice îngrădire a drepturilor omului trebuie să fie prevăzută de lege, or, imixtiunea în drepturile și libertățile fundamentale trebuie să fie bazată pe prevederile din legea națională²⁴².

În acord cu standardele universale și europene privind drepturile omului, statele occidentale s-au angajat să respecte, să protejeze și să promoveze statutul juridic al persoanei în interiorul frontierelor lor. Cadrul comunitar prevede dreptul de a face uz de anumite limitări sau restrângeri, însă aceste imixtiuni trebuie să fie prevăzute de lege și necesare pentru protecția securității publice, a bunelor moravuri sau a drepturilor și libertăților fundamentale ale altora. Ele trebuie să fie aplicate doar în scopurile pentru care au fost prevăzute, să fie direct legale și *proporționale* cu nevoia specifică pentru care au fost create și să nu fie impuse pentru scopuri discriminatorii sau aplicate într-un mod discriminatoriu. Atunci când restricțiile sunt justificate pe baza necesității de a proteja morala publică, ele trebuie să se bazeze pe principii care nu derivă exclusiv dintr-o singură tradiție, întrucât conceptul de morală derivă din diferite tradiții sociale, filosofice și religioase. În plus, astfel de limitări trebuie înțelese „în lumina universalității drepturilor omului și a principiului nediscriminării”²⁴³.

De reținut este faptul că, în jurisprudența sa constantă, CtEDO a dezvoltat criteriile aplicabile la evaluarea *proporționalității*, la care a atribuit:

a) *Măsuri existente/măsuri propuse*. Trebuie remarcat că acest criteriu se cere corelat cu categoria necesității, în sensul direct. Pentru aprecierea necesității unei măsuri propuse, prin înlocuirea

²⁴¹ ЛИПКИНА, Н.П. *Правовые позиции Европейского Суда по Правам Человека относительно свободы усмотрения государств при осуществлении вмешательства в права и основные свободы*. *Op.cit.*, c. 49.

²⁴² Hotărârea CtEDO în cauza *Leyla Sahin vs. Turcia* din 10 noiembrie 2005, cererea nr. 44774/98, § 88 [online] [accesat 16.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70956>

²⁴³ MARIAN, O. *Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității*. *Op.cit.*, p. 74; Orientările UE privind promovarea și protecția libertății de religie sau de convingere, 24 iunie 2013. [online] [citat: 20.04.2023]. Disponibil: <http://register.consiliul.europa.eu/pdf/ro/13/st11/st11491.ro13pdf>.

sau completarea măsurii în vigoare, se impune, mai întâi de toate, justificarea eficienței (randamentului) măsurii puse în aplicare în raport cu cea propusă. În cazul în care măsura propusă se consideră a fi conformă criteriului necesității, urmează aprecierea sub aspect de proporționalitate, prin evaluarea scopului legitim urmărit și a necesității sociale imperioase a dreptului la viața privată a persoanei.

La această etapă, ar trebui prezentată o explicație privind alte măsuri ce au fost luate în considerare și dacă acestea au fost apreciate sau nu, mai mult sau mai puțin, invazive asupra vieții private. În cazul în care o măsură a fost respinsă, deși a fost considerată mai puțin invazivă asupra vieții private, ar trebui oferite argumente solide privind motivul pentru care respectiva măsură nu a fost selectată pentru a fi pusă în aplicare²⁴⁴.

b) *Domeniul de aplicare*. Este posibil să se refere la numărul de persoane asupra cărora se răsfrânge măsura, la dimensiunea informațiilor colectate sau la perioada în care vor fi păstrate aceste informații. Sfera de aplicare poate să cuprindă toate aceste elemente sau doar pe unele dintre ele, în funcție de natura măsurii în cauză.

c) *Garanții*. În prezentul context, termenul „garanții” prezintă o importanță aparte și poate include, de exemplu, acțiuni întreprinse pentru a limita domeniul de aplicare a unei măsuri sau pentru a preciza când sau cum poate fi realizată. De asemenea, poate implica necesitatea de a lua o altă soluție obiectivă, înainte de a aplica respectiva măsură într-un anumit context. Garanțiile pot acoperi, de asemenea, posibilele căi de atac disponibile pentru orice persoane în legătură cu măsura în cauză sau cu efectele acesteia și limitele în care acestea pot fi exercitate.

d) *Natura ingerinței*. Aceasta poate include tipul de informații colectate, contextul în care măsură urmează să fie aplicată sau natura activității care face obiectul măsurii. În *cauza Dudgeon*, CtEDO a acordat importanță naturii deosebit de sensibile a activității vizate, precum și circumstanțelor în care a fost aplicată măsura. Deși caracterul sensibil al activității sau al informațiilor afectate va fi relevant, trebuie să se analizeze și dacă o măsură va fi aplicată în condiții în care anumite persoane ar putea avea așteptări mai mari în materie de respectare a vieții private²⁴⁵.

²⁴⁴ Avizul Grupului de lucru pentru protecția datelor nr. 01/2014 privind aplicarea noțiunilor de necesitate și de proporționalitate și protecția datelor în sectorul asigurării respectării legii, instituit în temeiul art. 29 din Directiva 95/46/CE, p. 11. Adoptat la 27 februarie 2014. [online] [citat: 20.04.2023]. Disponibil: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_ro.htm

²⁴⁵ Avizul Grupului de lucru pentru protecția datelor nr. 01/2014 privind aplicarea noțiunilor de necesitate și de proporționalitate și protecția datelor în sectorul asigurării respectării legii, instituit în temeiul art. 29 din Directiva 95/46/CE., *Op.cit.*, p. 12.

e) *Gravitatea nevoii sociale imperioase și a lezării sau a prejudiciului conex sau a efectului asupra publicului.* După cum natura ingerinței, inclusiv tipurile de activitate afectată sau de informații colectate, constituie argumente relevante, la fel și natura nevoii sociale imperioase la care trebuie să se răspundă. Cu cât este mai severă problema și/sau cu cât este mai mare, mai gravă și mai semnificativă dauna sau prejudiciul la care ar putea fi expusă societatea, cu atât este mai justificată ingerința.

Statul-membru dispune permanent, în temeiul CoEDO, de o marjă de apreciere pentru identificarea nevoii sale sociale imperioase și a nivelului de ingerință pentru urmărirea unui scop legitim. CtEDO a precizat în mod clar că, în cadrul evaluării, respectiva marjă va face întotdeauna obiectul unui control judiciar, în special în ceea ce privește garanțiile existente (Hotărârea CtEDO în cauza *Klass și alții vs. Germania*, din 06 septembrie 1978).

Un alt scop valabil în temeiul art. 8 alin. (2) CoEDO, ar putea include apărarea ordinii sau prevenirea și identificarea faptelor penale. În sens larg, s-ar putea afirma că, în general, prevenirea sau identificarea faptelor penale este în sine o nevoie socială imperioasă și astfel orice activitate desfășurată în acest scop răspunde întotdeauna unei nevoi sociale imperioase. Chiar dacă este adevărată această afirmație, pentru a putea aprecia proporționalitatea, este necesar să se stabilească care este fapta prejudiciabilă pe care măsura este menită să o prevină, după caz, să o constate și, în același timp, să se ia în considerare prejudiciul sau riscul pentru societate în cazul în care problema ar rămâne nerezolvată.²⁴⁶

S-a arătat că în cadrul Uniunii Europene, „testul proporționalității este format din patru elemente: 1) măsura să fie adecvată; 2) în căutarea unui scop legitim; 3) să fie printre măsurile corespunzătoare care constituie cel mai puțin restrictiv mijloc; 4) nu este în mod vădit disproporționat raportat la costuri și beneficii”²⁴⁷.

Ex-judecătorul CtEDO C. Bîrsan, referindu-se la *principiul proporționalității*, afirmă: „astfel cum este prezentat în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, cât și a Curții de Justiție a Uniunii Europene, este derivat din însuși principiul preeminenței dreptului, care face corp comun cu principiul egalității și al legalității ca parte a unei societăți democratice”²⁴⁸. Pe plan general, cel mai

²⁴⁶ Avizul Grupului de lucru pentru protecția datelor nr. 01/2014 privind aplicarea noțiunilor de necesitate și de proporționalitate și protecția datelor în sectorul asigurării respectării legii, instituit în temeiul art. 29 din Directiva 95/46/CE. *Op.cit.*, p. 12-13.

²⁴⁷ PAȘCUI, G.-V. Principiul proporționalității în dreptul administrativ. În: *Jurnalul Baroului Cluj*, nr. 2/2021, p. 13.

²⁴⁸ BÎRSAN, C. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole.* Op cit., p. 6-7.

frecvent pentru Curtea de la Strasbourg, preeminența dreptului este o „noțiune inerentă ansamblului dispozițiilor Convenției”²⁴⁹ ori „unul din principiile fundamentale ale unei societăți democratice”, inerent ansamblului dispozițiilor Convenției²⁵⁰.

Din jurisprudența constantă a CtEDO nu poate fi identificat vreun algoritm comun prin care să se poată măsura proporționalitatea. Curtea de Justiție a Uniunii Europene, la rândul său, apreciază cazurile *in concreto*, soluționând fiecare speță în raport cu circumstanțele relevante.

În sursele de specialitate s-a menționat despre aplicarea așa-numitului sistem hibrid. Pe de o parte, uneori, Curtea se concentrează doar pe unul sau două din testele distincte precizate. Pe de altă parte, „se aplică un test general de arbitraritate sau rezonabilitate și chiar uneori folosește o formulă complet diferită, de exemplu, afirmând că o decizie nu ar trebui să afecteze însăși substanța dreptului la îndemână. Rareori vom găsi într-o hotărâre aplicarea de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene a tuturor testelor de proporționalitate”²⁵¹.

Pentru a înțelege cât mai bine esența proporționalității, este necesară studierea jurisprudenței. Astfel, în practica CtEDO, proporționalitatea este aplicată ca un „raport just, echitabil, între situația de fapt, mijloacele de restrângere a exercițiului unor drepturi și scopul legitim urmărit sau ca un raport echitabil între interesul individual și interesul public. Proporționalitatea este un criteriu care determină legitimitatea imixtiunilor statelor contractante în exercitarea drepturilor protejate de Convenție”²⁵².

În raport cu principiul proporționalității, jurisprudența Curții Europene de Justiție a stabilit că regulile comunitare sunt legale, dacă îndeplinesc trei condiții: a) să fie adecvate scopului legitim urmărit; b) să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge scopul propus; c) când există o posibilitate de alegere între mai multe măsuri adecvate scopului legitim, în principiu, trebuie să fie aleasă măsura cea mai puțin oneroasă.

Cu toate acestea, jurisprudența Curții Europene de Justiție releva faptul că, în domeniile în care legiuitorul comunitar dispune de o marjă largă de apreciere, în conformitate cu competențele și responsabilitățile politice care îi sunt conferite prin *Tratatul de instituire a Comunității Europene*, numai în cazul în care o măsură este în mod vădit inadecvată în raport cu scopul pe care urmărește să-

²⁴⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *Amour vs. Franța*, din 25 iunie 1996, cererea nr. 19776/92, § 50 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57988>

²⁵⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Iatridis vs. Grecia*, din 25 martie 1999, cererea nr. 31107/96, § 58 [online] [accesat 19.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58227>

²⁵¹ PAȘCUI, G.-V. Principiul proporționalității în dreptul administrativ. *Op.cit.*, p. 15.

²⁵² ANDREESCU, M. Contribuții ale doctrinei juridice la construcția principiului proporționalității. În: *Materialele Conferinței Internaționale de Drept, studii europene și relații internaționale*, 2014, p. 896.

l atingă, principiul proporționalității este încălcat și legalitatea măsurii este afectată. Prin urmare, „în domeniile în care competența de legiferare și reglementare aparține organelor comunitare, se recunoaște acestora o marjă de apreciere largă privind mijloacele pe care înțeleg să le folosească pentru atingerea obiectivului stabilit”²⁵³.

În privința drepturilor fundamentale care nu conțin o clauză expresă de limitare a acestora, jurisprudența Curții Europene a dezvoltat așa-numita doctrină a limitărilor implicite aduse drepturilor fundamentale. Se arată că, „acceptând limitările implicit admise ale dreptului, Curtea a lărgit sfera marjei de apreciere a statelor, iar, pentru a evalua dacă statele membre au rămas în interiorul acestei marje de apreciere, Curtea de la Strasbourg aplică principiul proporționalității. Cu cât standardul de proporționalitate este mai ridicat, cu atât marja de apreciere a statului este mai redusă”²⁵⁴.

Instanța de la Luxemburg se referă la *proporționalitate* ca un criteriu, rezultat din reglementările CoEDO, în situația restrângerii exercițiului unor drepturi sau din dispozițiile art. 52 din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene. Drepturile fundamentale fac parte integrantă din principiile generale de drept, cărora Curtea Europeană de Justiție le asigură respectarea. Instanța Uniunii Europene „se inspiră, în acest sens, din tradițiile constituționale comune ale statelor membre, precum și din dispozițiile furnizate de către instrumentele internaționale referitoare la protecția drepturilor omului la care statele membre au aderat. Convenția Europeană reprezintă, în acest context, o importanță particulară”²⁵⁵.

În schimb, potrivit jurisprudenței constante a Curții de Justiție a Uniunii Europene, principiul proporționalității, care se numără printre principiile generale ale dreptului Uniunii Europene, impune ca actele instituțiilor Uniunii să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea scopurilor legitime urmărite de reglementarea în cauză, fiind stabilit că, atunci când este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin restrictivă, iar inconveniențele cauzate prin aceasta nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile vizate.

²⁵³ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. În: Curierul Judiciar, nr. 10/2010, p. 595; BOULOUIS, J. Droit institutionnel de l'Union Européenne. Précis Domat Montchrestien. Paris, 1997, p. 176-177.

²⁵⁴ PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. În: Revista de Drept Constituțional, 2015, p. 59; GERRARDS, J. How to improve the necessity test of the European Court of Human Rights. În: International Journal of Constitutional Law., nr. 2/2013, p. 466-467; ELSEN, M.-A. The principle of proportionality in the case-law of the European Court of Human Rights. În: Macdonald R. St., Matscher F., Petzold H. The European System for the protection of human rights. Martinus Nijhoff. Dordrecht, 1993, p. 135-137; Arai-Takahashi Y. The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR. Intersentia, 2002, p. 13-14.

²⁵⁵ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. *Op.cit.*, p. 596.

Prin urmare, Curtea de Justiție a Uniunii Europene aplică testul clasic de proporționalitate. În sursele de specialitate s-a atras atenția asupra tendinței Curții de a „reduce cele trei subprincipii ale testului, în sensul că subsumează testul de proporționalitate cercetării caracterului adecvat și necesar al măsurii, cu mențiunea că acest din urmă caracter este o noțiune *sui generis* din perspectiva testului clasic, ea cuprinzând atât necesitatea, cât și proporționalitatea propriu-zisă, fiind, așadar, un melanj între determinarea măsurii celei mai puțin constrângătoare – strictul necesar - și a importanței unui drept în defavoarea altuia”²⁵⁶.

Din jurisprudența Curții Europene de Justiție rezultă că interpretarea și aplicarea principiului proporționalității nu se realizează în mod abstract, ci la concret. Cele mai utilizate „criterii procedurale de apreciere sunt: natura drepturilor protejate, situația de fapt existentă, particularitățile legislației naționale și limitele marjei de apreciere recunoscute statelor membre”²⁵⁷.

Deci, pentru a fi legitime, restrângerile trebuie să aibă ca obiect numai exercitarea drepturilor și libertăților fundamentale, fără să afecteze conținutul esențial al acestora, să fie prevăzute de lege, să aibă ca scop obiectivele de interes general recunoscute de Uniune sau „cerințe de protecție a libertăților celorlalți”, să respecte principiul proporționalității și să fie necesare într-o societate democratică²⁵⁸.

În ceea ce privește evaluarea modului în care autoritățile naționale intervin în exercitarea drepturilor individuale, adesea limitând aceste drepturi în temeiul legislației interne, gestionând conflictul dintre interesele private și cele publice, ne confruntăm cu o abordare de evaluare-aplicare a principiului proporționalității, moment în care poate apărea fenomenul de ingerință „nejustificată și disproporționată”. Pe de altă parte, în contextul european, Curtea conferă o latură mai mult interpretativă a principiului proporționalității, întrucât analizează modul în care obligațiile pozitive și negative ale statului au fost respectate prin raportare la înțelesul convențional al „marjei de apreciere”.

În definitiv, se poate afirma că în ansamblul jurisprudențial al Curții de la Strasbourg există diverse mecanisme de natură a concretiza teza principiului proporționalității, care să reflecte, în funcție de multitudinea de dosare cu care se confruntă instanțele naționale în abordarea fiecărei cauze concrete, pârghii de facilitare a înțelesului prin care „marja de apreciere” trebuie aplicată.

²⁵⁶ PIVNICERU, M.-M. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. *Op cit.*, p. 60.

²⁵⁷ ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. *Op.cit.*, p. 598.

²⁵⁸ ANDREESCU, M. Principiul proporționalității în dreptul comunitar. Propunere de revizuire constituțională. *Op.cit.*, p. 31-32.

În mod frecvent, Curtea a arătat că testul proporționalității impune instanței naționale, „în calitate de prim arbitru al Convenției”, să aprecieze efectul pe care măsura pe care o evaluează poate să-l aibă asupra respectării în mod corect și echitabil a drepturilor celui vizat.

2.4. Concluzii la Capitolul 2

Transpunerea principiului proporționalității ingerințelor în legislație și în practica organelor care asigură desfășurarea procesului penal presupune că, la stabilirea și aplicarea îngrădirii drepturilor și libertăților, în vederea atingerii unor scopuri constituționale, trebuie avute în vedere și aplicate măsurile și mijloacele strict necesare în situații concrete.

Principiul proporționalității ingerinței este unul dintre criteriile de evaluare a constituționalității îngrădirii oricărui drept sau libertăți, precum și o garanție a excluderii constrângerii arbitrare, nerezonabile, neconforme cu legea și excesive. Acest lucru se datorează reglementărilor privind limitele și condițiile de elaborare și aplicare a legii.

Acest principiu ar trebui să fie văzut ca un garant al respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului; forma lui actuală este consecința numeroaselor schimbări pe care le-a suferit de-a lungul istoriei. Limitele aprecierii proporționalității au evoluat în acord cu dezvoltarea sistemului juridic în ansamblul său, iar aceste procese sunt interdependente, și anume: odată cu progresul în materie de drepturi ale omului, au evoluat și mecanismele de protecție a acestora.

Principiul proporționalității a cuprins un conținut atât de vast, încât a servit ca domeniu de cercetare pentru cei mai marcanți filosofi ai istoriei, precum Pitagora, Platon, Aristotel, Cicero și mulți alții. Conceptele filozofice ale noțiunii de *proporționalitate* variază, dar aceasta a fost întotdeauna considerată ca parte intrinsecă a *dreptății* și a *echității*. Această idee a proporționalității ca parte a conceptului de echitate este la fel de veche ca și modelul societății organizate. Filozofii au invocat necesitatea proporționalității ca o condiție a corectitudinii în sfere de relații precum distribuirea bunurilor, stabilirea unor pedepse penale, recurgerea la forță în cazul legitimei apărări, declararea unui război etc.

Bazat, inițial, pe feudele de sânge, principiul proporționalității fusese formulat în mod marginal și redus la dorința de a dubla un rău deja existent, iar singurul beneficiu al acestei politici „juridico-penale” era cel al reeducării, adică al prevenirii infracțiunilor. Pe parcurs, conceptul de

proporționalitate a fost adaptat la o paletă variată de relații sociale, concomitent cu îmbunătățirea practicilor de aplicare a acestuia.

Însăși istoria stabilirii principiului proporționalității reflectă evoluția statului și a dreptului, întrucât la baza tuturor realizărilor, indiferent de domeniu, se află o viziune corectă, un scop clar definit și o modalitate adecvată de a-l atinge.

Fiind atât de larg și de complex, conținutul acestui principiu rămâne greu de înțeles și, de asemenea, este dificil de stabilit domeniul de aplicare al principiului proporționalității. Deși proporționalitatea a fost, la origine, văzută ca o regulă matematică, ea însăși depășește cu mult percepția noastră, iar semnificația sa filosofică este mult mai profundă decât o simplă expresie a egalității.

Adevărata proporționalitate nu trebuie să fie văzută ca o egalitate, ci trebuie să ia forma depășirii propriei percepții, deoarece omenirea nu ar fi evoluat niciodată de la pragul „răzbunării prin sânge”, dacă ar fi gândit în limitele răului suferit, iar imboldul evoluției, în acest sens, este înțelegerea binelui care trebuie să urmeze răzbunării.

Principiul proporționalității este, în prezent, un element-cheie al sistemului constituțional al multor democrații moderne, chintesența sa reprezentând o garanție a existenței și respectării drepturilor fundamentale ale omului. Cu toate că fiecare stat are propriul sistem juridic cu specificul său, principiul proporționalității este unul universal, este aplicat în mod constant de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului și, astfel, e luat în considerație în jurisprudența statelor membre, indiferent dacă principiul este consacrat direct în legislație sau există doar ca un concept fundamental, ceea ce înseamnă că cercetarea acestuia din punct de vedere comparat contribuie în mod direct la uniformizarea practicii Înaltei Curții.

Proporționalitatea ingerinței trebuie stabilită în limitele unui prag minim de severitate, care să reducă riscul eschivării de la răspunderea penală, de obstrucționare a bunului mers al procesului penal, de comitere a unor noi infracțiuni etc. și a unui prag maxim de severitate, care să fie în concordanță cu principiul umanismului. Un test de proporționalitate ar trebui să fie aplicat de fiecare dată când se constată necesitatea unei ingerințe.

Actualmente, în condițiile unei creșteri tehnologice accelerate, se simte o necesitate imperioasă de evaluare a mijloacelor de protecție a drepturilor fundamentale, schimbările cele mai radicale fiind resimțite tocmai în sfera vieții private, iar în acest context, se impune, fără îndoială, adoptarea unor noi instrumente de protecție. Prin urmare, regula testului de oportunitate va fi adaptată

proporțional cu riscul crescut de încălcare a libertăților individuale și va fi necesară o protecție suplimentară a persoanei împotriva unor terți.

Evoluția percepției proporționalității este un proces continuu, astfel încât necesitatea aprofundării și reconfigurării sale nu-și vor pierde niciodată actualitatea.

3. PROPORȚIONALITATEA RESTRÂNGERII UNOR DREPTURI SAU LIBERTĂȚI PRIN REALIZAREA PROCEDEELOR PROBATORII ÎN CAUZA PENALĂ

3.1. Proporționalitatea efectuării măsurilor speciale de investigații

Unul dintre domeniile prioritare ale gândirii politice și juridice, cu o istorie veche de secole, este apărarea libertății și inviolabilității omului – o parte integrantă și indispensabilă a raporturilor dintre stat și persoană. În sistemul drepturilor naturale și inalienabile ale omului, drepturile și libertățile individuale ocupă un loc aparte. Poziția față de drepturi și libertăți și gradul în care acestea sunt protejate este un indicator indiscutabil al nivelului de maturitate și de dezvoltare a statului de drept. Acest indicator face posibilă „identificarea standardelor de referință reale ale politicii statului în raport cu persoana, drepturile și libertățile acesteia”²⁵⁹.

Un stat democratic, ca cea mai înaltă formă de organizare a unei societăți civilizate, își asumă mai multe funcții importante din punct de vedere social, printre care asigurarea supremației legii. Această funcție implică protecția intereselor cetățenilor și ale statului împotriva oricăror acțiuni interzise, care pun în pericol funcționarea normală a acestora și însăși existența lor. Fără îndoială, consideră cercetătorul B. Glavan, „un stat democratic modern bazat pe statul de drept are sarcina, în primul rând, de a asigura protecția drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale individului și ale societății în ansamblu, ordinea constituțională a statului, precum și protecția altor drepturi sociale importante”²⁶⁰.

Există o categorie de infracțiuni care trebuie să fie documentate în momentul comiterii lor, ținând cont de dinamica fenomenului infracțional, în special a infracțiunilor latente, și de faptul că metodele tradiționale, reactive, de investigare a acestora sunt insuficiente. S-a arătat că „activitățile respective au un caracter, dacă nu secret, atunci, cel puțin, nepublic, iar eventuala ingerință a agenților statului în sfera drepturilor fundamentale ale omului, de regulă, nici nu poate fi sesizată de persoanele vizate cu consecințele de rigoare”²⁶¹.

²⁵⁹ ЛЕБЕДЕВ, В. М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии. Москва, 2001, с. 5.

²⁶⁰ GLAVAN B. *Activitatea specială de investigații și procesul penal: aspecte comune și delimitări*. Op. cit., p. 14.

²⁶¹ COVALCIUC I. *Măsurile speciale de investigații autorizate de procuror în procesul penal*. Op.cit., p. 3.

Activitatea de urmărire penală a demonstrat de-a lungul timpului că anumite acțiuni care pot fi folosite pentru a stabili existența sau inexistența unei infracțiuni, pentru a identifica persoana care a săvârșit-o și pentru a clarifica toate circumstanțele comiterii acesteia, ar fi „informațiile obținute în urma comunicării persoanelor prin diferite mijloace (poștă, telegraf, telefon, radio, televiziune, cinema, publicații, fax, satelit etc.), din imaginile unor persoane, obiecte, locuri, referitoare la momente anterioare, concomitente sau posterioare săvârșirii infracțiunii, se pot obține și prin procedee moderne, puse la dispoziție de cuceririle tehnologiei și științei: tehnica fotografică, utilizarea benzii magnetice pentru înregistrări audio-video, alte înregistrări”²⁶².

De altfel, evoluția tehnologiilor și progresele științifice din ultimele decenii au adus numeroase avantaje și beneficii (internet, mijloace electronice, rețele sociale și de comunicare) atât pentru întreaga omenire, cât și pentru lumea criminală, care a învățat foarte repede să profite din plin de acestea, dezvoltând metode de acțiune din ce în ce mai complexe și mai creative. În toată lumea au apărut și continuă să se dezvolte genuri de infracțiuni precum fraudă economică, spălarea banilor, corupția, terorismul, difuzarea materialelor pornografice, traficul de persoane, de arme, de droguri, de medicamente, de substanțe radioactive etc. Aceste categorii de infracțiuni sunt, de cele mai multe ori, greu de identificat și de cercetat prin procedeele probatorii clasice. S-a arătat că „organele competente, fiind în căutarea unor metode corespunzătoare pentru a le rezolva, soluția au găsit-o în utilizarea unor măsuri și mijloace speciale de investigații”²⁶³.

În timp ce necesitatea măsurilor speciale de investigații este o realitate a vremurilor, având în vedere amploarea și complexitatea criminalității organizate moderne, este greu să se stabilească dacă acestea ar aduce mai mult bine sau mai mult rău societății, în cazul în care ar fi aplicate pe scară largă, fără o reglementare și o executare corespunzătoare. Practica internațională, în special cea a CtEDO, în acest domeniu servește drept punct de referință pentru jurisprudența națională.

Or, necesitatea stabilirii unor reguli clare, ce „ar exclude abuzurile în cadrul utilizării tehnicilor speciale de investigații, nu poate lipsi de pe agenda autorităților, iar de reușita în identificarea și aplicarea acestor reguli depinde în mare măsură succesul luptei cu criminalitatea latentă”²⁶⁴.

²⁶² CRISTESCU, D. I. Interceptarea comunicărilor, înregistrărilor audio-video, filmărilor și fotografiilor -procedee probatorii în procesul penal român. În: *Pro Lege*, nr. 2/2001, p. 27; TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. Op.cit., p. 18.

²⁶³ GLAVAN, B. *Activitatea specială de investigații și procesul penal: aspecte comune și delimitări*. Op.cit., p. 15-16.

²⁶⁴ COVALCIUC, I. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit. p. 30.

Având în vedere aceste circumstanțe, protecția vieții private rămâne un drept fundamental al omului. Raționamentul includerii sale între principiile fundamentale ale procesului penal este acela că organele de urmărire penală utilizează din ce în ce mai des proceduri și măsuri care încalcă acest drept. Cadrul de reglementare în materie procesual-penală admite posibilitatea aplicării procedurilor de administrare a probelor prin atingerile aduse vieții private. S-a subliniat că „acest aspect este permis de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, dreptul la respectarea vieții private nefiind unul cu caracter absolut”²⁶⁵.

Reieșind din conținutul principiului *specialia generalibus derogant, generatia specialibus non derogant*, exercițiul anumitor drepturi poate fi restrâns prin lege, dacă acest lucru este necesar pentru buna desfășurare a unui proces penal, restrângerea putând fi dispusă, dacă este necesară într-o societate democratică și dacă este proporțională cu situația care a determinat-o, considerându-se că „infrațiunile de criminalitate organizată, de spălare de bani, terorism, trafic de stupefiante și, în general, alte astfel de infracțiuni grave, justifică, într-o societate democratică, folosirea unor mijloace precum interceptarea și înregistrarea convorbirilor și comunicărilor, pentru preîntâmpinarea și stoparea lor, mijloace care sunt proporționale cu situațiile determinate de săvârșirea unor astfel de infracțiuni”²⁶⁶.

Chiar dacă recunoaștem utilitatea unei astfel de abordări, care depășește simpla motivare, nu putem împărtăși punctul de vedere al autorităților, întrucât s-ar crea o situație discriminatorie la nivel legislativ între persoanele vizate de normele penale, care ar fi supuse *ab initio* unui sistem diferit de investigare, din moment ce faptele lor sunt departe de orice incertitudine probatorie.

Pe de altă parte, o asemenea viziune ni se pare oarecum simplistă, care privește situația doar din punct de vedere teoretic și trece cu vederea faptul că, inclusiv CtEDO, statuează că atât condiția *necesității ingerinței într-o societate democratică*, cât și condiția *proporționalității ingerinței cu situația care a determinat-o*, trebuie analizate la concret, prin raportare la circumstanțele cauzei, or, pentru ca acest lucru să se poată întâmpla, este absolut necesar ca „legea să fie, în primul rând, aceea care să permită magistratului respectiva apreciere, ceea ce impune, în mod natural, condiționarea ca

²⁶⁵ NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. Universul Juridic, 2020. p. 111; SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 251.

²⁶⁶ BICĂ Gh., GHEORGHE V. T., PUICĂ R. P. Sfera infracțiunilor în privința cărora se poate autoriza interceptarea și înregistrarea convorbirilor sau comunicărilor. În: *Dreptul*, nr. 8/2006, p. 182-183.

să se poată recurge mai întâi la alte metode investigative, mai puțin intruzive în viața persoanelor cercetate”²⁶⁷.

Constituția Republicii Moldova, în art. 30, garantează secretul scrisorilor, al telegramelor, al altor trimeri poștale, al convorbirilor telefonice și al celorlalte mijloace legale de comunicare. Prin art. 8 din CoEDO, oricărei persoane i se asigură „[...] respectarea... secretului corespondenței sale [...]”. În context, reținem că Convenția admite posibilitatea unor limitări și ingerințe în drepturile garantate de art.8, dar numai atunci când: ingerința este prevăzută de lege; are un scop legitim; este necesară într-o societate democratică; este proporțională cu scopul urmărit.

La art. 54, alin. (2) din Constituția Republicii Moldova se permite restrângerea drepturilor garantate, dacă măsurile sunt necesare pentru apărarea securității naționale, a bunăstării economice a țării, a ordinii publice și pentru prevenirea infracțiunilor. Legea fundamentală condiționează limitarea exercițiului respectivelor drepturi doar „în condițiile legii”.

Luând în considerare potențialul mijloacelor tehnice moderne de investigații, respectarea vieții private devine indispensabilă procesului penal. Dovadă în acet sens ar fi faptul că, în practică, persoanele invocă adesea încălcarea dispozițiilor art. 8 CoEDO, cerând „anularea unei probe produse de către o parte sau printr-un act de administrare a probei”²⁶⁸.

Inviolabilitatea vieții private a persoanei este un element esențial al statutului său juridic. Potrivit prevederilor art. 12 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, „Nimeni nu va fi supus la imixțiuni arbitrare în viața sa personală, în familia sa, în domiciliul lui sau în corespondența sa, nici la atingeri aduse onoarei și reputației sale. Orice persoană are dreptul la protecția legii împotriva unor asemenea imixțiuni sau atingeri”.

Convenția Europeană a Drepturilor Omului conține, de altfel, o formulare unică privind respectarea inviolabilității domiciliului și a secretului corespondenței. În același timp, spre deosebire de alte norme internaționale, CoEDO limitează, într-o anumită măsură, aria drepturilor garantate, subliniind competența prioritară a statelor de a reglementa relațiile din acest domeniu. Or, conform practicii CtEDO, „legalitatea imixțiunii în viața privată este apreciată din punct de vedere al

²⁶⁷ TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. Op.cit., p. 82.

²⁶⁸ GURSCHI, C., DOLEA, I. Secretul comunicațiilor. În: *Manualul judecătorului pentru cauze penale*. / Poalelungi M., Dolea I., Vizdoagă T./ Asociația Judecătorilor din Moldova. Chișinău: Î.S. F. E. –P „Tipografia Centrală”, 2013, p. 248-249.

proportionalității intereselor încălcate și protejate, respectiv prin prisma respectării echilibrului dintre ele”²⁶⁹.

La 20 aprilie 2005, Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei, la cea de-a 924 întâlnire, a adoptat Recomandarea (2005)10 privind „tehnicele speciale de investigare” în cazul infracțiunilor grave, inclusiv actele de terorism²⁷⁰. Prin noțiunea de *tehnici speciale de investigare*, în art. 1 din Recomandare, s-au avut în vedere: tehnicile aplicate de autoritățile competente în cadrul anchetelor penale, vizând depistarea sau anchetarea unor infracțiuni grave și a unor suspecți, în vederea strângerii de informații, de așa manieră, încât persoanele în cauză să nu aibă cunoștință de acest lucru.

Constatăm, de altfel, că Comitetul de Miniștri stabilește o serie de principii, pentru a ghida statele în elaborarea legilor și politicilor lor naționale, în special pentru a se asigura că utilizarea tehnicilor speciale de investigare face obiectul unei supravegheri adecvate *ex ante* și *ex post* din partea autorităților judiciare sau a altor entități independente printr-o procedură strict reglementată, fiind punctată importanța asigurării proportionalității între consecințele utilizării tehnicilor speciale de anchetă și scopul urmărit. Accentuăm, în acest sens, importanța menținerii echilibrului corect între necesitatea de a garanta siguranța prin măsuri represive și protecția drepturilor individuale, or, aplicarea unor standarde comune contribuie la consolidarea încrederii societății în ceea ce privește aplicarea măsurilor de intruziune în domeniul drepturilor și al libertăților fundamentale. Pornind de la ideea aplicării celei mai puțin intruzive măsuri pentru atingerea scopului urmărit, se cere statelor membre să adopte măsuri legislative adecvate pentru a permite prezentarea în instanță a probelor administrate, garantând, în același timp, dreptul acuzatului la un proces echitabil.

În sursele de specialitate²⁷¹ s-a menționat că „conceptul de *tehnici speciale de supraveghere sau cercetare*, adoptat în cadrul majorității statelor membre ale Consiliului Europei, este utilizat ca unul generic, căruia, la nivel național, îi corespunde conceptul de *măsuri speciale de investigații*.”

Recomandarea precizează că utilizarea tehnicilor speciale de supraveghere este un instrument indispensabil în combaterea infracțiunilor grave, comise sau în curs de pregătire, dar precizează că aceste tehnici pot fi utilizate în cadrul și în condițiile prevăzute în mod expres de lege, sub un control adecvat din partea organelor judiciare sau a altor „structuri independente”.

²⁶⁹ УСТИМОВ, М. А. Судебный контроль на стадии предварительного расследования. Op.cit., c. 148.

²⁷⁰ Recommendation Rec(2005)10 of the Committee of Ministers to member states on „special investigation techniques” in relation to serious crimes including acts of terrorism.[online] [citat: 20.05.2022]. Disponibil: <https://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>

²⁷¹ OBADĂ, D. Interferența și dimensiunile controlului procesual penal în sfera tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare. În: *Revista Procuraturii Republicii Moldova*, nr.5/2020, p.33.

Determinarea și reglementarea cuvenită a condițiilor în care se desfășoară măsurile speciale de investigații permit ca acestea să se realizeze de o manieră în care intruziunea în sfera drepturilor omului să aibă loc numai în conformitate cu cadrul juridic relevant și cu un nivel minim de impact asupra drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Se consideră că „situațiile și procedura de desfășurare a măsurilor speciale de investigații se încadrează în domeniul în care măiestria legiuitorului asigură posibilitatea de a găsi un echilibru între necesitatea urmăririi infracțiunilor, pe de o parte, și respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, pe de altă parte”²⁷².

Identificarea și menținerea echilibrului între interesul general al societății de a proteja valorile constituționale, pe de o parte, și interesul individual de a respecta drepturile și libertățile omului, pe de altă parte, rămâne cea mai complexă și actuală provocare, atât în ceea ce privește activitatea specială de investigație, cât și în ceea ce privește procesul penal în ansamblu.

În acest sens, singura soluție pentru a garanta o protecție reală a drepturilor constituționale este să aplicăm în modul prevăzut de lege instrumentele activității speciale de investigații. Specialiștii în domeniu afirmă că „astăzi, ca niciodată, schimbările în activitatea specială de investigații și procesul penal au devenit nu doar necesare, ci și inevitabile, ori oportunitățile noilor tehnologii vor avantaja net superior pe cei care atentează la valorile constituționale, comparativ cu cei în sarcina cărora este pusă obligația protejării respectivelor valori”²⁷³.

Măsurile speciale de investigații în procesul penal, în viziunea autorului I. Covalciuc, reprezintă „un sistem de procedee probatorii, cu regim juridic special și secret, autorizate în modul prevăzut de lege, realizate de ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale, care este începută și desfășurată numai cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, atunci când, pe altă cale, este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor, iar realizarea acestora este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”²⁷⁴.

O atenție deosebită urmează să se acorde modului în care legiuitorul aplică acest principiu al proporționalității.

Considerăm că îngrădirea drepturilor fundamentale în cadrul activității speciale de investigații este o posibilitate prevăzută de lege privind exceptarea temporară și proporțională de la exercițiul anumitor drepturi și libertăți ale omului, realizate în baza prevederilor art. 135-138¹² CPP.

²⁷² COVALCIUC, I. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit., p. 31.

²⁷³ GLAVAN, B. *Activitatea specială de investigații și procesul penal: aspecte comune și delimitări*. Op.cit., p. 17.

²⁷⁴ COVALCIUC, I. *Măsurile speciale de investigații autorizate de procuror în procesul penal*. Op.cit., p. 21.

Cadrul de reglementare al procesului penal (art.134 CPP), împarte măsurile speciale de investigații în două categorii: cele care se desfășoară cu autorizarea judecătorului de instrucție (cercetarea domiciliului, utilizarea și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură fotografierea sau supravegherea și înregistrarea audio și video; supravegherea tehnică; interceptarea și înregistrarea comunicărilor și/sau a imaginilor; reținerea, cercetarea, predarea sau ridicarea trimiterilor poștale; monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și/sau accesul la informațiile financiare; colectarea de informații de la furnizorii de servicii de comunicații electronice; accesarea, interceptarea și înregistrarea datelor informatice) și care sunt realizate cu autorizarea procurorului (identificarea abonatului sau a utilizatorului unei rețele de comunicații electronice; controlul transmișiei sau primirii banilor, a serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite; livrarea supravegheată; achiziția de control; investigația sub acoperire; urmărirea vizuală; culegerea de informații).

Măsurile speciale de investigații, potrivit art. 135 alin. (1) CPP, pot fi dispuse doar prin ordonanța motivată a procurorului, după caz, a ofițerului de urmărire penală, „la demersul ofițerului de investigații; din oficiu; la indicația scrisă a procurorului; la cererea părților sau în vederea executării cererilor de comisie rogatorie ale organelor de drept ale altor state, la solicitarea organizațiilor internaționale sau la solicitarea agențiilor Uniunii Europene, în conformitate cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte”. Pe lângă cerințele comune, de conținut și formă, solicitate la art. 255 CPP, cu referire la dispunerea, autorizarea, efectuarea, prelungirea și încetarea măsurilor speciale de investigații, art. 135 alin (2) CPP impune obligativitatea existenței probelor „care justifică ingerința în viața privată”.

Măsurile speciale de investigații se dispun și se efectuează, dacă sunt îndeplinite cumulativ o serie de condiții, și anume: să fie adoptată ordonanța de începere a urmăririi penale cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave; pe altă cale să fie imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor; acțiunea să fie necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Astfel, pentru a putea fi dispusă efectuarea unei măsuri speciale de investigații, este necesar să existe un temei legal și să fie întrunite cumulativ condițiile de dispunere.

În cauza *Dragojevic v. Croația*, § 94-98²⁷⁵, Curtea a statuat că „într-un astfel de domeniu sensibil, precum recurgerea la supravegherea secretă, autoritatea competentă trebuie să precizeze motivele imperioase care justifică o astfel de măsură intruzivă, respectând, concomitent, instrumentele juridice aplicabile”. Totodată, în spețele *Aalmoes și alții v. Țările de Jos*²⁷⁶ și *Coban v. Spania*²⁷⁷, s-a constatat că „operațiunile de interceptare a convorbirilor telefonice care au fost dispuse de un judecător au fost efectuate sub supravegherea acestuia din urmă, au fost însoțite de garanții adecvate și suficiente împotriva abuzurilor și au făcut obiectul unui control ulterior, efectuat de către o instanță, au fost considerate proporționale cu scopul legitim urmărit”. Este important să stabilim în ce măsură principiul proporționalității este aplicat de instanțele de judecată la examinarea demersurilor respective. În cele ce urmează ne propunem să analizăm practica judiciară.

Într-o cauză²⁷⁸, instanța de judecată, *examinând în ședință judiciară închisă, demersul procurorului în Procuratura Anticorupție M.V. privind prelungirea autorizării efectuării interceptării și înregistrării comunicărilor telefonice prin telefonul abonatului companiei SA „Orange”, ce utilizează num.169XXXXXX, care aparține cet. G.T., pe un termen de 30 de zile, a constatat necesitatea verificării plângerii victimei Y.B., potrivit căreia cet. G.T., în perioada 2010-2016, a pretins și a primit mijloace bănești în mărime de 8000 euro și, la moment, estorchează 1500 euro, infracțiunea imputată este deosebit de gravă [...], acțiunea solicitată este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.*

În alte spețe²⁷⁹ am constatat că judecătorul de instrucție, prin încheierile adoptate, fie detaliat sau tangential, a menționat proporționalitatea ingerințelor: legalizarea documentării cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, localizarea sau urmărirea prin sistemul de poziționare globală ori prin alte mijloace tehnice a lui G.V., precum și a altor persoane implicate în pretinderea, primirea sau

²⁷⁵ Hotărârea CtEDO în cauza *Dragojevic v. Croația*. [online] [cit.: 20.05.2022]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-10328>

²⁷⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Aalmoes și alții v. Țările de Jos*. [online] [cit.: 20.05.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-67678%22%7D>

²⁷⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Coban (Asim Babuscum) vs. Spania* din 6 mai 2003, cererea nr. 17060/02 [online] [accesat 02.04.2023]. Disponibil: https://www.stradalex.com/fr/sl_src_publ_jur_int/document/cedh_17060-02_001-44216

²⁷⁸ *Cauza penală nr. 11-1272/16*. Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău.

²⁷⁹ *Cauza nr. 11-651/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-1117/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-1706/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-1705/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-1116/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-652/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-1272/16*, Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 13-644/17*, Arhiva Judecătoriai Rîșcani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 13-2XX/2023*; *nr.PIGD 1-23139903-15-13-290XXXXXX*, Arhiva Judecătoriai Cahul, sediul Central.

transmiterea ilegală de sume de bani, bunuri sau alte avantaje cătreși autorizarea în continuare....., acțiune dispusă prin ordonanța procurorului care a „respectat principiul proporționalității între dreptul sau libertatea persoanei garantate de lege și interesul public în acest caz”; „respectat principiul proporționalității între dreptul sau libertatea persoanei garantate de lege și interesul public în acest caz”; „respectat principiul proporționalității între dreptul sau libertatea persoanei garantate de lege și necesitatea efectuării acțiunii procesuale solicitate recunoscând că drepturile omului nu sunt absolute și exercitarea drepturilor unei persoane urmează a fi apreciat în raport cu interesul public mai larg, ce ține de lupta cu criminalitatea”; „măsurile solicitate fiind proporționale, reieșind din gravitatea faptei și strict necesare pentru verificarea obiectivă a cercetării”; „respectat principiul proporționalității între dreptul sau libertatea persoanei garantate de lege și necesitatea efectuării acțiunii procesuale solicitate, recunoscând că drepturile omului nu sunt absolute și exercitarea drepturilor unei persoane urmează a fi apreciată în raport cu interesul public mai larg, ce ține de lupta cu criminalitatea”; „instanța a luat în calcul caracterul prejudiciabil, caracterul latent și pericolul sporit al infracțiunii cercetate, circumstanțele care determină necesitatea implicării organului de urmărire penală în viața privată a persoanei, prin instalarea aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat, cerințele expuse în demersul procurorului sunt fondate pe necesitatea imperioasă și sunt proporționale scopului legitim scontat de luptă cu infracționalitatea”.

Curtea Constituțională a Republicii Moldova, prin Hotărârea nr. 31 din 23.09.2021 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 132⁹ alin. (12) și alin. (15) din Codul de procedură penală²⁸⁰, s-a referit la o serie de probleme pe care le ridică, în context, interceptările. Astfel, pentru a verifica dacă prevederile articolului 132⁹ alin. (15) din CPP afectează însăși esența contradictorialității și a egalității armelor și a dreptului la apărare, Curtea a considerat necesară efectuarea testului de proporționalitate la etapa examinării în fond a sesizării.

Curtea Constituțională a amintit că „dreptul apărării de a-i fi divulgate toate probele relevante nu este un drept absolut. Totuși, restrângerile acestuia, precum și orice alte dificultăți puse în calea apărării, trebuie echilibrate în mod suficient de procedurile existente și respectate de către autoritățile judiciare. Din această perspectivă, Curtea admite că pe parcursul urmăririi penale ar putea fi

²⁸⁰ Hotărârea nr. 31 din 23.09.2021 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 132⁹ alin. (12) și alin. (15) din Codul de procedură penală. [online] [citat: 20.05.2022]. Disponibil: <https://www.constcourt.md/ccdocview.php?tip=hotariri&docid=787&l=ro>

restricționat accesul apărării la interceptările făcute, astfel încât să se asigure eficacitatea urmăririi penale. Totuși, aceste restricții trebuie contrabalansate prin garanții suficiente la o etapă ulterioară, la sfârșitul urmăririi penale și, respectiv, la judecarea cauzei în fond. Având în vedere considerentele Curții Europene în materia comunicării interceptărilor efectuate, Curtea afirmă că, în acest caz, nu a fost realizat un echilibru corect între principiile concurente, în speță, dreptul la viața privată al persoanelor terțe, ale căror comunicări au fost interceptate și înregistrate, și asigurarea confidențialității datelor, pe de o parte, și dreptul la un proces echitabil și, în special, dreptul la apărare al acuzatului, pe de altă parte”.

Libertatea individuală, ca drept fundamental al omului, are o legătură indisolubilă cu materia penală. De aceea, se impune analiza posibilelor interferențe între libertatea individuală și alte drepturi și libertăți fundamentale, analiză ce urmează a fi cantonată în zona de aplicabilitate a limitelor legitime ale libertății individuale. Nefiind drepturi absolute, modalitatea de realizare a altor libertăți ori drepturi fundamentale afectează intrinsec și modul de exercitare a secretului corespondenței și a vieții intime familiale și private. Așa fiind, urmează a fi analizate, deopotrivă, consecințele, atunci când se abuzează de exercitarea drepturilor omului și atunci când se încalcă drepturile omului. Limita este destul de fragilă, deoarece legitimarea constituțională are, evident, un caracter general, neputând cuprinde toate situațiile concrete ce pot izvorî din realitatea socială. Ceea ce este esențial constă în respectarea granițelor astfel impuse referitoare la *proporționalitate*, la beneficiarii limitării posibilității de restrângere, la competența restrângerii și previzibilitatea ei, la motivele pentru care poate fi făcută, la caracterul necesar într-o societate democratică, la proporționalitatea cu situația care a determinat-o, la aplicarea nediscriminatorie și, în sfârșit, la necesitatea intangibilității existenței dreptului sau a libertății. Se susține – întemeiat – că „numai respectând aceste condiții, individul poate rămâne liber, deși este supus demosului, pentru că democrația liberală este structurată pe libertate și egalitate, unde libertatea este scopul și egalitatea este mijlocul de realizare”²⁸¹.

Acest drept presupune ca orice persoană să se bucure de secretul vieții private, să-i fie respectat dreptul la „propria imagine, să nu-i fie făcute publice, fără consimțământul său expres, datele

²⁸¹ TUTUNARU, L. A. Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe. În: *Buletinul Curții constituționale a României*. 2013, semestrul I, p. 15. [online] [citat 13.02.2023]. Disponibil: <https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2021/01/tutunaru2013.pdf>; DĂNIȘOR, D. C. Considerații privind reglementarea constituțională e restrângerii exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți. În: *Noua Revistă de Drepturile Omului*, nr. 2/2008, p. 3-22.

personale, exigențe din ce în ce mai greu de respectat în condițiile unei dezvoltări fără precedent a mijloacelor de informare în masă”²⁸².

Trebuie să existe o bază legală accesibilă pentru intruziunea reprezentată de supravegherea tehnică. Legea trebuie în mod necesar să prevadă: natura infracțiunilor care pot genera autorizarea interceptărilor, categoria persoanelor care pot fi supuse unei astfel de măsuri, limita de timp pentru care ea poate fi aplicată, procedura ce trebuie folosită pentru examinarea, utilizarea și stocarea datelor obținute, mecanismele de siguranță atunci când materialele obținute sunt comunicate altor persoane, circumstanțele în care înregistrările și suporturile fizice trebuie sau pot fi distruse, garanțiile ce trebuie avute în vedere pentru a proteja comunicările între avocat și client.

De asemenea, sunt necesare garanții în ceea ce privește modalitatea de efectuare a interceptărilor, mecanisme efective de control, care să asigure respectarea legii, verificarea procedurii de către o autoritate independentă față de cea care efectuează interceptarea și o procedură de control, care să fie în concordanță cu principiile unei societăți democratice.

Pentru a se determina dacă vor putea fi incidente dispozițiile art. 8 din Convenție, nu este necesară existența unei ingerințe, ci trebuie ca, la momentul ce precede realizarea măsurii de investigație pe care și-o propune organul de urmărire penală, să se stabilească dacă prin măsură se urmărește sau este măcar posibilă producerea unei intruziuni în viața privată a unei persoane și dacă o asemenea activitate de urmărire penală se încadrează în scopurile prevăzute de art. 8 din Convenție. Dacă măsurile vor consta în „observarea unei persoane, pentru a afla mișcările sale și persoanele cu care se asociază, în ascultarea conversațiilor purtate de aceasta, în a fotografia sau înregistra video activitățile sale, în a dispune ca o terță persoană să interacționeze cu ea, pentru a obține informații ori să-i monitorizeze mișcările prin mijloace tehnice, și dacă rezultatul acestor activități va fi folosit ca probă sau informații pentru motive de securitate națională, vor fi vătămăte drepturile prevăzute de art. 8 § 1 din Convenție”²⁸³.

Orice atingere adusă drepturilor persoanei în cadrul procesului penal este proporțională gradului prejudiciabil al infracțiunii și pericolului social al făptuitorului, în general, și impactului măsurilor pentru stabilirea adevărului în cauza penală respectivă, în special. Ne raliem poziției expuse în literatura de specialitate, potrivit căreia „Orice drept al individului este recunoscut, la nivel național

²⁸² CRISTE, M. *Instituții constituționale contemporane*. Timișoara: Universitatea de Vest, 2010, p. 168.

²⁸³ SUIAN, M. Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. În: *Curierul Judiciar*, nr. 11/2021, p. 649; HARFIELD, C., HARFIELD, K. *Covert Investigation*. 5th edition. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 22.

sau internațional, ca unul fundamental, anume din considerentul că lipsa sau atingerea acestor drepturi nu permite manifestarea plină a personalității umane. De aceea, orice atingere adusă, indiferent cărui drept, este tot o lezare”²⁸⁴.

În jurisprudența CtEDO s-a subliniat că este o ingerință realizată de autoritățile publice în exercitarea dreptului reclamantului la corespondență și la viața privată, ce contravine art. 8 din Convenția europeană, dacă nu este efectuată în scopurile prevăzute de alin. (2) al acestuia și dacă nu este necesară într-o societate democratică. În speță, interceptarea și înregistrarea câtorva dintre convorbirile reclamantului, una dintre acestea conducând la declanșarea procedurilor penale împotriva sa, deși linia telefonică interceptată era cea a unei alte persoane, în cadrul unei proceduri față de care reclamantul era terță persoană (Hotărârea în cauza *Kruslin v. Franța*, din 24 aprilie 1990; Hotărârea în cauza *Matheron vs. Franța*, din 29 martie 2005). Or, în cazul în care se continuă urmărirea penală, convorbirile înregistrate pot servi ca probe pentru faptele care au justificat măsura interceptării, dar acestea nu pot fi utilizate pentru probarea unor infracțiuni ce nu au fost cuprinse în autorizația judecătorului. Relevant este și comentariul instanței supreme spaniole, invocat de CtEDO într-o altă speță (*Prado Bugallo vs. Spania*, din 18 februarie 2003), potrivit căruia astfel de situații, dacă nu sunt controlabile și controlate de instanța de judecată, pot provoca ignorarea principiului proporționalității, despre care nu se va putea ști, dacă a fost sau nu respectat în cauză.

Instanța supremă spaniolă susține că orice autorizație generală este interzisă, ca și continuarea interceptării ori supravegherii, fără să se fi obținut, în prealabil, o nouă autorizație explicită din partea judecătorului, din momentul în care se cunoaște faptul că noua prezumată infracțiune este independentă de cea care a motivat autorizația inițială. Se consideră, totodată, că la acel moment cel care efectuează interceptarea trebuie să informeze de îndată judecătorul care a autorizat interceptarea, pentru ca acesta să poată examina propria sa competență în cauză și proporționalitatea măsurii²⁸⁵.

Urmează a avea în vedere și specificul activității speciale de investigație, exigențele vădit mai aspre pentru inițierea acestei proceduri, precum și faptul că aceasta nu poate fi utilizată decât în cazuri speciale, indiferent dacă este vorba de efectuarea măsurilor speciale de investigație în cadrul procesului penal sau în afara acestuia. Afirmație care rezultă în mod cert nu doar din prevederile art. 19 alin. (3) din Legea privind activitatea specială de investigații, care, pe lângă enumerarea temeiurilor pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, prevede îndeplinirea cumulativă a următoarelor

²⁸⁴ CROITOR, E. Argumentarea admisibilității înregistrărilor audio/video în procedura penală din perspectiva drepturilor fundamentale. În: *Revista Națională de Drept*, nr. 6, iunie, 2006, p. 73.

²⁸⁵ TUDORAN V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. Op.cit, p. 301.

condiții: „imposibilitatea realizării scopului pe altă cale; acțiunea să fie necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și să se urmărească un scop legitim”. După cum s-a menționat *supra*, prevederi cu un caracter mai exigent rezultă din reglementările de la art. 133 alin.(1) CPP.

Măsurile speciale de investigații sunt diferite de mijloacele tradiționale de cercetare, în special, prin faptul că utilizează tehnologii și tehnici secrete specifice. Din aceste considerente, se impune un echilibru între interesul de a descoperi infracțiunile, inclusiv cele transnaționale organizate, și sarcina de a le preveni, pe de o parte, și necesitatea de a respecta drepturile și libertățile atunci când se utilizează tehnici speciale de investigare, de altă parte. În majoritatea statelor, colectarea de probe prin intermediul acestor tehnici este condiționată de stabilirea prin lege a unor garanții împotriva potențialelor abuzuri ale puterii.

Interesul în creștere față de măsurile speciale de investigații trebuie privit cu maximă prudență, în special pentru a se asigura că probele colectate prin asemenea procedee satisfac cerința de admisibilitate, fiind apreciate în coroborare cu celelalte probe administrate, ca să se poată folosi la adoptarea soluțiilor în cauza penală.

Prin diversitatea lor, măsurile speciale de investigații pot, pentru activități concrete, să ridice probleme legate de drepturile omului. De exemplu, poate fi permisă autorizarea unei livrări controlate de către procuror, în timp ce interceptarea și înregistrarea convorbirilor, în mod obligatoriu trebuie desfășurată sub control judiciar. Prin urmare, fiecare din categoriile măsurilor speciale de investigații trebuie să fie strict reglementată, astfel încât să se poată stabili condiții și temeuri corespunzătoare atingerii pe care o produc drepturilor și libertăților fundamentale.

Una dintre condițiile cumulative pentru autorizarea măsurilor speciale de investigații, conform prevederilor art. 20, alin. (3) din Legea privind activitatea specială de investigații²⁸⁶, o constituie „justificarea imposibilității realizării sarcinilor prezentei legi pe altă cale, necesitatea și *proporționalitatea* efectuării măsurii speciale de investigații și rezultatul scontat”, iar temei pentru încetarea activității speciale de investigații este, conform prevederilor art. 20, alin. (10) din aceeași lege, „încălcarea disproporționată ori în mod vădit a drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor”.

²⁸⁶ Legea nr.59/2012 privind activitatea specială de investigații. Publicat: 08-06-2012 în *Monitorul Oficial* Nr. 113-118 art. 373. Modificat: *LP286 din 05.10.23*, *Monitorul Oficial* Nr.452-454/28.11.23 art.772; în vigoare 01.01.24.

Merită subliniat faptul că, desi proporționalitatea a fost ridicată la rangul de principiu al activității speciale de investigații prin completarea art.3 cu lit. a)¹ (Legea 286 din 05.10.23, în vigoare din 01ianuarie 2024), legiuitorul s-a limitat doar prin a o denumi, fără a-i consacra o definiție legală.

Caracterul proporțional al limitării drepturilor presupune, în primul rând, că măsura în care restrângerea este permisă și legitimă depinde de gradul de prejudiciabilitate al faptei săvârșite. În sursele de specialitate s-a atenționat asupra necesității de respectare a proporționalității, în calitate de „condiție obligatorie a ingerințelor în drepturile și libertățile constituționale”²⁸⁷.

Pentru a fi compatibile cu CoEDO, ingerințele admise cu ocazia desfășurării măsurilor speciale de investigații, trebuie să corespundă, *inter alia*, unei nevoi sociale imperioase și să fie proporționale cu scopul legitim urmărit. Curtea Europeană, reafirmându-și preocuparea pentru principiul proporționalității, *in concreto*, dacă ingerința în dreptul protejat de Convenția Europeană, prevăzută de lege și necesară într-o societate democratică, satisface în plus cerința de just echilibru între dreptul îngădit și scopul urmărit, s-a pronunțat în hotărârile adoptate în cauzele: *Handyside vs. Marea Britanie*, din 7 decembrie 1976; § 48-49; *Klass vs. Germania*, din 7 septembrie 1978, § 42; *Silver vs. Marea Britanie*, din 25 martie 1983, § 9.

Referitor la reglementarea metodelor speciale de supraveghere sau cercetare, în literatura de specialitate s-a menționat „existența unei dispoziții legale specifice fiecărei metode speciale, nefiind acceptabilă abordarea contrară, a admisibilității oricărui procedeu probatoriu, cu excepția celor care sunt expres interzise de lege”²⁸⁸.

Supravegherea de către agenții statului sau prin mijloace tehnice a activității cotidiene, a convorbirilor telefonice, a conversațiilor și a corespondenței unei persoane constituie o ingerință în dreptul la viață privată și la corespondență.

În *cauza Calmanovici vs. România*, din 1 iulie 2008, Curtea a statuat că simpla supraveghere, în locuri publice, a activităților unei persoane ce se desfășoară pe o durată scurtă de timp, fără ca autoritățile să înregistreze imagini sau să facă fotografiile nu va constitui prin ea însăși o ingerință în viața privată. Într-o altă speță, *Amann vs. Elveția*, din 16 februarie 2000, s-a afirmat că „strângerea sistematică de informații privind activitatea unei persoane și înregistrarea acestora, prin intermediul

²⁸⁷ ШУМИЛОВ, А. Ю. *Курс основ оперативно-розыскной деятельности*. Op.cit., c. 41-42.

²⁸⁸ SUIAN, M. *Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare*. Op.cit., p. 647; ASHWORTH, A., REDMAYNE, M. *The Criminal Process*. 4th edition. Oxford: Oxford University Press, 2014, p. 125.

supravegherii prin mijloacele tehnice, poate ridica discuții cu privire la existența unei ingerințe în viața privată”²⁸⁹.

Pe de altă parte, instituirea în legislație a măsurilor speciale de investigații este expresia datoriei statului de a proteja valorile fundamentale ale societății și drepturile omului, în condițiile în care apariția unor noi metode de săvârșire a infracțiunilor și amploarea globală a celor deosebit de grave impun măsuri radicale de combatere a acestora, împreună cu „menținerea unui just echilibru între interesele societății și cele ale individului”²⁹⁰.

Astfel, art. 8, § 2 din Convenția Europeană permite autorităților să deroge, în anumite condiții (la care se atribuie și respectarea cerinței proporționalității – *n.n.*), de la principiul respectării dreptului la viață privată, la corespondență și la domiciliu.

Ingerințele exercitate de autorități, cu ocazia desfășurării măsurilor speciale de investigații, reprezintă o limitare a exercițiului drepturilor la viață privată, la corespondență sau domiciliu și poate fi permisă numai în situațiile în care aceasta este prevăzută de lege, a urmărit un scop legitim, este necesară într-o societate democratică și este proporțională cu scopul urmărit. Expresia „necesară într-o societate democratică” înseamnă că, pentru a fi compatibilă cu Convenția Europeană, ingerința trebuie să corespundă, *inter alia*, unei nevoi sociale imperioase și să fie proporțională cu scopul legitim urmărit. Curtea Europeană analizează *in concreto* dacă ingerința în dreptul protejat de Convenția Europeană, prevăzută de lege și necesară într-o societate democratică, satisface în plus cerința de proporționalitate cu scopul urmărit, în scopul menținerii unui just echilibru între ingerință și scop (Hotărârea CtEDO în cauza *Silver vs. Marea Britanie*, din 25 martie 1983, § 97; Hotărârea CtEDO în cauza *Handyside vs. Marea Britanie*, din 7 decembrie 1976, § 48-49; Hotărârea CtEDO în cauza *Klass vs. Germania*, din 7 septembrie 1978, § 42.)²⁹¹.

Aceste condiții permit instanței europene să aprecieze „toate aspectele relevante și împrejurările de fapt ale cauzei, să rețină gravitatea încălcării dreptului garantat, precum și să răspundă la întrebarea dacă a fost adusă atingere esenței dreptului invocat”²⁹².

Așa cum s-a arătat, consecința caracterului secret al măsurilor speciale de investigații este necesitatea implementării de mecanisme de control asupra autorizării și punerii în executare a acestor

²⁸⁹ UDROIU, M., SLĂVĂIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. București: Ed. C. H. BECK, 2009, p. 7-8.

²⁹⁰ SUIAN, M. *Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare*. *Op.cit.*, p. 647.

²⁹¹ UDROIU, M., SLĂVĂIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. *Op.cit.*, p. 8-9.

²⁹² *Ibidem*, p. 10.

măsuri, alături de asigurarea posibilității persoanei supuse măsurii de a fi informată despre faptul că a fost supusă unei măsuri intruzive și de a i se acorda posibilitatea să contesteze legalitatea acesteia. Limitarea aceasta trebuie realizată pentru a exista transparență și trasabilitate în folosirea măsurilor intruzive și pentru a nu se crea impresia, în societate, de desfășurare a unor acțiuni care să conducă la un sentiment de neliniște, cauzat de aparența unei monitorizări continue. Caracterul secret al respectivelor măsuri, menționează autorul M. Suian, „justifică folosirea lor numai în situații excepționale, nefiind de conceput ca activitatea organelor de urmărire penală să se transforme, faptic, în cea a organelor care activează în domeniul siguranței naționale”²⁹³.

Cercetătoarea E. Croitor susține că „orice atingere adusă drepturilor persoanei în cadrul urmăririi penale sau judecării cauzei este proporțională gradului prejudiciabil al infracțiunii și pericolozității sociale a individului, în general, și după importanța acesteia pentru stabilirea adevărului în cauza penală respectivă, în special. Orice drept al individului este recunoscut, la nivel național sau internațional, ca unul fundamental, anume din considerentul că lipsa sau atingerea acestuia nu permite manifestarea plenară a personalității umane. De aceea, orice atingere adusă, indiferent cărui drept, este tot o lezare”²⁹⁴.

În cauza *Big Brother Watch și alții vs. Regatul*, 25 mai 2021, § 335, fiind puse în discuție garanțiile drepturilor omului în legătură cu interceptările și înregistrările convorbirilor, CtEDO a elaborat cerințele minime pe care legea trebuie să le conțină, pentru a se evita abuzurile: „(i) natura infracțiunilor care pot da naștere unei interceptări; (ii) cercul de persoane ale căror comunicări pot fi interceptate; (iii) limita duratei interceptării; (iv) stabilirea procedurii care trebuie urmată pentru examinarea, utilizarea și stocarea datelor obținute; (v) stabilirea măsurilor care trebuie întreprinse pentru comunicarea informațiilor către părți; (vi) circumstanțele în care datele interceptate pot sau trebuie să fie șterse sau distruse”²⁹⁵.

În aceeași speță, § 379, Curtea a prevăzut că, în contextul aprecierii proporționalității, autoritatea este obligată să examineze dacă mandatul „este excesiv în ansamblul circumstanțelor cauzei și dacă informațiile solicitate pot fi obținute în mod rezonabil prin mijloace mai puțin intruzive. În special, trebuie să fie pusă în balanță dimensiunea și amploarea ingerinței în raport cu ceea ce se

²⁹³ SUIAN, M. Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. *Op.cit.*, p. 648.

²⁹⁴ CROITOR, E. Argumentarea admisibilității înregistrărilor audio/video în procedura penală din perspectiva drepturilor fundamentale. *Op.cit.*, p. 73.; COVALCIUC, I. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. *Op.cit.*, p. 53.

²⁹⁵ Hotărârea CtEDO în cauza *Big Brother Watch și alții v. Regatul Unit*, 25 mai 2021 [online] [cit.: 23.05.23]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/2022/01/Big-Brother-Watch-s.a.-impotriva-Regatului-Unit.pdf>

intenționează să se realizeze; este necesară o explicație privind modul și motivele pentru care metodele ar provoca cea mai mică intruziune posibilă asupra subiectului și a altora; trebuie să se examineze dacă activitatea constituie o modalitate adecvată de a obține rezultatul necesar, având în vedere toate alternativele rezonabile; și, în măsura în care este rezonabil posibil, trebuie să fie oferite dovezi ale altor metode avute în vedere, dar evaluate ca fiind insuficiente pentru îndeplinirea obiectivelor operaționale”²⁹⁶.

Clasificarea condițiilor de efectuare a măsurilor speciale de investigații nu trebuie să se facă după gradul de influență și ingerința în viața privată, de limitare a drepturilor constituționale, pentru că, în final, toate măsurile speciale de investigații restrâng drepturile constituționale, dar conform împrejurărilor în care se efectuează aceste măsuri. Or, în calitate de condiție specială de efectuare a măsurilor speciale de investigații, „atât în cadrul, cât și în afara procesului penal este recunoscută următoarea poziție: măsura specială de investigații este proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”²⁹⁷.

În ceea ce privește interceptarea comunicărilor desfășurate prin intermediul sistemelor informatice, în jurisprudența CtEDO noțiunea de „corespondență” vizează toate situațiile în care două sau mai multe persoane comunică între ele, pe orice cale ar fi. O formă a comunicării electronice fiind și comunicarea prin intermediul sistemelor informatice, principiile CoEDO trebuie, prin urmare, aplicate în mod corespunzător și în cazul exercitării unor ingerințe în aceste tipuri de corespondență. De altfel, această formă modernă de comunicare a preocupat în mod deosebit organismele de la Strasbourg, motiv pentru care au fost elaborate instrumente specifice, precum Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică²⁹⁸, adoptată la Budapesta la 23 noiembrie 2001, sau Protocolul său adițional. În sensul actelor enunțate, interceptarea conținutului datelor informatice, fiind o măsură ce aduce atingere vieții private, necesită instituirea de garanții ferme pentru asigurarea unui echilibru corespunzător între interesele justiției și drepturile fundamentale ale omului. Condițiile necesare în cazul interceptării corespondenței electronice, rezultate din jurisprudența CtEDO, la care face trimitere raportul explicativ al Convenției, se referă la: „supravegherea judiciară sau altă modalitate de supraveghere independentă, necesitatea precizării comunicațiilor ce vor fi interceptate

²⁹⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Big Brother Watch și alții v. Regatul Unit*, 25 mai 2021 [online] [citat: 23.05.23]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/2022/01/Big-Brother-Watch-s.a.-impotriva-Regatului-Unit.pdf>

²⁹⁷ BOTNARI, I. *Temeiurile și condițiile de efectuare a măsurilor speciale de investigații*. Op.cit., p. 31.

²⁹⁸ *Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică*. [online] [citat: 13.02.2023]. Disponibil: <https://www.legi-internet.ro/legislatie-itc/conventii-internationale/conventia-privind-criminalitatea-informatica.html>

sau a persoanelor vizate; necesitatea, subsidiaritatea și proporționalitatea măsurii, limitarea duratei interceptării și dreptul la recurs”²⁹⁹.

Interceptarea și înregistrarea unor convorbiri sau înregistrarea unor imagini, fără acordul persoanei vizate, constituie o restrângere a exercițiului dreptului la respectarea și ocrotirea de către autoritățile publice a vieții intime, familiale și private, precum și a exercițiului dreptului la inviolabilitatea secretului convorbirilor și a celorlalte mijloace legale de comunicare. Or, condiția restrângerii exercițiului dreptului numai prin lege se reflectă prin faptul reglementării acesteia, în detalii, în Codul de procedură penală, care, ca natură juridică, este o lege.

Condiția *proporționalității* este în mod evident îndeplinită, dacă se are în vedere importanța valorilor apărute împotriva infracțiunilor, valori raportate la gradul de restrângere a exercițiului unor drepturi pentru potențialii infractori, iar faptul că însăși existența dreptului sau a libertății nu este atinsă rezultă din dispozițiile Codului de procedură penală, potrivit cărora „restrângerea nu poate fi decât vremelnică, cu posibilitatea eventualei prelungiri pentru motive temeinic justificate. De aceea, legiuitorul a reglementat în detaliu procedura referitoare la interceptările și înregistrările audio sau video”³⁰⁰.

Curtea a stabilit că gravitatea ingerinței (în special în cazul interceptării convorbirilor) impune existența unei legi foarte clare și coerente în materie, având în vedere că tehnologia ce poate fi utilizată pentru punerea în executare a acestor măsuri devine din ce în ce mai sofisticată. Legea trebuie să prevadă garanții solide împotriva abuzurilor, să indice categoriile de persoane ce pot fi supuse acestor măsuri, să precizeze activitățile care pot determina utilizarea metodelor secrete, să prevadă o durată a măsurii, o procedură pentru redarea (chiar și în rezumat) a conversațiilor interceptate și măsurile de precauție care să garanteze că înregistrările în mod integral și intacte vor ajunge la magistratul responsabil cu verificarea lor. În plus, legea trebuie să precizeze în ce circumstanțe înregistrările pot sau trebuie să fie distruse, mai ales atunci când supravegherea nu a avut rezultatul scontat.

În ceea ce privește scopul urmărit și necesitatea măsurii într-o societate democratică, de obicei, Curtea lasă în marja de apreciere a statelor calificarea unei situații ca fiind o amenințare la securitatea națională; ceea ce se analizează, în special, este necesitatea ingerinței. Curtea subliniază importanța

²⁹⁹ TUDORAN, V. M. Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare. *Op.cit.*, p. 37-38; VOLONCIU, N., BARBU, A. *Codul de procedură penală comentat. Art. 62-135. Probele și mijloacele de probă*. București: Ed. Hamangiu, 2007, p. 135.

³⁰⁰ TUTUNARU, L. A. Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe. *Op.cit.*, p. 16-17.

excepțională, chiar și atunci când sunt invocate considerente de securitate națională, să existe o autoritate competentă și independentă, care să verifice motivarea și dovezile relevante pe care se întemeiază o decizie de supraveghere, iar această formă de verificare să fie efectuată în cadrul unei proceduri contradictorii. Această autoritate trebuie „să aibă capacitatea de a aprecia dacă deklasificarea informațiilor aduce atingere securității naționale și dacă această aserțiune are o bază factuală rezonabilă”³⁰¹.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut ocazia să se pronunțe cu privire la natura infracțiunilor în cazul interceptărilor convorbirilor, arătând că societățile democratice sunt amenințate, în prezent, de forme complexe de spionaj și terorism, ce impun ca statele să fie capabile, pentru a le combate eficient, să supravegheze în secret elementele subversive, care acționează pe teritoriul lor, și acceptând că existența dispozițiilor legislative care acordă puteri de supraveghere secretă a corespondenței, poștei și telecomunicațiilor este, în situații excepționale, necesară într-o societate democratică securității naționale sau apărării ordinii și prevenirii săvârșirii de infracțiuni. Curtea a subliniat însă, în același timp, că statele părți la Convenția europeană nu au discreție nelimitată în ceea ce privește măsurile de supraveghere secretă a persoanelor aflate în jurisdicția lor.

Conștientă fiind de pericolul unei astfel de reglementări de subminare și chiar de distrugere a democrației, invocându-se apărarea acesteia, CtEDO a afirmat că Statele părți nu pot, în numele luptei împotriva spionajului sau terorismului, să adopte orice fel de măsuri pe care le consideră necesare, impunându-se garanții suficiente împotriva abuzului (cauza *Klass ș.a. vs. Germania*, Hotărârea din 6 septembrie 1978)³⁰².

În ceea ce privește interceptarea comunicațiilor, Curtea a reținut că acestea vor constitui atât o restrângere a dreptului la viață privată, cât și o restrângere a secretului corespondenței³⁰³. În special, în cauza *Malone vs. Marea Britanie*, Curtea a constatat o încălcare a Convenției, întrucât măsura de supraveghere tehnică a interceptării comunicațiilor nu era prevăzută la acel moment de legislația

³⁰¹ Hotărârea CtEDO în cauza *Kopp vs. Elveția*, din 25 martie 1998, cererea nr. 13/1997/797/1000 [online] [accesat 21.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58144>; Hotărârea CtEDO în cauza *Iordachi și alții vs. Moldova*, din 10 februarie 2009, cererea nr. 25198/02 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127834>; SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 552.

³⁰² TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. Op.cit., p. 62-63; VOLONCIU, N., BARBU, A. *Codul de procedură penală comentat*. Op.cit., p. 145.

³⁰³ Hotărârea CtEDO în cauza *Halford vs. Marea Britanie* din 25 iunie 1997, cererea nr. 20605/92, § 44 [online] [accesat 11.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58039>; Hotărârea CtEDO în cauza *Weber și Saravia vs. Germania*, din 29 iunie 2006, cererea nr. 54934/00, § 77 [online] [accesat 10.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-76586>

britanică³⁰⁴. Un alt element deosebit de important în respectarea dreptului la viața privată este ca legea să fie clară și previzibilă, mai ales în cazul măsurilor de supraveghere tehnică³⁰⁵. Totodată, măsura va trebui să fie proporțională cu scopul legitim urmărit, precum a fost considerată păstrarea, într-un registru al poliției, a unor informații privind amenințările cu bombă împotriva unei persoane³⁰⁶.

Curtea Europeană a constatat, în materia respectării dreptului la corespondență, că ingerința în respectarea acestui drept nu este necesară într-o societate democratică sau *proporțională* cu scopul urmărit, în situații cum ar fi: interceptarea corespondenței cu avocatul, în care erau denunțate abuzurile autorităților penitenciarului din timpul detenției³⁰⁷, reținerea corespondenței adresate de avocat clientului său, în care îl sfătuia să uzeze de dreptul de a nu da nicio declarație, întrucât această atitudine procesuală ar fi mai avantajoasă³⁰⁸, respingerea cererii de a corespunda cu un avocat, în vederea promovării unei acțiuni civile, în scopul garantării drepturilor prevăzute de art. 6 din Convenția Europeană³⁰⁹, ștergerea din corespondența trimisă de o persoană privată de libertate de către judecătorul de instrucție a unor pasaje ce cuprindeau remarci injurioase sau glume la adresa personalului locului de deținere.

În schimb, în cauza *Erdem vs. Turcia*³¹⁰, Curtea de la Strasbourg a considerat că ingerința în dreptul la corespondență al unei persoane private de libertate, suspectată de a fi afiliată la o organizație teroristă, dispusă de un magistrat independent, ce nu avea atribuții în legătură cu faza de urmărire penală, reprezintă o măsură necesară într-o societate democratică și care este *proporțională* cu scopul urmărit: securitatea națională, apărarea ordinii publice și prevenirea săvârșirii de infracțiuni, întrucât, chiar și în aceste condiții, persoanei private de libertate nu-i era interzis contactul cu avocatul său, căruia îi putea comunica pe cale orală conținutul corespondenței³¹¹.

³⁰⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Malone vs. Marea Britanie*, din 02 august 1984, cerere nr. 8691/79, § 68 [online] [accesat 11.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57533>

³⁰⁵ Hotărârea CtEDO în cauza *Kruslin vs. Franța*, din 24 aprilie 1990, cerere nr. 11801/85, § 36 [online] [accesat 18.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626>

³⁰⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Segerstedt-Wiberg ș.a. vs. Suedia*, din 06 iunie 2006, cererea nr. 62332/00, § 88-89 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75591>; SUIAN, M. Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. *Op.cit.*, p. 650.

³⁰⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Ekinci și Akalin vs. Turcia*, din 30 ianuarie 2007, cererea nr. 77097/01 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-2923>

³⁰⁸ Hotărârea CtEDO în cauza *Schonenberger și Durmaz vs. Elveția*, din 20 iunie 1998, cererea nr. 11368/85 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57575>

³⁰⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *Golder vs. Marea Britanie*, din 21 februarie 1975, cerere nr. 4451/70 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496>

³¹⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Erdem vs. Germania*, din 05 iulie 2001, cererea nr. 38321/97 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59560>

³¹¹ VODĂ, A. Dreptul la viață privată și de familie în jurisprudența CEDO. În: *Pro Lege*, nr. 4/2010, p. 200-201.

Specialiștii în domeniu au reiterat că, „pentru aplicarea corectă a prevederilor normelor legislației naționale, o importanță deosebită prezintă jurisprudența CtEDO, practică de care trebuie să țină seamă toate autoritățile cu atribuții de interceptare și înregistrare a comunicărilor, dar îndeosebi instanțele de judecată”³¹².

Considerăm valoroase și pertinente pentru practica națională constatările Curții în cauză *Uzun vs. Germania*³¹³, 2 septembrie 2010, §78. În ce privește chestiunea dacă supravegherea GPS a reclamantului, așa cum a fost efectuată în speță, a fost „necesară într-o societate democratică”, Curtea reafirmă că noțiunea de necesitate presupune ca ingerința să corespundă unei nevoi sociale imperioase și, în special, să fie proporțională cu scopul legitim urmărit. Pentru a stabili dacă, în lumina cauzei în ansamblu, măsura luată a fost proporțională cu scopul legitim urmărit, Curtea observă că supravegherea GPS a reclamantului nu a fost ordonată de la început. Autoritățile de anchetă au încercat, mai întâi, să stabilească dacă reclamantul a fost implicat în atentatele cu bombă în cauză, prin intermediul unor măsuri mai puțin intruzive pentru dreptul său la respectarea vieții sale private. În special, acestea au încercat să-l localizeze prin instalarea de emițătoare în mașina lui S., a căror utilizare (spre deosebire de GPS) presupunea cunoașterea aproximativă a locului unde se află persoana în cauză. Cu toate acestea, reclamantul și complicele său au localizat și au distrus emițătoarele și au reușit, de asemenea, să se sustragă cu succes supravegherii vizuale a agenților statului în mai multe rânduri. Prin urmare, este clar că celelalte măsuri de investigare, care erau mai puțin intruzive pentru viața privată a reclamantului decât supravegherea GPS a acestuia, s-au dovedit mai puțin eficiente.

Mai mult, investigația în cadrul căreia a fost efectuată supravegherea se referea la infracțiuni deosebit de grave, și anume la mai multe tentative de a asasina politicieni și funcționari publici prin atacuri cu bombă. Cum s-a demonstrat, cercetarea acestor infracțiuni și, în special, prevenirea altor acte similare prin utilizarea mai devreme a unor metode de supraveghere mai puțin intruzive pentru viața privată, nu s-a dovedit a fi eficientă. În consecință, Curtea a considerat că supravegherea prin GPS a reclamantului, așa cum a fost efectuată în circumstanțele cauzei, a fost proporțională cu scopurile legitime urmărite și, prin urmare, „necesară într-o societate democratică” în sensul articolului 8 § 2.

Proportionalitatea măsurii, pe bună dreptate, poate fi considerată cea mai importantă condiție legală pentru a se decide asupra folosirii metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. Se

³¹² GURSCHI, C., DOLEA, I. Secretul comunicațiilor. *Op.cit.*, p. 253-254.

³¹³ Hotărârea CtEDO în cauza *Uzun vs. Germania*, din 02 septembrie 2010, cererea nr. 35623/05, § 81 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100293>

menționează că aceasta „nu este numai o condiție specifică supravegherii tehnice, dar una care trebuie să fie aplicată în cazul tuturor tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare”³¹⁴.

Curtea Constituțională a Germaniei, în Hotărârea *privind stocarea datelor* (Nr. 11 din 2 martie 2010), menționează că stocarea datelor de trafic din telecomunicații, fără o ocazie anume, în scopul utilizării acestora în mod calificat în activitatea de urmărire penală și contracarare a pericolelor, precum și în îndeplinirea atribuțiilor serviciilor de informații, așa cum prevăd art. 113a și art. 113, nu este compatibilă, per se, cu art. 10 din Constituție. În cazul în care se acordă suficientă atenție amplitudinii deosebite a intervenției, stocarea fără o ocazie anume a datelor de trafic în telecomunicații nu face obiectul, ca atare, al interdicției stricte de stocare preventivă a datelor în sensul jurisprudenței Curții Constituționale Federale. Dacă reglementarea legală se va realiza în mod adecvat, aceasta poate să îndeplinească cerințele de proporționalitate. În orice caz, o astfel de stocare reprezintă o ingerință deosebită, cu o răspândire cum nu a mai cunoscut până acum sistemul juridic.

Chiar dacă stocarea nu se referă la conținutul comunicării, din aceste date se pot deduce date care permit obținerea de concluzii suficiente până la nivelul sferei intime a persoanelor. Datele despre apel, data, ora și locul convorbirii telefonice, urmărite pe parcursul unei perioade mai îndelungate, permit, prin combinare, conturarea unor imagini detaliate asupra apartenenței sociale sau politice, a preferințelor, înclinațiilor și slăbiciunilor personale. În funcție de folosința telecomunicațiilor, o astfel de stocare poate, practic, să facă posibilă întocmirea unor profiluri pertinente asupra personalității și traseelor oricărui cetățean. Totodată, crește riscul pentru cetățeni de a fi expuși și altor investigații, fără ca ei să fi generat un motiv pentru astfel de acțiuni³¹⁵.

Pe de altă parte, probabilitatea unui abuz în ceea ce privește culegerea acestor date sporește efectul intruziv al măsurilor. Mai ales în cazul în care stocarea și utilizarea datelor este imperceptibilă, stocarea datelor privind traficul de telecomunicații permite, dacă nu se face pentru un caz concret, apariția unui sentiment difuz și amenințător de supraveghere, care poate compromite percepția imparțială a drepturilor fundamentale în toate domeniile. Cu toate acestea, o astfel de măsură de stocare poate fi compatibilă cu art. 10 alin. (1) din Constituție în anumite condiții. În primul rând, trebuie ca stocarea datelor de trafic de telecomunicații să nu se realizeze direct de către stat, ci prin asumarea acestei obligații de către operatorii privați. Astfel, în momentul stocării, datele nu sunt consolidate, ci rămân la mai multe societăți particulare diferite și nu sunt la dispoziția statului în mod

³¹⁴ SUIAN, M. *Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. Op.cit., p. 655.*

³¹⁵ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ. Op.cit., p. 84.*

direct, în totalitate. Stocarea pe o perioadă de șase luni nu constituie nici aceasta o măsură care să conducă la stocarea totală a comunicațiilor sau activităților cetățenilor.

Mai mult, se pornește, încă în mod limitat, de la importanța deosebită a telecomunicațiilor în lumea modernă și se reacționează la potențialul de pericol specific al acestora. De aceea este atât de importantă reconstruirea tocmai a legăturilor în activitatea de urmărire penală și contracararea pericolelor în mod efectiv³¹⁶.

În legislația României, accentul s-a mutat, după modificarea Codului de procedură penală, asupra ingerinței în viața privată a persoanei care este victimă a infracțiunii, chiar dacă capturile respective – fie ele de sunet sau de imagine – pot include, ceea ce nu este însă obligatoriu, și prezența fonică sau vizuală a făptuitorului ori făptuitorilor. Cu toate acestea, prevederea respectivă este în continuare criticată. Astfel, se arată că „reglementarea acestei excepții este nejustificată, fiind de natură a permite ingerința în dreptul la viața privată, indiferent de natura infracțiunii, de gravitatea acesteia, în temeiul unei simple cereri motivate a persoanei vătămate. Se deschide, astfel, calea pentru organele de urmărire penală de a putea obține autorizarea ingerinței în cazul oricărei infracțiuni, folosindu-se de paravanul cererii persoanei vătămate, ceea ce ar duce, în unele cazuri, la încălcarea principiului proporționalității măsurii cu scopul urmărit”³¹⁷.

O altă opinie, în parte asemănătoare, evidențiază că o asemenea regulă este „pe de o parte, pozitivă, pentru că reconsideră poziția și rolul victimei în procesul penal, iar pe de altă parte, extrem de riscantă, din perspectiva renunțării la principiul proporționalității, constând în condiția existenței unor date sau indicii temeinice privind pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, enumerate de lege”³¹⁸.

Afirmăm că stabilirea unor exigențe neproporționale activității speciale de investigații și, respectiv, procesului penal, atunci când sunt utilizate metodele în cauză, ar fi de natură să-i anihileze eficiența, lipsind de sens respectivele procedee de acumulare a informațiilor, în consecință, crescând nu doar siguranța persoanei ca subiect al relațiilor penale de conformare, ci și în calitate de potențial subiect al relațiilor penale conflictuale, dacă ne referim la sfera relațiilor juridico-penale a activității speciale de investigații, și, respectiv, a procesului penal, atunci când sunt utilizate tehnici speciale de

³¹⁶ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 84-85.

³¹⁷ TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. Op.cit., p. 66; UDROIU, M., SLĂVOIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. București: Ed. C. H. BECK, 2009, p. 90-91.

³¹⁸ IONESCU, D. *Procedura penală. Partea generală. Sinteze și grile*. Cluj-Napoca: Ed. Sfera Juridică, 2007, p. 224; TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. Op.cit., p. 66.

investigare. Altfel spus, la fel de protejați se vor simți atât cei care respectă legea, fiind siguri că drepturile lor nu sunt violate, cât și cei care o încalcă, având garanția că nu vor fi deconspirați, cel puțin, prin metodele speciale de investigații. Concomitent, pentru prima categorie de persoane, odată cu creșterea siguranței în protecția drepturilor contra ingerințelor tehnicilor speciale de investigare, în mod direct proporțional ar putea crește probabilitatea violării acestor drepturi de către a doua categorie de persoane în cadrul activității infracționale. Afirmatia este valabilă pentru tentativele de protejare a drepturilor omului pe calea anihilării tehnicilor speciale de investigare. Iată de ce identificarea instrumentarului juridic, ce ar permite plasarea tehnicilor speciale de investigare într-un cadru legal previzibil și bine determinat, ce ar exclude orice posibilitate, chiar și ipotetică, de violare a drepturilor omului, pe de o parte, iar pe de altă parte, nu ar descuraja utilizarea tehnicilor speciale de investigare, știrbindu-i din eficiență, constituie una dintre problemele-cheie ale acestei activități social utile.

În concluzie, consemnăm că proporționalitatea înseamnă un just echilibru ce trebuie menținut între intruziunea în viața privată a persoanei și importanța stării de fapt reținută în dosar, astfel încât să nu se ajungă la o restrângere a exercițiului unor drepturi fundamentale în cauze minore. De asemenea, de criteriul proporționalității se va ține seama și la alegerea metodei de supraveghere, fiind incorect a se solicita și autoriza, fără distincție în raport de particularitățile speței, toate procedeele prevăzute de lege

Reține atenția faptul că legea noastră procesuală impune același standard de proporționalitate, indiferent de metoda de supraveghere tehnică propusă, chiar dacă în legislațiile altor state și în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a statuat că localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice este un procedeu mai puțin intruziv față de interceptarea comunicațiilor telefonice. Îndeplinirea acestei condiții va fi verificată la concret de către judecător, care are la îndemână trei criterii, și anume:

- *particularitățile cauzei*, adică modalitatea concretă în care fapta s-a comis ori urmează a se săvârși. Spre exemplu, atunci când se comite un furt din locuință sau o tâlhărie, este dificil de argumentat de ce s-ar impune obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale infractorului, însă recurgerea la acest procedeu apare ca motivată, atunci când obiectul cauzei este o infracțiune de evaziune fiscală sau de spălare a banilor;

- *importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute*. Acest criteriu are în vedere o anticipare rezonabilă asupra pertinentei, concludenței și utilității probatorii a datelor pe care organul de urmărire penală previzionează că le va obține prin aplicarea măsurii de supraveghere tehnică. Spre

exemplu, atunci când sunt indicii privitoare la o infracțiune de luare de mită, supravegherea audio, video sau prin fotografiere a funcționarului public se impune, pentru a se surprinde și fixa momentul când acesta primește suma de bani pe care o pretinsese anterior;

- *gravitatea infracțiunii*. Legea are în vedere gravitatea infracțiunii drept condiție de apreciere a proporționalității procedurii probatorii, în timp ce condiția privitoare la regăsirea infracțiunii printre cele enumerate expres este una de admisibilitate. Gravitatea infracțiunii se referă la gradul său de pericol social concret, și nu la cel abstract, exprimat în limitele de pedeapsă prevăzute de lege. Prin urmare, este posibil ca, deși infracțiunea face parte dintre cele pentru care se permite supravegherea tehnică, importanța sa minoră să-l determine pe judecător să refuze autorizarea³¹⁹.

Codul de procedură penală stabilește condițiile și cazurile de interceptare și înregistrare a convorbirilor sau comunicărilor efectuate prin telefon sau prin orice mijloc electronic de comunicare, sens în care acestea pot fi autorizate.

Or, destinatarii normei legale trebuie să aibă o reprezentare clară a normelor juridice aplicabile, astfel încât să-și adapteze conduita și să prevadă consecințele ce decurg din nerespectarea acestora. În acest sens este și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care, de exemplu, în cauza *Rotaru vs. România, 2000*, a statuat că „o normă este previzibilă numai atunci când este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane – care, la nevoie, poate apela la consultanță de specialitate – să-și corecteze conduita”, iar în cauza *Sunday Times vs. Regatul Unit, 1979*, a decis că „cetățeanul trebuie să dispună de informații suficiente asupra normelor juridice aplicabile într-un caz dat și să fie capabil să prevadă, într-o măsură rezonabilă, consecințele care pot apărea dintr-un act determinat”³²⁰.

În activitatea practică, principiul proporționalității trebuie utilizat sub forma unui test de proporționalitate. Testul de proporționalitate este o procedură formalizată de evaluare a caracterului rezonabil al recurgerii la constrângerea de către stat, prin intermediul agenților săi, a restricționării drepturilor omului. În formula cea mai generală, testul de proporționalitate este o soluție succesivă a următoarelor întrebări: au urmărit autoritățile, prin punerea în aplicare a respectivelor măsuri restrictive, un scop legitim?; dacă măsurile au fost relevante pentru acest scop, adică dacă au fost

³¹⁹ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 273-276.

³²⁰ TUTUNARU, L. A. Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe. Op.cit., p. 18-19.; Hotărârea CtEDO în cauza *Rotaru vs. România*, din 4 mai 2000, cererea nr. 28341/95 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122529>; Hotărârea CtEDO în cauza *Sunday Times vs. Marea Britanie*, din 26 aprilie 1979, cerere nr. 6538/74, § 59 [online] [accesat 18.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>

capabile să-l atingă și dacă au fost necesare în acest scop (ceea ce implică lipsa unor măsuri mai puțin împovărătoare); și dacă a existat un „echilibru echitabil” între beneficiile atingerii scopului legitim și consecințele pe care persoana al cărei drept a fost restricționat a trebuit să le suporte.

3.2. Testul proporționalității la efectuarea percheziției și a ridicării de obiecte și documente

Dreptul la respectarea vieții private este garantat de art. 8 din CoEDO, nefiind admisă ingerința unei autorități publice în exercitarea acestui drept, decât dacă aceasta este prevăzută de lege³²¹.

Deci Convenția, prin prevederile art. 8, recunoaște dreptul persoanei de a-i fi respectat domiciliul. Nu se admite ingerința autorităților publice în exercitarea dreptului inviolabilității domiciliului. Cu titlu de excepție, acest amestec este admis când este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, securitatea publică, bunăstarea economică a țării, apărarea și prevenirea infracțiunilor, protejarea sănătății sau a moralei sau pentru protejarea drepturilor și libertăților altora. Constituția Republicii Moldova, în art. 29, garantează inviolabilitatea domiciliului. Art. 15 CPP stabilește că nimeni nu este în drept să se implice în mod arbitrar și nelegitim în viața intimă a persoanei. Nu pot fi administrate date privind viața privată și intimă a persoanei, dacă acestea nu au legătură cu fondul cauzei, iar subiecții procesuali pot fi obligați să nu divulge anumite date despre viața privată și intimă a persoanei care le-au devenit cunoscute pe parcursul procesului penal. Dacă persoanei i s-au cauzat anumite prejudicii prin violarea vieții private și intime, aceasta are dreptul la reparații.

Nu există o ingerință în exercițiul vreunui dintre drepturile prevăzute în art. 8, atunci când actul prejudiciabil a fost săvârșit cu acordul valabil al persoanei protejate, atunci când a fost produs chiar de către persoana prejudiciată sau atunci când acesta este consecința absolut normală a unei situații date, de care persoana în cauză era conștientă.

Prima condiție impusă de art. 8 § 2 al Convenției pentru justificarea unei ingerințe este ca aceasta să fie prevăzută de lege, respectiv să aibă o bază legală internă. Aceasta presupune ca norma să fie cunoscută în condiții rezonabile, ale previzibilității și ale accesibilității. A doua condiție pentru ca ingerința să fie legitimă, este aceea ca acțiunea să vizeze unul dintre scopurile enumerate în § 2

³²¹ PĂVĂLEANU, V. *Drept procesual penal*. București: Ed. Pro Universitaria, 2016, p. 261.

art.8. A treia condiție ce trebuie îndeplinită, pentru a se considera că intruziunea autorităților este licită, este aceea de a fi necesară într-o societate democratică și proporțională scopului urmărit³²².

Domiciliul și reședința oricărei persoane sunt inviolabile, nimeni nu poate pătrunde sau rămâne în locuința cuiva fără învoirea acestuia. În același timp, avem situații legale în care se poate deroga de la aceste prevederi. Printre cazurile enunțate, unele au în vedere aspecte extrajudiciare (pompierii pot pătrunde într-un domiciliu pentru înlăturarea unei primejdii privind viața, integritatea fizică sau bunurile unei persoane; pătrunderea într-o locuință devine permisă, dacă prin aceasta se previne răspândirea unei epidemii etc.).

Există mai multe modalități de amestec al autorităților în viața privată, procedura de efectuare fiind reglementată de CPP. În primul rând, o măsură frecvent aplicată în activitatea organelor de drept este percheziția, care, în sine, nu este contrară art. 8 din Convenție. După cum a arătat Curtea Europeană în hotărârea *Camenzind c. Elveției*, 16 decembrie 1997, admitând că efectuarea unei percheziții reprezintă o ingerință care, de cele mai multe ori, vizează un scop legitim, anume prevenirea infracționalității, instanța europeană verifică, mai întâi, dacă legislația relevantă și practica prevăd garanții suficiente și adecvate împotriva abuzurilor, iar apoi analizează circumstanțele concrete ale cauzei, pentru a determina dacă ingerința a fost proporțională cu scopul urmărit³²³.

Garantarea inviolabilității domiciliului are însă și implicații judiciare. Or, se permite pătrunderea într-un domiciliu sau reședință, în vederea executării unui mandat de arestare sau a unei hotărâri judecătorești. Cele mai numeroase implicații ale acestei garanții au în vedere acțiunea procesuală de percheziție.

Referitor la percheziții, în sursele de specialitate³²⁴ se insistă asupra delimitării celor care au un caracter judiciar și sunt efectuate ca procedee probatorii în procesul penal, fiind reglementate de normele de drept procesual penal, de activitățile extrajudiciare supuse unor reglementări speciale, de exemplu, o percheziție vamală, o percheziție la intrarea sau ieșirea de la un loc de muncă, o percheziție ca măsură antiteroristă la pătrunderea pe un aeroport, percheziționarea în vederea dezarmării unui infractor periculos.

Or, inviolabilitatea domiciliului protejează de o ingerință neconformă cu art. 8 din Convenție. Fiind un drept relativ, acesta poate fi supus limitărilor, cu respectarea anumitor condiții:

³²² GURSCHI, C., DOLEA, I. Inviolabilitatea domiciliului. *Op.cit.*, p. 240-241.

³²³ GURSCHI, C., DOLEA, I. Inviolabilitatea domiciliului. *Op.cit.*, p. 241-242.

³²⁴ VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală. Partea generală. Vol. I.* București: Ed. Paideia, 1993, p. 379-380.

1) Ingerința să fie prevăzută de legea internă care, la rândul său, trebuie să corespundă standardului calității (accesibilă și previzibilă);

2) Ingerința să îndeplinească un scop legitim (securitatea națională, ordinea publică etc.);

3) Ingerința să fie necesară într-o societate democratică (dacă răspunde unei nevoi sociale imperioase);

4) Ingerința să fie proporțională cu scopul urmărit (luarea în considerație a intereselor individului și a scopurilor sociale)³²⁵.

Într-o cauză³²⁶, în care era investigată infracțiunea prevăzută de art. 324 alin.(1) CP, examinând în ședința de judecată închisă demersul procurorului privind efectuarea percheziției la domiciliul cet. C.N., situat pe adresa mun. Chișinău str. R. 49/8, instanța și-a justificat hotărârea prin faptul că „infracțiunea este gravă; organul de urmărire penală este în drept să efectueze percheziția, din probele acumulate și materialele acumulate în cadrul măsurilor speciale de investigații rezultă o bănuială rezonabilă că într-o anumită încăpere ori într-un alt loc sau la o anumită persoană se pot afla [...]; respingerea autorizării acțiunii solicitate ar duce la o îngreunare nejustificată a clarificării stării de fapt invocată pe caz, măsura solicitată fiind proporțională potrivit prevederilor art. 12 CPP și art. 8 CoEDO, reieșind din faptul că imixtiunea organului de urmărire penală este prevăzută de lege, această imixtiune este necesară într-o societate democratică, deoarece urmărește un scop legitim, fiind respectat principiul proporționalității între dreptul sau libertatea persoanei garantate de lege și necesitatea efectuării acțiunii procesuale solicitate”.

Exact aceeași motivare identificăm în alte două încheieri³²⁷, pronunțate de instanța de judecată de la aceeași judecătorie.

Într-o altă cauză penală³²⁸ am constatat că atât demersul procurorului, cât și încheierea instanței de judecată au fost absolut nemotivate. Unicele argumente pe care le identificăm se referă doar la denumirea articolului din Codul penal, care incriminează fapta imputată și adresa la care urmează a fi efectuată percheziția.

Într-o altă speță³²⁹, din conținutul demersului procurorului și încheierea instanței de judecată, prin care a fost autorizată efectuarea percheziției, am constatat următoarele: *instanța menționează că*

³²⁵ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 75.

³²⁶ *Cauza nr. 11-1823/14*, Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.

³²⁷ *Cauza nr. 11-4492/15*, Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-4491/15*, Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.

³²⁸ *Cauza nr. 2005036304*, Arhiva judecătoriei Centru, mun. Chișinău.

³²⁹ *Cauza nr. 2008990224*, Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.

„ascultând procurorul, examinând materialele prezentate și ținând cont de faptul că materialele au fost acumulate cu respectarea legislației în vigoare, instanța consideră că demersul privind autorizarea percheziției este întemeiat și urmează a fi admis”.

Testul proporționalității trebuie aplicat și la legalizarea percheziției. Astfel, într-o speță³³⁰, examinând în ședință de judecată închisă demersul procurorului în Procuratura mun. Chișinău, oficiul X., privind declararea legalității percheziției și confirmarea rezultatelor acesteia, ascultând participanții la proces, examinând alte materiale prezentate, instanța a constatat că acțiunea procesuală a fost fondată pe o „necesitate socială imperioasă și, mai ales, proporțională scopului legitim scontat, fiind compatibilă cu principiile democratice”.

În alte cazuri³³¹ nu a fost scris măcar cuvântul „proporționalitate” în demersul procurorului și în încheierea instanței de judecată.

Din exemplele enunțate constatăm că atât procurorii, cât și judecătorii de instrucție nu acordă atenția cuvenită motivării ingerințelor admise, fără a se oferi argumente pertinente de ce anume măsura respectivă este cea care asigură echilibrul în cazul concret.

De fiecare dată când judecătorul de instrucție autorizează efectuarea acțiunilor de urmărire penală, acesta decide în ce măsură vor fi limitate drepturile atât ale subiecților procesuali, cât și ale altor persoane. În acest context, principiul proporționalității capătă o relevanță majoră. Acesta a fost creat și pus în practică prin intermediul precedentelor judiciare a CtEDO.

Pe lângă faptul că o ingerință trebuie să fie proporțională, aceasta urmează a fi și necesară într-o societate democratică. În cauza *Olsson vs. Suedia*³³², Curtea Europeană a Drepturilor Omului a definit că imixtiunea este considerată necesară într-o societate democratică, atunci când ea este fondată pe o necesitate socială imperioasă și, mai ales, proporțională scopului legitim scontat. Sarcina determinării caracterului necesar și proporțional al ingerinței realizate printr-o acțiune de urmărire penală îi revine judecătorului de instrucție, acesta fiind obligat să-și motiveze soluția pronunțată prin prisma principiilor degajate de jurisprudența Curții Europene³³³.

³³⁰ Cauza nr.13-531/24; nr.PIGD 1-24009674-12-13-23XXXXXX, Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana.

³³¹ Cauza nr.11-2399/15, Arhiva Judecătorei Centru, mun. Chișinău.

³³² Hotărârea CtEDO în cauza *Olsson vs. Suedia*, din 24 martie 1988, cerere nr. 10465/83 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57548>

³³³ OGANESEAN, A. Rezolvarea chestiunilor de control judiciar prin apelare la practica Curții Europene a Drepturilor Omului. In: *Revista Națională de Drept*. 2020, nr. 7-9 (237-239), pp. 127-128. [online] [citată 02.04.2023]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/ro/vizualizare_articol/116879#

Inviolabilitatea domiciliului este asigurată de normele de procedură penală, care garantează că perchezițiile, cercetările domiciliului, cercetarea la fața locului, ridicarea de obiecte și documente și alte acțiuni pot fi ordonate și efectuate în baza unui mandat judiciar. Datele administrate cu încălcarea normelor procesuale privind inviolabilitatea domiciliului nu pot fi utilizate în calitate de probe în cadrul procesului. Codul penal stabilește răspunderea penală pentru acțiuni de violare de domiciliu.

În încheierea judecătorească de autorizare urmează să se menționeze excepțiile admise de art.8 CoEDO, să se indice articolul din Codul de procedură penală care admite ingerința și condițiile în care aceasta este admisă.

Astfel, se va justifica legalitatea ingerinței, context în care judecătorul de instrucție urmează să indice data pornirii urmăririi penale, articolul din Codul penal imputat, persoana bănuită sau învinuită și orice alte date relevante, care vor confirma scopul legitim al imixtiunii.

Judecătorul de instrucție, de asemenea, va menționa despre probele care au fost administrate anterior prin acțiuni procesuale prin care nu s-a adus atingere vieții private. O cerință importantă este motivarea imposibilității desfășurării normale a procesului fără efectuarea măsurii care urmează a fi autorizată. Astfel, judecătorul va motiva necesitatea într-o societate democratică și proporționalitatea ingerinței³³⁴.

S-a arătat că percheziția se efectuează cu respectarea demnității, fără a constitui ingerință *disproporționată* în viața privată³³⁵. Excepțiile procedurale de la inviolabilitatea domiciliului și a reședinței sunt limitate constituțional, perchezițiile (*lato sensu*) fiind justificate numai în situațiile arătate de lege³³⁶. Cu ocazia efectuării percheziției, organul de urmărire penală care desfășoară acțiunea poate aplica forța, în mod adecvat și *proporțional*, pentru a pătrunde în domiciliu, dacă există motive temeinice pentru a anticipa rezistența armată sau alte tipuri de violență ori există un pericol cu privire la distrugerea probelor, precum și în cazul unui refuz sau dacă nu a fost primit niciun răspuns la solicitările organului de urmărire de a pătrunde în domiciliu³³⁷.

Scopul și locul efectuării percheziției determină limitele și modalitățile de realizare, împiedică efectuarea unor percheziții arbitrare și extinse. Ordonanța privind efectuarea percheziției cu autorizația judecătorului de instrucție oferă dreptul la examinarea tuturor încăperilor indicate în ea, însă această acțiune de urmărire penală trebuie realizată conform modalităților ce corespund

³³⁴ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 860.

³³⁵ NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Op.cit., p. 571.

³³⁶ THEODORU, GR., CHIȘ, I.-P. *Tratat de drept procesual penal*. Ediția a 4-a. București: Ed. Hamangiu, 2020, p. 106.

³³⁷ *Ibidem*, p. 440.

specificului obiectelor căutate. Astfel, căutarea obiectelor de mari dimensiuni exclude percheziționarea locurilor în care aceste obiecte nu pot fi găsite (buzunare, sertare etc.) și dimpotrivă, de exemplu, căutarea substanțelor interzise nu exclude necesitatea căutării în asemenea locuri. În art. 128 alin.(2) CPP, legiuitorul interzice desfășurarea perchezițiilor „cu depășirea spațiilor, în alte locuri, în temeiul altor acte sau urmărind alte scopuri decât cele indicate în încheierea judecătorului de instrucție privind autorizarea sau în ordonanța procurorului”.

Descoperirea obiectelor și documentelor căutate potrivit ordonanței de efectuare a percheziției se va solda cu finalizarea acțiunii procesuale și ridicarea nu a oricăror bunuri și obiecte găsite, ci doar a celor care au legătură cu obiectul cauzei, precum și a celor care sunt scoase din circuitul civil. De altfel, dacă după prezentarea ordonanței, la solicitarea organului de urmărire penală obiectele și documentele căutate sunt predate benevol, este interzisă continuarea percheziției. De aici conchidem că indicarea cu maximă claritate în ordonanța de efectuare a percheziției a scopului și locului de desfășurare oferă persoanelor, ale căror drepturi și interese sunt atinse prin acțiunea respectivă, certitudinea că eforturile celor antrenați în acțiunile de investigații nu depășesc limitele ei, iar în cazul în care vor considera că sunt victimele unor abuzuri – să le conteste în modul prevăzut de lege. Referitor la aceste aspecte, în sursele de specialitate s-a atenționat asupra obligativității indicării în ordonanța de efectuare a percheziției „a denumirii precise și a semnelor caracteristice ale fiecărui obiect sau document căutat”³³⁸. Dacă circumstanțele cauzei nu permit acest lucru, s-a menționat că ar putea fi identificate prin „caracteristici generice”³³⁹.

Aplicând principiile necesității ingerinței într-o societate democratică și cel al proporționalității scopului urmărit, în domeniul asigurării inviolabilității domiciliului, în cadrul perchezițiilor efectuate la domiciliul persoanei, la sediile profesionale sau de afaceri ale acesteia, în birouri de avocatură, Curtea a constatat că, deși legislația internă a statelor reglementează în mod accesibil și previzibil instituția percheziției și măsurile dispuse urmăresc în cazuri concrete scopuri legitime, cu toate acestea, în anumite împrejurări nu a existat o proporționalitate a măsurii cu scopul urmărit.

Criteriile pe care Curtea Europeană le ia în considerare se referă la gradul de pericol social al faptelor prejudiciabile în legătură cu care percheziția a fost efectuată, procedura și circumstanțele în care a fost eliberat mandatul de percheziție, în special, se iau în calcul alte probe cu privire la săvârșirea

³³⁸ ГОНТАРЬ, С. Н. *Особенности обеспечения неприкосновенности частной жизни лица на досудебных стадиях уголовного судопроизводства*. Дисс. канд. юрид. наук. Волгоград, 2005, с. 161.

³³⁹ КАЛЬНИЦКИЙ, В. В. *Следственные действия*. / Учебное пособие. 2-е издание. Омск, 2003, с. 26-27.

infrațiunii, la momentul desfășurării percheziției, conținutul și scopul mandatului de percheziție, locul supus percheziționării, măsurile luate pentru a reduce impactul percheziției la un nivel rezonabil și posibilele repercusiuni asupra reputației persoanei afectate de percheziție.

În cauza *Murray v. Regatul Unit* (§ 91), CtEDO se referă la responsabilitatea statului într-o societate democratică de a-și proteja cetățenii și instituțiile împotriva amenințărilor reprezentate de terorismul organizat și la problemele speciale pe care le implică arestarea și detenția persoanelor suspectate de infracțiuni legate de terorism. Acești doi factori influențează echilibrul echitabil care trebuie găsit între exercitarea de către individ a dreptului care îi este garantat în temeiul articolului 8 alineatul (1) și necesitatea, în temeiul alineatului (2) CoEDO, ca statul să ia măsuri eficiente pentru prevenirea infracțiunilor de terorism.

În literatura de specialitate s-au analizat cazurile în care Curtea Europeană a reținut că pătrunderea din eroare, în baza unui mandat de percheziție, în locuința unor persoane care nu aveau nicio legătură cu infracțiunea pentru care se desfășura urmărirea penală, aspect ce ar fi putut fi verificat cu minime diligențe (precauții rezonabile și disponibile) din partea organelor de poliție, constituie o încălcare a art. 8, nefiind satisfăcută cerința de *proporționalitate* a măsurii cu scopul urmărit³⁴⁰.

În mai multe hotărâri pronunțate, CtEDO a specificat că orice mandat privind efectuarea percheziției trebuie să conțină informații clare despre locul efectuării și obiectele căutate, stabilind, astfel, anumite limite, pentru ca intervenția autorizată în ceea ce privește realizarea dreptului la domiciliu să nu rămână, în totalitate, la discreția organelor de drept, oferind, ulterior, celor percheziționați posibilitatea să verifice respectarea condițiilor și limitelor stabilite de lege. Percheziția efectuată în baza unui mandat ce nu corespunde acestor rigori urmează a fi considerată neproporțională scopurilor stabilite de lege, ea nefiind necesară într-o societate democratică³⁴¹.

În opinia autorului Iu. Stețovski, „sub aspect legal, un mandat neclar și necorespunzător constituie o simplă formalitate, care conferă organelor de urmărire penală posibilități nelimitate pentru diferite abuzuri Mandatul trebuie să aibă un astfel de conținut, încât să împiedice organul de

³⁴⁰ VODĂ, A. Dreptul la viață privată și de familie în jurisprudența CEDO. *Op.cit.*, p. 201-202; Hotărârea CtEDO în cauza *Keegan vs. Marea Britanie*, din 18 iulie 2006.

³⁴¹ Постановление ЕСПЧ от 9 декабря 2004 (№ 41872/98) по делу *Ван Россем против Бельгии* [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185643>; Постановление ЕСПЧ от 28 апреля 2005 (№ 41604/98) по делу *Бак против Германии* [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185724>; Постановление ЕСПЧ от 15 июля 2003 (№ 33400/96) по делу *Эрнст и другие против Бельгии* [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185169>

urmărire penală de a avea anumite neclarități sau de a lua măsuri arbitrare cu privire la locul unde se va efectua percheziția și la bunurile sau obiectele concrete care urmează a fi descoperite și ridicate”³⁴².

În cauza *Buck v. Germania* (28 aprilie 2005, nr. 41604/98, § 49-51), referindu-se la proporționalitatea ordonanței de percheziție și sechestrare cu scopul legitim urmărit în circumstanțele speciale ale cauzei, Curtea a constatat că, în primul rând, infracțiunea în privința căreia a fost dispusă percheziția și sechestrarea viza o simplă încălcare a regulilor de trafic rutier. Încălcarea unei astfel de norme constituie o infracțiune minoră și, în consecință, a fost exclusă din categoria infracțiunilor penale prevăzute de dreptul german. În al doilea rând, în speță miza principală a fost condamnarea unei persoane care nu avea antecedente de încălcare a regulilor de trafic rutier. De asemenea, potrivit Curții, chiar dacă contravenția în cauză a fost comisă cu un automobil care aparținea unei companii în proprietatea reclamantului, procedura în decursul căreia au fost executate sechestrarea și confiscarea nu au fost îndreptate împotriva reclamantului, împotriva fiului lui, sau a unei părți terțe. În al treilea rând, Curtea a menționat că publicitatea care a însoțit percheziția localurilor companiei și celor rezidențiale într-un oraș de 10000 de locuitori era susceptibilă de a produce un efect advers asupra reputației personale a reclamantului și a companiei posedate. Prin urmare, nu a fost respectată proporționalitatea³⁴³.

Într-o altă speță, *Niemietz v. Germania* (16 decembrie 1992, nr. 13710/88, § 29-31), Curtea menționează că nu există niciun argument pentru a interpreta noțiunea de „viață privată”, excluzând activitățile profesionale sau cele comerciale. De fapt, marea majoritate a oamenilor au semnificative, dacă nu maxime, oportunități de a dezvolta relații cu lumea exterioară în cursul activităților de muncă. Nu este întotdeauna posibil să se distingă clar care dintre activitățile unei persoane fac parte din viața profesională sau de afaceri și care nu. Prin urmare, în special în cazul în care o persoană exercită o profesie liberală, munca sa face parte din viața sa la un asemenea nivel, încât este imposibil a distinge în ce calitate a acționat la un moment dat. În ceea ce privește noțiunea de „domiciliu”, Curtea a observat că legislația germană a acceptat extinderea acesteia și la spații profesionale, în acest context, nu este întotdeauna posibil să se contureze diferențe clare între activitățile legate de profesie sau de afaceri, care se pot conduce de acasă, și activitățile nelegate de profesie, care se pot desfășura la birou. Interpretarea noțiunilor de „viață privată” și „domiciliu” ca incluzând anumite activități sau locații profesionale ori de afaceri răspunde obiectivului și scopului art. 8 din Convenție, și anume protejarea

³⁴² СТЕЦОВСКИЙ, Ю. И. *Право на свободу и личную неприкосновенность. Нормы и действительность*. Москва, 2000, с. 429-430.

³⁴³ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 408-409.

persoanei împotriva ingerinței arbitrare a autorităților publice. Este adevărat că infracțiunea în legătură cu care a fost dispusă percheziția se referea nu numai la o insultă adusă unui judecător, ci și la o formă de presiune asupra acestuia, neputând fi considerată ca fiind una minoră. Pe de altă parte, mandatul a fost întocmit în termeni largi, dispunându-se percheziționarea și ridicarea oricăror „documente”, fără niciun fel de limitare, de natură să dezvăluie autorul scrisorii ofensatoare, ceea ce are o semnificație deosebită pentru situațiile în care, așa cum era și cazul Germaniei, percheziționarea biroului unui avocat nu este însoțită de garanții procedurale speciale, ca, de exemplu, prezența unui observator independent.

În plus, având în vedere materialele care au fost, în fapt, cercetate, percheziția a atins secretul profesional într-un mod disproporționat față de circumstanțele cauzei. Trebuie reamintit că, în cazurile în care este implicat un avocat, o astfel de intruziune este de natură să se repercuteze și asupra bunei administrări a justiției și, mai departe, asupra drepturilor garantate de art. 6 din Convenție³⁴⁴.

În unele sisteme de drept, perchezițiile sunt posibile și fără mandat, dacă există consimțământul persoanei sau în caz de infracțiune flagrantă – este exemplul art. 76 din Codul de procedură penală francez³⁴⁵, care pretinde un „consimțământ expres”, acesta trebuind să fie materializat într-o declarație scrisă de mână a celui interesat. La fel, în Statele Unite, în caz de lipsă a mandatului de percheziție, poliția poate acționa în baza unui acord al persoanei, cu respectarea a două condiții: să fie un consimțământ liber și să fie expres. În afara mandatului sau a consimțământului, agentul statului mai poate acționa și în caz de infracțiune flagrantă (art 56 din Codul de procedură penală francez). În Statele Unite, acțiunea este admisă, cu condiția ca polițistul să aibă motive de a crede în necesitatea și în urgența percheziției³⁴⁶.

În cazul perchezițiilor, CtEDO a apreciat că statele contractante pot considera că este necesar să se recurgă la astfel de măsuri, în scopul obținerii de probe, însă este în competența instanței europene de a aprecia dacă motivele avute în vedere, pentru a justifica aceste măsuri, au fost relevante și suficiente și dacă principiul *proporționalității* a fost respectat (Hotărârea CtEDO în cauza *Kent Pharmaceuticals ș.a. v. Regatul Unit*, din 11 octombrie 2005)³⁴⁷.

³⁴⁴ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 410-411.

³⁴⁵ Criminal procedure code of France. [online] [citat: 14.07.2023] Disponibil: http://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1958/13719/version/3/file/Code_34.pdf

³⁴⁶ MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală. Vol. II*. Op.cit., p. 258.

³⁴⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Kent Pharmaceuticals Limited ș.a. vs. Regatul Unit*, din 11 octombrie 2005, (nr. 9355/03) [online] [accesat 19.05.2023]. Disponibil: https://www.stradalex.eu/en/se_src_publ_jur_eur_cedh/document/echr_9355-03

Astfel, instanța europeană verifică, mai întâi, dacă legislația relevantă și practica prevăd garanții adecvate și suficiente împotriva abuzurilor, iar apoi analizează circumstanțele concrete ale cauzei, pentru a determina dacă ingerința a fost proporțională cu scopul urmărit (Hotărârea CtEDO în cauza *Camizind v. Elveția*, din 16 decembrie 1997, § 45-47)³⁴⁸.

De asemenea, CtEDO a reținut în cauza *Keegan v. Regatul Unit*, din 18 iulie 2006, § 29-36³⁴⁹, că pătrunderea din eroare, în baza unui mandat de percheziție, în locuința unor persoane care nu aveau nicio legătură cu infracțiunea pentru care se desfășura urmărirea penală, aspect ce ar fi putut fi verificat cu minime diligențe (precauții rezonabile și disponibile din partea organelor de poliție, constituie o încălcare a art. 8 CEDO, nefiind satisfăcută cerința de proporționalitate a măsurii cu scopul urmărit³⁵⁰).

În cauza *Van Rosen v. Belgia*, din 9 decembrie 2004, § 42-52³⁵¹, CtEDO a constatat că, deși perchezițiile efectuate la domiciliul reclamantului, precum și la sediile sale profesionale, au fost însoțite de anumite garanții procesuale, au fost prevăzute de lege și au urmărit un scop legitim, există o încălcare a dreptului prevăzut de art. 8 CoEDO, întrucât mandatele de percheziție au fost redactate în termeni largi (în scopul căutării și ridicării tuturor obiectelor și documentelor utile instrucției, fără nicio limitare, fără a face mențiuni cu privire la instrucția în cauză și cu referire la obiectele ce pot fi ridicate, oferind astfel largi puteri anchetatorilor). De asemenea, s-a constatat că reclamantul a fost absent de la desfășurarea perchezițiilor și că nu a fost întocmită nicio listă (inventar) a bunurilor ridicate, fiind imposibil de solicitat ulterior restituirea acestora. Potrivit instanței europene, un mandat de percheziție trebuie să fie însoțit de anumite limite, pentru că ingerința pe care acesta o autorizează în dreptul la respectarea domiciliului, garantat de art. 8 CEDO, nu poate fi nelimitată și, prin urmare, *disproporționată*. Așadar, mandatul de percheziție trebuie să conțină dispoziții minimale, care să permită un control asupra respectării câmpului de investigații, determinat de către agenții care îl execută. Prin urmare, CtEDO a apreciat că nu s-a păstrat un just echilibru în cauză și că măsura dispusă nu este proporțională cu scopul urmărit, având în vedere interesul existent într-o societate democratică de a asigura respectarea domiciliului³⁵².

³⁴⁸ Hotărârea CtEDO în cauza *Camezind vs. Elveția*, din 16 decembrie 1997, § 45-47, (136/1996/755/954) [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58125>.

³⁴⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *Keegan vs. Regatul Unit*, din 18 iulie 2006, § 29-36 (nr. 28867/03) [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-76453>

³⁵⁰ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.*/ Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 462-463.

³⁵¹ Hotărârea CtEDO în cauza *Van Rossem vs. Belgia*, din 9 decembrie 2004, § 42-52, (nr. 41872/98) [online] [accesat 11.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-67709>

³⁵² *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 463-464.

Tot în materia percheziției efectuate, CtEDO a constatat încălcarea art. 8 CoEDO în condițiile în care avocatul nu era acuzat de săvârșirea unei infracțiuni, iar documentele ridicate aveau legătură cu infracțiunile de care erau acuzați clienții săi în dosarul în care fusese dispusă percheziția. De asemenea, mandatul de percheziție era redactat în termeni extrem de largi, referindu-se, fără a opera distincții, la orice obiect sau document relevant pentru cauza penală și fără a face vreo referire la ancheta în curs, la scopul pentru care se dispusese măsura sau la temeiurile pentru care s-a considerat că percheziționarea biroului avocatului va permite să se descopere probe cu privire la o infracțiune. În privința modalității în care a fost desfășurată percheziția, CtEDO a constatat că termenii excesiv de largi ai mandatului au dat organelor de poliție puteri nelimitate, pentru a determina ce document era relevant pentru urmărirea penală, și au permis acestora să ridice acte în legătură cu activitatea economică a două companii private, agenda personală a reclamantului, hard disk-ul calculatorului, procuri date de clienți, pentru a fi reprezentați în cadrul unor procese civile.

Prin urmare, instanța europeană a apreciat că atingerea adusă secretului profesional prin efectuarea percheziției a fost disproporționată față de scopul urmărit, neputând fi considerată că era necesară într-o societate democratică³⁵³.

Reținerea, predarea și percheziționarea trimiterilor poștale ca măsură aplicată trebuie să fie necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale, date fiind particularitățile cauzei, importanța informațiilor sau a probelor ce urmează a fi obținute ori gravitatea infracțiunii.

În ceea ce privește necesitatea intruziunii în dreptul la corespondență, în cauze precum *Handyside v. Marea Britanie*³⁵⁴ și *Olsson v. Suedia*³⁵⁵, CtEDO a precizat că „necesar” nu este sinonim cu „indispensabil”, dar nici nu are flexibilitatea unor noțiuni precum „admisibil”, „obișnuit”, „util”, „rezonabil” sau „dezirabil”; „necesar” implică faptul că ingerința corespunde unei nevoi sociale stringente și, în particular, este proporțională cu scopul legitim urmărit. Pentru clarificarea condiției referitoare la necesitatea și proporționalitatea reținerii corespondenței este relevantă poziția Curții în

³⁵³ Hotărârea CtEDO în cauza *Smirnov vs. Rusia*, din 7 iunie 2007, paragraf 46-48, (nr. 71362/01) [online] [accesat 18.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-2664>; *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* /Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p.464-465.

³⁵⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Handyside vs. Marea Britanie* din 7 decembrie 1976, cerere nr. 5493/72 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>

³⁵⁵ Hotărârea CtEDO în cauza *Olsson vs. Suedia*, din 24 martie 1988, cerere nr. 10465/83 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57548>

cauza *Silver și alții v. Regatul Unit al Marii Britanii*³⁵⁶, unde s-a constatat nerespectarea art. 8 din Convenție în ceea ce privește scrisorile care aveau doar un limbaj licențios și neîncălcarea aceluiași articol în cazul scrisorilor care conțineau amenințări explicite³⁵⁷.

De asemenea, Curtea Europeană a analizat ingerința în dreptul la domiciliu prin efectuarea unei percheziții la sediul unui cabinet de avocatură în cadrul unei urmăriri penale deschise împotriva unei terțe persoane numai pentru ultragiurarea unui magistrat în cauza *Niemetz v. Germania*.

În speță, Curtea Europeană a constatat că măsura dispusă de autoritățile germane, deși era prevăzută de lege și urmarea un scop legitim, era disproporționată față de scopul urmărit. Mandatul de percheziție era redactat în termeni largi, prevăzând căutarea și ridicarea unor documente, fără vreo limitare în vederea relevării identității autorului scrisorii ofensatoare. Modalitatea de desfășurare a percheziției, dată fiind natura înscrisurilor examinate (4 clasoare conținând date ale unor clienți, 6 dosare individuale), a condus la încălcarea secretului profesional într-o măsură disproporționată față de scopul urmărit³⁵⁸.

Tot în materia percheziției efectuate la sediul unui avocat, Curtea Europeană a constatat încălcarea art. 8 în condițiile în care avocatul nu era acuzat sau suspectat de săvârșirea unei infracțiuni, iar documentele ridicate aveau legătură cu infracțiunile de care erau acuzați clienții săi în dosarul în care fusese dispusă percheziția³⁵⁹.

În speța *Laurent v. Franța*³⁶⁰, Curtea a trebuit să verifice dacă o ingerință în dreptul la respectarea corespondenței s-a ridicat la nivelul scopurilor legitime ale prevenirii faptelor penale și apărării ordinii. În așteptarea deliberării instanței de judecată, cei doi clienți ai avocatului reclamant se aflau sub supravegherea unei escorte de poliție. Reclamantul și-a notat coordonatele profesionale pe o hârtie pliată în două, pe care a transmis-o la vedere unuia dintre cei doi clienți. Șeful escortei i-a cerut acestuia din urmă să-i prezinte hârtia. A desfășurat-o, a citit-o și i-a restituit-o. Reclamantul i-a reproșat polițistului că nu a respectat confidențialitatea corespondenței dintre acesta și clientul său.

³⁵⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Silver și alții vs. Marea Britanie*, din 25 martie 1983, cerere nr. 7136/75 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57577>

³⁵⁷ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 354-355.

³⁵⁸ Hotărârea CtEDO în cauza *Niemetz vs. Germania*, din 16 decembrie 1992, cererea nr. 13710/88 [online] [accesat 10.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57887>

³⁵⁹ VODĂ, A. *Dreptul la viață privată și de familie în jurisprudența CEDO*. Op.cit., p. 202-203; Hotărârea CtEDO în cauza *Elci ș.a. vs. Turcia*, din 13 noiembrie 2003, cererea nr. 23145/93 and 25091/94 [online] [accesat 07.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61442>

³⁶⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Laurent vs. Franța*, din 24 mai 2018, cerere nr. , 28798/13 § 44-48 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-184081>

Situația s-a repetat apoi cu celălalt client. Recursurile formulate de către reclamant care invoca încălcarea secretului corespondenței au fost respinse.

Curtea a reținut că, atunci când a avut loc ingerința, clienții reclamantului erau privați de libertate și se aflau sub controlul unei escorte a poliției. Prin urmare, situația reclamantului nu excludea *de plano* licitatea controlului corespondenței. Însă controlul corespondenței putea să aibă loc, numai dacă existau motive plauzibile, care ar fi confirmat o faptă ilicită (§ 44).

Șeful escortei ar fi acționat în scopul prevenirii actelor periculoase sau ilegale. Totuși, guvernul nu a demonstrat niciun motiv care să justifice controlul hârtiilor și nici nu a pretins că acestea ar fi putut suscita anumite dubii. Prin urmare, în calitate sa de avocat, reclamantul a scris și a transmis hârtiile în cauză clienților săi, la vedere, demonstrând lipsa vreunei intenții de a-și ascunde acțiunea. Astfel, în lipsa oricărei suspiciuni privind comiterea unei acțiuni ilegale, interceptarea hârtiilor în cauză nu poate fi justificată. De asemenea, conținutul actelor interceptate de către polițist, ca și finalitatea acestora, erau irelevante, odată ce corespondența dintre un avocat și clientul său se referă la natura confidențială și privată a acesteia (§ 47).

Astfel, interceptarea și deschiderea corespondenței reclamantului cu clienții săi, în calitate sa de avocat, nu au răspuns unei nevoi sociale presante și, în consecință, nu au reprezentat măsuri necesare într-o societate democratică (§ 48)³⁶¹.

Percheziția presupune o ingerință în dreptul la domiciliu, înțeles în sens european – satisface exigențele art. 8 § 2 din Convenția Europeană, fiind prevăzută de lege pentru atingerea scopului legitim urmărit. În plus, legiuitorul a prevăzut și controlul judiciar al îndeplinirii acestor cerințe, activitățile de strângere a informațiilor desfășurându-se în condițiile prevăzute în autorizația judecătorului.

Curtea de la Strasbourg verifică, mai întâi, dacă legislația relevantă și practica prevăd garanții adecvate și suficiente împotriva abuzurilor, iar apoi analizează circumstanțele concrete ale cauzei, pentru a determina dacă ingerința a fost proporțională cu scopul urmărit (Hotărârea CtEDO în cauza *Camezind vs. Elveția*, din 16 decembrie 1997, § 45-47). Printre criteriile luate în considerare de instanța europeană în privința „testului proporționalității” se numără: gravitatea infracțiunii în legătură cu care s-a autorizat ingerința; modalitatea sau circumstanțele în care a fost emis ordinul, având, în special, în vedere existența altor probe, la momentul accesului în domiciliu, cu privire la săvârșirea infracțiunii; conținutul și scopul ordinului de acces în domiciliu, având în vedere, în special, natura

³⁶¹ PAPUC, T. *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudența Curții de la Strasbourg*. Op.cit., p. 146.

locului; măsurile luate pentru a reduce impactul ingerinței în dreptul la domiciliu la un nivel rezonabil și posibilele repercusiuni asupra reputației persoanei afectate de aceasta (Hotărârea CtEDO în cauza *Chappel vs. Marea Britanie*, din 30 martie 1989, § 60; Hotărârea CtEDO în cauza *Camizind vs. Elveția*, din 16 decembrie 1997, § 46; Hotărârea CtEDO în cauza *Funke vs. Franța*, din 25 februarie 1993, § 57; Hotărârea CtEDO în cauza *Buck vs. Germania*, din 28 aprilie 2005, § 45)³⁶².

Reține atenția și faptul că percheziția domiciliară efectuată în vederea arestării reclamantului, suspectat de implicare în fapte de terorism, a fost calificată drept o ingerință justificată în drepturile garantate de art. 8 din Convenție, fără ca măsura să fie considerată ca lipsită de proporționalitate³⁶³.

Referitor la existența proporționalității, având în vedere că majoritatea infracțiunilor comise au natură ușoară sau puțin gravă, precum și faptul că procedeele probatorii stabilite de legea procesual penală se aplică în mod corespunzător în cadrul procesului contravențional, aducem ca exemplu poziția Curții Europene referitor la delictе minore, expusă în hotărârea *Buck v. Germania*³⁶⁴, când CtEDO a considerat că nu este o măsură proporțională cu situația dispunerea de către organul de urmărire penală a efectuării percheziției și sechestrării într-un caz de infracțiune minoră.

Examinând demersul procurorului privind autorizarea unei acțiuni de urmărire penală, judecătorul de instrucție urmează nu numai să motiveze clar și întemeiat propria decizie, dar și să se expună asupra motivelor și necesității de a efectua o anumită acțiune de urmărire penală invocată de organul de urmărire penală³⁶⁵.

Este de precizat că, atunci când nu se urmărește cercetarea locuinței, ci doar aducerea suspectului sau inculpatului la sediul organului judiciar, nu se apelează la procedura percheziției domiciliare, ci se emite un mandat de aducere, eventual, cu încuviințarea pătrunderii în domiciliu sau sediu pentru executare.

Păstrarea proporționalității între ingerința în domiciliul persoanei și gravitatea acuzației ce formează obiectul cauzei reprezintă o condiție ce implică un just echilibru între interesele contrare în cauză, astfel încât intruziunea în viața privată a celui percheziționat să nu reprezinte o măsură prea severă în raport cu circumstanțele concrete ale dosarului.

³⁶² UDROIU, M., SLĂVOIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit., p. 34-35.

³⁶³ Hotărârea CtEDO în cauza *Murray vs. Marea Britanie*, din 28 octombrie 1994, cerere nr. 14310/88 [online] [accesat 14.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57895>

³⁶⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Buck vs. Germania*, din 28 aprilie 2005, cererea nr. 41604/98 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68920>

³⁶⁵ OGANESEAN, A. Rezolvarea chestiunilor de control judiciar prin apelare la practica Curții Europene a Drepturilor Omului. *Op.cit.*, p. 128.

Spre exemplu, în jurisprudența în materia drepturilor omului a fost apreciată ca excesivă o percheziție domiciliară, efectuată într-un dosar privitor la o infracțiune în regimul circulației publice. În fapt, fiul reclamantului a primit o amendă pe când se afla la volanul unei mașini înregistrate pe numele societății reclamantului. În urma refuzului reclamantului de a depune mărturie contra fiului său, organele judiciare au emis un mandat de percheziție la birourile societății și la domiciliul reclamantului, în urma căreia au fost ridicate mai multe documente ce aparțineau societății³⁶⁶.

În principiu, secretul profesional nu constituie un impediment pentru a efectua o percheziție la sediul unde își desfășoară activitatea profesionistul. Cu privire la această problemă trebuie însă clarificate două aspecte dezbătute constant în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și a Curții de Justiție a Uniunii Europene, și anume: (i) lărgirea sferei de protecție asupra spațiilor profesionale și (ii) regimul special pe care îl au anumite categorii de profesioniști, precum jurnaliștii și avocații³⁶⁷.

Percheziția se poate dispune, numai dacă există o suspiciune rezonabilă că prin realizarea acestui procedeu probator pot fi descoperite, ridicate sau conservate probe cu privire la săvârșirea infracțiunii pentru care a fost începută urmărirea penală, iar obținerea acestor probe este necesară (și proporțională) pentru buna desfășurare a procesului penal.

Nu prezintă importanță dacă „urmărirea penală a fost începută *in rem* sau *in personam*, respectarea exigențelor de necesitate și proporționalitate ale ingerinței în dreptul la respectarea domiciliului cu scopul urmărit fiind obligatorie în ambele cazuri”³⁶⁸.

În virtutea art. 8 din CoEDO, considerăm că și în cazul percheziției corporale și a vehiculelor trebuie îndeplinite cerințele necesității și proporționalității cu situația care generează restrângerea exercițiului drepturilor cetățenești fundamentale.

Condițiile enunțate sunt impuse și de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, care a constatat încălcarea art. 8 din Convenție într-o cauză în care, potrivit Legii privind Combaterea Terorismului, adoptată în Regatul Unit al Marii Britanii în anul 2000, ofițerii de poliție puteau, dacă considerau că este „oportun pentru prevenirea actelor de terorism”, să emită o autorizație care permitea oprirea și percheziționarea oricărui pieton și vehicul. Puterile oferite prin autorizație puteau fi exercitate, pentru a căuta „obiecte care ar putea fi asociate cu terorismul”, dar nu era necesar ca agentul

³⁶⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Buck vs. Germania*, din 28 aprilie 2005, cererea nr. 41604/98 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68920>

³⁶⁷ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 376-377.

³⁶⁸ UDROIU, M., SLĂVOIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit., p. 94.

de poliție să aibă motive „de a suspecta prezența vreunui astfel de obiect”. Perchezițiile aveau loc în public, iar agentul putea solicita persoanei să-și dea jos încălțăminte și îmbrăcăminte exterioară, iar dacă era necesar, se puteau verifica buzunarele, interiorul gulerelor, șosetele sau părul persoanei. În aceste condiții, reclamanții au fost opriți și percheziționați, în incidente distincte, în timp ce se îndreptau spre locul unde se desfășura un protest împotriva unui târg de arme.

Curtea a constatat că garanțiile prevăzute de legea britanică în acest caz nu au oferit protecție împotriva ingerințelor arbitrare în viața privată. S-a observat că ofițerii de poliție puteau folosi prerogativele, atunci când considerau oportun, fără ca proporționalitatea măsurii să fie evaluată. Nu exista, practic, nicio restricție privind decizia de a opri o persoană, iar această decizie se baza exclusiv pe „intuiția profesională”. Nu numai că agentul nu trebuia să demonstreze existența unei suspiciuni rezonabile, dar nu era necesar nici ca, din punct de vedere subiectiv, să suspecteze persoana. Categoria de „obiecte care ar putea fi asociate cu terorismul” era una foarte largă, care putea acoperi mai multe articole pe care oamenii le poartă de obicei pe stradă³⁶⁹.

În *Smirnov v. Rusia* (7 iunie 2007, nr. 71362/01, § 46-49), Curtea a constatat că în speța dată reclamantul, personal, nu fusese acuzat sau suspectat de vreo infracțiune penală sau activități ilegale. Pe de altă parte, reclamantul a prezentat documente care demonstau că a reprezentat, cu câteva ocazii, patru persoane într-o cauză penală, fapt în legătură cu care fusese dispusă percheziția.

În aceste circumstanțe, Curtea a fost preocupată de faptul că, odată cu dispunerea percheziției apartamentului reclamantului, nicio prevedere care să garanteze securitatea materialelor privilegiate, protejate de secretul profesional, nu a fost formulată. Mandatul de percheziție a fost formulat în termeni destul de largi, făcând referință la orice obiect și document, care prezenta interes pentru anchetă. Mandatul nu conținea nicio informație despre urmărirea penală, scopul percheziției sau motivele pentru care se credea că percheziția apartamentului reclamantului ar facilita obținerea probelor.

Curtea, de asemenea, a atras atenția asupra manierei în care s-a derulat percheziția. Termenii excesiv de largi ai mandatului de percheziție confereau poliției o discreție mare la determinarea documentelor care prezentau «interes» pentru ancheta penală, ceea ce a condus la percheziție și sechestrare extensivă. Materialele confiscate nu se limitau la cele relative la afacerile celor două companii. Poliția, de asemenea, a confiscat agenda personală a reclamantului, procesorul

³⁶⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *Gillan și Quinton vs. Marea Britanie* din 12 ianuarie 2010, cererea nr. 4158/05 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>; SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 417-418.

calculatorului lui și alte materiale, inclusiv formularul de autoritate a clientului, emis în alte proceduri civile și un proiect de memorandum în alt caz.

Așadar, nu a existat nicio garanție împotriva ingerinței în secretul profesional, printre care interdicția de a confisca documentele acoperite de privilegiul avocat – client sau supravegherea percheziției de către un observator independent, ca să identifice, independent de echipa de anchetare, care dintre documente erau acoperite de privilegiul juridic profesional..., drept urmare, a avut loc o încălcare a articolului 8 din Convenție³⁷⁰.

În ceea ce privește necesitatea și proporționalitatea, apreciem că judecătorul care analizează solicitarea de percheziție informatică trebuie să manifeste o deosebită atenție. În contextul actual de dezvoltare a societății, într-un computer sunt stocate o multitudine de informații legate de viața privată și cea profesională, fiind aproape o certitudine că natura și volumul acestora depășesc semnificativ ceea ce interesează ancheta penală. Pe de altă parte, este o realitate că, de multe ori, probe esențiale sau chiar unice se regăsesc doar în format electronic. De aici nu trebuie însă trasă concluzia că, în această materie, standardul de apreciere poate fi unul mai redus; de altfel, nici legea nu face vreo distincție în acest sens. Considerăm, prin urmare, că necesitatea percheziției informatice trebuie motivată la concret, nefiind suficient a se recurge doar la o reproducere a normei legale. Simplul fapt că individul percheziționat utilizează un sistem informatic nu justifică, *de plano*, cercetarea acestuia. Numai un minimum de indicii pertinente, rezultate din dosar, poate permite o apreciere concretă în acest sens (spre exemplu, o convorbire telefonică interceptată autorizat, din care să rezulte că suspectul corespundează prin e-mail cu alți participanți la comiterea faptei sau că ține evidența contabilă dublă pe un laptop, o înregistrare video, din care reiese că făptuitorul a intrat neautorizat în posesia unor informații confidențiale, acestea fiindu-i puse la dispoziție pe un stick etc.)³⁷¹.

Pe de altă parte, credem că judecătorul ar putea refuza să autorizeze o percheziție informatică, dacă infracțiunea ce formează obiectul cauzei este una minoră și există riscul ca, în urma accesării datelor personale, utilizatorul sistemului informatic sau alte persoane să sufere prejudicii mult mai serioase în comparație cu avantajele anchetei. Trebuie să se țină cont întotdeauna de necesitatea păstrării unui echilibru între interesul general și cel particular, în raport cu circumstanțele concrete ale fiecărei cauze, printre criteriile de apreciere putându-se număra cele referitoare la gravitatea faptei care se cercetează, natura profesiei făptuitorului, gradul de informatizare a anumitor activități

³⁷⁰ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 420.

³⁷¹ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 428.

profesionale, riscul prejudicierii unor terți, care nu au legătură cu infracțiunea (spre exemplu, riscul ca, în urma unei percheziții informatice, să se acceseze date private care să afecteze terțe persoane este, în principiu, mai ridicat în cazul unui avocat, notar, psiholog, medic, decât în cazul unui electrician sau muncitor în construcții). De pildă, ar putea fi considerată excesivă percheziționarea computerului în care un reputat medic păstrează informații despre starea de sănătate a tuturor pacienților săi, în condițiile în care există date, conform cărora i-a eliberat doar unuia dintre ei o fișă falsă de diagnostic, care să-i servească la o pensionare anticipată.

Considerăm că elemente esențiale în aprecierea necesității și proporționalității măsurii sunt și calitatea probelor ce se doresc a fi obținute prin efectuarea percheziției informatice, importanța lor în dovedirea acuzațiilor și posibilitatea obținerii acestora din alte surse. Deși interesul particular este unul dintre elementele analizate în evaluarea proporționalității, pare dificil de imaginat o respingere a solicitării de autorizare, în cazul în care datele stocate în sistemul informatic sunt determinante pentru aflarea adevărului și nu pot fi obținute prin nicio altă modalitate³⁷².

În jurisprudența sa, constatând o încălcare a art. 10 din Convenție, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că orice percheziție care implică ridicarea dispozitivelor de stocare a datelor, precum laptopuri, hard-disk-uri externe, carduri de memorie sau stick-uri de memorie, care aparțin unui jurnalist, ridică întrebări privind ingerința în libertatea de exprimare, incluzând aici și protejarea surselor jurnalistice. Orice acces la acest tip de informații trebuie să fie însoțit de garanții suficiente și adecvate împotriva abuzurilor. În cauză, Curtea a stabilit că judecătorul de instrucție care a autorizat percheziția la domiciliul jurnalistului și ridicarea dispozitivelor amintite (care erau apte să permită verificarea identității unei surse deja cunoscute de către autorități, dar și să conducă la identificarea altei persoane care furniza informații) nu a oferit motive pertinente, care să contrabalanseze libertatea de exprimare a reclamantului, trimiterile generale la pericolul de dispariție a probelor din spațiul informatic nefiind convingătoare, dată fiind perioada mare de timp până la efectuarea percheziției și lipsa indiciilor privind vreo încercare de distrugere a probelor. Mai mult, în cauză jurnalistul nu era responsabil pentru diseminarea unor date cu caracter personal și nici nu participase la evenimente în vreun alt fel decât în calitate de jurnalist³⁷³.

³⁷² SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 428-429.

³⁷³ Hotărârea CtEDO în cauza *Nagla vs. Lituania*, din 16 iulie 2013, cererea nr. 73469/10, § 101-102 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-122374>; SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 429.

Cu referire la folosirea investigatorilor sub acoperire, pe de o parte, trebuie să existe indicii temeinice cu privire la săvârșirea unei infracțiuni (tentativă pedepsibilă, fapt consumat sau fapt epuizat) sau, pe de altă parte, indicii temeinice care să conducă la concluzia pregătirii săvârșirii unei infracțiuni.

În acest caz, nu se face nicio referire cu privire la formele infracțiunii, astfel că și în cazul existenței unor indicii temeinice privind peregătirea săvârșirii unor acte preparatorii sau a unei tentative neincriminate, s-ar putea autoriza folosirea investigatorilor sub acoperire.

Această condiție este expresia principiului proporționalității ce trebuie să existe între gravitatea infracțiunii ce s-a săvârșit sau se pregătește a fi săvârșită, pentru care se desfășoară ancheta, și utilizarea investigatorilor sub acoperire³⁷⁴.

În cauza *Panteleyenko v. Ucraina* (29 iunie 2006, nr. 11901/02, § 51, 53), Curtea Europeană a observat că, în loc să fie selectate dovezile necesare pentru anchetă, au fost ridicate toate documentele din birou și anumite obiecte personale ale reclamantului, care nu aveau nicio relevanță pentru cazul penal... În aceste circumstanțe, Curtea conchide că ingerința în cauză nu a fost „în conformitate cu legea” și, respectiv, a condus la încălcarea articolului 8 din Convenție³⁷⁵.

Cu ocazia percheziției corporale, trebuie evitată supunerea celui percheziționat la tratamente inumane sau degradante. În jurisprudența CtEDO (cauza *Wieser vs. Austria*, din 22.02.2007)³⁷⁶, s-a reținut că, atunci când modul în care este efectuată percheziția cuprinde elemente degradante care agravează în mod semnificativ umiliința inevitabilă pe care o provoacă o astfel de procedură, se aplică art. 3 CoEDO. Curtea Europeană notează că reclamantului nu i s-a cerut să se dezbrace, ci a fost dezbrăcat de ofițerii de poliție, în contextul în care era vădit neajutorat. Chiar fără a lua în considerare alegațiile reclamantului cu privire la faptul că a fost legat la ochi în acest timp, lucru care nu a fost stabilit de instanțele naționale, CtEDO a considerat că procedura implică o măsură atât de invazivă și potențial umilitoare, încât nu ar fi trebuit aplicată decât pentru un motiv întemeiat. Totuși, nu au fost aduse argumente care să dovedească faptul că percheziția corporală, efectuată prin dezbrăcarea persoanei în cauză, era necesară și justificată pentru motive de securitate. CtEDO reține în această privință că reclamantul, care era deja încătușat, a fost percheziționat pentru căutarea de arme, iar nu pentru droguri sau pentru alte obiecte mici care nu ar putea fi observate printr-o simplă percheziție

³⁷⁴ UDROIU, M., SLĂVOIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit., p. 98-99.

³⁷⁵ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 414.

³⁷⁶ Hotărârea CtEDO în cauza *Wieser vs. Austria*, din 22.02.2007, § 38-42 [online] [accesat 18.06.2023]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79570>

corporală și fără dezbrăcarea completă a persoanei în cauză. Instanța europeană a considerat că, în circumstanțele concrete ale cauzei, percheziția corporală ce a presupus dezbrăcarea persoanei în cauză, efectuată în timpul unei intervenții a poliției la reședința acesteia, a constituit un tratament nejustificat de o gravitate suficientă pentru a fi calificat ca „degradant” în sensul art. 3 CEDO³⁷⁷. Între actul procedural al percheziției și cel al ridicării de obiecte și înscrisuri există o strânsă legătură, aceste acte procedurale completându-se reciproc, în vederea realizării aceluiași scop care este, în esență, descoperirea și adunarea probelor necesare soluționării cauzelor penale³⁷⁸.

3.3. Proportionalitatea restrângerii unor drepturi și libertăți cu ocazia efectuării altor procedee probatorii

Legalitatea procesului penal presupune, evident, efectuarea tuturor acțiunilor procesuale privind strângerea, verificarea și aprecierea probelor (inclusiv a celor care confirmă sau răstoarnă temeiurile pentru restrângerea drepturilor) în strictă conformitate cu legea³⁷⁹. Restrângerea legală și întemeiată a drepturilor și libertăților persoanei la etapa prejudiciară a procesului penal este posibilă doar în condițiile respectării mecanismului procesual stabilit de lege, care include o serie de elemente constitutive, precum ordinea, organizarea și tactica efectuării acțiunilor de urmărire penală privind aplicarea normelor constituționale care admit ingerințele în drepturile și libertățile fundamentale³⁸⁰.

În opinia savantului A Șeifer, hotărârea privind efectuarea acțiunilor de urmărire penală poate fi luată doar atunci când „totalitatea datelor și a informațiilor colectate indică asupra impactului pe care îl vor avea pentru atingerea scopurilor urmărite de acțiunile respective, adică la administrarea probelor necesare prin procedeele prevăzute de lege”³⁸¹. Or, previzibilitatea anumitor situații este posibilă prin „legitatea cauză – efect cu un grad mai mare sau mai mic de predictibilitate și cu probabilitate, dar nu și cu certitudine deplină”³⁸².

Hotărârea privind efectuarea acțiunilor de urmărire penală, care restrâng drepturile constituționale, nu se poate întemeia pe suspiciuni sau presupuneri nefondate. Este în afara oricărui

³⁷⁷ OSOIANU, T., OSTAVCIUC, D., ODAGIU, I., RUSNAC, C. *Tactica acțiunilor de urmărire penală*. Chișinău: Ed. Cartea Militară, 2020, p. 131.

³⁷⁸ DONGOROZ, V., КАНАНЕ, S., ANTONIU, G., BULAI, C. et. al. *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român*. Ediția a 2-a. București: Ed. Academiei Române. Ed. ALL BECK, 2003, p. 239.

³⁷⁹ ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. Op.cit., c. 94.

³⁸⁰ *Ibidem*, c. 103.

³⁸¹ ШЕЙФЕР, С. А. *Следственные действия. Система и процессуальная форма*. Москва, 2002, c. 105.

³⁸² ФОЙНИЦКИЙ, И. Я. *Курс уголовного судопроизводства. Том 2*. Санкт-Петербург, 1996, c. 165.

dispute că judecătorul sau procurorul, care decid asupra ingerințelor concrete, trebuie să dețină probe necesare și suficiente pentru motivarea concluziilor referitoare la prezența circumstanțelor de care „legea condiționează posibilitatea desfășurării anumitor procedee probatorii”³⁸³.

Considerăm că la adoptarea hotărârii privitoare la autorizarea efectuării acțiunilor de urmărire penală, instanța de judecată, apreciind legalitatea și temeinicia demersului organului de urmărire penală, în acest sens, trebuie să reiasă din informațiile pe care le are la dispoziție și din conținutul juridic al acestora. Aprecierea suficienței acestor date (informații), după cum susține, pe bună dreptate, V. Kalnițki, depinde de o serie de factori, precum „temeiurile și scopurile efectuării acțiunii, sursele din care au fost obținute informațiile, volumul datelor de fapt, prezentate pentru a justifica necesitatea acțiunii de urmărire penală etc.”³⁸⁴.

Temeiurile de fapt din care derivă soluția privitoare la autorizarea efectuării acțiunilor de urmărire penală, prin care se restrâng drepturile constituționale ale persoanei, trebuie să aibă „forma și conținutul probelor”³⁸⁵.

În literatura de specialitate³⁸⁶ s-a argumentat în mod întemeiat că dispunerea și efectuarea expertizelor, internarea persoanei într-o instituție medicală psihiatrică, colectarea mostrelor pentru cercetare comparativă, examinarea corporală, în calitate de procedee probatorii, au „un anumit caracter de constrângere, deoarece, în mare parte, afectează dreptul persoanei la inviolabilitate fizică, fiind posibile doar în cazurile și în limitele stabilite de legea procesual penală”.

Raportul de experiză judiciară și rolul expertului pentru stabilirea adevărului în procesul penal, cât și maniera în care acesta își îndeplinește funcția, au o deosebită importanță.

În Codul de procedură penală (art.10) și Legea cu privire la experiză și statutul expertului judiciar ³⁸⁷(art. 6), este garantată respectarea drepturilor și libertății persoanei. Cu ocazia dispunerii și efectuării expertizelor judiciare, legiuitorul pune în evidență, la art. 20 din Legea cu privire la experiză și statutul expertului judiciar, liberul consimțământ, context în care „examinarea unei

³⁸³ УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Ор.сит., с. 174.

³⁸⁴ КАЛЬНИЦКИЙ, В. Обоснованность производства следственных действий как предмет судебной проверки. В: *Российская Юстиция*, №2/2003, с. 28.

³⁸⁵ УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Ор.сит., 2009, с. 180.

³⁸⁶ ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. Ор.сит., с. 317-318.

³⁸⁷ Legea cu privire la experiză și statutul expertului judiciar .Publicat: 10-06-2016 în *Monitorul Oficial* Nr. 157-162 art. 316

persoane în viață se efectuează doar cu liberul ei consimțământ”, iar forma în care acesta ar trebui să se manifeste este scrisă. În cazurile când expertizei sunt supuse persoanele care nu au atins vârsta de 16 ani, consimțământul scris va fi exprimat de reprezentantul legal al minorului. Exceptează liberul consimțământ cazurile în care efectuarea expertizei se consideră obligatorie (art. 143 CPP).

Aceeași abordare se conține și în doctrina română. Astfel, în orice situație în care este dispusă efectuarea expertizei medico-legale – fie că aceasta este obligatorie sau facultativă –, legiuitorul impune obligația procedurală pozitivă în sarcina ordonatorului de a întreba persoana care va fi supusă expertizei dacă își exprimă consimțământul în scris. Se afirmă că, „din punct de vedere temporal, obținerea consimțământului persoanei supuse expertizei este situat după încuviințarea efectuării expertizei de către organul judiciar, consimțământul determinând numai procedura care va fi urmată pentru efectuarea expertizei, neavând nicio înrăurire asupra utilității procedurii”³⁸⁸.

În literatura de specialitate s-a menționat faptul că „internarea nevoluntară în vederea efectuării expertizei medico-legale nu constituie, *per se*, o încălcare a dispozițiilor Convenției”³⁸⁹. Astfel, într-o cauză, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că, înainte de a fi fost dispusă internarea forțată a reclamantului, s-a încercat efectuarea expertizei psihiatrice în mod voluntar, instanțele citându-l de două ori pe reclamant, în vederea prezentării pentru evaluare, și avertizându-l că poate fi luată o măsură de internare nevoluntară, în cazul în care nu se conformează de bunăvoie³⁹⁰.

Pe de altă parte, legislația României privind internarea nevoluntară a fost analizată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului într-o cauză în care reclamantul era cercetat pentru comiterea infracțiunii de denunțare calomnioasă, iar în baza unui certificat emis de medicul de familie și a propriei aprecieri, procurorul a dispus internarea sa într-o unitate psihiatrică, până la finalizarea expertizei. Analizând procedura internă, prin prisma dispozițiilor art. 5 § 1 lit. e) din Convenție, Curtea a reamintit că o persoană nu poate fi considerată „alienată” și nu poate fi privată de libertate decât în cazul în care alienarea sa a fost dovedită, iar tulburarea are un caracter sau o dimensiune care justifică internarea; internarea nu se poate prelungi în mod valabil fără ca respectiva tulburare să persiste. Curtea observă că ordonanța procurorului, prin care s-a dispus internarea nevoluntară, s-a bazat pe îndoielile anchetatorilor cu privire la sănătatea psihică a reclamantului și pe certificatul unui medic generalist, care însă nu l-a văzut și nici nu l-a examinat vreodată pe reclamant. Curtea consideră că

³⁸⁸ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udriou. *Op.cit.*, p. 522.

³⁸⁹ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private.* *Op.cit.*, p. 463.

³⁹⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Matter vs. Slovacia*, din 5 iulie 1999, cererea nr. 31534/96, § 71-72 [online] [accesat 19.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58266>

este indispensabilă evaluarea din partea unui psihiatru înaintea oricărei internări nevoluntare, având în vedere, în special, că reclamantul nu avea antecedente de tulburări psihice. De altfel, în absența unui comportament violent din partea acestuia și luând în considerare că nu s-a demonstrat existența unui risc pentru el însuși sau pentru alte persoane, în speță nu era vorba de o internare cu titlu de urgență.

În fine, s-a reținut și caracterul evident disproporționat al modalității în care s-a realizat internarea. Reclamantul a fost ridicat de agenții de poliție, care i-au forțat ușa la primele ore ale dimineții. I s-au pus cătușe, apoi a fost condus la postul de poliție și, ulterior, la laboratorul medico-legal pentru ca, în final, să fie dus la spitalul de psihiatrie. Trebuie subliniat că reclamantul nu comisese niciun gest violent și că necesitatea internării sale nu fusese stabilită în mod legal de către un medic. În consecință, Curtea a considerat că privarea de libertate a reclamantului timp de 14 zile nu a fost justificată și nici conformă cu dispozițiile art. 5 § 1 lit. e) din Convenție³⁹¹.

În toate cazurile când efectuarea expertizei solicită supraveghere de lungă durată, art. 152 CPP stabilește procedura internării persoanei într-o instituție medicală. În acest sens, este obligatoriu demersul procurorului, după caz, cererile părților ori ale expertului, în temeiul cărora instanța va decide, printr-o încheiere motivată, autorizarea sau respingerea acțiunii solicitate. La alin. (3)¹ din același articol sunt formulate cerințele de conținut ale demersului procurorului, ale cererilor părților ori ale expertului, ori de câte ori se va solicita internarea persoanei într-o instituție medicală pentru efectuarea expertizei judiciare sau prelungirea termenului de aflare. Astfel, se vor invoca: „fapta pentru care se efectuează urmărirea penală, încadrarea juridică a faptei; faptele și împrejurările din care rezultă îndoiala asupra stării de responsabilitate a bănuțului, învinuțului sau inculpatului, motivarea necesității de luare a măsurii de internare și motivarea proporționalității acesteia cu scopul urmărit”.

Dintre genurile de expertiză judiciară, expertiza psihiatrică reprezintă procedeu probatoriu cu un conținut profund intruziv în libertatea persoanei. Legea cu privire la expertiză și statutul expertului, la art. 23, stabilește că, în vederea efectuării expertizei psihiatrice în condiții de staționar, „persoanele se spitalizează în staționarele de psihiatrie cu regim obișnuit”, iar în cazurile în care față de învinuit ori inculpat a fost aplicată măsura arestului preventiv, se vor spitalizeza „în secțiile instituției publice de expertiză judiciară, special utilizate în acest scop”. Internarea în aceste secții a persoanelor care nu au fost supuse arestării preventive, este categoric interzisă.

³⁹¹ Hotărârea CtEDO în cauza *C. B. vs. România*, din 20 aprilie 2010, cererea nr. 21207/03, § 48-59 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-123429>; SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 463-464.

Potrivit cercetătorilor români, atât în ipoteza în care expertiza medico-legală psihiatrică este dispusă din oficiu, cât și în ipoteza în care este dispusă la cererea vreunuia dintre părți sau a subiectului procesual principal, respectiv a procurorului (în cursul judecății), organul judiciar competent va trebui să motiveze legalitatea, relevanța, concludența și utilitatea procedurii probatorii ca și în cazul încuviințării oricărei expertize judiciare. Prin excepție, atunci când legea impune obligativitatea efectuării expertizei, organul judiciar competent nu va mai efectua o analiză a utilității procedurii probatorii, acesta decurgând *ex lege*³⁹².

În această ordine de idei, corect se afirmă că internarea învinutului într-o instituție medicală sau psihiatrică în condiții de staționar pentru supraveghere, în vederea efectuării expertizelor corespunzătoare, nu reprezintă altceva decât „o restrângere a dreptului la libertate și inviolabilitate”³⁹³ și, prin urmare, măsura luată trebuie să fie justificată prin prisma proporționalității.

Din aceste rațiuni, sunt importante garanțiile procesuale prin care sunt asigurate drepturile și libertățile omului. În opiniile exprimate în sursele de specialitate, se susține – întemeiat – că „cercetările care necesită limitarea temporară a libertății sau a inviolabilității persoanei se realizează doar în temeiurile și conform procedurii stabilite de legislație”³⁹⁴.

Profesorul I. Dolea amintește cauza *Worwa v. Polonia* (27 noiembrie 2003, nr. 26624/95, § 82-84), în care Curtea a subliniat că „dispunerea întocmirii unui raport psihiatric, pentru determinarea stării mintale a unei persoane acuzate de comiterea unei infracțiuni, rămâne a fi o măsură necesară, care protejează indivizii capabili de comiterea infracțiunilor, nefiind în posesie deplină a facultăților lor mintale. Oricum, autoritățile de stat trebuie să asigure ca aplicarea unei astfel de măsuri să nu deranjeze echilibrul echitabil care trebuie menținut între drepturile individului, în special dreptul la respectarea vieții private, și necesitatea asigurării bunei administrări a justiției. În speța dată, Curtea a constatat că echilibrul a fost menținut. Totuși autoritățile judiciare, în cadrul jurisdicției teritoriale a unui tribunal, au citat reclamanta în repetate rânduri și la intervale scurte de timp, pentru a urma examene psihiatrice. Suplimentar, ea a fost trimisă acasă cu câteva ocazii, după deplasarea la locul specificat, unde era informată că nu avea nicio programare pentru zilele indicate în citații. Prin urmare, autoritățile nu au fost capabile să acționeze cu atenția necesară. Ingerința în exercițiul dreptului

³⁹² *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. Coordonator: M. Udriou. *Op.cit.*, p. 520-521.

³⁹³ ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. *Op.cit.*, c. 318.

³⁹⁴ Osoianu T., Ostavciuc D., Odagiu Iu., Rusnac C. *Tactica acțiunilor de urmărire penală*. Ed. Cartea Militară. Chișinău, 2020, p. 297.

reclamantei la respectarea vieții private nu a fost, în consecință, justificată”³⁹⁵.

Fiind o varietate de expertiză cu un scop determinat, acest procedeu probatoriu urmează regulile generale cu privire la dispunerea, efectuarea și contestarea rezultatelor, dar se supune, totodată, și unor reguli specifice derogatorii.

În mod obișnuit, necesitatea expertizei psihiatrice se evaluează prin filtrele de relevanță, concludență și utilitate, specifice oricărei probe ce se administrează în procesul penal. Cu toate acestea, legiuitorul a stabilit o serie de ipoteze în care dispunerea ei este obligatorie, suplinind astfel decizia organului judiciar³⁹⁶.

Plenul Curții Supreme de Justiție, prin hotărârea *cu privire la respectarea legislației în cazurile despre aplicarea, schimbarea, prelungirea și revocarea măsurilor de constrângere cu caracter medical*³⁹⁷, în p. 4 și 5, atrage atenția instanțelor de judecată asupra posibilității supunerii persoanei expertizei psihiatrice judiciare, numai dacă există suficiente date care arată că anume această persoană a săvârșit fapta, în privința căreia se efectuează urmărirea penală. În cazul constatării faptului că persoana în privința căreia se efectuează urmărirea penală și care se află în stare de arest este bolnavă psihic, la demersul procurorului, judecătorul de instrucție dispune internarea ei în instituția psihiatrică, adaptată pentru deținerea persoanelor arestate.

În temeiul art. 119 alin.(1) CPP, se stabilește dreptul organului de urmărire penală de a efectua examinarea corporală a bănuیتului, învinuitului, inculpatului, martorului, victimei sau părții vătămate, cu consimțământul acestora sau în baza ordonanței motivate a organului de urmărire penală, cu autorizarea judecătorului de instrucție. Scopul legal, pentru care se desfășoară această investigație, este constatarea dacă pe corpul persoanelor enumerate *supra* există urme ale infracțiunii sau semne particulare, în cazul în care pentru aceasta nu este necesară expertiza medico-legală.

În viziunea cercetătorilor I. Neagu, M. Damaschin și M. Udrioiu, procedeu probatoriu, denumit *examinare fizică*, presupune „examinarea externă și internă a corpului acesteia, precum și prelevarea de probe biologice, dacă această măsură este necesară pentru stabilirea unor fapte sau împrejurări, care să asigure buna desfășurare a urmăririi penale, ori pentru a se determina dacă o anumită urmă sau consecință a infracțiunii poate fi găsită pe corpul sau în interiorul corpului

³⁹⁵ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 501.

³⁹⁶ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 453.

³⁹⁷ Hotărârea Plenului CSJ nr.23 din 12.12.2005 *cu privire la respectarea legislației în cazurile despre aplicarea, schimbarea, prelungirea și revocarea măsurilor de constrângere cu caracter medical*. [online] [citat: 14.05.2022]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=335

persoanei”³⁹⁸.

Considerăm că examinarea reprezintă întotdeauna o ingerință în viața privată. Corpul uman constituie un aspect intim al vieții private, iar integritatea fizică și psihică a unei persoane intră în sfera de protecție a art. 8 din Convenție, astfel încât „orice acțiune din partea autorităților statului necesită reguli clare și previzibile, dar și garanții împotriva abuzului”³⁹⁹.

În condițiile în care această procedură implică o examinare internă a corpului uman, este clar că severitatea intruziunii este mult mai mare decât, de exemplu, în cazul unei percheziții corporale, care implică doar o examinare externă a persoanei.

Examinarea fizică, în opinia lui R. Slăvoiu, „poate îmbrăca trei forme: 1) examinarea externă a corpului uman, care se realizează de organul de urmărire penală; 2) examinarea internă a corpului uman (spre exemplu, pentru a se recupera bunurile pe care suspectul le transportă în interiorul corpului, cum ar fi pachetele cu droguri); 3) prelevarea de probe biologice (spre exemplu, de salivă, urină, sânge - mostrele de sânge sunt necesare, de pildă, pentru stabilirea alcoolemiei în cazul accidentelor de circulație). Aceasta se realizează tot de un medic, asistent medical sau de o persoană cu pregătire medicală de specialitate”⁴⁰⁰.

Regula generală este că examinarea corporală a bănuیتului, învinuitului, inculpatului, martorului, victimei sau părții vătămate se poate realiza cu consimțământul acestora. *De lege ferenda*, considerăm necesară inserarea în dispoziția de la art. 119 alin.(1) a obligativității caracterului scris al consimțământului persoanei examinate, exprimat în prezența unui apărător, după caz, a reprezentantului legal.

Chestiunea privind posibilitatea examinării corporale silite este controversată, generează dezbateri și discuții aprinse. În mare parte, această situație este determinată de necesitatea apărării drepturilor constituționale și a libertăților participanților la procesul penal. Ca garanție, în acest sens, art. 119 alin. (1) CPP stabilește redactarea de către organul de urmărire penală a unei ordonanțe motivate, cu autorizarea judecătorului de instrucție.

Prin examinare corporală silită este înțeleasă examinarea corpului persoanei, efectuată fără acordul ei, însoțită, în caz de necesitate, de înfrângerea rezistenței opuse de cel examinat, ceea ce însă

³⁹⁸ NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Op.cit., p. 630; UDROIU, M. *Procedura penală: partea generală*. Op.cit., p. 685.

³⁹⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *X. și Y. vs. Olanda*, din 26 martie 1985, cerere nr. 8978/80, § 22 [online] [accesat 03.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57603>

⁴⁰⁰ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 475-476.

excluz aplicarea acțiunilor sau măsurilor care ar înjosi demnitatea persoanei examinate sau i-ar pune viața în pericol.

La soluționarea chestiunii privind aplicarea sau neaplicarea examinării corporale silită trebuie să reieșim, în primul rând, din menirea acestui procedeu probator. Trebuie menționat faptul că scopul examinării corporale este de a obține probe și alte date importante pentru urmărirea penală, pentru identificarea și pedepsirea făptuitorului.

Aspectul moral care ar împiedica rațiunea recurgerii la examinarea corporală silită față de victimă, partea vătămată și martor se exprimă prin faptul că aceștia deja au suportat o traumă fizică și morală, examinarea corporală silită fiind un catalizator de amplificare a disconfortului cauzat de infracțiune. Cu toate acestea, trebuie să luăm în considerare interesul pentru investigarea cauzelor penale, identificarea vinovaților și pedepsirea acestora.

În acest sens, poate contribui, într-o anumită măsură, și examinarea corporală, care poate oferi probe atât pentru acuzare, cât și pentru apărare. Din acest motiv, neaplicarea examinării corporale forțate față de victime, iar în unele cazuri, și în privința martorului, încalcă în mod esențial dreptul la apărare al bănuitului, învinuitului sau inculpatului⁴⁰¹.

Împărtășim opinia autorilor care afirmă că examinarea corporală silită poate fi aplicată în cazuri excepționale, când au fost consumate toate posibilitățile de convingere și au fost oferite explicațiile privitoare la necesitatea acestui procedeu probatoriu pentru stabilirea adevărului în cauzele penale, iar datele căutate și necesare nu pot fi descoperite în niciun alt mod⁴⁰². Și, în special, după cum afirmă autorul S. Șcerba, acest lucru este important cu referire la persoana victimei și a părții vătămate, ținând cont de statutul lor procesual⁴⁰³.

În unele situații, putem obține acordul persoanei de a fi supuse examinării corporale, în primul rând, punând efectuarea acestui procedeu probatoriu în sarcina altui ofițer de urmărire penală de același sex cu persoana examinată sau prin antrenarea unui medic, recrutat în acest sens. Or, acțiunile medicului legate de examinarea corpului persoanei, generează „mai puține emoții negative și împotrivire în raport cu acțiunile similare, efectuate de reprezentantul organului de urmărire penală”⁴⁰⁴.

⁴⁰¹ ТОРБИН, Ю. Г. *Теория и практика освидетельствования*. Санкт-Петербург: ЗАОБ Издательский Дом Питер, 2004, с. 20-24.

⁴⁰² ПЕТРУХИН, И. Л. *Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности*. Москва, 1985, с. 144.

⁴⁰³ *Комментарий к уголовно-процессуальному Кодексу Российской Федерации*. Москва, 2002, с. 408.

⁴⁰⁴ ТОРБИН, Ю. Г. *Теория и практика освидетельствования*. Op.cit., с. 25.

Necesitatea oricărei intervenții medicale, în vederea obținerii de probe cu privire la săvârșirea infracțiunii, trebuie să fie justificată în mod convingător prin raportare la circumstanțele concrete ale cauzei. Această regulă se aplică, în special, în cazul în care intervenția are drept scop recoltarea din interiorul corpului persoanei a probei materiale a infracțiunii de săvârșirea căreia este suspectată. Caracterul deosebit de invaziv al unui asemenea act necesită o examinare riguroasă a tuturor circumstanțelor. În acest scop, este necesar să se țină cont, în mod corespunzător, de gravitatea infracțiunii în cauză. Autoritățile trebuie, de asemenea, să demonstreze că au avut în vedere și alte metode pentru obținerea probelor. În plus, intervenția nu trebuie să prezinte riscuri cu privire la suferința de către acuzat a unor prejudicii de durată sănătății sale.

Pe de altă parte, la fel ca în cazul intervențiilor realizate în scopuri terapeutice, modul în care este constrânsă o persoană să suporte un act medical, destinat recuperării de probe din corpul său, trebuie să se situeze sub un nivel minim de gravitate, definit în jurisprudența CtEDO în materia art. 3 CoEDO.

Un alt factor relevant este acela de a ști dacă intervenția medicală silită a fost ordonată și executată de un medic și dacă persoana în cauză a fost sub supraveghere medicală constantă. Cu toate acestea, orice atingere adusă integrității fizice a unei persoane, în vederea obținerii de probe, trebuie să facă obiectul unei analize riguroase, următorii factori fiind în special importanți: gradul de necesitate a intervenției medicale silită pentru a recolta probe, riscurile pentru sănătatea acuzatului, modul în care intervenția a fost realizată, precum și durerile fizice și suferința psihică provocate, supravegherea medicală asigurată și efectele asupra sănătății persoanei. În lumina tuturor circumstanțelor specifice cauzei examinate, intervenția „nu trebuie să atingă gradul minim de gravitate, care atrage incidența art. 3 CoEDO”⁴⁰⁵.

Cercetătorii în domeniu⁴⁰⁶, referindu-se la procedura examinării, au identificat necesitatea existenței cumulative a mai multor condiții, și anume: 1) în cauză să fie începută urmărirea penală, iar în cuprinsul demersului, prin care se solicită judecătorului autorizarea procedurii, trebuie să se menționeze atât numele „persoanei a cărei examinare fizică este cerută”, cât și „infracțiunea de care este acuzat făptuitorul”; 2) măsura să fie necesară pentru stabilirea unor fapte sau împrejurări care să „asigure buna desfășurare a urmăririi penale ori pentru a se determina dacă o anumită urmă sau consecință a infracțiunii poate fi găsită pe corpul sau în interiorul corpului persoanei”. În acest context,

⁴⁰⁵ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 89.

⁴⁰⁶ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private.* Op.cit., p. 476-477.

Curtea Europeană a statuat că autoritățile trebuie să demonstreze „că au luat în considerare metode alternative de a obține probele și că recurgerea la o examinare internă nu dăunează pe o perioadă mai lungă de timp sănătății celui examinat”⁴⁰⁷; 3) măsura să fie proporțională cu gravitatea infracțiunii ce formează obiectul cauzei și să existe un just echilibru între scopul urmărit și mijloacele utilizate și între interesul general și cel particular în concordanță cu art. 8 CoEDO⁴⁰⁸.

Din perspectiva Convenției, Curtea a arătat că noțiunea de „viață privată”, protejată de art. 8, include și integritatea fizică și psihică a persoanei. În acest sens, a fost statuat că corpul unei persoane constituie manifestarea cea mai profundă a vieții private. Prin urmare, o examinare medicală obligatorie, chiar dacă este „de mică importanță, constituie o ingerință în acest drept”⁴⁰⁹. O astfel de ingerință va încălca art. 8 din Convenție, cu excepția situației în care este prevăzută de lege, urmărește unul dintre scopurile legitime stabilite de al doilea paragraf al art. 8 și poate fi considerată necesară într-o societate democratică pentru îndeplinirea scopului respectiv⁴¹⁰.

În jurisprudența sa, Curtea reține atenția că dispozițiile art. 3 și art. 8 CoEDO nu exclud, *de plano*, posibilitatea autorităților statului de a recurge la proceduri medicale, pentru a recolta mostre de sânge sau salivă, în contra voinței persoanei, pentru a obține probe privind implicarea sa în comiterea unei infracțiuni, iar aceasta „nu echivalează cu o încălcare a dreptului individului de a nu se autoincrimina”⁴¹¹.

Consimțământul lipsește fie atunci când persoana examinată nu-l manifestă în modul cerut de lege, fie este în incapacitate să decidă în acest sens (spre exemplu, se află în stare de inconștiență). În practică, se poate pune problema dacă consimțământul este liber și în cunoștință de cauză, atunci când cel supus examinării se află în custodia autorităților statului, de cele mai multe ori, în stare de reținere sau de arest; se poate considera că impactul psihologic pentru o asemenea persoană este suficient de mare, încât să se impună o grijă suplimentară din partea autorităților statului. S-a considerat oportun ca, în această situație, „să se permită consultarea prealabilă a persoanei cu avocatul său, iar autoritățile

⁴⁰⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Nevmerzhitsky vs. Ucraina*, din 5 aprilie 2005, cererea nr. 54825/00, § 94-97 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>.

⁴⁰⁸ SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 477.

⁴⁰⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *X. vs. Austria*, din 13 decembrie 1979 [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: https://www.stradalex.com/en/sl_src_publ_jur_int/document/echr_8142-78

⁴¹⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Dankevich vs. Ucraina*, din 19 aprilie 2003, parag 151 (nr. 40679/98) [online] [accesat 17.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61062>; *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udroi. Op.cit., p. 544-545.

⁴¹¹ Hotărârea CtEDO în cauza *Schmidt vs. Germania*, din 18 iulie 1994, cererea nr. 13580/88 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57880>

să prezinte în mod detaliat procedura pentru care se solicită acordul”⁴¹².

Chiar și atunci când nu sunt determinate de o necesitate medicală, art. 3 și 8 din Convenție nu interzic utilizarea unei proceduri medicale, în ciuda opunerii bănuțitului sau învinutului, cu scopul de a obține de la acesta probe privind implicarea sa în infracțiune.

Cu toate acestea, orice utilizare a unei examinări medicale forțate, în scopul obținerii probelor într-o cauză penală, trebuie să fie în mod convingător justificată, având în vedere circumstanțele concrete. Această constatare este de o și mai mare importanță în acele cazuri în care examinarea are drept scop extragerea din interiorul corpului persoanei a mijloacelor materiale de probă. Caracterul deosebit de intruziv al unei asemenea proceduri necesită o examinare atentă a tuturor circumstanțelor. În acest sens, trebuie luată în considerație gravitatea infracțiunii investigate. Autoritățile trebuie să demonstreze că au luat în considerare „metode alternative de recuperare a probelor”. Mai mult, procedura nu trebuie să determine „existența unui risc de a afecta pe termen lung sănătatea acuzatului”⁴¹³.

Cu ocazia examinării fizice interne, la fel ca în cazul intervențiilor realizate în scopuri terapeutice, modul în care persoana este constrânsă să suporte actul medical, destinat recuperării de probe din corpul său, trebuie să se situeze sub un nivel minim de gravitate, definit în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului prin raportare la art. 3 din Convenție. Orice atingere adusă integrității fizice, în vederea obținerii de probe, trebuie să facă obiectul unei analize riguroase, următorii factori fiind importanți: gradul de necesitate al intervenției medicale forțate pentru a recolta probe, riscurile pentru sănătatea suspectului, modul în care intervenția a fost realizată, durerile fizice și suferința psihică provocată, asigurarea supravegherii medicale și efectele asupra sănătății acuzatului. Curtea a apreciat că „administrarea forțată de către polițiști, sub supravegherea unui medic, a unui vomitiv unei persoane private de liberate, sub acuzația de trafic de droguri, în scopul de a o face să regurgiteze o pungă de droguri, pe care aceasta o înghițise, nu pentru scopuri terapeutice, ci pentru a obține mijloace de probă, ce puteau fi însă obținute și prin alte mijloace, reprezintă un tratament inuman și degradant, prin modalitatea concretă în care măsura a fost adusă la îndeplinire, de natură a inspira sentimente de frică și inferioritate, ce produc o gravă atingere integrității fizice și psihice a reclamantului”. În speță s-a constatat că reclamantul nu era un traficant periculos de droguri și că autoritățile ar fi putut aștepta ca acesta să elimine drogurile din organism pe cale naturală, cu atât

⁴¹² SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. Op.cit., p. 478.

⁴¹³ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. / Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 545.

mai mult cu cât reclamantul era privat de libertate. Curtea a mai reținut că „utilizarea probelor astfel obținute ridică serioase semne de întrebare cu privire la echitatea procedurii”⁴¹⁴.

În condițiile în care legiuitorul stabilește mecanismul de apărare a intereselor statului, organele competente urmează să le aplice doar pe acelea care, în cazuri concrete, exclud posibilitatea unor ingerințe neproporționale în drepturile și libertățile persoanelor. La necesitate, fiind îndreptățită îngrădirea anumitor drepturi și libertăți, în acord cu scopul legitim, statul trebuie să admită doar măsurile necesare și strict determinate de aceste scopuri. Conținutul principiului proporționalității, în calitate de instrument universal de apărare a drepturilor și libertăților fundamentale, cuprinde o serie de condiții prin care este asigurată restricționarea echilibrată a drepturilor: a) temeinicia, rezonabilitatea îngrădirii (existența unor drepturi și interese care necesită protecție, expunerea clară a coraportului dintre scopurile urmărite și mijloacele de limitare; b) importanța scopului urmărit prin restricționarea drepturilor și a libertăților; c) concordanța nivelului de limitare a drepturilor omului scopului legitim urmărit.

Aplicabilitatea principiului proporționalității măsurilor restrictive în legislație și în activitatea organelor de urmărire penală implică faptul că stabilirea și aplicarea de limitări ale drepturilor și libertăților, în vederea atingerii unor scopuri, măsuri și mijloace legitime, trebuie să fie prevăzute și realizate numai în măsura strict necesară în situații determinate. Or, el reprezintă unul din criteriile de apreciere a constituționalității ingerințelor în drepturile sau libertățile fundamentale, precum și garanția eliminării constrângerii arbitrare, neîntemeiate, neconstituționale și excesive, întrucât impune anumite limite și condiții de reglementare și de aplicare a legii.

Principiul proporționalității, raportat la limitarea drepturilor și a libertăților fundamentale în procesul desfășurării unor procedee probatorii, are în vedere următoarele: 1) măsurile (mijloacele) de îngrădire a drepturilor și libertăților fundamentale trebuie să fie strict determinate de scopuri constituționale; 2) măsurile și mijloacele de îngrădire aplicate să urmărească apărarea valorilor sociale; 3) măsurile și mijloacele restrictive nu trebuie să fie mai severe decât este necesar; 4) nivelul de îngrădire al unui anumit drept trebuie să corespundă scopului pentru care a fost instituită restricția; 5) restricția nu poate atenta la conținutul de bază al dreptului, să-i denatureze esența, să împiedice realizarea acestuia; 6) măsurile și mijloacele de limitare a drepturilor și libertăților nu pot conduce la intruziuni neproporționale și excesive; 7) punerea în balanță a avantajelor rezultate din atingerea

⁴¹⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Jalloh vs. Germania*, din 11 iulie 2006, cererea nr. 54810/00, § 82-83 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76307>

scopului legitim cu restricțiile la care au fost supuse drepturile omului (proporționalitate în sens restrâns, sau „echilibrare”).

3.4. Concluzii la Capitolul 3

Proporționalitatea evocă relațiile dintre stat și cetățeni la limitele puterii, în raport cu exercitarea drepturilor fundamentale, dar și limitarea exercițiului libertăților cetățenești.

Balancing-ul este principala metodă de rezolvare a problemelor legate de drepturile fundamentale în cadrul unui mare număr de curți constituționale din întreaga lume. Drepturile omului sunt, în mod constant, „cântărite” unele față de altele și în raport cu interesele publice concurente, ceea ce face ca proporționalitatea să fie unul dintre principiile de bază pentru interpretarea Convenției Europene.

Cu ocazia dispunerii și realizării procedurilor probatorii, prin care se vor limita drepturile sau libertățile fundamentale, procurorul și instanța de judecată au obligația de a asigura un raport echilibrat între mijloacele folosite și scopul legitim urmărit.

Atunci când se pune în discuție problema limitării unui drept fundamental, se va da în mod obligatoriu eficiență principiului proporționalității.

Limitarea unui drept fundamental trebuie să urmărească un scop legitim și să fie proporțională, astfel încât să nu fie subminată însăși esența dreptului.

Proporționalitatea semnifică un just echilibru, ce trebuie menținut între intruziunea în viața privată a persoanei și importanța stării de fapt, reținută în dosar, astfel încât să nu se ajungă la o restrângere a exercițiului unor drepturi fundamentale în cauze minore. De asemenea, de criteriul proporționalității se va ține seama și la alegerea metodei de supraveghere, fiind incorect a se solicita și autoriza, fără a ține cont de particularitățile speței, toate procedeele prevăzute de lege

Cadrul național de reglementare procesual penală impune același standard de proporționalitate, indiferent de metoda de supraveghere tehnică propusă, chiar dacă în legislațiile altor state și în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului s-a statuat că localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice este un procedeu mai puțin intruziv față de interceptarea comunicațiilor telefonice. Îndeplinirea acestei condiții se cere verificată la concret de către judecător, care are la îndemână trei criterii, și anume:

- *particularitățile cauzei*, adică modalitatea concretă în care fapta s-a comis ori urmează a se săvârși. Spre exemplu, atunci când se comite un furt din locuință sau o tâlhărie, este dificil de

argumentat de ce s-ar impune obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale infractorului, însă recurgerea la acest procedeu apare ca motivată atunci când obiectul cauzei este o infracțiune de evaziune fiscală sau de spălare a banilor;

- *importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute.* Acest criteriu are în vedere o anticipare rezonabilă asupra pertinentei, concludenței și utilității probatorii a datelor pe care organul de urmărire penală previzionează că le va obține prin aplicarea măsurii de supraveghere tehnică. Spre exemplu, atunci când sunt indicii privitoare la o infracțiune de luare de mită, supravegherea audio, video sau prin fotografiere a funcționarului public se impune, pentru a se surprinde și a fixa momentul când acesta primește suma de bani pe care o pretinsese anterior;

- *gradul prejudiciabil al faptei.*

Aplicarea testului de proporționalitate, în contextul dispunerii și desfășurării procedurilor probatorii, urmărește ca administrarea probelor acuzației să nu cauzeze violări ale drepturilor fundamentale ale persoanei, care ar fi nejustificate sau disproporționate, astfel urmând a fi găsit echilibrul în fiecare caz individual, care ar permite realizarea scopului legitim prin mijloace cât mai puțin intruzive. În acest sens, ghid în acțiune este jurisprudența CtEDO, care a generat o practică constantă referitoare la proporționalitatea ingerințelor în drepturile și libertățile fundamentale, inclusiv cu ocazia efectuării variilor procedee probatorii.

Prin respectarea acestor reguli cu privire la probe și probatoriu, sunt asigurate condițiile optime pentru stabilirea de către instanță a tuturor circumstanțelor necesare pentru soluționarea corectă a chestiunii privind restrângerea drepturilor constituționale a participanților la proces și, respectiv, a proporționalității ei.

Dificultățile legate de punerea în aplicare a principiului proporționalității în rezolvarea cauzelor care implică limitarea drepturilor omului se vor afla mereu în centrul discuțiilor în domeniul juridic, datorită activității magistratului și a dorinței sale de a reconcilia și a echilibra scopul urmărit cu ingerința admisă. Fără îndoială, nu se poate nega faptul că încercarea de a le plasa pe o singură balanță abstractă nu conduce întotdeauna la o soluție temeinică și echitabilă. Totodată, testul de proporționalitate îi disciplinează în mod evident pe judecători și, dacă nu le limitează discreția, atunci o orientează într-o anumită direcție.

4. INGERINȚE JUSTIFICATE ÎN DREPTUL LA LIBERTATEA INDIVIDUALĂ A PERSOANEI PRIN LUAREA MĂSURILOR PREVENTIVE ȘI A ALTOR MĂSURI DE CONSTRÂNGERE PROCESUAL PENALĂ

4.1. Testul proporționalității la reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii

Libertatea și siguranța persoanei constituie un drept fundamental al omului. Fiind unul dintre drepturile relative, autoritățile statului sunt îndreptățite de a priva persoanele de libertate în modul și în cazurile prevăzute de lege, cu „respectarea garanțiilor legale prevăzute pentru limitarea libertății”⁴¹⁵.

Filosoful francez Jean Jacques Rousseau, analizând conceptul de *libertate*, a ajuns la concluzia că individul își păstrează absolut toate drepturile, exercitându-le în deplină libertate, limitată numai de libertatea celorlalți. Libertatea fizică a persoanei este un element esențial al societății democratice, în doctrina franceză menționându-se că starea naturală a omului este aceea de a fi liber, societatea având obligația de a respecta și proteja libertatea acestuia. Exercițarea libertății individuale este cea dintâi valoare pentru persoana ce trăiește în societate și fericirea fiecăruia depinde de protejarea libertății sale. „Guvernanții și legea trebuie s-o protejeze cu atenție contra oricărui act arbitrar din partea miniștrilor și a agenților săi”⁴¹⁶. Astfel, deși libertatea unei persoane poate fi limitată, acest lucru impune obligații importante reprezentanților statului, în sarcina cărora se include nu doar oferirea unui cadru legal al limitării cauzate, ei, de asemenea, sunt direct responsabili de integritatea persoanei aflate în custodia sa pe toată perioada privațiunii de libertate.

R. Alexy menționează că „proporționalitatea implică raționalitate și, în același timp, obiectivitate, situându-se între certitudinea deplină și arbitrarul. Proporționalitatea acționează ca o formă argumentativă a discursului juridic rațional”⁴¹⁷.

În opinia lui D. Beatty, „proporționalitatea oferă judecătorilor un test clar și obiectiv pentru a distinge între măsurile de constrângere ale statului, care sunt conforme cu legea, și cele contrare”⁴¹⁸.

Libertatea și drepturile fiecăruia sunt complete și nu suferă limitare, decât acolo unde vin în conflict cu interesul general, adică până în momentul când lovesc în libertatea și drepturile altora.

⁴¹⁵ COCĂRȚĂ, A., MUNTEANU, V., FOLTEA, R. *Ghid practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanelor reținute*. Op cit., p. 9.

⁴¹⁶ COLLIARD, C.-A. *Libertés publiques*. Paris: Dalloz, 1982, p. 233.

⁴¹⁷ ALEXY, R. The Construction of Constitutional Rights . In: *Law & Ethics of Human Rights*. 2010. Vol. 4. Iss. 1. p. 32.

⁴¹⁸ BEATTY, D. *The Ultimate Rule of Law*. Oxford; New York, 2004. p. 166.

Statul nu are decât drepturile pe care i le „recunosc particularii din considerația unui interes general și, se înțelege, printr-o manifestare de voință contractuală”⁴¹⁹.

Privarea de libertate este cea mai severă formă de îngrădire a libertății. Se consideră îngrădire a libertății, atunci când autoritatea statului împiedică persoana, împotriva voinței sale, să se deplaseze sau să rămână într-un anumit loc, care în sine, *de facto* și *de iure*, îi este accesibil. Privarea de libertate, afirmă profesorul I. Dolea, intervine numai dacă „este abrogată libertatea de mișcare fizică – existență de fapt și de drept – în orice direcție. Privarea de libertate presupune ca, în prealabil, să fi existat o dispoziție judecătorească, o decizie judecătorească ulterioară, admisibilă în cazuri excepționale”⁴²⁰.

Art. 5, § 1 stabilește: „Orice persoană are dreptul la libertate și la siguranță. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția următoarelor cazuri și potrivit căilor legale: (...)”. Potrivit pct.10 din *Ghidul privind articolul 5 din Convenția Europeană privind Drepturile Omului*⁴²¹, categoria de libertate, aflată sub protecția Convenției, se constituie din două elemente indispensabile: „cel *obiectiv*, și anume izolarea unei persoane într-un spațiu restrâns pentru o perioadă de timp deloc neglijabilă, și cel *subiectiv*, exprimat prin lipsa unui consimțământ valabil exprimat al persoanei asupra izolării sale”. Cu referire la elementul subiectiv, în cauza *H.M. v. Elveția*⁴²² (§ 45), Curtea a stabilit că „reclamantul nu a fost plasat în secția de siguranță a azilului (fapt pe care reclamantul nu l-a contestat). Din contra, acesta a avut libertate de mișcare și a putut menține contacte sociale cu lumea exterioară”.

În speța *Storck v. Germania*⁴²³ (§ 74), judecătorii de la Strasbourg au statuat că „conceptul de *privare de libertate*, în sensul articolului 5 § 1, nu are doar un aspect obiectiv, și anume internarea unei persoane într-un anumit spațiu restrâns pentru o perioadă semnificativă de timp. Se poate considera că o persoană a fost privată de libertate, numai dacă - și acesta constituie aspectul subiectiv - nu a consimțit în mod valabil la internarea sa”.

Noțiunea de *privare de libertate*, reieșind din conținutul art. 5 CoEDO, se referă atât la reținere, cât și la arestare. Astfel, garanțiile asigurate de Convenție nu se schimbă, indiferent de denumirea pe care o capătă măsura privativă de libertate, în dreptul intern. Rămâne cert faptul că, fără a ține cont de

⁴¹⁹ OSOIANU, T., ORÎNDAȘ, V. *Procedura penală*. Chișinău: Ed. Academiei Ștefan cel Mare a MAI al Republicii Moldova, 2005, p. 189.

⁴²⁰ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 552.

⁴²¹ *Ghidul privind articolul 5 din Convenția Europeană privind Drepturile Omului*. [online] [cit.: 24.09.2023].

Disponibil: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_5_ROM

⁴²² Hotărârea CtEDO în cauza *H.M. v. Elveția* [online] [cit.: 24.09.2023]. Disponibil:

<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-64728>

⁴²³ Hotărârea CtEDO în cauza *Storck v. Germania* [online] [cit.: 24.09.2023]. Disponibil:

<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-69375>

natura și durata limitării libertății persoanei, aceasta trebuie să corespundă tuturor cerințelor indicate de Convenție, pe lângă prevederile privind temeiurile și procedurile lipsirii de libertate, statul are obligațiunea de a asigura condiții minime de detenție. Există un șir de standarde internaționale în materia obligațiilor statului față de persoana aflată în custodia sa în ce privește condițiile minime de detenție, anume incapacitatea statului de a se adapta acestor cerințe trezește dubii referitoare la bifarea condiției proporționalității la aplicarea reținerii.

În cauza *Guzzardi v. Italia*⁴²⁴, (§95), s-a recunoscut că evoluția standardelor și ideilor juridice tinde să sporească diversitatea acestor forme de privare de libertate, iar Convenția trebuie interpretată în lumina conceptelor care prevalează în statele democratice de astăzi.

Detenția trebuie să aibă loc „potrivit căilor legale”; făcând trimitere la dreptul intern, Convenția impune autorităților obligația de a se conforma normelor materiale și procedurale ale acestuia⁴²⁵. Nerespectarea legislației naționale ar constitui o violare a Convenției. Astfel, Constituția Republicii Moldova⁴²⁶ prevede, la art. 25 alin. (2), că reținerea [...] persoanei este permisă numai în cazurile și cu procedura prevăzute de lege; iar la alin. (3) – că reținerea nu poate depăși 72 de ore, dispoziție modificată în 2001⁴²⁷, care a prelungit termenul reținerii de la 24 de ore, stabilit inițial în Legea Supremă în anul 1994.

O condiție *sine qua non* a respectării cerinței legalității la aplicarea reținerii, vizează încadrarea acesteia în limitele principiului proporționalității. Potrivit profesorului M. Andreescu, ca principiu general al dreptului, proporționalitatea presupune o relație, considerată justă, între măsura juridică adoptată, realitatea socială și scopul legitim urmărit. Proporționalitatea poate fi analizată, cel puțin, ca rezultat al combinării a trei elemente: decizia luată, finalitatea acesteia și situația de fapt căreia i se aplică. Proporționalitatea este corelată cu conceptele de legalitate, oportunitate și putere discreționară. În dreptul public, încălcarea principiului proporționalității este considerată ca fiind depășirea libertății de acțiune, lăsată la dispoziția autorităților, și, în ultimă instanță, exces de putere⁴²⁸. Astfel, vom

⁴²⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Guzzardi v. Italia*. [online] [citat: 24.09.2023]. Disponibil:

<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62056>

⁴²⁵ Hotărârea CtEDO în cauza *Străisteanu și alții v. Moldova*. [online] [citat: 29.09.2023]. Disponibil: , <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-92087>

⁴²⁶ Până în anul 1994, aceste condiții au fost reglementate de Regulamentul cu privire la modul de reținere pentru scurtă durată a persoanelor bănuite de săvârșirea unei infracțiuni din 7.04.1977 (Veștile RSSM, 1977, nr.4, art.28), abrogat prin Legea 258-XII din 3.11.1994.

⁴²⁷ Legea nr. 351/12.07.2001 pentru modificarea și completarea Constituției Republicii Moldova, în vigoare din 02.08.2001. [online] [citat: 24.09.2023]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=2989&lang=ro

⁴²⁸ ANDREESCU, M. Proportionalitatea - principiu al dreptului Uniunii Europene. *Op.cit.*, p.593-598.

urmări o încălcare a principiului proporționalității de fiecare dată când se vor depăși limitele a ceea ce este necesar în vederea atingerii scopului urmărit.

Pentru a aprecia în ce măsură aplicarea unei rețineri corespunde cerințelor principiului proporționalității, este necesară o cunoaștere complexă a acestei măsuri procesuale de constrângere. Potrivit prevederilor art. 165 CPP, constituie *reținere* privarea persoanei de libertate pentru o perioadă scurtă de timp, ce nu depășește 72 de ore. Pe lângă explicația oferită de legiuitor, doctrina dispune de o varietate largă de definiții ale termenului *reținere*. În sursele de specialitate se afirmă că reținerea constituie o măsură procesuală de constrângere, aplicată în cadrul unei cauze penale, care se manifestă prin izolarea provizorie de societate a persoanei bănuite sau învinuite de săvârșirea unei infracțiuni, iar în unele cazuri – deja condamnate, cu deținerea ei în instituții specializate pe o perioadă fixă de timp, stabilită de lege⁴²⁹.

Deși reținerea are un caracter preventiv și urgent, efectuarea sa necesită o vigilență deosebită, în ceea ce privește asigurarea respectării drepturilor fundamentale ale omului, Important de menționat este faptul că prezenta instituție, deși este utilă, totuși nu este obligatorie pentru procesul penal, ea urmând a fi aplicată doar în situații excepționale.

Restrângerea libertății prin luarea măsurii reținerii poate avea loc numai în anumite condiții: dacă e necesară aducerea persoanei reținute în fața autorității judiciare competente, atunci când există motive verosimile de a bănuși că a săvârșit o infracțiune; respectiv, când există motive temeinice de a crede în necesitatea de a împiedica o persoană să săvârșească o infracțiune sau să fugă după comiterea acesteia⁴³⁰.

Reținerea ca acțiune echivalează cu reținerea *de facto*, adică fizică, ce presupune „oprirea unei persoane, împiedicarea acesteia de a se deplasa după voința proprie, urmată de aducerea/escortarea persoanei la organul de urmărire penală”⁴³¹. Sunt cazuri în care reținerea persoanei nu este posibilă

⁴²⁹ ZUBCO, V., AVRAM, M., GHEORGHITĂ, M. *Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere*, Chișinău: Arc, 2006, pag.59.

⁴³⁰ DANILEȚ, C., MALIC, GH., BULAT, E., VIDAICU, M. *Reținerea în procesul penal. / Îndrumar pentru practicieni*. Chișinău: Ed. Cartier Juridic, p. 23.

⁴³¹ *Ibidem*, p.49.

decât prin aplicarea forței fizice⁴³², a unor mijloace speciale⁴³³ sau chiar a armei de foc din dotare, ca măsură extremă⁴³⁴.

S-a menționat referitor la faptul că dispozițiile legale referitoare la reținere „au o importanță deosebit de însemnată pentru drepturile persoanei, indiferent dacă este cetățean al Republicii Moldova, cetățean strain sau un apatrid”⁴³⁵.

Reținerea este realizată doar în strictă conformitate cu prevederile legii și doar de către persoane competente, autorizate prin lege în acest sens. Autoritățile competente să efectueze reținerea își exercită doar împuternicirile legale, ele putând fi contestate în ordinea stabilită. Față de persoanele reținute se aplică un regim specific statutului lor de „persoane necondamnate”⁴³⁶.

Scopul reținerii avut în vedere în art.5. par.1. lit c) din Convenție este de a aduce persoana în fața autorității judiciare competente. În acord cu Convenția, CPP al RM prevede, la art. 166. alin (7) CPP, că persoana reținută trebuie să fie adusă cât mai curând posibil, din momentul reținerii, în fața judecătorului de instrucție, pentru a se decide asupra arestării ori a eliberării acesteia.

Jurisprudența Curții⁴³⁷ relevă că absența inculpării și a trimiterii în judecată a persoanelor reținute nu presupune că scopul privării lor de libertate nu a fost conform cu cel stabilit în par.1 lit. c) art.5 din Convenție. Existența unui astfel de scop trebuie să fie luată în considerare independent de realizarea acestuia, iar articolul 5 par. 1 lit. c) nu vizează că poliția ar fi trebuit să obțină suficiente probe pentru a aduce acuzații – fie în momentul reținerii, fie în cazul arestării. Este posibil ca probele respective să fi fost imposibil de obținut sau, având în vedere natura infracțiunilor prezumtive, imposibil de prezentat în instanță, fără a pune în pericol viețile unor terți.

⁴³² Hotărârea Guvernului Nr. 474 cu privire la aprobarea Nomenclatorului mijloacelor speciale, al tipurilor de arme de foc și al munițiilor aferente, precum și a regulilor de aplicare a acestora din 19 iunie 2014. Publicat în M.O: 24.06. 2014. [pct.6. Subiecții legii aplică forța fizică...pentru reținerea delincvenților. Pct.8-9. Se va evita aplicarea forței fizice în vederea reținerii femeilor (în special a celor cu semne de graviditate vizibile), minorilor, persoanelor în etate, a celor cu dizabilități evidente].

⁴³³ *Ibidem*, pct. 10 lit.e) în timpul reținerii și predării către organele competente a persoanelor care au săvârșit infracțiuni și contravenții, în timpul escortării și deținerii persoanelor reținute, persoanelor condamnate, dacă acestea nu se subordonează sau dacă opun rezistență ori întreprind tentative de evadare, de cauzare a daunelor persoanelor din preajmă sau lor înseși, de distrugere a bunurilor materiale; g) pentru reținerea persoanelor care au evadat de sub arest, din instituțiile penitenciare, pentru prevenirea evadării, precum și în cazul participării deținuților la încălcarea în grup a regimului de deținere și la dezordine în masă.

⁴³⁴ *Ibidem*, pct. 16 lit d) ,f)

⁴³⁵ ZUBCO, V., AVRAM, M., GHEORGHITĂ, M. et al. *Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere*. Chișinău: Ed. ARC, 2006, p. 61.

⁴³⁶ ГРИГОРЬЕВ, В. Н. *Задержание подозреваемого*. Москва: Учебно Консультативный Центр «ЮрИнфоР», 1999, c. 35-36.

⁴³⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Brogan și alții v. Regatul Unit*, din 24 iunie 2022 , par.53, [online] [citat: 20.10.2023].

Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62008> ; Hotărârea CtEDO în cauza *Petkov și Profirov v. Bulgaria*, din 24 iunie 2014 ,pct.53, [online] [citat: 20.10.2023]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-145006>

Audierea în timpul detenției, în temeiul art. 5 par. 1 lit. c), are ca scop completarea anchetei penale, confirmând sau înlăturând suspiciunile concrete pe care se întemeiază arestarea. Constatăm că scopul reținerii unei persoane este de a completa investigațiile penale și, respectiv, de a aduce persoana în fața autorității judiciare.

Reținerea persoanei în scopul enunțat, în cazul existenței unei bănuielii privind săvârșirea unei infracțiuni, poate fi realizată doar în cadrul unei proceduri penale. Dar, luând în considerare că lit.c) permite și reținerea persoanei când există motive temeinice ale necesității de a o împiedica să săvârșescă o infracțiune, Curtea a admis posibilitatea privării de libertate a persoanei în afara contextului procedurilor penale, cu condiția respectării principiului esențial de protecție împotriva arbitrariului detenției. Îndeplinirea scopului prevăzut la lit.c.) par. 1 art. 5., trebuie să fie evaluată după conduita obiectivă a organelor de poliție, dacă acestea l-au adus pe deținut de îndată în fața unui judecător pentru a fi examinată legalitatea detenției lui sau dacă l-au eliberat înainte de termenul prevăzut.

Atunci când o persoană a fost eliberată din detenția preventivă după o perioadă scurtă de timp, fie pentru că riscul a trecut sau, de exemplu, pentru că termenul-limită de scurtă durată prevăzut a expirat, exigența scopului aducerii deținutului în fața autorității legale competente nu ar trebui să constituie, ca atare, un obstacol pentru detenția preventivă pe termen scurt, care cade sub incidența situației de prevenire a infracțiunii. Reținerea trebuie să fie conformă și scopului de a nu lipsi persoana arbitrar de libertate, avut în vedere în par.1.art.5 CoEDO.

Legiuitorul, deși nu într-un mod expres, a făcut referire la principiul proporționalității, evidențiind că aplicarea măsurii reținerii este disproporțională în cazul săvârșirii de către subiect a unei infracțiuni ușoare, pentru care legea penală prevede în calitate de pedeapsă, detențiunea pe un termen mai mic de un an, astfel creându-se un echilibru dintre inviolabilitatea libertății fiecărei persoane și necesitatea limitării acesteia⁴³⁸.

Din perspectiva studiului nostru, prezintă interes studiarea existenței și întinderii bănuielii rezonabile la efectuarea reținerii, cerința identificării acesteia fiind aplicabilă în toate cazurile de privare de libertate. Astfel, o simplă suspiciune a organelor de drept că bănuitul a comis sau va comite o infracțiune nu este în măsură să justifice reținerea acestuia, fiind necesară existența unor circumstanțe de fapt, care pot convinge un observator obiectiv că fapta a existat în realitate și că

⁴³⁸ **VIZDOGA, D.** Libertatea individuală din perspectiva reținerii și a principiului proporționalității. În: *Revista Institutului Național al Justiției*, 2022, nr.2, p.9-14

persoana suspectă are legătură cu această faptă. În cauza *S., V. și A. v. Danemarca*, Curtea a reținut că, pentru ca privarea de libertate să nu fie arbitrară, nu este suficient ca aceasta să fie conformă cu dreptul național, ci trebuie, de asemenea, să fie necesară în circumstanțele cauzei. În ceea ce privește obligația de a justifica, în temeiul art. 5 § 3 CoEDO, arestarea preventivă în astfel de cazuri, a hotărât că trebuie să fi fost invocate motive relevante și suficiente și că autoritățile naționale trebuie să fi dat dovadă de o „diligență specială” în continuarea procedurii. De asemenea, Curtea a statuat că „trebuie păstrat echilibrul între importanța pe care o are într-o societate democratică faptul de a asigura executarea imediată a obligației în discuție și importanța dreptului la libertate”. În acest scop, trebuie să se țină seama de „natura obligației care decurge din legislația relevantă, inclusiv de obiectul și scopul său, profilul persoanei deținute, circumstanțele speciale care au condus la reținerea și durata privării de libertate”⁴³⁹.

Din textul art.5 din Convenție despicăm trei motive alternative pentru reținerea persoanei:

- a) motive verosimile de a bănuși că a săvârșit o infracțiune, care se referă la reținerea doar în cadrul procedurilor penale;
- b) motive temeinice de a crede în necesitatea de a împiedica o persoană să săvârșească o infracțiune, ceea ce constituie un instrument de prevenire a unei infracțiuni concrete, cu indicarea locului și timpului săvârșirii, precum a victimelor acesteia. Curtea a precizat că „reținerea persoanei în baza motivelor date, în lipsa unei anchete penale și a oricărei bănușeli de confirmare sau de infirmare, faptele care constituie riscul comiterii unei infracțiuni de către aceasta trebuie să fi fost deja stabilite în momentul în care persoana este reținută pentru a preveni comiterea infracțiunii”⁴⁴⁰;
- c) motive temeinice de a crede în necesitatea de a împiedica persoana să fugă după comiterea infracțiunii.

Cu ocazia enumerării motivelor, se face referire la noțiunea de *infracțiune*, care, potrivit dreptului intern, reprezintă o faptă (acțiune sau inacțiune) prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție și pasibilă de pedeapsă penală⁴⁴¹. Astfel, termenul de *infracțiune*, specificat în art. 166 CPP privește orice faptă prevăzută de legea penală, de comiterea căreia persoana este bănușită.

În jurisprudența Curții sunt cunoscute cauze când infracțiunea a fost interpretată nu doar ca faptă calificată de legea națională drept infracțiune, dar și ca faptă însoțită de un grad de pericol social

⁴³⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *S., V. și A. v. Danemarca*, din 22 octombrie 2018, nr. 35553/12, 36678/12 și 36711/12. [online] [citat: 09.06.2022]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/2019/10/S.-V.-si-A.-impotriva-Danemarcei-MC.pdf>

⁴⁴⁰ *Ibidem*.

⁴⁴¹ Codul penal al RM Nr. 985 din 18.04.2002 . Publicat în MO: 14.04.2009, art.14.

suficient de mare, încât necesitatea protejării individului, societății să justifice privarea de libertate a unei persoane. În acest sens, judecătorii de la Strasbourg, în cauza *Brogan v. Marea Britanie*, au apreciat actele de terorism ca având caracterul prejudicabil al unei infracțiuni, în pofida faptului că legea națională cu privire la prevenirea terorismului nu califica asemenea acte drept infracțiune, considerând privarea de libertate conformă principiului legalității prevăzut de art 5 par.1. din Convenție.

În calitate de garanție împotriva arbitrarului reținerii, Convenția prevede caracterul „verosimil” al motivelor de a bănuși că persoana a săvârșit o infracțiune, care se regăsește în jurisprudența Curții și în legislația mai multor state, Republica Moldova nefiind o excepție în acest sens. Astfel, Codul de procedură penală, la art. 6. pct. 4)³, art.166 alin.(1), reglementează sintagmă de „bănușială rezonabilă”, ce presupune „existența unor fapte sau informații care ar fi putut face ca un observator obiectiv să creadă că persoana reținută ar fi putut săvârși infracțiunea. Cu toate acestea, tot ceea ce poate fi considerat rezonabil va depinde de fapte”.

Este cert că criminalitatea teroristă intră într-o categorie specială. În fața riscului unor suferințe și pierderi de vieți omenești, „poliția este obligată să acționeze cu cea mai mare celeritate pentru verificarea informațiilor sale, precum și a celor care provin de la sursele secrete. Mai mult ca atât, deseori poliția poate reține/aresta un prezumat terorist în temeiul unor date fiabile, dar care nu pot fi dezvăluite celui suspect sau prezentate instanței de judecată în susținerea acuzării, fără a pune în pericol sursa”⁴⁴².

Cu toate acestea, necesitatea de a combate criminalitatea teroristă nu ar putea justifica extinderea noțiunii de „proporționalitate” până la atingerea în substanță a garanției asigurate de articolul 5 §1 c) CoEDO⁴⁴³. Nu se admite aplicarea articolului 5 § 1 c) într-un mod care să provoace „dificultăți excesive autorităților polițienești ale statelor-contractante în combaterea prin măsurile adecvate a terorismului organizat”⁴⁴⁴. Este important să subliniem că statelor nu li se poate cere stabilirea rezonabilității suspiciunilor care ar motiva reținerea/arestarea unui prezumat terorist, dezvăluind sursele confidențiale ale informațiilor în suportul acesteia sau chiar faptele care ar contribui la descoperirea sau identificarea lor. Curtea trebuie să poată determina dacă „substanța

⁴⁴² Hotărârea CtEDO în cauza *Fox, Campbell și Hartley c. Regatul Unit*, Hotărârea din 30 august 1990 par.32. [online] [citat: 12.06.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62277>

⁴⁴³ Hotărârea CtEDO în cauza *Brogan ș.a. v. Marea Britanie*, Seria A, nr. 145-B, p. 32-33, par. 59. [online] [citat: 12.06.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62008>

⁴⁴⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Klass și alții vs. Germania*, din 06 septembrie 1978, cerere nr. 5029/71 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>

garanției oferite de articolul 5 par. 1 lit. c) nu a fost afectată. În consecință, Guvernului reclamat îi revine obligația de a-i furniza, cel puțin, unele fapte sau informații de natură să convingă Curtea că existau motive rezonabile de a suspecta persoana arestată de comiterea infracțiunii alegate”⁴⁴⁵. În speță, existența unei condamnări anterioare (cu 7 ani în urmă) a reclamanților pentru acte teroriste și interogarea acestora, la momentul reținerii, cu privire la acte concrete de terorism constituie fapte în virtutea cărora poate fi întemeiată o bănuială subiectivă precum că reclamanții au săvârșit acte de asemenea natură, justificând prezența *suspiciunilor oneste și adecvate*, care, deși erau suficiente – conform dreptului intern – pentru legalitatea reținerii reclamanților, conform Curții, aceste *fapte* nu ating gradul rezonabilității suspiciunilor, garantat de art 5 par.1 lit.c), întrucât nu ar convinge un observator obiectiv că reclamanții ar fi putut săvârși respectivele acte.

Trebuie precizat că faptele pe care se întemeiază bănuiala că persoana ar fi săvârșit infracțiunea nu trebuie să fie de același nivel cu cele necesare pentru a justifica o acuzare sau o condamnare a persoanei, reținerea fiind dispusă în vederea desfășurării cercetării penale, în cadrul căreia motivele în baza cărora persoana a fost privată de libertate vor fi confirmate sau infirmate. Aceste motive trebuie să existe la momentul reținerii.

Referindu-se la conținutul art.5 §1 (c) , în speța *Muşuc v. Moldova*, CtEDO a statuat că, pentru ca o reținere, în baza unei bănuieli rezonabile, să fie justificată, „nu este necesar ca poliția să fi obținut probe suficiente pentru a aduce acuzații – fie la momentul reținerii, fie în timp ce reclamantul se află în custodie”. De asemenea, nu este necesar ca persoana deținută să fie, eventual, acuzată sau adusă în fața unei instanțe. Scopul urmărit prin reținerea pentru interogare este desfășurarea unei urmăriri penale, prin care să fie confirmate sau infirmate bănuielile ce constituie temei pentru arestare. Totuși, „cerința ca bănuiala să se bazeze pe motive rezonabile formează o parte esențială a garanțiilor împotriva arestării și detenției arbitrare. Faptul că o bănuială este presupusă cu bună-credință este insuficient. Cuvintele „bănuială rezonabilă” presupun existența faptelor sau a informațiilor care ar convinge un observator obiectiv că persoana în cauză ar fi putut săvârși infracțiunea”⁴⁴⁶.

Art. 5, § 1, lit. c) din CoEDO vizează exclusiv privarea de libertate în cadrul unei proceduri penale. Scopul art. 5 al CoEDO este de a asigura ca nimeni să nu fie lipsit de libertate în mod arbitrar. Pentru a dispune reținerea pe acest motiv, trebuie să existe suspiciuni rezonabile că acea persoană a comis infracțiunea, altfel reținerea este arbitrară. Suspiciunea este rezonabilă atunci când există fapte,

⁴⁴⁵ Hotărârea CtEDO în cauza *Fox, Campbell și Hartley c. Regatului Unit*, Hotărârea din 30 august 1990 par.32. [online] [citat: 12.06.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62277>

⁴⁴⁶ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 557.

date sau informații care ar convinge un observator obiectiv că acea persoană a comis respectiva infracțiune. Aceste fapte sau date au un grad de certitudine mai mic decât cel necesar în cazul probelor cerute pentru a fi formulată învinuirea. Totuși, o persoană nu poate fi reținută numai „pe baza declarației unei pretinse victime sau atunci când există motive de a pune la îndoială credibilitatea martorilor”⁴⁴⁷.

Reținerea este o măsură de constrângere procesual-penală cu o durată scurtă în toate legislațiile. Pentru luarea măsurii reținerii, trebuie să fie îndeplinită condiția generală a existenței „unor probe sau indicii temeinice că persoana a comis o infracțiune”⁴⁴⁸.

În ceea ce privește condițiile în care se poate dispune măsura reținerii, acestea sunt de natură *pozitivă* – să existe probe sau indicii temeinice, din care să rezulte suspiciunea rezonabilă că suspectul sau inculpatul a săvârșit o infracțiune, măsura reținerii să fie *proporțională* cu gravitatea acuzației aduse persoanei și necesară în scopul asigurării bunei desfășurări a procesului penal, al împiedicării sustragerii bănuțului ori prevenirii săvârșirii unei alte infracțiuni – și o condiție *negativă* – să nu existe o cauza care împiedică începerea sau desfășurarea urmăririi penale⁴⁴⁹.

Gravitatea acuzației este analizată atât la „nivel abstract – în funcție de natura infracțiunii și limitele de pedeapsă prevăzute, cât și la nivel concret – în funcție de circumstanțele concrete de săvârșire și de persoana făptuitorului”⁴⁵⁰.

Persoana poate fi reținută, dacă există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea unei infracțiuni pentru care legea penală prevede pedeapsa cu închisoare pe un termen mai mare de un an.

În sursele de specialitate s-a atras atenția asupra faptului că existența unei „bănuțeli rezonabile” nu este suficientă pentru reținere. Legislația națională și a CoEDO prevede că pentru lipsirea de libertate este necesar să se întrunească mai multe riscuri, care pot justifica reținerea: dacă există temeuri rezonabile de a presupune că persoana se va sustrage de la urmărirea penală, va împiedica stabilirea adevărului sau va săvârși alte infracțiuni. Aceleași temeuri pentru aplicare sunt indicate și în art. 176, alin. (1) Cod de procedură penală, pentru măsurile preventive, inclusiv pentru arestarea preventivă⁴⁵¹. Or, limitele aduse exercitării drepturilor persoanei „sunt prevăzute și strict determinate de lege, au un caracter de excepție, fiind instituite și trebuind a fi folosite numai în cazuri de extremă

⁴⁴⁷ DANILEȚ, C., MALIC, GH., BULAT, E., VIDAICU, M. *Reținerea în procesul penal*. Op.cit., p. 23-24.

⁴⁴⁸ VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Vol. I. Op.cit., p. 413.

⁴⁴⁹ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. / Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 602.

⁴⁵⁰ *Ibidem*, p. 638.

⁴⁵¹ OSOIANU, T., VIDAICU, M. *Reținerea persoanei de către poliție. Concluziile unei cercetări*. Chișinău: Ed. Cartier Juridic, 2015, p. 29.

necesitate, sunt *proporționale* cu nevoile create de interesul superior pe care îl deserveșc, fiind de interpretare restrictivă”⁴⁵².

În legea procesual penală a României, spre deosebire de reglementarea anterioară, legiutorul a renunțat la condiția conform căreia reținerea putea fi dispusă, dacă pentru fapta săvârșită legea prevedea pedeapsa detențiunii pe viață ori pedeapsa închisorii. *De lege lata*, reținerea „se poate dispune și în cazul în care infracțiunea se pedepsește numai cu amendă, în măsura în care se constată proporționalitatea măsurii cu gravitatea acuzației aduse suspectului sau inculpatului”⁴⁵³.

Pentru buna funcționare a societății, trebuie să existe posibilitatea ca autoritățile polițienești să aibă competența de a reține și de a audia persoanele bănuite de comiterea unei infracțiuni, precum și orice alte persoane. Toate aceste competențe comportă și un risc de a fi supuse unor acte de intimidare și rele tratamente.

Cu ocazia reținerii persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor, nu sunt excluse abuzurile din partea poliției. Acestea ar putea fi determinate de mai mulți factori, inclusiv din motivul că exercitarea proporțională a autorității/puterii nu este o sarcină ușoară. De altfel, încălcările drepturilor omului pot rezulta din evaluarea inexactă a unei anumite situații de fapt sau din motivul că ofițerul de poliție se folosește de poziția sa și de vulnerabilitatea persoanei deținute, pentru a o intimida, a obține informații sau pentru alte cauze. Riscurile de abuz din partea poliției – cu ocazia unei cercetări⁴⁵⁴ – au fost recunoscute a fi iminente la etapa incipientă a deținerii persoanei în custodia poliției, atunci când cei privați de libertate sunt mai vulnerabili și când ofițerul de poliție este tentat să obțină cât mai multă informație de la persoanele deținute. Convențional, sunt identificate mai multe domenii de risc, la care se atribuie și utilizarea neproporțională a forței și a mijloacelor speciale.

Forța fizică în procesul reținerii și escortării se va „utiliza în strictă conformitate cu principiul proporționalității, care constă în utilizarea de către subiecții legii a forței fizice, a mijloacelor speciale și a armelor de foc în așa mod, încât această utilizare să fie adecvată, necesară și corespunzătoare scopului urmărit”⁴⁵⁵.

⁴⁵² ILIESCU, N. Libertatea persoanei în lumina dispozițiilor din codul de procedură penală. În: *Studii și Cercetări Juridice*, nr. 3/1971, p. 428.

⁴⁵³ NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Ediția a III-a. Op.cit., p. 665.

⁴⁵⁴ COCĂRȚĂ, A., MUNTEANU, V., FOLTEA, R. *Ghid practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanelor reținute*. Op.cit., p. 32-33.

⁴⁵⁵ *Ibidem*, , p. 106; Ordinul nr. 194 al IGP al MAI „Cu privire la aprobarea procedurii standard de operare privind escortarea și transportarea persoanei private de libertate”.

Aplicarea forței fizice, a mijloacelor speciale ori a armelor de foc, precum și intensitatea aplicării, se determină de către polițist, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei, de tipul și gradul de pericol, precum și de caracteristicile individuale și identitatea persoanei împotriva căreia urmează a fi aplicate, cu respectarea principiului proporționalității (adică utilizarea acestor măsuri și mijloace trebuie să fie adecvată, necesară și corespunzătoare scopului urmărit). Nicio circumstanță excepțională, niciun alt caz extrem nu pot fi invocate de către polițist, pentru a justifica aplicarea contrar legii a forței fizice, a mijloacelor speciale sau a armelor de foc⁴⁵⁶.

S-a menționat că caracterul preventiv al reținerii persoanei bănuite de comiterea infracțiunii presupune că „această măsură se aplică, în exclusivitate, pentru a asigura desfășurarea corespunzătoare a procesului penal în legătură cu investigarea faptelor infracționale”⁴⁵⁷.

În *Comentariul aplicativ la Codul de procedură penală*, prof. I. Dolea, referindu-se la proporționalitatea reținerii, invocă cauza *Fahriye Calişkan v. Turcia*, în care Curtea s-a pronunțat asupra tratamentelor la care a fost supus reclamantul. În speță se pune întrebarea dacă forța la care a recurs comisarul era necesară și proporțională. Pentru a da un răspuns pertinent, Curtea a acordat o importanță specială leziunilor și circumstanțelor în care au fost aplicate. În acest context, Curtea presupune că comisarul a acționat în așa mod, „pentru a controla reclamanta, care se pretinde a fi supraexcitată la momentul faptelor. Acestea fiind spuse, nu putem nega faptul că era vorba despre o femeie, care se afla singură într-un comisariat, unde fusese convocată pentru o simplă problemă asociativă. De asemenea, Curtea nu înțelege circumstanțele precise, care ar fi putut s-o facă să înceapă să se ia la bătaie cu un comisar, niciuna din probele anexate la dosar nu arată că ea ar fi putut să fie predispusă la violență. Totuși, chiar fiind afectat de faptul că a fost pălmuit, un comisar, înconjurat de subordonații săi, ar fi putut să reacționeze cu mai multă rezervă și prin alte metode, decât să-i cauzeze reclamantei o incapacitate temporară pentru cinci zile. Este vorba aici despre un tratament degradant, capabil să provoace sentimente de frică și vulnerabilitate disproporționate și care nu putea, în consecință, să corespundă unei utilizări a forței care ar fi fost strict necesară”⁴⁵⁸.

În cauza *Cazanbaev v. Moldova*⁴⁵⁹, cu puțin timp după, forțele de ordine, alertate de A. A., s-au dus la fața locului și au solicitat reclamantului să deschidă ușa apartamentului său. La scurt timp,

⁴⁵⁶ COCĂRȚĂ, A., MUNTEANU, V., FOLTEA, R. *Ghid practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanelor reținute*. Op.cit., p. 35.

⁴⁵⁷ ГРИГОРЬЕВ, В. Н. *Задержание подозреваемого*. Op.cit., c. 68.

⁴⁵⁸ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 561.

⁴⁵⁹ Cauza *Cazanbaev v. Moldova*. [online] [citat: 12.06.2022]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/rus/?i=001-165508>

acesta a întredeschis ușa, iar agenții unei unități speciale au pătruns cu forța în apartament și l-au reținut pe reclamant. Curtea a reamintit că investigațiile cu privire la acuzațiile grave de rele tratamente trebuie să respecte principiul de celeritate și diligență, ceea ce înseamnă că autoritățile trebuie să ia o atitudine serioasă, pentru a descoperi cele întâmplate, și nu să se bazeze numai pe concluzii pripite sau nefondate, doar pentru a înceta urmărirea penală sau a-și formula deciziile. Mai mult, autoritățile trebuie să întreprindă toate măsurile rezonabile ce țin de competența lor, pentru a obține probe cu privire la faptele pretinse, depozițiile martorilor oculari și expertizele criminalistice. Orice deficiență în cadrul investigației, care subminează capacitatea sa de a stabili cauzele prejudiciilor suportate sau identitatea responsabililor, riscă să nu răspundă standardelor de eficiență.

Curtea a reiterat că art. 3 din Convenție „nu interzice utilizarea forței în anumite situații bine definite, cum ar fi în cazul reținerii. Totodată, această forță poate fi utilizată numai dacă ea este imperativ necesară, în dependență de circumstanțe, și nu trebuie să fie excesivă. Or, în speța dată, autoritățile interne au ajuns la concluzia necesității aplicării forței în timpul reținerii reclamantului, pe motiv că acesta era în stare de ebrietate și deținea arme. Totuși, Curtea evidențiază că autoritățile n-au stabilit dacă reclamantul era agresiv la momentul reținerii sale sau dacă a opus rezistență polițiștilor. Cu atât mai mult, din elementele cauzei nu reiese că reclamantul era înarmat la momentul reținerii. În cele din urmă, Curtea a observat că reclamantul era singur la momentul reținerii, în raport cu numărul agenților veniți la fața locului. Cu toate acestea, chiar dacă se presupune că comportamentul reclamantului putea justifica aplicarea forței în momentul reținerii, Curtea consideră că, ținând cont de circumstanțele cauzei, forța care i-a fost aplicată nu era proporțională”⁴⁶⁰.

4.2. Proporționalitatea la aplicarea măsurilor preventive privative de libertate

Măsurile procesuale penale sunt instituții de constrângere ce pot fi dispuse pentru buna desfășurare a procesului penal și asigurarea atingerii scopului acțiunilor realizate. Măsurile procesuale au fost privite și ca „mijloace legale de privare sau restrângere a unor drepturi și libertăți fundamentale, prin care organele judiciare asigură desfășurarea normală a procesului penal, executarea sancțiunilor aplicate și repararea pagubei produse prin infracțiune ori previn săvârșirea de fapte antisociale”⁴⁶¹.

Profesorul N. Volonciu afirmă că necesitatea reală și efectivă a măsurilor procesuale se manifestă numai dacă în procesul penal apar „dificultăți, greutăți ori se profilează situații a căror

⁴⁶⁰ DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 562-563.

⁴⁶¹ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. / Coordonator: M. Udrioiu. Op.cit., p. 586.

evitare impune luarea lor”⁴⁶². Limitarea drepturilor și libertăților persoanei are loc doar prin mijloacele prevăzute de lege și prin aplicarea constrângerii procesual penale care, în opinia lui L. Ardașkin, asigură „instituirea unui raport de subordonare a subiectului față de care s-au aplicat restricțiile, impunerea acestuia a unui anumit comportament, prin care să execute cerințe sau să se abțină de la anumite acțiuni”⁴⁶³.

Măsurile procesual-penale, inclusiv cele preventive, au fost într-o evoluție continuă, determinată de dezvoltarea procesului penal și de perfecționarea legislației procesual penale. În acest sens, pe de o parte, a fost extins sistemul lor, fiind eficientizat prin adăugarea unor noi măsuri (de ex., arestul la domiciliu, liberarea provizorie sub control judiciar sau liberarea provizorie pe cauțiune ș.a.), pe de alta, au fost îmbunătățite garanțiile procesuale, prin care sunt stabilite temeiurile, condițiile și procedura de aplicare și de contestare.

Orice măsură privativă sau restrictivă de libertate poate fi luată doar în mod excepțional. Fiind asumate ca o condiție de principiu a tuturor măsurilor procesuale, prin care se aduce atingere dreptului la libertate și siguranță, aceste măsuri trebuie să reprezinte „excepția, iar nu regula, indiferent dacă, în cadrul reglementărilor speciale ale respectivelor măsuri, caracterul excepțional este reiterat”⁴⁶⁴.

Restrângerea drepturilor și a libertăților se admite și se aplică doar la constatarea existenței temeiurilor și a condițiilor prevăzute de legea procesual penală. Prezența sau lipsa acestor temeiuri și condiții, în fiecare caz concret, sunt determinate cu ajutorul probelor, care condiționează luarea unor sau altor măsuri restrictive. În literatura de specialitate s-a făcut referire la aceste date cu valoare de informații care indică la „necesitatea limitării unor drepturi și libertăți și reprezintă temei pentru aplicarea unei/unor măsuri concrete de constrângere procesual penală”⁴⁶⁵.

Raporturile dintre stat și cetățeni la limitele puterii față de exercitarea drepturilor fundamentale, dar și la limitarea exercițiului libertăților cetățenești, evocă ideea de proporționalitate.

Orice îngrădire a drepturilor și a libertăților persoanei, mai cu seamă, a libertății individuale, este justificată doar în măsura în care aceasta este necesară pentru apărarea valorilor constituționale esențiale, de exemplu, drepturile și interesele legitime ale altor persoane. S-a argumentat că îngrădirea „neîntemeiată și nejustificată a drepturilor subiective ale persoanei nu corespunde principiilor unui

⁴⁶² VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Vol. I. Op.cit., p. 399.

⁴⁶³ АРДАШКИН, Л. Б. О принуждении по советскому праву. В: *Советское Государство и Право*, №7/1970, с. 35-36.

⁴⁶⁴ THEODORU, Gr., CHIȘ, I.-P. *Tratat de drept procesual penal*. Op.cit., p. 98.

⁴⁶⁵ ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. Op.cit., с. 147-148.

stat democratic și de drept, care declară că persoana, drepturile și libertățile acesteia sunt valorile lui supreme”⁴⁶⁶.

Măsuri preventive, în actuala reglementare a Codului de procedură penală, sunt: obligarea de a nu părăsi localitatea; obligarea de a nu părăsi țara; garanția personală; garanția unei organizații; ridicarea provizorie a permisului de conducere a mijloacelor de transport; înlăturarea de la conducerea mijlocului de transport; transmiterea sub supraveghere a militarului; transmiterea sub supraveghere a minorului; liberarea provizorie sub control judiciar; liberarea provizorie pe cauțiune; arestarea la domiciliu și arestarea preventivă.

Pentru alegerea din sistemul reglementat la art.175 alin.(3) CPP a măsurii preventive într-o speță concretă, o cerință importantă este proporționalitatea între natura și termenul restricțiilor impuse și eventuala pedeapsă penală, la care ar putea fi supus inculpatul prin sentința instanței de judecată. În acest sens, prezintă interes o hotărâre a Curții Constituționale a Federației Ruse⁴⁶⁷, în care s-a subliniat, în repetate rânduri, că, pe baza principiului prezumției de nevinovăție consacrat în art. 49 din Constituția Federației Ruse, „până la rămânerea definitivă a unei sentințe de condamnare, nu pot fi impuse unui învinuit sau inculpat restricții care, în totalitatea lor, sunt de o severitate similară cu gradul prejudiciabil al faptei, inclusiv ca durată, cu pedeapsa penală, cu atât mai puțin s-o depășească”.

Pornind de la caracterul lor de constrângere, măsurile preventive au menirea remediilor procesuale destinate să asigure, așa cum prevede art.175 alin.(2) CPP, „buna desfășurare a procesului penal sau să împiedice bănuitul, învinuitul, inculpatul să se ascundă de urmărirea penală sau de judecată, să nu împiedice stabilirea adevărului ori asigurarea de către instanță a executării sentinței”.

Având în vedere că acestea implică o restrângere sau chiar o privare de libertate a omului, una dintre valorile sociale fundamentale, măsurile preventive sunt guvernate de condiții a căror îndeplinire cumulativă este cerută de lege, pentru a putea fi dispuse, și care reprezintă, totodată, garanții instituite, pe de o parte, în favoarea individului și, pe de altă parte, împotriva acțiunii arbitrare a statului, aceasta cu atât mai mult cu cât măsurile se iau în cursul procesului penal, chiar înainte de înlăturarea prezumției de nevinovăție printr-o hotărâre penală definitivă⁴⁶⁸.

⁴⁶⁶ STAMATIN, ȘT., GHEORGHIȘ, A. *Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor*. / Material didactico-științific. Chișinău: Academia „Ștefan cel Mare” a MAI al Republicii Moldova, 2013, p. 166.

⁴⁶⁷ Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2015 г. № 23-П „По делу о проверке конституционности положений части третьей – седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 УПК РФ в связи с жалобой гражданина С. В. Махина”. [online] [citat: 07.03.2022]. Disponibil: <https://bazanpa.ru/konstitutsionnyi-sud-rf-postanovlenie-n23-p-ot16072015-h2556633>.

⁴⁶⁸ STANCIU, M. A. *Arestul la domiciliu*. Op.cit., p. 11; VOLONCIU, N., UZLĂU, A. S. ș.a. *Noul Cod de procedură penală comentat*. București: Ed. Hamangiu, 2014, p. 420.

Cu referire la condiția proporționalității, s-a menționat că, „deși se află în strânsă legătură, nu se confundă cu cea a necesității; ea semnifică obligativitatea menținerii unui just echilibru între interesele opuse în cauză, adică cele ale suspectului și cele de securitate națională (echivalente celor ale societății în ansamblul ei). Și această condiție se apreciază *in concreto* de către judecător”⁴⁶⁹.

Măsurile preventive pot fi privative de libertate (arestul la domiciliu și arestarea preventivă) și restrictive de libertate (liberarea provizorie sub control judiciar, liberarea provizorie pe cauțiune, obligarea de a nu părăsi localitatea ș.a.).

Prin luarea măsurilor preventive, atunci când există suficiente temeiuri rezonabile, susținute prin probe, potrivit art. 175 alin. (1) CPP, se urmărește eliminarea riscurilor de survenire a unor urmări negative, și anume că „bănuitul, învinuitul, inculpatul ar putea să se ascundă de organul de urmărire penală sau de instanță, să exercite presiune asupra martorilor, să nimicească sau să deterioreze mijloacele de probă sau să împiedice într-un alt mod stabilirea adevărului în procesul penal, să săvârșească alte infracțiuni” ori că „punerea în libertate a acestuia va cauza dezordine publică”. Vom aminti, în context, că măsurile preventive se pot lua de instanța de judecată și în scopul asigurării executării sentinței.

Din caracterul de excepție a măsurilor preventive rezultă necesitatea satisfacerii exigențelor de subsidiaritate a acestora și proporționalitate cu scopul urmărit.

Astfel, trebuie să se stabilească, pe de o parte, existența caracterului necesar al măsurii preventive pentru buna desfășurare a procesului penal și, pe de altă parte, în cazul celor privative de libertate – caracterul insuficient al altor măsuri preventive⁴⁷⁰.

Temeiurile și condițiile aplicării măsurilor preventive constituie unele din trăsăturile de bază ce caracterizează natura juridică a acestora. Mecanismul stabilit în lege este chemat să asigure legalitatea și temeinicia limitării drepturilor învinuitului, inculpatului, ca urmare a aplicării în privința acestora a măsurilor preventive⁴⁷¹. Este inadmisibil să se atribuie la temeiurile aplicării măsurilor preventive, inclusiv a arestului, scopuri, precum corectarea și reeducarea învinuitului, rațiuni de ordin tactic, legate de asigurarea procesului de administrare a probelor ș.a. Or, în aceste cazuri, învinuitul

⁴⁶⁹ UDROIU, M., SLĂVOIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. Op.cit., p. 123.

⁴⁷⁰ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udroi. Op.cit., p. 72.

⁴⁷¹ STAMATIN, ȘT., GHEORGHIȘ, A. *Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor*. Op.cit., p. 68.

nu abuzează de dreptul său la libertate, din care considerent aceste cauze nu pot servi drept temeiuri pentru restrângerea acestei libertăți⁴⁷².

Necesitatea atingerii scopului urmărit justifică aplicarea oricărei măsuri preventive prevăzute de lege⁴⁷³. Având o natură procesuală, măsurile preventive nu pot fi luate decât cu respectarea unor condiții expres prevăzute de lege, de către anumite organe, după o anumită procedură și pentru anumite termene⁴⁷⁴.

Legiuitorul obligă procurorul și instanța de judecată, la rezolvarea chestiunii privitoare la măsura preventivă, să aprecieze și să motiveze caracterul proporțional al ingerințelor în raport cu circumstanțele individuale ale cauzei penale.

Inițial, la adoptarea Codului de procedură penală, problema necesității și proporționalității arestării nu a fost o cerință legală. Odată cu modificarea Codului de procedură penală, operată în 2016, art. 176 alin. (3) prevede că, la soluționarea chestiunii privind necesitatea aplicării măsurii preventive respective, procurorul și instanța de judecată vor aprecia și vor motiva, în mod obligatoriu, dacă măsura preventivă este proporțională cu circumstanțele individuale ale cauzei penale. Art. 308, modificat și el prin Legea nr. 100 din 26.05.2016, prevede, la alin. (1), că demersul procurorului trebuie să indice motivele, temeiurile și necesitatea de aplicare a arestării preventive sau a arestării la domiciliu⁴⁷⁵.

Și în legea procesual penală a României, criteriile complementare de individualizare a măsurii preventive, prevăzute de art. 136 alin. (8) din legea veche, care aveau rolul de a personaliza și umaniza luarea măsurii preventive, au fost înlocuite cu principiul proporționalității oricărei măsuri preventive cu gravitatea acuzației aduse unei persoane și cu principiul necesității unei astfel de măsuri pentru realizarea scopului urmărit prin dispunerea acesteia⁴⁷⁶.

⁴⁷² УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Op.cit., c. 31-32.

⁴⁷³ STAMATIN, ȘT., GHEORGHIȘ, A. *Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor*. Op.cit., p. 73.

⁴⁷⁴ MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală*. Vol. II. Op.cit., p. 329.

⁴⁷⁵ DOLEA, I., ROMAN, D., RUSU, V. et al. *Măsurile de detenție preventivă și alternativele acestora*. Cercetare empirică. Chișinău: Fundația Soros Moldova. Institutul de Reforme Penale, 2021, p. 52.

⁴⁷⁶ VOLONCIU, N., VASILIU, A., GHEORGHE, R. *Noul Cod de procedură penală. Annotat. Partea generală. Analiză comparativă, noutăți, explicații, comentarii*. Ediția a II-a, revăzută și adăugită. București: Ed. Universul Juridic, 2016, p. 337.

Motivarea concludentă a oportunității aplicării unei sau altei măsuri ajută persoana să „înțeleagă cerințele solicitate de măsura preventivă concretă, să se asigure de legalitatea și temeinicia lor”⁴⁷⁷.

Măsura preventivă trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este luată și necesară pentru realizarea scopului urmărit. În legătură cu această cerință, în literatura de specialitate se insistă că între măsurile de prevenție și sistemul sancțiunilor penale este necesară o anumită concordanță, deoarece, regimul stării de libertate în cursul procesului penal trebuie să corespundă, într-o anumită măsură, celui existent după aplicarea sancțiunii penale și toate acestea având în vedere gravitatea acuzației aduse persoanei față de care represiunea penală începe pe parcursul urmăririi sau judecării cauzei. În acest sens, autorii I. Neagu și M. Damaschin consideră că „ar fi nepotrivită o sancțiune penală neprivativă de libertate ca finalizare a unui proces penal, în care inculpatul s-a aflat în stare de arest. O asemenea situație ar fi de natură să pună în lumină o oarecare neconcordanță între duritatea sau asprimea ritualului procesual penal și sancțiunea aplicată ca urmare a desfășurării acestuia”⁴⁷⁸.

În opinia autorilor A. Boroș și G. Negruț, „măsura aleasă trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este dispusă. În această situație, gravitatea acuzației aduse învinutului sau inculpatului se află în strânsă legătură cu gravitatea infracțiunii săvârșite de el. Pentru aceasta, gravitatea poate fi analizată fie prin raportare la natura infracțiunii și la limitele speciale de pedeapsă prevăzute de lege, fie prin evaluarea criteriilor de ordin obiectiv și subiectiv privind faptele imputate învinutului sau inculpatului”⁴⁷⁹.

Curtea Europeană a reiterat, în cauza *Leva v. Moldova*⁴⁸⁰, faptul că, atunci când este vorba de privarea de libertate, este deosebit de important ca „principiul general al certitudinii de libertate să fie respectat”. Prin urmare, este esențial ca condițiile pentru privarea de libertate, prevăzute de legea națională, să fie clar definite și ca însăși legea să fie previzibilă, atunci când este aplicată, astfel încât să corespundă standardului de „legalitate”, stabilit de Convenție. Acest standard cere ca legea

⁴⁷⁷ МИХАЙЛОВ, В. А. *Процессуальный порядок применения мер пресечения в уголовном судопроизводстве*. Москва, 1995, c. 14.

⁴⁷⁸ NEAGU I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Ediția a 2-a. București: Ed. Universul Juridic, 2015, p. 598; NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Ediția a III-a. Op.cit., p. 642.

⁴⁷⁹ BOROI, A., NEGRUȚ, G. *Drept procesual penal*. Ediția a 2-a, revizuită și actualizată. Ed. Hamangiu. București, 2020, p. 314.

⁴⁸⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Leva vs. Moldova*, din 15.12.2009, § 51, (nr. 12444/05) [online] [accesat 14.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96177>.

respectivă să fie „suficient de exactă, încât să permită unei persoane, în caz de necesitate, cu o consultare adecvată, să prevadă, într-o măsură rezonabilă, ținând cont de circumstanțe, consecințele pe care o anumită faptă le poate avea”⁴⁸¹.

Circumstanțele și condițiile aplicării unei măsuri preventive concrete, în temeiul cărora se va dispune limitarea necesară și admisibilă a libertății individuale sunt particulare, de la caz la caz. Din aceste considerente, procurorul și instanța de judecată au obligația să motiveze prin ordonanță, după caz, prin încheiere, inclusiv: „caracterul rezonabil al bănuielii, gravitatea și gradul prejudiciabil al faptei incriminate, apreciate în fiecare caz individual, însă fără a se pronunța asupra vinovăției; personalitatea și caracterizarea bănuیتului, învinuitului, inculpatului, inclusiv la momentul de comitere a faptelor incriminate; vârsta și starea sănătății sale; ocupația sa; situația familială și prezența persoanelor întreținute; starea sa materială, veniturile, posesia bunurilor imobile sau a altor proprietăți; deținerea unui loc permanent de trai, deținerea unui loc permanent ori temporar de muncă; alte circumstanțe esențiale, prezentate de bănuیت, învinuit, inculpat sau de către procuror, organului de urmărire penală” (art. 176 alin. (3) CPP). Prin urmare, de fiecare dată când este aplicată măsura preventivă, procurorul și instanța de judecată trebuie să manifeste o abordare individuală față de examinarea probelor și a circumstanțelor cauzei, formându-și propria convingere în ceea ce privește fiecare acțiune și hotărâre a sa.

Or, potrivit principiului liberei aprecieri a probelor, conform propriei convingeri, subiectul procesual împuternicit cu competența aplicării măsurilor preventive se va îngriji, de fiecare dată, să nu fie exercitate „intruziuni nejustificate în drepturile și libertățile persoanei în faza urmăririi penale și în cursul judecării cauzei”⁴⁸². Individualizarea măsurii preventive necesare a fi dispuse și, implicit, a conținutului acesteia se efectuează „în funcție de necesitatea măsurii prin raportare la scopul măsurilor preventive”⁴⁸³.

Suscită discuții chestiunea referitoare la rațiunea aplicării măsurilor preventive, în special a celor privative de libertate, în condițiile în care bănuیتul, învinuitul și inculpatul sunt protejați de prezumția de nevinovăție. Reieșind din scopul măsurilor preventive, acțiunea prezumției de nevinovăție nu exclude luarea măsurilor preventive, ci garantează că acestea nu vor fi luate decât în cadrul și în condițiile riguros prevăzute de normele constituționale și de dispozițiile legii procesual

⁴⁸¹ OSOIANU, T., VIDAICU, M. *Reținerea persoanei de către poliție. Concluziile unei cercetări*. Op.cit., p. 24.

⁴⁸² ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*. Op.cit., с. 83.

⁴⁸³ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 632.

penale. S-a argumentat că „concilierea dintre existența și aplicarea măsurilor preventive privative de libertate și prezența perpetuă a prezumției de nevinovăție pe tot parcursul procesului penal se realizează prin observarea dinamicii acesteia din urmă, a modului în care, dintr-o noțiune abstractă, cu valoare de garanție a drepturilor fundamentale ale indicidului, capătă substanță pe măsura derulării procesului penal”⁴⁸⁴.

Ex-judecătorul la Curtea Europeană, prof. Corneliu Bîrsan, referindu-se la limitarea libertății, afirmă că ea este posibilă numai atunci când este aplicată, pentru că „există motive plauzibile de a bănuși o persoană de săvârșirea unei infracțiuni sau există motive temeinice de a se crede în necesitatea împiedicării săvârșirii unei asemenea fapte antisociale, ori există temei că această persoană s-ar sustrage urmării după săvârșirea unei infracțiuni; în oricare dintre aceste situații, privarea de libertate are un scop precis, definit de art. 5 parag 1 lit. c) CoEDO: aducerea persoanei aflate în una sau mai multe dintre aceste situații în fața autorității judiciare competente”⁴⁸⁵.

Posibilitatea restrângerii legale a drepturilor persoanei în procesul penal se explică prin necesitatea protecției drepturilor altor persoane. În opinia autorului V. Tertășnic, de exemplu, „intervenția în sfera vieții private a persoanei în procesul penal se admite doar în cazuri excepționale, în vederea apărării drepturilor și libertăților cetățenilor respectabili”⁴⁸⁶.

Cu argumente originale referitor la posibilitatea restrângerii libertății individuale intervine cercetătorul A. Smirnov, care afirmă că „într-un proces contradictorial, libertatea individuală a celui acuzat poate fi restrânsă doar în caz de arest, în situațiile în care acesta încearcă să se plaseze ilegal în afara limitelor egalității părților, creând pentru sine priorități și avantaje contrar prevederilor legii”⁴⁸⁷.

Orice măsură – fie privativă, fie restrictivă de libertate – se poate dispune doar în mod excepțional și numai în cazurile și în condițiile prevăzute de lege. Este necesar ca măsurile preventive să fie proporționale cu gravitatea acuzației formulate în ordonanța de punere sub învinuire și să fie adecvate pentru atingerea scopului pentru care au fost adoptate. Pe de altă parte, atunci când se aplică, se prelungește sau se menține o măsură preventivă, este necesar să se verifice dacă nu au intervenit circumstanțe din art. 275 CPP, care împiedică desfășurarea urmării penale.

⁴⁸⁴ *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 639-640.

⁴⁸⁵ BÎRSAN, C. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole.* Op.cit., p. 261.

⁴⁸⁶ ТЕРТЫШНИК, В. Принцип неприкосновенности личной жизни в современном уголовном процессе. В: *Уголовное право*, №4/2003, с. 75.

⁴⁸⁷ СМЕРНОВ, А. В. *Модели уголовного процесса.* СПб, 2000, с. 71.

Cu referire la condițiile în care se pot lua măsurile preventive, cercetătorii le-au divizat, pe de o parte, în *condiții de temeinicie, condiții de oportunitate și condiții de legalitate*, pe de altă parte – în *condiții pozitive și condiții negative*⁴⁸⁸.

Vom reține că atât procurorul, cât și instanța de judecată, la aplicarea sau la verificarea legalității și temeiniciei măsurii preventive aplicate, va ține cont de suficiența temeiurilor, de respectarea ordinii procesuale, cu luarea în calcul a unor asemenea circumstanțe, precum persoana învinutului, ocupația, vârsta, starea familială și de sănătate, prezența locului de trai etc. De fiecare dată, în mod obligatoriu, „în prim-plan se vor pune drepturile și interesele legitime ale persoanei”⁴⁸⁹.

În sistemul măsurilor de constrângere procesual-penală, însoțite de izolarea forțată, cea mai severă măsură, după impactul pe care îl are asupra inviolabilității persoanei este arestul preventiv. În literatura de specialitate română, arestarea preventivă este considerată drept cea mai „gravă măsură procesuală”⁴⁹⁰. Anume din aceste rațiuni, inadmisibilitatea aplicării măsurii arestului preventiv în lipsa temeiurilor prevăzute de lege și al necesității reale este ridicată la „rang și nivel de principiu constituțional”⁴⁹¹.

Deci, așa cum rezultă din prevederile Convenției (art.5 par.1.), din Recomandarea Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei (2006) 13 (pct.3)⁴⁹², din Constituția RM (art. 25), din Codul de procedură penală al RM (art. 11 alin.(1), (2); art. 185 alin. (1)), regula este libertatea persoanei, iar arestarea va constitui excepția și se va dispune numai ca o *ultima ratio*.

Măsura arestării preventive este considerată „extrem de utilă pentru realizarea scopului procesului penal și deci, implicit, pentru înfăptuirea justiției penale”⁴⁹³.

Din economia reglementărilor procesual-penale desprindem condițiile cumulative în care poate fi pusă problema aplicării măsurii arestării preventive, și anume: 1) să fie începută urmărirea penală, cerință impusă de art. 279 alin. (1) CPP, la aplicarea oricăror măsuri procesuale de constrângere, exceptând reținerea; 2) să existe o bănuială rezonabilă precum că persoana a comis

⁴⁸⁸ STANCIU, M. A. *Arestul la domiciliu*. Op.cit., p. 34.

⁴⁸⁹ ТРУНОВ, И. Л. *Современные проблемы защиты прав граждан в уголовном процессе*. Дисс. на соиск. учен. степ. докт. юрид. наук. Москва, 2001, с. 204.

⁴⁹⁰ MATEUȚ, G., *Tratat de procedură penală. Partea generală, Vol. I*, București: Ed. C. H. Beck, 2007, pag. 182; THEODORU, Gh. *Tratat de drept procesual penal*, Ediția a II-a. București: Ed. Hamangiu, 2008, pag. 444.

⁴⁹¹ УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Op.cit., с. 97.

⁴⁹² Recomandarea Rec(2006)13 a Comitetului de Miniștri al statelor-membre privind detenția provizorie, condițiile în care are loc aceasta, precum și aplicarea garanțiilor împotriva abuzului. [online] [citat: 10.04.2023]. Disponibil: <https://rm.coe.int/16806f40e3>

⁴⁹³ DONGOROZ, V., KAHANE, S., ANTONIU, G., BULAI, C. et. al. *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român*. Op.cit., p. 321.

infracțiunea de care este acuzată, context în care bănuiala rezonabilă presupune existența unor date care ar convinge un observator obiectiv și imparțial că este posibil ca persoana cercetată să fi comis infracțiunea pentru care a fost pusă sub învinuire; 3) pentru infracțiunea incriminată legea penală să prevadă pedeapsa închisorii pe un termen mai mare de trei ani. Prin urmare, arestarea preventivă nu poate fi aplicată în cazul săvârșirii unor infracțiuni ușoare sau pentru care legea penală stabilește orice altă pedeapsă decât închisoarea, de ex., amenda sau muncă neremunerată în folosul comunității; 4) prezența riscurilor stabilite la art. 176 alin.(1) CPP, care justifică dispunerea, prelungirea arestului preventiv; 5) prin alte măsuri preventive să fie imposibilă înlăturarea riscurilor invocate.

Arestarea preventivă se aplică în temeiul „unei convingeri de vinovăție pe care și-o formează judecătorul care o dispune”⁴⁹⁴, fiind întâlnită, în mod obișnuit, în faza de urmărire și poate fi dispusă „independent de faptul că făptuitorul a fost sau nu în prealabil reținut”⁴⁹⁵. Totodată, orice măsură trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este luată, ceea ce presupune că instanța de judecată va avea în vedere fapta și va reflecta asupra măsurii concrete, pornind de la acest element. S-a demonstrat că, „într-o oarecare măsură, controlul proporționalității cedează în fața controlului privind necesitatea măsurii, mai ales în acele situații în care conduita procesuală a acuzatului este incorectă, punând în primejdie buna desfășurare a procesului penal și aflarea adevărului în cauză”⁴⁹⁶.

Dacă s-ar admite plasarea învinuitului în stare de arest preventiv pentru comiterea unei infracțiuni pentru care legea penală prevede pedeapsa închisorii pe un termen mai mic de trei ani, aceasta ar contraveni dispozițiilor art. 176 alin. (2) Cpp.

Arestarea preventivă constituie privarea de libertate a unei persoane înainte de pronunțarea unei hotărâri de condamnare, îndreptățită în scopul asigurării desfășurării normale a procesului penal și care, în virtutea caracterului său excepțional, se va dispune doar atunci când, potrivit art. 185 alin. (1) CPP, se va demonstra că alte măsuri „nu sunt suficiente pentru a înlătura riscurile care justifică aplicarea arestării”.

De fiecare dată când se aplică o măsură preventivă privativă de libertate sub formă de arestare preventivă și arest la domiciliu, în cauză este incident art. 5 CoEDO. Potrivit jurisprudenței CtEDO, pentru ca o măsură privativă de libertate să fie conformă cerințelor convenționale, nu sunt necesare elemente suplimentare, cum ar fi: durata pedepsei, împiedicarea sustragerii de la proces etc. Convenția

⁴⁹⁴ THEODORU, GR., CHIȘ, I.-P. *Tratat de drept procesual penal*. Op.cit., p. 505.

⁴⁹⁵ VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Vol. I. Op.cit., p. 416.

⁴⁹⁶ THEODORU, GR., CHIȘ, I.-P. *Tratat de drept procesual penal*. Op.cit., p. 507.

nu impune existența acestor elemente suplimentare, pentru a se permite privarea de libertate a unei persoane. Singurele condiții sunt cele care rezultă implicit din textul Convenției – pentru aducerea în fața autorității: dacă există motive verosimile de a-l bănuși că a săvârșit o infracțiune, precum și o condiție pretoriană vizând proporționalitatea măsurii cu scopul legitim urmărit. În lipsa unei suspiciuni rezonabile, privarea de libertate a învinuitului nu trebuie aplicată cu scopul de a-l face să recunoască vinovăția, să facă declarații împotriva altor persoane sau să comunice date care să dovedească bănușia rezonabilă. Dacă totuși aceste criterii suplimentare sunt obligatorii conform dreptului intern și nu sunt respectate, atunci măsura nu este „legală” și nu se respectă condiția generală a „legalității măsurii”, ajungându-se, astfel, indirect, la încălcarea Convenției⁴⁹⁷.

În acest context, este importantă jurisprudența instanțelor naționale în raport cu luarea celor mai severe ingerințe aduse libertății individuale. Vom supune analizei câteva spețe. Astfel, din conținutul demersului procurorului în Procuratura Anticorupție A.B., din 27 aprilie 2018, privind prelungirea termenului măsurii preventive arestarea preventivă a lui M.V., învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 328 alin.(3) lit.d) din Codul penal, am constatat⁴⁹⁸: *învinuitul a fost supus arestului preventiv la 05 aprilie 2018 pe un termen de 30 zile (expira la 03 mai 2018, ora 06.49 min), cu deținerea în izolarotul de urmărire penală a CNA; referindu-se la „faptele concrete ale cazului la evaluarea principiului disproporționalității”, s-au invocat: riscul ingerinței în cursul normal al justiției este actual și la această etapă. Învinuitul nu colaborează cu urmărirea penală și nu furnizează date care ar permite aflarea adevărului în termeni restrânși. La fel, învinuitul nu a înaintat cereri în vederea administrării unor probe. Este cert faptul că aflarea învinuitului la libertate ar prezenta un impact negativ asupra opiniei publice, prin urmare, arestarea preventivă a acestuia de mediul ambiant, cu scopul de a preîntâmpina și influența complicitii și persoanele implicate în cauză și a modifica probele în interesul acuzării. Procurorul a soliciat transferul învinuitului în Penitenciarul nr.13. Instanța a admis demersul integral. Prin demersul din 25 mai 2018, același procuror soliciată prelungirea termenului de arestare preventivă cu încă 30 de zile, înaintând instanței un demers identic după conținut cu precedentul. În anexe la demers, procurorul invocă: ordonanța de pornire a urmăririi penale; ordonanța de punere sub învinuire; procesul-verbal de reținere; ordonanța de inițiere a procedurii de aplicare a măsurii preventive; încheierea judecătorului de instrucție din 05 aprilie 2018 de aplicare a arestului preventiv; demersul privind aplicarea măsurii preventive; decizia Curții de*

⁴⁹⁷ Codul de procedură penală. Comentariu pe articole. / Coordonator M. Udriou. Op.cit., p. 587.

⁴⁹⁸ Cauza 2017978169, Arhiva Procuraturii Anticorupție.

Apel din 12 aprilie 2018, prin care a fost respins recursul părții apărării împotriva încheierii din 05 aprilie 2018; demersul privind prelungirea termenului de arestare preventivă; încheierea judecătorului de instrucție din 02 mai 2018 de aplicare a arestului preventiv. Judecătorul de instrucție a admis demersul integral. În demersul din 25 iunie 2018, prin care este solicitată prelungirea termenului de arestare preventivă cu încă 30 de zile, așa-numitele „fapte concrete ale cazului la evaluarea principiului disproporționalității” nu mai sunt indicate. Procurorul considera că învinuitul posedă o parte din datele acumulate la urmărirea penală, în virtutea drepturilor sale procesuale, iar aflarea acestuia în afara custodiei statului ar oferi posibilitatea de a transmite, fără cunoștința și permisiunea procurorului, informații confidențiale către alți participanți la comiterea infracțiunii”. Se invocă, de altfel, faptul că termenul de arestare preventivă aplicat în privința învinuitului M.V. expiră peste 7 zile, urmărirea penală în cauză urmează a fi terminată cu rechizitoriu și expediată în instanța de judecată, iar potrivit art. 297 CPP, în cazul în care învinuitul se află în stare de arest preventiv sau arest la domiciliu, procurorul va trimite cauza în judecată cu, cel puțin, 10 zile până la expirarea termenului stabilit. Instanța de judecată a admis demersul procurorului.

Într-o altă speță⁴⁹⁹, procurorul, în demersul prin care solicită aplicarea măsurii arestului preventiv pentru o durată de 30 de zile, își motivează cerințele prin următoarele: *normele legale de neaplicare a arestului preventiv conform principiului disproporționalității, în special art.176 alin.(3) CPP, de altfel, s-a ținut cont de caracterul și gradul prejudiciabil al faptei incriminate, de persoana învinuitului, precum și de temeiurile și riscurile prevăzute de lege.* Instanța a admis integral demersul procurorului.

Instanța de judecată, într-o altă cauză⁵⁰⁰, a considerat că *aplicarea arestului la domiciliu în privința învinuitului este întemeiată; prin aplicarea acestuia, se va asigura respectarea echilibrului dintre drepturile învinuitului și interesul public urmărit în acest caz.*

În cauza⁵⁰¹ de învinuire a lui M.S. de comiterea infracțiunii prevăzute la art.334 alin.(3) lit.a) CP, procurorul în Procuratura Anticorupție C.P. a depus demersul privind prelungirea termenului măsurii preventive liberarea provizorie sub control judiciar pe o perioadă de 60 de zile. Urmare a examinării demersului, audiind învinuitul și cercetând materialele prezentate, instanța de judecată a constatat că prelungirea măsurii preventive liberarea provizorie sub control judiciar, în circumstanțele

⁴⁹⁹ Cauza nr. 2015970XXX, Arhiva Procuraturii Anticorupție.

⁵⁰⁰ Cauza nr. 16-472/17; nr.PIGD 12ij_16-419112-16XXXXXX, Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.

⁵⁰¹ Cauza nr. 1-321/2021; nr.PIGD 1-21090584-51-1-16XXXXXX, Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.

cauzei, urmărește un scop legitim și este proporțională pericolului social al faptei ce i se incriminează. Demersul procurorului a fost admis integral.

Într-o altă speță⁵⁰², instanța a examinat demersul procurorului în Procuratura Chișinău, oficiul Buiucani, privind aplicarea arestului la domiciliu în privința lui Z.C., învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin.(2) lit.b) și c) CP. Cu referire la aprecierile instanței, constatăm doar preluarea *ad litteram* a dispoziției de la art. 176 CPP, inclusiv alin. (3), iar referitor la proporționalitate se invocă: *la soluționarea chestiunii privind necesitatea aplicării respectivei măsuri preventive, procurorul și instanța de judecată vor aprecia și vor motiva, în mod obligatoriu, dacă măsura preventivă este proporțională cu circumstanțele individuale ale cauzei penale. Argumente în favoarea aplicării măsurii preventive prin prisma proporționalității nu sunt aduse.*

Judecând în ședință juciară închisă, în ordine de recurs⁵⁰³, recursul apărătorului X. în numele inculpatului Y , împotriva încheierii judecătorei Chișinău, sediul Buiucani, din 29.09.2018, privind prelungirea măsurii preventive arestul la domiciliu, a constatat: *în motivarea recursului, partea apărării invocă faptul că instanța de judecată, pe de o parte, prelungește arestul, considerând că persistă probe de a concluziona implicarea inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate, iar pe de altă parte, invocă necesitatea prelungirii arestării, pentru a da posibilitate organelor de drept să acumuleze mijloacele de probă pentru confirmarea vinovăției acestuia.* Instanța de recurs a constatat contradicții evidente în poziția judecătorului la prelungirea termenului de arest la domiciliu, totodată, *neprezentarea probelor legal administrate, ce ar fi confirmat argumentele acuzatorului de stat în demers și susținute în ședința de judecată, se echivalează cu recunoașterea acestora ca fiind unele declarative, care nu justifică ingerința în dreptul la inviolabilitate a persoanei.* Instanța de recurs a aplicat măsura liberarea provizorie sub control judiciar.

Într-o speță recentă⁵⁰⁴, la aplicarea măsurii alternative arestului – liberarea provizorie sub control judiciar, – instanța de judecată a invocat lipsa proporționalității, motiv pentru care nu a dat curs solicitărilor procurorului de a fi luată cea mai aspră măsură preventivă.

În urma cercetării empirice, am constatat că, în multe cazuri⁵⁰⁵, proporționalitatea nu este invocată (în 30 de cauze din cele 46, cuvântul proporționalitate nu figurează în niciunul din cazuri).

⁵⁰² Cauza nr. 15-03/2024; nr. PIGD 1-24009674-12-15-24XXXXXX, Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.

⁵⁰³ Cauza 16rj-646/18, Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.

⁵⁰⁴ Cauza nr. 14-495/2023; nr. PIGD 1-23129154-12-14-07XXXXXX, Arhiva Judecătorei Bălți, sediul Central.

⁵⁰⁵ Cauza nr. 15-11/2023; nr. PIGD 1-23162946-09-15-16XXXXXX, Arhiva Judecătorei Bălți, sediul Central; Cauza nr. 14-870/19; nr. PIGD 1-19191924-12-14-03XXXXXX, Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana; Cauza nr. 16-1749/2019; nr. PIGD 1-19204860-12-16-27XXXXXX, Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana; Cauza nr. 16-496/15

În cauza de învinuire⁵⁰⁶ a lui A.S. de comiterea infracțiunii prevăzute la art.190 alin.(5) CP, procurorul în PCCOCS, C.P., a depus demersul privind aplicarea măsurii arestului preventiv pe un termen de 30 de zile. Demersul a fost admis. Despre proporționalitatea ingerinței nu este nicio mențiune.

Chiar dacă legea prevede expres scopul pentru care se pot lua măsurile preventive, s-au constatat cazuri când organele abilitate au folosit acest instrument în alte scopuri decât administrarea justiției. Astfel, în cauza *Cebotari v. Moldova*⁵⁰⁷, judecătorii de la Strasbourg au declarat că, în lipsa unei bănuieli rezonabile, reținerea sau arestarea unei persoane nu trebuie aplicată niciodată cu scopul de a o determina să-și recunoască vina sau să dea declarații împotriva altor persoane ori pentru a obține fapte sau informații, care ar putea constitui o bază pentru bănuiala rezonabilă împotriva acesteia.

În sursele de specialitate s-a afirmat că, cu cât este mai mare probabilitatea ca inculpatul să fie condamnat la închisoare, cu atât mai dură ar trebui să fie măsura preventivă⁵⁰⁸. Această opinie se bazează pe ipoteza potrivit căreia gradul prejudiciabil al faptei comise și asprimea eventualei pedepse penale pot determina făptuitorul să se sustragă de la urmărire, fie să împiedice stabilirea adevărului în procesul penal⁵⁰⁹. Gradul prejudiciabil al faptei imputate sporește, fără îndoială, probabilitatea că învinuitul se va eschiva de la urmărirea penală, însă această circumstanță nu poate fi constatată doar în temeiul severității unei posibile pedepse aplicate prin sentință. Or, o învinuire mai gravă, în calitate de temei invocat la aplicarea arestului preventiv, reprezintă un criteriu formal, deoarece acuzarea poate fi modificată, inclusiv din inițiativa instanței de judecată, „dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare”⁵¹⁰.

Demersul procurorului și încheierea judecătorului privind aplicarea arestului preventiv nu pot fi bazate pe intuiție, dar pe probe concrete, conforme cerințelor admisibilității, relevanței, utilității și concludenței. Probele prezentate de procuror trebuie să fie suficiente pentru a convinge un observator obiectiv de bănuiala rezonabilă și riscul invocat la aplicarea măsurii arestului preventiv.

Arhiva Judecătoriai Centru, mun. Chișinău; *Cauza nr. 16-300/11*. Arhiva Judecătoriai Centru, mun. Chișinău; *Cauza nr. 1-239/15*. Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr. 11-1188/08*. Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău; *Cauza nr.12-ij; nr.PIGD 16-32815-10XXXXXX*. Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana; *Cauza nr. 14r-488/17; nr.PIGD 02-ij-14r-7806-12XXXXXX* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana; *Cauza nr.12-ij; nr.PIGD 16-41195-13XXXXXX (16-462/17)*; *Cauza nr. 16r-38/16* Arhiva Judecătoriai Centru, mun. Chișinău, ș.a.

⁵⁰⁶ *Cauza nr. 14-679/2020; nr.PIGD 1-20153555-12-14-05XXXXXX*. Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.

⁵⁰⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Cebotari v. Moldova*, din 13 noiembrie 2007, definitivă din 13. 02. 2008, pct 48. [online] [citat: 20.04.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fire?i=001-83247>

⁵⁰⁸ ЛИВШИЦ, Ю. Д. *Меры пресечения в советском уголовном процессе*. Москва, 1964, с. 32.

⁵⁰⁹ ПЕТРУХИН, И. Л. *Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе*. Москва, 1989, с. 107.

⁵¹⁰ УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*. Ор.с.с., с. 117.

Împărtășim poziția autorului Solodilov A., care afirmă că, „atunci când probele acuzării nu dispun de suficientă substanță, este ilegală arestarea unei persoane, chiar dacă acuzarea are indicii că aceasta prezintă pericolul de a se sustrage de la urmărirea penală”⁵¹¹.

În cauza *IB v. R*, Curtea Constituțională a Germaniei a statuat că „principiul constituțional al proporționalității prezintă importanță nu doar la dispunerea arestului preventiv, ci și la stabilirea duratei acestuia. Mai cu seamă în ce privește durata sa, arestul preventiv nu trebuie să fie într-o relație disproporționată cu pedeapsa previzibilă și expectabilă. Indiferent însă de pedeapsa sa, principiul proporționalității impune duratei arestului anumite limite”⁵¹².

Într-o altă speță, *Giorgi Nikolaishvili v. Georgia*, Curtea menționează că nu este motiv de arestare „necesitatea administrării unei probe sau a finalizării urmăririi penale. Arestarea unei persoane pe motiv de a fi audiată ca martor într-o procedură penală paralelă nu este permisă”⁵¹³.

De la 1 ianuarie 2004, în spațiul Uniunii Europene operează mandatul european de arestare, considerat o procedură judiciară simplificată de predare transfrontalieră, în scopul desfășurării urmăririi penale sau în scopul executării unei pedepse ori a unei măsuri de siguranță privative de libertate. Mandatul de arestare emis de o autoritate judiciară a unei țări din Uniunea Europeană este valabil pe întreg teritoriul Uniunii.

Deși aplicarea procedurilor de extrădare era un obiectiv mai vechi al statelor membre, adoptarea Deciziei-cadru⁵¹⁴ a fost grăbită de evenimentele tragice din Statele Unite ale Americii din septembrie 2001, rezultatul fiind un instrument care facilitează coopearea împotriva terorismului și a altor forme grave ale criminalității cu întindere transnațională, dar care nu răspunde tuturor exigențelor respectării drepturilor fundamentale⁵¹⁵. Unul dintre aspectele care au determinat o atitudine critică la adresa noului instrument este acela că prin Decizia-cadru nu se impune autorităților judiciare un control al proporționalității și oportunității cu privire la utilizarea mandatului european de arestare

⁵¹¹ СОЛОДИЛОВ, А. В. Судебный контроль за проведением следственных действий и решениями прокурора и органа расследования, ограничивающими конституционные права и свободы граждан в уголовном процессе России. Автореф. дисс. канд. юрид. наук. Томск, 1999, с. 15.

⁵¹² DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ*. Op.cit., p. 74.

⁵¹³ *Ibidem*, p. 601.

⁵¹⁴ Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului din 13 iunie 2002 privind MEA și procedurile de predare între statele membre. Publicată în JO L 190 din 18 iulie 2002. [online] [citat: 20.04.2022]. Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex%3A32002F0584>

⁵¹⁵ RUDU, R. F. *Drept european și internațional penal*. București: Ed. C. H. BECK, 2013, p. 222-223; DEDIU, D. *Mandatul european de arestare*. București: Ed. Universul Juridic, 2022, p. 188-189.

care să excludă folosirea acestuia în situații contrare scopului în care a fost instituit, nici în procedura emiterii și nici în cea a executării de către autoritățile naționale⁵¹⁶.

Pentru emiterea mandatului european de arestare, Decizia-cadru prevede că mandatul „poate fi emis pentru fapte pedepsite de legea statului membru emitent cu o pedeapsă sau o măsură de siguranță privative de libertate a căror durată maximă este de, cel puțin, douăsprezece luni sau, atunci când s-a dispus o condamnare la o pedeapsă sau s-a pronunțat o măsură de siguranță, pentru condamnări pronunțate cu o durată de, cel puțin, patru luni”, însă se observă că, în cazul limitelor de pedeapsă, acestea sunt destul de scăzute⁵¹⁷.

În ultimii ani, a crescut numărul cazurilor în care mandatul european de arestare a fost emis pentru infracțiuni minore. Cu privire la acest aspect, România, de exemplu, a fost deseori ținta criticilor instanțelor naționale europene, surprinse de „neimportanța” faptelor pentru care se solicita predarea. Într-o cauză⁵¹⁸, extrem de comentată în doctrina europeană, o instanță din România a emis un mandat de arestare și a solicitat predarea de către autoritățile din Marea Britanie, în vederea executării unei pedepse de 3 ani pentru infracțiunea de furt, reținându-se în fapt că persoana solicitată a sustras 10 găini de la vecinul său, ulterior achitându-i acestuia contravaloarea prejudiciului. Cu ocazia judecării apelului cu privire la hotărârea de predare de către instanța supremă britanică, s-a invocat disproporționalitatea măsurii prin raportare la fapta comisă și la pedeapsa ce a fost pronunțată. Deși, în considerentele hotărârii, instanța de executare a analizat caracterul „neînsemnat” al faptei, a constatat că lipsa de proporționalitate nu reprezintă un motiv pentru a refuza predarea în lumina Deciziei-cadru și că ar zdruncina cadrul „recunoașterii reciproce”⁵¹⁹.

CtEDO a evidențiat că deținerea persoanei în stare de arest este îndreptățită numai în situația în care în materialele dosarului sunt probe convingătoare precum că ocrotirea interesului public, fără a aduce atingere prezumției nevinovăției, prevalează asupra cerinței respectării libertății individuale.

Recomandarea nr. R 11 (80) a Comitetului de Miniștri către statele membre ale Consiliului Europei „Cu privire la detențiune în așteptarea judecării” din 27 iulie 1980⁵²⁰ stabilește că, „atunci

⁵¹⁶ DEDIU, D. *Mandatul european de arestare*. Op.cit., p. 189; RACHO, T. *Le mandat d'arrêt européen*. [online] [citat: 20.04.2022]. Disponibil: <https://www.lepetitjuriste.fr/wp-content/uploads/2011/06/Mandat%20d%20arr%C3%AAt%20europ%C3%A9en.pdf>, p. 20.

⁵¹⁷ DEDIU, D. *Mandatul european de arestare*. Op.cit., p. 189.

⁵¹⁸ High Court of Justice (Marea Britanie). Queen's Bench Division. *Cauza Șandru vs. Gouvernement of România*, din 28 octombrie 2009. [online] [citat: 20.04.2022]. Disponibil: <https://app.justis.com/case/sandru-v-government-of-romania/fulltext-judgment/c5ajm1vjm2Wca>.

⁵¹⁹ DEDIU, D. *Mandatul european de arestare*. Op.cit., p. 190.

⁵²⁰ Recomandarea nr. R11(80) a Comitetului de Miniștri către statele membre ale Consiliului Europei „Cu privire la detențiune în așteptarea judecării” din 27.07. 1980. [online] [citat: 20.04.2022]. Disponibil: <https://rm.coe.int/16805e3be6>

când se analizează dacă trebuie dispusă detențiunea în așteptarea judecării, autoritatea judecătorească va ține cont de circumstanțele individuale ale cauzei și, mai ales, de următorii factori: a) natura și gravitatea infracțiunii; b) importanța dovezilor că persoana vizată a comis infracțiunea; c) pedeapsa care poate fi impusă în eventualitatea condamnării; d) caracterul, antecedentele și situația personală și familială a persoanei respective și, mai ales, legăturile sale cu comunitatea; e) comportamentul persoanei respective, în special modul în care și-a îndeplinit orice obligație care i-a fost impusă în cursul procedurilor penale anterioare”⁵²¹.

Neîntrunirea cumulativă a criteriilor stabilite de normele europene și de cele naționale pentru a susține luarea măsurii arestării preventive nu poate fi înlocuită de alte considerente, cum ar fi „calitatea sau funcția inculpaților, mediatizarea excesivă a inculpaților, absența sancționării disciplinare sau a suspendării din funcție a inculpaților pe durata anchetei penale și posibilitatea ca, în aceste împrejurări, inculpații să comită noi infracțiuni din cauza continuării exercițiului funcției”⁵²².

Gravitatea unei infracțiuni poate determina autoritățile să dispună și să mențină arestarea pentru împiedicarea săvârșirii de noi infracțiuni, dacă circumstanțele cauzei, în special antecedentele și personalitatea acuzatului, fac ca „riscul săvârșirii de noi infracțiuni să fie plauzibil, iar măsura arestării adecvată”⁵²³.

Se consideră că, odată stabilită existența condițiilor de luare a măsurilor preventive, „organului judiciar îi revine sarcina de a alege cu discernământ și responsabilitate măsura preventivă”⁵²⁴. Posibilitatea de a presupune că învinuitul va împiedica desfășurarea procesului penal, care nu se bazează pe circumstanțe stabilite în acest sens, nu pot servi ca temei pentru restrângerea drepturilor constituționale ale persoanei. Scopurile restrângerii drepturilor persoanei, specificate de lege, trebuie motivate minuțios prin anumite circumstanțe concrete, care, luate în cumul, justifică aplicarea anumitor restrângeri⁵²⁵.

Organul judiciar este pus să aleagă *in concreto* una sau alta dintre măsurile preventive prevăzute de lege, care trebuie să fie cea mai potrivită în raport cu fapta (în materialitatea ei) care i se

⁵²¹ STAMATIN, Șt., GHEORGHIȘ A. *Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor*. Op.cit., p. 128-129.

⁵²² UDROIU, M. *Procedura penală. Noul Cod de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. C. H. BECK, 2014, p. 417.

⁵²³ Hotărârea CtEDO în cauza *Dumont-Maliverg vs. Franța*, din 31 mai 2005, § 65 (nr. 57547/00, 68591/01) [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-92291>; *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. / Coordonator: M. UdROIU. Op.cit., p. 644.

⁵²⁴ MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală. Vol. II*. Op.cit., p. 385.

⁵²⁵ КОЛОКОЛОВ, Н. А. Судебный контроль в стадии предварительного расследования: реальность и перспективы. В: *Государство и Право*, №11/1998, с. 98-99.

reproșează învinutului sau inculpatului⁵²⁶. „La nivel ideal, relevă I. Petruhin, temneurile aplicării măsurilor preventive trebuie să fie reflectate în materialele cauzei penale, fiind confirmate prin probe strânse. Doar în asemenea condiții poate fi verificată legalitatea și temeinicia aplicării măsurilor preventive”⁵²⁷.

Realizarea controlului de proporționalitate și oportunitate de către autoritatea judiciară emitentă este greu de identificat în privința mandatelor emise, prin prisma faptului că judecătorul motivează prin încheiere, doar în situația în care constată că nu sunt îndeplinite condițiile de emitere, nu și atunci când consideră că acestea sunt îndeplinite, în acest din urmă caz, legea neimpunând emiterea unei încheieri, simpla emitere a mandatului ducându-ne la ideea că acesta a trecut testul de proporționalitate și oportunitate⁵²⁸.

Astfel, principiul proporționalității este privit nu doar ca remediu de apreciere a existenței unui scop legitim în vederea limitării drepturilor omului și a corespunderii mijloacelor folosite, dar și pentru „cântărirea” intereselor publice și private implicate. Proporționalitatea stabilește scopul legitim de limitare a dreptului și al unui echilibru rezonabil între acesta și mijloacele prevăzute de norma juridică limitativă, absența mijloacelor mai puțin radicale, precum și un echilibru adecvat între limitarea dreptului și beneficiile derivate din aplicarea acestuia⁵²⁹.

4.3. Proporționalitatea aplicării altor măsuri procesuale de constrângere

Alte măsuri de constrângere procesuală penală reprezintă o categorie autonomă a măsurilor de influență, aplicate atât independent, cât și în comun cu altele. Din conținutul art. 197 CPP conchidem că, în scopul asigurării bunului mers al procesului, inclusiv pentru asigurarea executării sentinței, organul de urmărire penală, procurorul, judecătorul de instrucție sau instanța, conform competenței, sunt în drept să aplice față de bănuit, învinuit, inculpat alte măsuri procesuale de constrângere.

Actualul sistem al *altor măsuri procesuale de constrângere* cuprinde: obligarea de a se prezenta; aducerea silită; suspendarea provizorie din funcție; măsuri asiguratorii în vederea reparării

⁵²⁶ MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală. Vol. II.* Op.cit., p. 388.

⁵²⁷ ПЕТРУХИН, И. Л. *Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе.* Op.cit., c. 107.

⁵²⁸ DEDIU, D. *Mandatul european de arestare.* EO.cit., p. 191.

⁵²⁹ VIZDOGA, D. Proporționalitatea îngrădirii libertății individuale potrivit Codului de Procedură Penală al Republicii Federale Germania. În: *Conferința Științifică Internațională „Relevanța și calitatea formării universitare: competențe pentru prezent și viitor”*, 9 octombrie 2020, Bălți. p.282-286.

prejudiciului cauzat de infracțiune; măsuri asiguratorii în vederea garantării executării pedepsei amenzii; obligarea de a se prezenta; aducerea silită și amenda judiciară.

Aplicarea altor măsuri de constrângere procesuală are scopul de a contribui la atingerea mai multor obiective: garantarea celerității acțiunilor de urmărire și a celor judiciare; obligarea de a se prezenta; asigurarea executării sentinței în latura civilă, pedeapsa amenzii, confiscarea ș.a.; măsuri asiguratorii în vederea reparării prejudiciului cauzat de infracțiune; măsuri asiguratorii în vederea garantării executării pedepsei amenzii; garantarea comportării corespunzătoare din partea participanților la raporturile procesual penale; amenda judiciară.

Măsurile de constrângere procesuală, în general, și cele atribuite la categoria *altor măsuri procesuale de constrângere*, în special, nu urmăresc scopul tragerii la răspundere penală, dar al celui procesual, cu sancționarea participanților la proces care nu și-au onorat obligațiile ce derivă din calitatea procesuală.

Răspunderea procesual-penală își găsește expresie în asemenea forme de constrângere, specifice doar procesului penal, cum ar fi: înlocuirea măsurii preventive aplicate cu una mai aspră, încasarea cauțiunii depuse în folosul statului, amenda judecătorească etc. În acest fel, se susține că restabilirea ordinii procesuale este asigurată nu doar prin intermediul măsurilor de constrângere procesual penală, ci și cu anumite penalizări pentru încălcările procesual penale admise⁵³⁰.

Dreptul la proprietate, esențialmente legat de situația luării măsurilor asiguratorii în cadrul procesului penal, nu este unul absolut, fiind posibil a fi supus unor limitări rezonabile. Ingerința generală prin dispunerea măsurilor asiguratorii în cadrul procesului penal vizează, astfel, dreptul de proprietate, având ca scop legitim desfășurarea instrucției penale, fiind adecvată *in abstracto* scopului legitim urmărit, nediscriminatorie și necesară într-o societate democratică, în vederea protejării statului de drept⁵³¹.

Problema măsurilor de constrângere procesual-penală, aplicate în raport cu bunurile reale, prezintă interes din două perspective: pe de o parte, ele asigură recuperarea prejudiciilor cauzate de infracțiune și pedeapsa amenzii, pe de alta, aduce atingere drepturilor constituționale ale persoanelor chemate să poarte răspundere în latura civilă a cauzei penale⁵³².

⁵³⁰ ТРУНОВ, И. Л. *Современные проблемы защиты прав граждан в уголовном процессе*. Op.cit., c. 85-86.

⁵³¹ *Codul de procedură penală în jurisprudența Curții Constituționale. Comentarii pe articole.* / Coordonator Morar D. M. București: Ed. Hamangiu, 2021, p. 666.

⁵³² ABABEI, E. *Teoria și practica ocrotirii procesual-penale a proprietății*. Monografie. Chișinău: USM, 2022, p. 12.

În sursele de specialitate⁵³³ identificăm mai multe studii în care au fost abordate măsurile asiguratorii, în majoritatea lor, autorii punând accentul pe faptul că acestea au caracter real și au ca efect indisponibilizarea unor bunuri mobile.

Mijlocul procesual, prin care bunurile sunt indisponibilizate reprezintă sechestrul, instituit potrivit reglementărilor art. 203-210 Cpp.

Astfel, pentru garantarea executării pedepsei amenzii, se poate pune sechestrul numai asupra bunurilor bănuیتului, învinuitului sau inculpatului, care urmărește: asigurarea în vederea confiscării speciale sau a confiscării extinse a bunurilor care aparțin bănuیتului, învinuitului sau inculpatului ori ale altor persoane, în posesia sau proprietatea cărora sunt bunurile ce urmează a fi supuse confiscării; asigurarea în scopul reparării daunelor cauzate de infracțiune întreprinsă asupra bunurilor bănuیتului, învinuitului sau inculpatului și ale părții civilmente responsabile.

Curtea Europeană, în cauza *Mohammad Yassin Dogmoch v. Germania*⁵³⁴, a stabilit că sechestrul a fost o măsură provizorie, luată „în contextul unei anchete penale și a avut ca scop principal protejarea creanțelor care ar putea fi formulate ulterior de către terții prejudiciați. În cazul în care astfel de pretenții nu existau, măsura ar putea, în plus, să protejeze confiscarea ulterioară a bunurilor. Totuși, o astfel de confiscare ar trebui să fie stabilită în cadrul unor proceduri separate în urma unei condamnări penale”.

În viziunea autorului M. Udriou⁵³⁵, pentru a fi aplicate măsurile asiguratorii, se cer îndeplinite trei condiții cumulative: 1) măsura să fie necesară pentru evitarea „ascunderii, distrugerii sau sustragerii de la urmărirea penală a bunurilor”. Menționăm că, în acest sens, nu se cere demonstrarea faptului că față de bunurile respective sunt în curs de pregătire acțiunile enunțate. 2) bunurile asupra cărora se pune sechestrul „să poată face obiectul confiscării speciale sau al confiscării extinse ori să poată servi la garantarea executării pedepsei amenzii ori a daunelor cauzate de infracțiune”; 3) măsura asiguratorie trebuie să stabilească „justa proporționalitate între restrângerea dreptului de proprietate și scopul urmărit prin impunerea măsurii asiguratorii”.

⁵³³ NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. Op.cit., p. 720; PINTEA, A., PINTEA, D.-A., BĂLĂNESCU, A.-C. *Urmărirea penală. Aspecte teoretice și practice*. Ediția a II-a revăzută și adăugită. București: Ed. Universul Juridic, 2020, p. 361-362.

⁵³⁴ Hotărârea CtEDO în cauza *Mohammad Yassin Dogmoch v. Germania*. [online] [citat: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77231>

⁵³⁵ UDROIU, M. *Procedura penală. Partea generală. Vol.II*. Op.cit., p. 1026-1027.

Cerința de proporționalitate raportată la măsura punerii sub sechestru a bunurilor trebuie analizată potrivit aceluiași exigențe ca și testul de proporționalitate, care „constituie o condiție pentru luarea/prelungirea/menținerea unei măsuri preventive”⁵³⁶.

În cauza *Hutten-Czapska v. Polonia*⁵³⁷, în ipoteza de control al proprietății, Curtea a considerat că o ingerință în dreptul de proprietate trebuie nu numai să urmărească – atât în fapt, cât și în principiu – un „scop legitim” în „interesul general”, dar trebuie să existe, de asemenea, un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit prin orice măsură aplicată de stat, inclusiv măsurile menite să controleze utilizarea proprietății individuale. Această cerință este exprimată prin noțiunea de „echilibru echitabil”, care trebuie găsit între cerințele interesului general al societății și cerințele de protecție a drepturilor fundamentale ale individului. Preocuparea de a realiza acest echilibru este reflectată în structura art. 1 din Protocolul nr. 1 în ansamblul său. Prin urmare, în fiecare cauză care implică o presupusă încălcare a acestui articol, Curtea trebuie să verifice dacă, din cauza ingerinței statului, persoana în cauză a trebuit să suporte o sarcină disproporționată și excesivă. Pentru a evalua conformitatea cu art. 1 din Protocolul nr. 1, Curtea trebuie să facă o verificare cuprinzătoare a diferitor interese în cauză, ținând cont de faptul că scopul Convenției este de a proteja drepturi care sunt „practice și efective”. Aceasta trebuie să privească dincolo de aparențe și să investigheze realitățile situației reclamate.

Într-o altă speță, *Depalle v. Franța*⁵³⁸, Curtea reamintește că, potrivit jurisprudenței sale, art.1 din Protocolul nr. 1, care garantează, în esență, dreptul de proprietate, conține trei norme distincte: prima, care este exprimată în prima teză a primului paragraf și are un caracter general, stabilește principiul respectării proprietății; a doua, cuprinsă în a doua teză a aceluiași paragraf, se referă la privarea de proprietate și o supune anumitor condiții; iar a treia, cuprinsă în al doilea paragraf, recunoaște competența statelor contractante, printre altele, de a reglementa utilizarea proprietății în conformitate cu interesul public. A doua și a treia normă, care se referă la exemple specifice de încălcări ale dreptului de proprietate, trebuie interpretate în lumina principiului consacrat în prima. În ceea ce privește existența unei ingerințe, Curtea a reiterat faptul că, pentru a stabili dacă a existat o privare de proprietate în sensul celui de-al doilea „standard”, este necesar nu numai să se examineze

⁵³⁶ UDROIU, M. *Procedura penală. Partea generală. Vol.II.* Op.cit., p. 1026-1027.

⁵³⁷ Hotărârea CtEDO în cauza *Hutten-Czapska v. Polonia* § 166-167. [online] [citată: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75882>

⁵³⁸ Hotărârea CtEDO în cauza *Depalle v. Franța* § 77-78. [online] [citată: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-97978>

dacă a existat o deposedare sau o expropriere formală, ci și să se privească dincolo de aparențe și să se analizeze realitățile situației în cauză. Deoarece Convenția urmărește să protejeze drepturile concrete și efective", este important să se stabilească dacă situația în cauză a reprezentat o expropriere a proprietății.

Curtea a fost sesizată în cauza *GK Statuba Ltd and Guselnikovas v. Lituania*⁵³⁹ cu privire la instituirea măsurii asigurătorii. Curtea a observat, de la început, că sechestrul asupra bunurilor care aparțin uneia dintre părțile la proces este, prin natura sa, o măsură dură și restrictivă. Aceasta este de natură să afecteze drepturile unui proprietar într-o asemenea măsură, încât activitatea principală a acestuia sau chiar condițiile de trai pot fi puse în pericol. Curtea a acceptat că sechestrul asigurător asupra bunurilor, ca atare, poate fi justificat de „interesul general”, dacă este menit să garanteze că bunurile în litigiu nu sunt transferate către terți până la sfârșitul procedurii, pentru a asigura satisfacerea acțiunii unui creditor. Cu toate acestea, având în vedere natura lor restrictivă, măsurile procesuale trebuie să înceteze atunci când necesitatea lor a încetat, deoarece, cu cât mai mult timp rămân în vigoare astfel de măsuri provizorii, cu atât mai mare este impactul asupra posesiei proprietarului. Curtea consideră că, în speță, pretinsa încălcare a drepturilor de proprietate ale societății reclamante este strâns legată de durata procedurii principale și este o consecință indirectă a acesteia. Hotărârile de instituire a sechestrului asigurător au rămas în vigoare mai mult de unsprezece ani în timpul primei proceduri și zece ani în timpul celei de-a doua proceduri. În ceea ce privește obligația autorităților de a lua în considerare măsuri alternative, trebuie să se țină seama de respectarea principiului „bunei guvernante”. Acesta prevede că, atunci când este în joc o chestiune de interes general, în special atunci când problema afectează drepturile fundamentale ale omului, cum ar fi cele care implică proprietatea, autoritățile publice trebuie să acționeze în timp util și într-un mod adecvat, mai presus de toate. Prin urmare, nu se poate dispune sechestrul asupra tuturor bunurilor mobile sau imobile, fără „nicio determinare a limitei valorice patrimoniale probabile a scopurilor urmărite”⁵⁴⁰.

În Decizia nr.19/RIL/2017 a Înaltei Curți de Casație și Justiție a României s-a arătat că: „Instituirea unei măsuri asigurătorii obligă organul judiciar să stabilească un raport rezonabil de proporționalitate între scopul pentru care măsura a fost dispusă (de exemplu, în vederea confiscării bunurilor), ca modalitate de asigurare a interesului general, și protecția dreptului persoanei acuzate de a se folosi de bunurile sale, pentru a evita să se impună o sarcină individuală excesivă.

⁵³⁹ Hotărârea CtEDO în cauza *GK Statuba Ltd and Guselnikovas v. Lituania* § 126-128. [online] [cit.: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172582>

⁵⁴⁰ UDROIU, M. *Procedura penală. Partea generală. Vol.II.* Op.cit., p.1027.

Proportionalitatea dintre scopul urmărit la instituirea măsurii și restrângerea drepturilor persoanei acuzate trebuie asigurată indiferent de modul în care legiuitorul a apreciat necesitatea dispunerii sechestrului, ca decurgând din lege sau ca fiind lăsată la aprecierea judecătorului. Condiția decurge atât din art. 1 din Primul Protocol adițional la CoEDO, cât și din art. 53 alin. (2) din Constituția României, republicată (măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății)⁵⁴¹

Astfel, instituția punerii bunurilor sub sechestrul își justifică prezența în cadrul măsurilor procesuale de constrângere, deoarece, până la soluționarea definitivă a cauzelor penale și rămânerea definitivă a hotărârii prin care a fost admisă acțiunea civilă sau prin care s-a pronunțat pedeapsa amenzii, ori a fost dispusă confiscarea specială sau confiscarea extinsă, inculpatul sau partea civilmente responsabilă ar putea să înstrăineze bunurile pe care le au și să devină insolvăbili.

Motivarea actului procesual prin care se iau măsuri asigurătorii trebuie să fie efectivă atât în fapt, cât și în drept; prin urmare, nu este suficientă menționarea faptului că a fost începută urmărirea penală ori că s-a dispus trimiterea în judecată a inculpatului și că se impune luarea unor măsuri asigurătorii, ci trebuie menționate, la concret, motivele care au condus la aceste măsuri. Motivarea este indisolubil legată de cauza măsurilor asigurătorii și de finalitatea acestora⁵⁴².

Prin urmare, motivarea luării acestor măsuri, indiferent de faptul că se face la cererea părții vătămate sau din oficiu, la demersul organului de urmărire penală, trebuie privită ca o garanție procesuală de natură a elimina orice fel de abuz cu privire la măsurile asigurătorii. Astfel, în cuprinsul ordonanței și încheierii prin care acestea sunt dispuse, trebuie indicată îndeplinirea condițiilor legale privind necesitatea luării măsurilor, precum și întinderea prejudiciului sau a valorii necesare pentru care se solicită sechestrul, alături de valoarea ce se dorește a fi garantată în acest fel.

În ceea ce privește temeiul acestor măsuri, nici procurorul, nici autoritatea judiciară care dispune luarea măsurii nu trebuie să-și întemeieze conduita procesuală exclusiv pe existența unor probe sau indicii temeinice privind săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală, ci trebuie să-și formeze convingerea că, din ansamblul coroborat al condițiilor pe care legea le prevede, anumite bunuri ar putea fi supuse confiscării speciale sau extinse. Astfel, prin raportare la luarea unor măsuri

⁵⁴¹Decizia nr. 19 din 16 octombrie 2017 referitoare la examinarea recursului în interesul legii formulat de Curtea de Apel Brașov vizând obligativitatea luării măsurilor asigurătorii în cauzele penale aflate în cursul judecății, atunci când din verificările efectuate a rezultat că inculpatul nu are niciun bun în proprietate. [online] [cit.: 23.05.2023]. Disponibil: <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/195241>

⁵⁴² *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole.* / Coordonator: M. Udriou. Op.cit., p. 709.

asiguratorii, în vederea reparării pagubei produse prin infracțiune sau în vederea garantării executării pedepsei amenzii, unde există o limită a valorii bunurilor, direct raportată la valoarea probabilă a elementelor sus-menționate, în cazul confiscării speciale sau extinse, aceste limite, de natură valorică, lipsesc.

Prin ordonanța ofițerului superior de urmărire penală al DIF a ARBI a CNA, urmare a examinării materialelor delegației în cauza penală⁵⁴³, s-a dispus *punerea sub sechestru, în scopul garantării executării pedepsei amenzii (în limita sumei de 200 000 lei, ce constituie mărimea maximă a amenzii care poate fi aplicată pentru infracțiunea de la art. 326 alin.(2) CP), asupra unui bun imobil deținut cu drept de proprietate de către învinuitul X., al cărui preț mediu de piață, potrivit avizului consultativ al specialistului nr. 21 din 09.01.2024, constutie suma de 312 503, 61 lei.*

Examinând, în ședință de judecată închisă, demersul procurorului în Procuratura Anticorupție, oficiul Nord, T.T. privind autorizarea aplicării sechestrului pe bunurile învinuitului prin încheiere, instanța a admis demersul procurorului.

Din conținutul ordonanței ofițerului superior de urmărire penală, al ordonanței procurorului și al încheierii instanței constatăm invocarea următoarelor argumente: *punerea sub sechestru, deși va produce o ingerință în exercițiul dreptului de proprietate a învinuitului, nu contravine prevederilor art.13 din CPP, art.46 din Constituție, art.1 din Protocolul nr.1 la CoEDO și art. 17 din DUDO, or, ingerința este prevăzută de lege, urmărește un scop legitim, este necesară într-o societate democratică, fiind proporțională cu scopul și obiectivul urmărit de autorități. Se motivează proporționalitatea ingerinței în dreptul de proprietate prin gradul prejudiciabil al faptei imputate înviuitului (infracțiune gravă), statutul subiectului infracțiunii, existența unei bănuieli rezonabile că bunurile urmărite ar putea fi tănuite su cheltuite.*

Într-o altă speță⁵⁴⁴, Colegiul penal al Curții de Apel Bălți, judecând în ședința de judecată închisă, recursul lui X., declarat împotriva încheierii judecătorului de instrucție de la judecătoria Bălți din 05.09.2014 privind autorizarea punerii bunurilor sub sechestru, a constatat că: *în cauză nu au fost prezentate probe, prin care să fi fost estimată mărimea daunelor cauzate prin infracțiune; procurorul și-a întemeiat demersul, în exclusivitate, pe normele din Codul de procedură penală, care stabilesc dreptul de a cere aplicarea măsurii procesuale a sechestrului, însă fără a prezenta nicio dovadă în acest sens. În consecință, Colegiul a casat încheierea judecătirului de instrucție privind aplicarea*

⁵⁴³ Cauza penală 2023600xx, în procedura Procuraturii Anticorupție, oficiul Nord.

⁵⁴⁴ Cauza nr. 1r-510/14, Arhiva Judecătoriei Bălți

sechestrului asupra apartamentului cod cadastral 9210xxxxxxx024 cu suprafața de 81,7 m², amplasat în or. Ungheni str. Y, ap. 00, ce aparține proprietarului X.

Astfel, instanța nu a considerat proporțională măsura dispusă de judecătorul de instrucție la demerul procurorului.

Într-o altă speță⁵⁴⁵, magistratul a constatat existența temeiului legal – ordonanța motivată și demersul procurorului din Procuratura Anticorupție în cauza de învinuire a lui I.S. de comiterea infracțiunii prevăzute de art.42 alin.(2),190 alin.(5) și art.42 alin.(5), 243 alin.(3) CP, prin care este solicitată autorizarea aplicării sechestrului. Din materialele prezentate, s-a constatat că respingerea demersului înaintat ar crea „un obstacol în defnirea și stabilirea provenienței bunurilor solicitate pentru a fi puse sub sechestru, dat fiind că acestea puteau fi dobândite prin activitate infracțională”. Instanța a considerat că măsura solicitată este „necesară și proporțională scopului legii procesual-penale, precum și în scopul reparării prejudiciului cauzat prin infracțiune și al garantării executării pedepsei penale”.

Instanța, fiind sesizată⁵⁴⁶ în modul prevăzut de lege, a examinat demersul procurorului în PCCOCS privind autorizarea punerii sub sechestru a bunurilor învinuitului sub aspectul dacă „imixtiunea organului de urmărire penală urmărește un scop legitim și dacă este respectat principiul proporționalității între dreptul sau libertatea persoanei garantate de lege și necesitatea efectuării acțiunii procesuale”.

În alte spețe⁵⁴⁷, principiul proporționalității fie că doar este invocate, fie se aduc argumente motivate sumar, ceea ce lasă o umbra de incertitudine din perspectiva persoanei în raport cu bunurile căreia este limitat dreptul de proprietate, ca drept fundamental.

În timp ce, în majoritatea cazurilor, oportunitatea luării măsurilor asiguratorii trebuie cântărită de către organele judiciare, există situații expres prevăzute de lege care impun obligativitatea luării lor (în cazurile în care partea vătămată este lipsită de capacitate de exercițiu sau are capacitate de exercițiu restrânsă)⁵⁴⁸.

În sistemul altor măsuri procesuale de constrângere, întrebări legate de proporționalitatea ingerințelor ridică suspendarea provizorie din funcție. Dispoziția normei de la art. 200 alin. (1-2) CPP

⁵⁴⁵ Cauza nr. 12-613/2020. Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana.

⁵⁴⁶ Cauza nr. 12-1092/2022; nr.PIGD 1-21014674-12-12-15112022-1. Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana.

⁵⁴⁷ Cauza nr. 12-1043/2019; nr. PIGD 1-19965542-12-12-17102019-3. Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana; Cauza nr. 11-3596/15. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.

⁵⁴⁸ Codul de procedură penală în jurisprudența Curții Constituționale. Comentarii pe articole. Coordonator Morar D. M. București: Ed. Hamangiu, 2021, p. 666-667.

oferă răspuns la două întrebări: cercul de persoane față de care poate fi luată măsura și riscurile pe care ar putea să le prezinte continuarea activității profesionale. Astfel, suspendarea provizorie din funcție se poate lua doar față de bănuit, învinuit sau inculpat și doar în cazul în care „infracțiunea de care este incriminat a fost săvârșită în legătură cu exercitarea atribuțiilor de serviciu și există suficiente temeiuri rezonabile pentru a presupune că menținerea acestuia în funcție ar putea încălca ordinea stabilită de prezentul cod sau ar împiedica examinarea sub toate aspectele, completă și obiectivă, a circumstanțelor cauzei”.

În legătură cu aplicarea măsurii de constrângere procesual penală *suspendarea din funcție*, ne confruntăm cu două aspecte foarte importante: termenul pentru care poate fi luată și posibilitățile acuzatului de a desfășura o altă activitate de muncă, pentru a-și acoperi cheltuielile, în vederea satisfacerii necesităților vitale, or, la alin.(7) din art.200 CPP, se prevede că în perioada de referință remunerarea muncii se întrerupe.

Cu referire la primul aspect – termenul în care poate opera suspendarea provizorie din funcție – constatăm că, până la 22 august 2023⁵⁴⁹, Codul de procedură penală nu conținea reglementări prin care să fi fost stabilite anumite limite temporale. Urmare a completărilor operate la art. 200 CPP, s-a introdus termenul de 6 luni, cu posibilitatea prelungirii până la 24 luni. Totodată, dacă organul de urmărire penală aduce argumente convingătoare, care pot justifica existența riscului de împiedicare a desfășurării normale a urmăririi penale, având în vedere complexitatea investigațiilor necesare cauzei și administrării probelor, termenul suspendării provizorii din funcție se poate extinde, prin încheierea judecătorului de instrucție la demersul procurorului, până la 48 de luni. Termenul de 48 de luni trebuie să se calculeze cumulativ pe toată durata urmăririi penale. După trimiterea cauzei în judecată, procurorul, prin demers, poate solicita instanței prelungirea termenului de suspendare provizorie din funcție până la rămânerea definitivă a hotărârii.

Curtea Europeană, în cauza *Karov v. Bulgaria*⁵⁵⁰, a examinat existența unui scop legitim și proporționalitatea suspendării unui agent de poliție din punct de vedere al caracterului oportun al menținerii acestuia în funcție pe parcursul urmăririi penale pentru acuzații similare. În această privință, a constatat că „măsura contestată era o consecință normală și inevitabilă a urmăririi penale începute împotriva reclamantului, deși durata acesteia era excesivă”.

⁵⁴⁹ Legea Nr. 245 din 31-07-2023 pentru modificarea unor acte normative (modificarea Codului de procedură penală și a Codului contravențional). Publicat: 22-08-2023 în Monitorul Oficial Nr. 325-327 art. 579.

⁵⁵⁰ Hotărârea CtEDO în cauza *Karov v. Bulgaria*. [online] [citat: 26.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-68331>

În cauza *D.M.T. și D.K.I. v. Bulgaria*⁵⁵¹, prin prisma necesității ingerinței în cauză într-o societate democratică, Curtea a constatat că măsura de suspendare a reclamanților a fost aplicată începând din 11 august 1999 până în decembrie 2005, adică în cursul unei perioade de șase ani și patru luni. S-a stabilit că unul dintre reclamanți a fost suspendat din cauza urmării penale declanșate împotriva sa, aparent, durata aplicării măsurii era strâns legată de durata procedurii penale. În consecință, orice întârziere nejustificată a procedurii penale avea drept urmare prelungirea aplicării acestei măsuri de constrângere. Curtea și-a menținut poziția, afirmată în cauza *Karov v. Bulgaria*, fără a vedea vreun motiv pentru a se abate de la această concluzie, în măsura în care aceasta privește suspendarea din funcție ca atare a reclamantului. Cu toate acestea, s-a constatat că „prezenta cauză ridică problema necesității și proporționalității efectelor produse de suspendare, în special restricția impusă reclamantului de a căuta alt loc de muncă pe parcursul procedurii penale declanșate împotriva sa”.

Dispoziția de la art.200 alin. (6) CPP permite bănuितului, învinuitului, inculpatului prestarea muncii în domeniile care nu au tangență cu realizarea atribuțiilor de serviciu sau cu orice serviciu public.

Legiutorul a făcut excepție în raport cu persoanele care sunt suspendate din funcție în baza legilor speciale, având în vedere judecătorii⁵⁵², procurorii⁵⁵³, ofițerii de urmărire penală⁵⁵⁴ ș.a.

Într-o speță, cu privire la suspendarea din funcția administrativă a unui magistrat, împotriva căruia se desfășura urmărirea penală, Consiliul Superior al Magistraturii a constatat: „[...] chiar dacă prezumția de nevinovăție își menține valențele pe tot parcursul procesului penal, până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești, îndepărtarea temporară a magistratului din exercițiul funcției administrative se justifică din considerentul păstrării imaginii de probitate morală și profesională, ce trebuie să caracterizeze sistemul judiciar în ansamblul său, eliminându-se, astfel, orice fel de suspiciuni care ar putea să umbrească ideea de verticalitate morală, pe care magistrații trebuie s-o demonstreze în întreaga lor activitate. Proporționalitatea măsurii de suspendare din funcția

⁵⁵¹ Hotărârea CtEDO în cauza *D.M.T. și D.K.I. v. Bulgaria*. [online] [citat: 26.05.2023]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/D.M.T.-%C8%99i-D.K.I.-%C3%AEmpotriva-Bulgariei.pdf>

⁵⁵² Art. 24 din Legea nr. 544 din 20-07-1995 cu privire la statutul judecătorului. Publicat: 22-01-2013 în *Monitorul Oficial* nr. 15-17 art. 63.

⁵⁵³ Art.55 din Legea nr. 3 din 25-02-2016 cu privire la Procuratură. Publicat: 25-03-2016 în *Monitorul Oficial* nr. 69-77 art. 113.

⁵⁵⁴ Art.27 din Legea nr. 333 din 10-11-2006 privind statutul ofițerului de urmărire penală. Publicat: 22-12-2006 în *Monitorul Oficial* nr. 195-198 art. 918.

administrativă are ca finalitate protejarea autorității sau a instituției publice față de pericolul continuării activității ilicite și al extinderii consecințelor periculoase ale faptei penale săvârșite de către o persoană ce deține o funcție publică înaltă [...]”⁵⁵⁵.

Astfel, judecătorul poate fi suspendat din funcție, la cerere sau din oficiu, prin hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii, dacă în privința lui se începe urmărirea penală, până la rămânerea definitivă a hotărârii în cauza respectivă; procurorul în privința căruia este pornită o urmărire penală poate fi suspendat din funcție de către Procurorul General, cu acordul scris al Consiliului Superior al Procurorilor. În situații ce nu suferă amânare, Procurorul General îl poate suspenda pe procuror fără acordul Consiliului Superior al Procurorilor, până la următoarea ședință a Consiliului Superior al Procurorilor; ofițerul de urmărire penală poate fi suspendat din funcție prin ordinul conducătorului instituției în care este constituit organul de urmărire penală, în cazul în care în privința lui este pornită urmărire penală, până la adoptarea unei hotărâri definitive privind vinovăția sau nevinovăția lui.

Curtea Constituțională a RM s-a pronunțat în privința proporționalității suspendării din funcție prin Hotărârea nr.21 din 28.11.2023⁵⁵⁶, urmare a sesizării în legătură cu excepția de neconstituționalitate a art. 14 alin. (1), 55 alin. (1), (4) și (6) și 62 alin. (1) din Legea nr. 3 din 25 februarie 2016 cu privire la Procuratură (*regimul juridic al incompatibilităților pentru perioada suspendării din funcția de procuror în legătură cu începerea urmăririi penale în privința persoanei care ocupă această funcție*) (sesizările nr. 186g/2022 și nr. 206g/2022).

Apreciind proporționalitatea în sens restrâns, Curtea a reținut că restricțiile impuse funcției de procuror „acționează pe baza statutului de procuror, chiar dacă persoana nu-și exercită temporar atribuțiile”. S-a constatat că „sub aparența protecției imparțialității funcției de procuror, măsura contestată riscă să devină abuzivă, transformându-se într-un mijloc de determinare a procurorilor suspendați de a-și da demisia din funcție, pentru și de a se angaja într-o altă funcție care să le asigure existența”.

⁵⁵⁵ Hotărârea Plenumului Consiliului Superior al Magistraturii nr.81/6 din 15 aprilie 2022 cu privire la suspendarea din funcție a unui judecător. [online] [citat: 27.05.2023]. Disponibil: https://magistrat.md/files/cariera_files/81-6.pdf

⁵⁵⁶ Hotărârea nr. 21 din 28 noiembrie 2023 privind excepția de neconstituționalitate a articolelor 14 alin. (1), 55 alineatele (1), (4) și (6) și 62 alin. (1) din Legea nr. 3 din 25 februarie 2016 cu privire la Procuratură (regimul juridic al incompatibilităților pentru perioada suspendării din funcția de procuror în legătură cu începerea urmăririi penale în privința persoanei care ocupă această funcție). [online] [citat: 10.12.2023]. Disponibil: <https://www.constcourt.md/ccdocview.php?tip=hotariri&docid=841&l=ro>

Primul pas este de a verifica dacă există un scop legitim pentru a restricționa dreptul. Scopurile legitime (așa cum sunt specificate în constituții, legi și instrumente internaționale privind drepturile omului) pot fi formulate sub forma unor temeuri generale (aplicabile oricărui drept al omului) sau speciale (aplicabile unor drepturi specifice) pentru restricționarea drepturilor omului. De fapt, toate acestea se reduc la protecția drepturilor altora sau la siguranța intereselor publice⁵⁵⁷.

Al doilea element al testului de proporționalitate este identificarea unei corespondențe raționale între scopul legitim urmărit și mijloacele alese pentru a-l atinge. Trebuie să se stabilească faptul că aceste mijloace pot asigura în mod real realizarea scopului legitim, adică punerea în aplicare a măsurilor respective este, în mod obiectiv, capabilă să conducă la rezultatul scontat. În mod evident, dacă mijloacele alese nu pot duce la realizarea scopului sau nu asigură realizarea integrală a acestuia și, eventual, chiar îi distorsionează sensul, principiul proporționalității nu este respectat⁵⁵⁸.

Cea de-a treia componentă a testului de proporționalitate presupune evaluarea necesității restricțiilor aplicate drepturilor omului. În cazul de față, este necesar să se demonstreze că, dintre toate modurile posibile de atingere a scopului legitim, a fost aleasă cea mai ușoară măsură, adică cea care duce la cea mai ușoară restricție a dreptului. Măsurile necesare sunt cele care sporesc la nivel maxim realizarea scopului legitim, reducând, în același timp, la minimum restrângerea drepturilor. În cazul în care se stabilește că există mijloace alternative prin care obiectivul este atins cu o restricție mai redusă a drepturilor, principiul proporționalității va fi încălcat⁵⁵⁹.

Elementul final, care reprezintă proporționalitatea în sens restrâns, este o paralelă între beneficiile obținute prin atingerea scopului legitim și inconveniențele suferite de persoana ale cărei drepturi au fost restrânse. Acest aspect diferă de celelalte două componente anterioare, care se axează pe raportul dintre scopul legitim și mijloacele de realizare a acestuia. Ultima etapă se axează pe dreptul care este limitat. Aici este ca și cum ar exista o „punere în balanță” a intereselor care au fost asigurate prin îngrădirea dreptului față de cele care au fost prejudiciate de către persoana al cărei drept a fost îngrădit. Principiul proporționalității necesită un „just echilibru” între ambele interese⁵⁶⁰.

⁵⁵⁷ BARAK, A. *Proportionality. Constitutional Rights and their Limitations* / Translated from the Hebrew by D. Kalir. Cambridge; New York, 2012. p. 245-302. 638 p. ISBN: 9781107401198.

⁵⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁵⁹ *Ibidem*, p. 317–339.

⁵⁶⁰ *Ibidem*, p. 340–370.

Nerespectarea principiului proporționalității și neaplicarea testului de proporționalitate duc la o reducere a garanțiilor drepturilor omului, la încălcarea securității juridice și la luarea unor decizii nejustificate.

4.4. Concluzii la Capitolul 4

Una dintre căile eficiente de realizare a sarcinilor procesului penal o reprezintă folosirea complexă a metodelor procesual-penale de convingere și constrângere. Or, măsurile de constrângere trebuie aplicate doar în limita normelor constituționale, care admit restrângerea drepturilor și libertăților omului și cetățeanului în interesul apărării ordinii constituționale, a moralității, a sănătății, a drepturilor și libertăților altor persoane, a securității statului etc. Aplicarea măsurilor admisibile de constrângere procesual penală nu trebuie interpretată ca o negare sau o derogare de la drepturile și libertățile persoanei.

Principiul proporționalității ingerințelor este unul dintre criteriile de evaluare a constituționalității limitării oricărui drept sau libertăți, precum și una dintre garanțiile împotriva unor limitări arbitrare, întrucât implică existența unor limite ale legiferării și aplicării legii.

Din analiza principiului proporționalității limitării libertății individuale, desprindem o serie de concluzii: 1) acesta servește scopului de a proteja drepturile și libertățile omului. În practica legislativă și de aplicare a legii, acest lucru înseamnă că el este utilizat atunci când se restrâng drepturile și libertățile omului și se determină amploarea unei astfel de restricții; 2) din acest principiu rezultă că drepturile și libertățile omului nu pot fi restrânse decât în interes public, adecvat unor scopuri justificabile; 3) principiul proporționalității implică faptul că scopul pentru care se limitează un drept al omului nu poate fi atins în alt mod. În acest caz, dacă există o modalitate de a atinge obiectivul care implică o restricție mai mică a drepturilor, această cale ar trebui să fie aleasă de legiuitor sau de cel care aplică legea.

Aplicarea eficientă a prevederilor constituționale în cadrul fazelor prejudiciare și judiciare ale procesului penal este posibilă doar în cazurile când ele sunt fixate, reglementate și dezvoltate corespunzător în legea procesual penală, stabilind mecanisme de aplicare a restrângerii drepturilor și libertăților persoanei prin intermediul aplicării măsurilor de constrângere procesual penală.

Examinând demersul privind plasarea persoanei în stare de arest preventiv, instanța de judecată trebuie să verifice existența probelor care au servit ca temei pentru a învinui persoana de comiterea infracțiunii. La momentul aplicării acestei măsuri, acuzarea nu trebuie să dețină, în mod

obligatoriu, probe suficiente pentru a justifica învinuirea adusă, însă ele trebuie să fie atât de convingătoare, încât să fundamenteze, în mare parte, concluzia privind implicarea persoanei în comiterea infracțiunii.

La aplicarea față de învinuit a măsurii *arestarea preventivă*, în mod obligatoriu, se va ține cont de gradul prejudiciabil al faptei penale imputate. Însă, această circumstanță, de la sine nu poate servi în calitate de temei *per se* pentru aplicarea arestului. Atunci când în calitate de temei unic pentru aplicarea măsurii de arest față de învinuit figurează gravitatea acuzării aduse, centrul de greutate în soluționarea chestiunii privind vinovăția persoanei se deplasează de la faza judecării la chestiunea aplicării acestei măsuri, fapt ce contravine prezumției de nevinovăție. Or, s-ar crea concluzia greșită că, la acest moment, se transferă efectiv și începutul punerii în aplicare a pedepsei *privarea de libertate*, pe care învinuitul, aflându-se în arest, ar începe s-o execute până la rămânerea definitivă a sentinței de condamnare.

Procesele de judecată, în cadrul cărora se examinează demersurile privind aplicarea măsurilor de constrângere procesual penală, trebuie organizate după modelul examinării cauzelor penale în fond. Or, circumstanțele de care legea condiționează (leagă) luarea hotărârilor privind efectuarea acțiunilor respective urmează a fi dovedite în ședința de judecată conform aceluiași reguli care sunt caracteristice cercetării judecătorești, și anume în baza oralității și examinării nemijlocite a probelor.

Circumstanțele, a căror prezență condiționează luarea măsurilor de constrângere procesual penală și aplicarea măsurii de arest preventiv față de învinuit nu pot fi dovedite integral, ele sunt, principial, ipotetice. Prin urmare, concluziile instanței de judecată, expuse în conținutul hotărârilor procesuale, sunt conjecturale, din simplul motiv că probele administrate în cauză nu sunt suficiente pentru a dovedi autenticitatea lor, iar circumstanțele la care se referă instanța de judecată încă nu au survenit.

CONCLUZII GENERALE ȘI RECOMANDĂRI

Rezultatele obținute în prezenta teză de doctorat s-au reflectat în următoarele: a fost determinat conținutul conceptului de *proporționalitate* ca bază a ideilor despre justiție în diferite curente filosofice (320, p. 142-148); a fost cercetată apariția și dezvoltarea conceptului *proporționalității* ca un principiu fundamental de drept (315, p.60-66); au fost identificate instrumentele internaționale și regionale în materie de proporționalitate și mecanismele care îl pun în acțiune; a fost stabilită corelația între principiul proporționalității și alte principii fundamentale (315, p.60-66); au fost identificate ingerințele justificate în dreptul la viață privată, corespondență și domiciliu, prin realizarea procedurilor probatorii în cauza penală (318, p.341-344); au fost analizate garanțiile drepturilor persoanei din perspectiva principiului proporționalității în procesul de efectuare a unor procedee probatorii (322, p.37-42; 202; 203), dar și la reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii (317, p.9-14), a fost elucidată aplicarea măsurilor preventive privative de libertate și a altor măsuri de constrângere procesual-penală (319, p.96-102); a fost cercetată practica de aplicare a testului de proporționalitate în spețe concrete, demonstrând, în baza studiului empiric, că testul de proporționalitate nu este o ficțiune juridică, acesta fiind utilizat de către instanțele naționale; au fost formulate recomandări menite să eficientizeze practica judiciară și să compatibilizeze instrumentariul procesual penal în domeniu cu exigențele prevederilor art. 54 din Constituția Republicii Moldova, ale hotărârilor Curții Constituționale și cu jurisprudența relevantă a CtEDO.

În urma cercetării complexe a temei tezei de doctorat, a fost soluționată ***problema științifică importantă*** care rezidă în *elaborarea instrumentarului de identificare* a testului de proporționalitate aplicat la dispunerea măsurilor preventive privative de libertate, a unor măsuri procesual-penale de constrângere și la desfășurarea anumitor acțiuni de urmărire penală, fapt care *a condus la clarificarea* pentru teoreticienii și practicienii din domeniul dreptului procesual penal a condițiilor respective, *în vederea aplicării* în cazurile când, pentru atingerea scopurilor prevăzute de lege, se impune restrângerea drepturilor și a libertăților fundamentale.

Soluționarea problemei științifice importante a fost demonstrată prin **concluziile** elaborate în baza ipotezei de cercetare, după cum urmează:

1. Respectarea demnității umane, în calitate de criteriu constituțional de admisibilitate a îngrădirii drepturilor fundamentale, interzice statului transformarea persoanei într-un „instrument nud”. Stabilirea de restricții asupra drepturilor și libertăților trebuie să fie proporțională cu valorile

statului de drept, protejate de Constituție și de legi. Principiul proporționalității, în calitate de criteriu de apreciere a măsurilor adoptate, se va raporta la mulțimea: situație – decizie – finalitate. Conform acestui principiu, drepturile omului nu sunt absolute și exercitarea drepturilor unei persoane trebuie să fie apreciată în raport cu interesul public mai larg. Respectarea principiului proporționalității asigură echilibrul între dreptul și libertatea persoanei garantate de lege și necesitatea efectuării acțiunilor procesuale (A se vedea: Capitolul 2, Subcapitolul 2.1.).

2. Restrângerea drepturilor fundamentale este un element indispensabil al statutului constituțional al persoanei. Fiind strâns legată de principiile acestui model juridic, ea întrepătrunde și integrează sistemul elementelor sale. Categoria *restrângere* se manifestă în personalitatea juridică, cetățenia, garanțiile, care sunt condiții pentru realizarea drepturilor și obligațiilor persoanei și determină volumul acestora (A se vedea: Capitolul 4, Subcapitolul 4.1.).

3. Instrumentele internaționale și actele normative naționale au ridicat la rang de principii generale dreptul la libertate și siguranță, inviolabilitatea vieții private, secretul corespondenței, inviolabilitatea proprietății, prin care au oferit garanții eficiente de protecție, inclusiv de orice ingerințe nejustificate (A se vedea: Capitolul 2, Subcapitolul 2.2.).

4. Principiul proporționalității ingerinței reprezintă criteriul de evaluare a constituționalității îngrădirii oricărui drept sau libertăți, precum și o garanție a excluderii constrângerii arbitrare, nerezonabile, neconforme cu legea și excesive. Principiul proporționalității impune și stabilirea unor termene clare și rezonabile pentru restricțiile admisibile în exercițiul drepturilor și libertăților. Astfel de restricții, precum măsurile preventive privative de libertate și măsurile speciale de investigații, nu pot fi menținute pentru o perioadă de timp nedeterminată. Orice restricție a unui drept poate fi permisă doar ca măsură temporară (A se vedea: Capitolul 4, Subcapitolul 4.2.).

5. Îndeplinirea obligațiilor de apărare și asigurare a drepturilor și libertăților fundamentale presupune existența unui mecanism eficient de protecție juridică. Principiul proporționalității trebuie privit ca un element-cheie al sistemului constituțional al democrațiilor moderne și garanție a respectării personalității umane în calitate de valoare supremă. Cu toate că fiecare stat are propriul sistem juridic, principiul proporționalității este unul universal, aplicat în mod constant de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului și, astfel, e luat în considerație în jurisprudența statelor membre, indiferent dacă și-a găsit consacrare directă în legislație sau există doar ca un concept fundamental (A se vedea: Capitolul 2, Subcapitolul 2.3.).

6. Principiul proporționalității **în sens larg** presupune o interdependență între mijloacele de limitare a dreptului fundamental și obiectivul de interes public. Acesta include, de asemenea: *adecvarea* – verificarea dacă mijlocul este, în fond, capabil să asigure atingerea scopului urmărit; *caracterul minim* – disponibilitatea și alegerea unor mijloace alternative care să fie mai puțin intruzive pentru drepturile fundamentale. Proporționalitatea **în sens restrâns** se manifestă prin contrapunerea valorilor individuale și publice aflate în „conflict”, în funcție de importanța și semnificația lor în sistemul constituțional (A se vedea: Capitolul 3, Subcapitolul 3.2).

7. Restricțiile privind drepturile și libertățile cu ocazia desfășurării procedurilor probatorii pot fi justificate și permise, doar dacă există **un caracter adecvat, o justă măsură și necesitatea care să justifice ingerințele**. Aplicarea testului de proporționalitate, în contextul dispunerii și desfășurării procedurilor probatorii, urmărește ca **administrarea probelor acuzării să nu cauzeze violări ale drepturilor fundamentale ale persoanei care ar fi nejustificate sau disproporționate**, astfel, urmând a fi găsit echilibrul în fiecare caz individual, care ar permite realizarea scopului legitim prin mijloace cât mai puțin intruzive. În acest sens, ghid în acțiune este jurisprudența Curții Europene. Etapele testului de proporționalitate a unei limitări a drepturilor omului trebuie să fie consecutive, iar rezultatul negativ al uneia dintre ele le face pe celelalte excesive. Astfel, exigențele care alcătuiesc conținutul principiului proporționalității nu sunt cumulative. Încălcarea oricăreia dintre ele este suficientă pentru a recunoaște acțiunea autorităților ca fiind disproporționată (A se vedea: Capitolul 3, Subcapitolele 3.1-3.3.).

8. Proporționalitatea și scopul intervenției limitate a agenților statului în viața privată a cetățenilor, în special prin măsurile speciale de investigații, solicită clarificări privitoare la cercul de persoane. Astfel, orice ingerință, în acest caz, trebuie să fie strict individuală, și nu generală. Aceasta nu poate fi de natură universală și totală. Asemenea ingerințe trebuie să fie motivate, având la bază circumstanțele concrete ale speței, raportate la persoana vizată, însoțite de un grad limitat de discreție din partea executorului și de un control extern real, inclusiv judiciar, în vederea justificării respectivelor măsuri (A se vedea: Capitolul 3, Subcapitolul 3.1.).

9. Principalele criterii de aplicare a principiului proporționalității în raport cu limitarea libertății individuale sunt următoarele: a) să constituie singura măsură posibilă și necesară, adecvată circumstanțelor care au determinat aplicarea ei, nivelului de gravitate a situației și realității amenințărilor existente; b) măsura să fie proporțională cu scopul important pentru care este impusă restrângerea și să permită, atunci când acest lucru este necesar, cauzarea unei limitări mai reduse;

c) alegerea celui mai potrivit mijloc de limitare a drepturilor și libertăților trebuie să corespundă cel mai bine scopului urmărit; d) amploarea trebuie să fie cea minimă necesară și nu poate include măsuri disproporționate; e) să fie de natură juridică și să nu depășească limitele prevăzute de lege; f) caracterul măsurilor nu trebuie să afecteze esența însăși a drepturilor și libertăților care fac obiectul restrângerii, pentru a preveni suprimarea lor completă; g) să aibă un caracter provizoriu și excepțional (A se vedea: Capitolul 4, Subcapitolul 4.2.).

10. Atunci când se analizează legalitatea restrângerilor drepturilor sau a libertăților în procedura penală, nu ne putem limita la simpla alegație că aceste restricții sunt proporționale cu necesitatea de a proteja valorile constituționale, ci trebuie motivat care anume drepturi și libertăți ale omului pot fi încălcate, dacă interesul public nu este protejat. O astfel de poziție presupune o „convertire” a binelui comun în drepturi corespunzătoare, ceea ce face posibilă considerarea concursului între un drept individual și binele comun ca fiind o concurență de drepturi (A se vedea: Capitolul 4, Subcapitolul 4.2.).

Descrierea contribuțiilor personale, cu sublinierea semnificației teoretice și a valorii practice a acesteia. *Contribuțiile personale* constau în demonstrarea tezei că proporționalitatea ingerinței este unul dintre criteriile de evaluare a constituționalității îngrădirii oricărui drept sau libertăți, precum și o garanție a excluderii constrângerii arbitrare, nerezonabile, neconforme cu legea și excesive. Urmare a studiului realizat, s-a concluzionat că principiul proporționalității trebuie privit sub aspect filosofic și juridic, ambele concepții fiind influențate reciproc, interdependente, constituind unul din pilonii sistemelor constituționale ale majorității statelor democratice moderne. Teza conține argumente pertinente, prin care se probează că proporționalitatea ingerinței trebuie stabilită în limitele unui prag minim de severitate, care să reducă riscul eschivării de la răspunderea penală, de obstrucționare a desfășurării procesului penal, de continuare a activității infracționale, și a unui prag maxim de severitate, care să fie în concordanță cu principiul umanismului. Unei examinări complexe a fost supus testul proporționalității, aplicat de fiecare dată când se constată necesitatea unei ingerințe, în contextul dispunerii și desfășurării procedurilor probatorii, al limitării libertății individuale și al luării unor măsuri de constrângere procesual penală, din care rezultă că drepturile și libertățile omului nu pot fi restrânse decât în interes public, adecvat unor scopuri justificabile, iar scopul pentru care se limitează un drept al omului nu poate fi atins în alt mod. În urma cercetării, au fost formulate concluzii pertinente.

Noutatea și originalitatea științifică este argumentată prin faptul că principiul proporționalității, deși se întâlnește frecvent în jurisprudența CtEDO, fiind un principiu clasic de drept, totuși există puține lucrări științifice, care ar oferi o viziune largă asupra esenței și naturii sale juridice. Cercetarea genezei principiului proporționalității este necesară în context teoretic, fiind studiate bazele formării ideilor filosofice și juridice ale acestui principiu și „care este încărcătura acestei reguli fundamentale” în raport cu reținerea persoanei, cu luarea măsurilor preventive privative de libertate, a anumitor măsuri de constrângere procesual penală și cu ocazia desfășurării procedurilor probatorii. Studiarea temeinică a acestor aspecte a permis formularea concluziilor generale și particulare, unele din ele fiind de o noutate absolută pentru teoria procesului penal, având conotații de ordin practic, aplicativ. Așadar, cercetarea desfășurată și finalizată cu elaborarea tezei de doctorat este în acord cu exigențele de noutate și originalitate științifică.

Baza legală și empirică a studiului se constituie din reglementările instrumentelor internaționale în domeniul drepturilor și libertăților fundamentale, a normelor constituționale, a dispozițiilor din Codul de procedură penală, din practica de urmărire penală și judiciară în materia restrângerii unor drepturi și libertăți fundamentale în procesul penal, din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Baza științifică a cercetării este formată din lucrările publicate de savanți din Republica Moldova, România, Rusia, SUA, Canada, Franța ș.a.

Semnificația teoretică a tezei. Deși principiul proporționalității este aplicat destul de des în jurisprudența CtEDO, totuși există relativ puține lucrări în care ar fi fost definit principiul dat, determinate esența și natura sa juridică. Prezenta cercetare, pe lângă dezvoltarea istorică al conceptului de *proporționalitate*, îi dezvăluie natura juridică și cea filosofică, prezintă detaliat care ar trebui să fie acțiunea proporționalității, în vederea asigurării raportului echilibrat între mijloacele folosite și scopul legitim urmărit cu ocazia realizării procedurilor legale, în scopul administrării probelor în procesul penal și al limitării libertăților la aplicarea măsurilor de constrângere procesual penală. Subiectele cercetate sunt analizate în ansamblu, cu expunerea conținutului lor din perspectivă teoretică, metodologică și organizațional-instituțională; teza de doctorat contribuind la extinderea limitelor cunoașterii acțiunii proporționalității în știința dreptului procesual penal, iar concluziile formulate constituind o platformă în inițierea și dezbateră aspectelor relevante de către alți cercetători.

Valoarea practică a tezei. Rezultatele științifice vor fi utile în procesul de legiferare; în activitatea practică a judecătorilor, procurorilor, ofițerilor de urmărire penală și avocaților; în procesul didactic, de formare inițială și continuă a specialiștilor în domeniu.

Cele menționate atestă că vectorul cercetărilor noastre nu este întâmplător, iar tematica respectivă rămâne în continuare actuală și prezintă interes atât teoretic, cât și practic.

Date privind aprobarea rezultatelor. Rezultatele științifice și concluziile de bază ale prezentei teze de doctorat au fost puse în discuție la ședințele Departamentului Drept Procedural al Universității de Stat din Moldova. Investigațiile științifice și-au găsit reflectare în 9 (nouă) publicații în reviste de specialitate din țară și de peste hotare, în rezumatele comunicărilor prezentate la conferințele științifice naționale și internaționale.

Indicarea limitelor rezultatelor obținute, cu stabilirea problemelor rămase nerezolvate rezidă în dezvoltarea și aprofundarea investigațiilor științifice privind impactul aplicării corecte a principiului proporționalității în procesele contravenționale. Totodată, este important a studia experiența unor state care au avansat în domeniu, a identifica inovațiile aplicate și a prelua ceea ce poate fi util pentru Republica Moldova, în special în procesul de armonizare a legislației cu cadrul de reglementare al UE.

Recomandări:

Completarea Codului de procedură penală cu introducerea unui nou articol – 10¹, care va avea următoarea redacție:

„Principiul proporționalității în procesul penal.

(5) *În cursul procesului penal, instanțele de judecată, organele de urmărire penală și organele care desfășoară activitatea specială de investigații au obligația să respecte și să aplice principiul proporționalității, astfel încât restricțiile și ingerințele în drepturile și libertățile individuale să fie justificate, necesare și proporționale scopului legitim al procesului penal.*

(6) *Aplicând testul proporționalității, se va ține cont de:*

- a) importanța și gradul prejudiciabil al faptei imputate;*
- b) caracterul adecvat al măsurii;*
- c) urmărirea unui scop legitim;*
- d) restricțiile și ingerințele să fie printre măsurile corespunzătoare, care constituie cel mai puțin intruziv mijloc adus drepturilor și libertăților individuale;*

e) măsura aplicată să nu fie în mod vădit disproporționată între scopul urmărit și impactul asupra drepturilor și libertăților individuale.

(7) Hotărârile adoptate și acțiunile întreprinse în cadrul procesului penal trebuie să fie motivate în mod corespunzător, ținându-se cont de principiul proporționalității, asigurând echilibrul între interesul general și cel individual.

(8) Încălcarea principiului proporționalității constituie temei de contestare a hotărârilor judecătorești și de casare a actelor procedurale adoptate.”

Această propunere de normă ar contribui la consolidarea principiului proporționalității în procesul penal al Republicii Moldova, asigurând respectarea drepturilor și libertăților individuale, în conformitate cu standardele internaționale și cu principiile statului de drept.

BIBLIOGRAFIE

1. ABABEI, E. *Teoria și practica ocrotirii procesual-penale a proprietății*: Monografie. Chișinău: USM, 2022. 195 p. ISBN 978-9975-163-27-9.
2. ALEXY, R. Constitutional Rights and Proportionality. În: *Reves*. 2014, nr. 22, pp. 51-65 [online] [accesat 18.05.2023]. Disponibil: <https://journals.openedition.org/revus/2783>
3. ANDREESCU, M. Bazele filosofice ale principiului proporționalității. In: *Pandectele Române*. 2012, nr. 8, pp. 12-17. ISSN 1582-47560-2202.
4. ANDREESCU, M. Contribuții ale doctrinei juridice la construcția principiului proporționalității. In: *Universul Juridic Premium*. 2016, nr. 10 [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: <https://lege5.ro/Gratuit/ge3dinzyhe4q/contributii-ale-doctrinei-juridice-romane-la-constructia-principiului-proportionalitatii>
5. ANDREESCU, M. Principiul proporționalității (contribuții ale filosofiei și doctrinei juridice). In: *Revista de Drept public*. 2015, nr. 2, pp. 24-40. ISSN 1224-4872.
6. ANDREESCU, M. Principiul proporționalității în dreptul comunitar. Propunere de revizuire constituțională. În: *Revista de Drept public*. 2007, nr. 3, pp. 30-34. ISSN 1224-4872.
7. ANDREESCU, M. Proporționalitatea – principiu al dreptului Uniunii Europene. In: *Curierul Judiciar*. 2010, nr. 10, pp. 591-594. ISSN 1582-7526.
8. APOSTOL TOFAN, D. *Puterea discreționară și excesul de putere al autorităților publice*. București: Ed. All Beck, 1999. 400 p. ISBN 973-9435-78-5.
9. ARAI-TAKAHASHI, Y. Proportionality – a German approach. In: *Amicus Curiae*. 1999, nr. 19, pp. 11-13 [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: <https://journals.sas.ac.uk/amicus/article/view/1458/1335>
10. ARAI-TAKAHASHI, Y. *The Margin of Appreciation Doctrine and the Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the ECHR*. Intersentia: Antwerp; Oxford; New York, 2002. 290 p. ISBN 978-9050951951.
11. ARAMĂ, E., COCA, G. Restrângerea expresă a drepturilor fundamentale de către prevederile constituționale din România și Republica Moldova. În: *Studii de drept românesc*. 2009, an 21 (54), nr. 1, pp. 41-46. ISSN 2484-9394.
12. ASHWORTH, A., REDMAYNE, M. *The Criminal Process*. Oxford: Oxford University Press., 2014. 471 p. ISBN 0199547289.

13. *Avizul Grupului de lucru pentru protecția datelor nr. 01/2014 privind aplicarea noțiunilor de necesitate și de proporționalitate și protecția datelor în sectorul asigurării respectării legii, instituit în temeiul art. 29 din Directiva 95/46/CE*, p. 8. Adoptat la 27 februarie 2014 [online] [accesat 10.06.2023]. Disponibil: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_ro.htm.
14. BARAK, A. *Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. 639 p. ISBN 978-1107008588.
15. BICĂ, Gh., GHEORGHE, V. T., PUICĂ, R. P. Sfera infracțiunilor în privința cărora se poate autoriza interceptarea și înregistrarea convorbirilor sau comunicărilor. In: *Dreptul*. 2006, nr. 8, pp. 182-183. ISSN 1018-0435.
16. BÎRSAN, C. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: Comentariu pe articole*. București: Ed. C. H. BECK, 2010. 1920 p. ISBN: 978-973-115-676-7.
17. BOGDAN, C. Interceptările audio și video. In: *Revista de drept penal*. 2006, nr. 1, pp. 106-107. ISSN 1223-0790.
18. BOROI, A., NEGRUȚ, G. *Drept procesual penal*. București: Ed. Hamangiu, 2020. 732 p. ISBN 978-606-27-1449-9.
19. BOTNARI, I. *Temeiurile și condițiile de efectuare a măsurilor speciale de investigații: Rezumatul tezei de doctor în drept*. Chișinău, 2022. 39 p.
20. BOUCHET, M. L'utilisation du contrôle de proportionnalité par la Court de Cassation en droit pénal de fond. In: *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*. 2017, nr. 3, pp. 496-506. ISSN 0035-1733 [online] [accesat 11.05.2023]. Disponibil: https://www.cairn.info/load_pdf.php?ID_ARTICLE=RSC_1703_0495&download=1.
21. BOULOUIS, J. *Droit institutionnel de l'Union Européenne*. Paris: Précis Domat Montchrestien, 1997. 407 p. ISBN 2707610135.
22. BOUSTA, R. Contrôle constitutionnel de proportionnalité. La spécificité française à l'épreuve des évolutions récentes. In: *Revue française de droit constitutionnel*. 2011/4, nr. 88, pp. 913-930. ISSN 1151-2385.
23. *Cauza penală 202360XXX* în procedura Procuraturii Anticorupție, oficiul Nord.
24. *Cauza nr. 1r-510/14*. Arhiva Judecătorei Bălți.
25. *Cauza 2017978169*. Arhiva Procuraturii Anticorupție.
26. *Cauza nr.2015970567*. Arhiva Procuraturii Anticorupție.

27. *Cauza nr. 16-472/17; nr.PIGD 12ij_16-419112-16XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
28. *Cauza nr. 16-714/17; nr.PIGD 12- ij_ 16-63845-20XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
29. *Cauza nr. 1-321/2021; nr.PIGD 1-21090584-51-1-16 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
30. *Cauza nr. 15-03/2024; nr.PIGD 1-24009674-12-15-24 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
31. *Cauza 16rj-646/18*. Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
32. *Cauza nr. 14-495/2023; nr.PIGD 1-23129154-12-14-07 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Bălți, sediul Central.
33. *Cauza nr. 14-679/2020; nr.PIGD 1-20153555-12-14-05 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
34. *Cauza nr. 15-11/2023; nr. PIGD 1-23162946-09-15-16 XXXXXX* Arhiva Judecătoriei Bălți, sediul Central.
35. *Cauza nr. 14-870/19; nr. PIGD 1-19191924-12-14-03 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
36. *Cauza nr. 16-1749/2019; nr. PIGD 1-19204860-12-16-27 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
37. *Cauza nr. 16-496/15*. Arhiva Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.
38. *Cauza nr. 16-300/11*. Arhiva Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.
39. *Cauza nr. 1-239/15*. Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
40. *Cauza nr. 11-1188/08*. Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
41. *Cauza nr.12-ij; nr.PIGD 16-32815-10 XXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
42. *Cauza nr. 14r-488/17; nr.PIGD 02-ij-14r-7806-12 XXXXXX*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
43. *Cauza nr.12-ij; nr.PIGD 16-41195-13 XXXXXX (16-4XX/17)*. Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
44. *Cauza nr. 16r-38/16*. Arhiva Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.
45. *Cauza nr. 11-1823/14*. Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
46. *Cauza nr. 11-4492/15*. Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.

47. *Cauza nr. 11-4491/15.* Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău.
48. *Cauza nr.2005036304.* Arhiva judecătoriai Centru, mun. Chișinău.
49. *Cauza nr. 2008990224.* Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău.
50. *Cauza nr. 2013970326.* Arhiva Procuraturii Anticorupție.
51. *Cauza nr.13-531/24; nr.PIGD 1-24009674-12-13-23 XXXXXX.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
52. *Cauza nr.11-2399/15.* Arhiva Judecătoriai Centru, mun. Chișinău.
53. *Cauza nr. 12-613/2020.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
54. *Cauza nr. 12-1092/2022; nr.PIGD 1-21014674-12-12-15 XXXXXX.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
55. *Cauza nr. 12-1043/2019; nr. PIGD 1-19965542-12-12-17 XXXXXX.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
56. *Cauza nr. 11-3596/15.* Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău.
57. *Cauza nr.14r-524/16; nr. PIGD02-ij-14r-12111-26052016.* Arhiva Judecătoriai Centru, mun. Chișinău.
58. *Cauza nr. 16-17XX/2019; nr. PIGD 1-19204860-12-16-27122019-1.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
59. *Cauza nr.14-8XX/19; nr. PIGD 1-19191924-12-14-03122019-1.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
60. *Cauza 1m-3XX/23.* Arhiva Judecătoriai Bălți, sediul Central.
61. *Cauza nr. 11-1XXI/2023.* Arhiva Judecătoriai Buiucani, mun. Chișinău
62. *Cauza nr.15-XX/2023; nr. PIGD 1-23162946-09-15-16112023-1.* Arhiva Judecătoriai Bălți, sediul Central.
63. *Cauza nr.14-4XX/2023; nr. PIGD 1-23129154-12-14-07092023-1.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
64. *Cauza nr.11-11XX/2023.* Arhiva Judecătoriai Bălți, sediul Central.
65. *Cauza nr. 14-6XX/2020; nr. PIGD 1-20153555-1214-05122020-1.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.
66. *Cauza nr. 15-XX/2024; nr.PIGD 1-24009674-12-15-24012024-1.* Arhiva Judecătoriai Chișinău, sediul Ciocana.

67. *Cauza nr. 15-XX/2024; nr. PIGD 1-24009674-12-15-24012024-2.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
68. *Cauza nr. 1-3XX/2021; nr. PIGD 1-21090584-51-1-16062021.* Arhiva Judecătoriei Ungheni
69. *Cauza nr. 16-62/17; nr. PIGD 1-16-41195-13062017.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani.
70. *Cauza nr.16-472/17; nr. PIGD 12-ij_16-41912-16062017.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani.
71. *Cauza nr. 14-147/17.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani.
72. *Cauza nr. 1-239/15.* Arhiva Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău.
73. *Cauza nr. 16-7/2016.* Arhiva Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.
74. *Cauza nr. 16-54/2016.* Arhiva Judecătoriei Centru, mun. Chișinău.
75. *Cauza nr. 16-353/11.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
76. *Cauza nr. 1-6XX/2018.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani.
77. *Cauza nr. 16-3XX/18 12-ij_16-42927-26062018.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani.
78. *Cauza nr. 11-1324/16.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
79. *Cauza nr. 11-1308/16.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
80. *Cauza nr. 11-1309/16.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
81. *Cauza nr. 11-207/17.* Arhiva Judecătoriei Chișinău sediul Rîșcani.
82. *Cauza nr. 11-206/17.* Arhiva Judecătoriei Chișinău sediul Rîșcani.
83. *Cauza nr. 13-5XX/24; nr. PIGD 1-24009674-12-13-23012024-1.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
84. *Cauza nr. 11-4492/15.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
85. *Cauza nr. 11-449/15.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
86. *Cauza nr. 11-1823/14.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
87. *Cauza 2016970072.* Arhiva Procuraturii Anticorupție.
88. *Cauza nr.11-1857/16.* Arhiva Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău.
89. *Cauza nr. 12-10XX/2019 nr. PIGD 1-121165542-12-12-17102019-3.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.
90. *Cauza nr. 12-1XX/21; nr. PIGD 1-21014674-12-12-08042021-1.* Arhiva Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana.

91. *Cauza nr.12-2XX/21; nr. PIGD 1-21014674-12-12-08042021-1*. Arhiva Judecătorei Chișinău, sediul Ciocana.
92. *Cauza nr. 2020960XXX*. Arhiva Procuraturii Anticorupție.
93. *Cauza nr. 11-651/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
94. *Cauza nr. 11- 1117/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
95. *Cauza nr. 11-1706/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
96. *Cauza nr. 11-1705/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
97. *Cauza nr. 11-1116/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
98. *Cauza nr.11-652/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
99. *Cauza nr.11-1272/16*. Arhiva Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău.
100. *Cauza nr. 13-644/17*. Arhiva Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău.
101. *Cauza nr. 13-2XX/2023; nr.PIGD 1-23139903-15-13-29092023-1*. Arhiva Judecătorei Cahul, sediul Central.
102. CARP, S. Restrângerea drepturilor și libertăților omului: standarde europene și exigențe constituționale. In: *Legea și Viața*. 2019, nr. 2, pp. 9-12. ISSN 2587-4365 [online] [accesat 15.04.2023]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/ro/vizualizare_articol/72205#
103. Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene (2010/C 83/02). În: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*. 2010, 30 martie, pp. 389-403. ISSN 1977-1029 [online] [accesat 13.03.2023]. Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:ro:PDF>
104. CHETARD, G. La proportionnalité de la répression dans la jurisprudence du conseil constitutionnel. In: *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*. 2013, nr. 1, pp. 51-71. ISSN 0035-1733 [online] [accesat 19.06.2023]. Disponibil: <https://www.cairn.info/revue-de-science-criminelle-et-de-droit-penal-compare-2013-1-page-51.htm#edi>.
105. CHIPER, A. Principiul proporționalității în context european și național. În: *Revista Themis*. 2018, nr. 2, pp. 140-148. ISSN 2247-2592 [online] [accesat 18.04.2023]. Disponibil: https://inm-lex.ro/fisiere/d_2421/Revista%20Themis%202018.pdf
106. CHIRIȚĂ, R. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: comentarii și explicații*. București: Ed. C. H. BECK, 2007. Vol. II. 500 p. ISBN 978-973-115-165-6.
107. COCĂRȚĂ A., MUNTEANU V., FOLTEA R. *Ghid practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanelor reținute*. Chișinău: Ed. Epigraf, 2015. 80 p. ISBN 978-9975-125-56-7.

108. *Codice di procedura penale: e leggi complementari. Aggiornato alla Reforma del processo penale* (D. L. vo. 10 ottobre 2022, nr. 150). Entrata in vigore prorogata al 30.12.2022 al sensi del D.L. 31.10.2022, nr. 162. A cura di Piermaria Corso. 49^a Edizione. Milano: Giuffrè, 2023. 1993 p. ISBN 9788828847274.

109. *Código Procesal Penal español* [online] [accesat 18.05.2023]. Disponibil: <https://confilegal.com/wp-content/uploads/2018/05/2013-BORRADOR-DE-C%C3%93DIGO-PROCESAL-PENAL-PP.pdf>.

110. *Codul de procedură penală: Comentariu pe articole (art. 1-603)*. Coord.: M. UDROIU. București: Ed. C. H. BECK, 2015. 1691 p. ISBN 978-606-18-0409-2.

111. Codul penal al Republicii Moldova, Nr. 985 din 18.04.2002 . Publicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr.72-74 din 14.04.2009. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

112. COHEN-ELIYA, M., PORAT, I. American balancing and German proportionality: The historical origins. In: *International Journal of Constitutional Law*. 2010, nr. 8 (263). ISSN 1474-2640 [online] [accesat 22.04.2023]. Disponibil: https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID1272763_code493659.pdf?abstractid=1272763&mirid=1

113. Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale./ Adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950. În vigoare din 3 septembrie 1953. [online] [citat: 21.01.2022]. Disponibil: https://drepturilecopilului.md/files/01_Conventia%20europeana%20a%20drepturilor%20omului.pdf

114. COVALCIUC, I. *Măsurile speciale de investigații autorizate de procuror în procesul penal*: Autoref. tezei de doctor în drept. Chișinău, 2018. 30 p.

115. COVALCIUC, I. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*: Monografie. Chișinău, 2023. 299 p. ISBN 978-9975-135-72-6.

116. Cour Européenne des Droits de l'Homme. *Affaire Günana et autres c. Turquie*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187934>

117. Cour Européenne des Droits de l'Homme. *Affaire Jecker c. Suisse*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204938>

118. CRAIG, P. Proportionality and Judicial Review: A UK Historical. In: VOGENAUER, S., WEATHERILL, S. *General Principles of Law. European and Comparative Perspectives*. Oxford: Bloomsbury Publishing, 2017, pp. 146-148.

119. *Criminal procedure code of the Federal Republic of Germany* [online] [accesat 14.07.2023]. Disponibil: https://cjad.nottingham.ac.uk/documents/implementations/pdf/Germany_-_Criminal_Procedure_Code_HbqzRWG.pdf.
120. CRISTE, M. *Instituții constituționale contemporane*. Timișoara: Universitatea de Vest, 2010. 360 p. ISBN 978-973-36-0555-3.
121. CRISTESCU, D. I. Interceptarea comunicărilor, înregistrărilor audio-video, filmărilor și fotografiilor -procedee probatorii în procesul penal român. În: *Pro Lege*. 2001, nr. 2, pp. 26-87. ISSN 1224-2411 [online] [accesat 22.04.2023]. Disponibil: <http://revistaprolege.ro/revista-pro-lege-nr-2-2001/>
122. CROITOR, E. Argumentarea admisibilității înregistrărilor audio/video în procedura penală din perspectiva drepturilor fundamentale. În: *Revista Națională de Drept*. 2006, nr. 6, iunie, pp. 73-78. ISSN 1811-0770.
123. CURT, C. C. Restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți fundamentale pe durata stării de urgență. Câteva considerații asupra jurisprudenței recente a Curții Constituționale. În: *Revista Transilvană de Științe Administrative*. 2020, nr. 2 (47), pp. 4-18. eISSN 2247-8329 [online] [accesat 28.04.2023]. Disponibil: <https://rtsa.ro/rtsa/index.php/rtsa/article/view/592/589>
124. Curtea Europeană a Drepturilor Omului. *Cauza Mancevschi v. Moldova*. [online] [citat: 01.10.2021] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112853>
125. Curtea Europeană a Drepturilor Omului. *Cauza Shishanov v. Moldova*. [online] [citat: 06.10.2021] Disponibil: http://agent.gov.md/wp-content/uploads/2015/09/AFFAIRE-SHISHANOV-c.-R_PUBLIQUE-DE-MOLDOVA.pdf
126. DANILEȚ, C. et al. *Reținerea în procesul penal: Îndrumar pentru practicieni*. Chișinău : Ed. Cartier Juridic, 2016. 92 p. ISBN 978-9975-86-059-8.
127. DĂNIȘOR, D. C. Considerații privind reglementarea constituțională e restrângerii exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți. In: *Noua Revistă de Drepturile Omului*. 2008, nr. 2, pp. 3-22. ISSN 2734-7567.
128. Decizia-cadru a Consiliului din 13 iunie 2002 privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre (2002/584/JAI) (JO L 190, 18.7.2002, p. 1). În: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*. 2002, 28 martie, pp. 1-26. ISSN 1977-1029 [online] [accesat 13.03.2023]. Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:02002F0584-20090328&from=LV>

129. DEDIU, D. *Mandatul european de arestare*. București: Ed. Universul Juridic, 2022. 376 p. ISBN 978-606-39-0763-0.
130. DELEANU, I. *Instituții și proceduri constituționale*. Arad: Ed. Servo-Sat, 1998. Vol. I. 291 p. ISBN 973-9429-04-1.
131. DOBRINESCU, L. Principiul proporționalității în dreptul European. Exemple de neproporționalitate din legislația și practica românească. În: *Curierul fiscal*. 2013, nr. 1, pp. 33-40. ISSN 1841-7779.
132. DOLEA, I. Aspecte procesual-penale privind expertiza judiciară. În: *Expertiza judiciară în cauzele privind minorii*. Chișinău, 2005, pp. 5-31. ISBN 9975-9848-8-6.
133. DOLEA, I. *Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat*. Chișinău: Ed. Cartea Juridică, 2009. 416 p. ISBN 978-9975-9927-7-0.
134. DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova: Comentariu aplicativ*. Chișinău: Ed. Cartea Juridică, 2020. 1408 p. ISBN 978-9975-3418-0-6.
135. DOLEA, I., ROMAN, D., RUSU, V. et al. *Măsurile de detenție preventivă și alternativele acestora* : Cercetare empirică. Chișinău : Institutul de Reforme Penale, 2021. 220 p. ISBN 978-9975-56-869-2.
136. DONGOROZ, V., KAHANE, S., OANCEA, I. et. al. *Explicații teoretice ale Codului penal român*. București: Ed. Academiei Republicii Socialiste Române, 1970. Vol. II. 469 p.
137. DONGOROZ, V., KAHANE, S., ANTONIU, G. et. al. *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român. Partea generală*. București : Ed. Academiei Române ; Ed. ALL BECK, 2003. Vol. V. 432 p. ISBN 978-973-655-356-1.
138. DYEUVRE, A., JAKAB, A. Foreword: Understanding Constitutional Reasoning. In: *German Law Journal*. 2013, nr. 8, pp. 983-1015. eISSN 2071-8322 [accesat 13.06.2023]. Disponibil: <https://www.cambridge.org/core/journals/german-law-journal/article/foreword-understanding-constitutional-reasoning/709A901BBE9473F2E0B7A4B99506EE12>
139. ELSEN, M.-A. The principle of proportionality in the case-law of the European Court of Human Rights. In: MACDONALD, R. St., MATSCHER, F., PETZOLD, H. *The European Sistem for the protection of huma rights*. Dordrecht: Martinus Njhoff, 1993, pp. 135-137. ISBN 9789041176356.
140. FEIX, M. Subsidiarité, proportionnalité et construction européenne. In: *Révue d'éthique et de théologie morale*. 2011, nr. 4 (267), pp. 59-70. ISSN 2118-4518 [online] [accesat 19.06.2023]. Disponibil: <https://www.cairn.info/revue-d-ethique-et-de-theologie-morale-2011-4-page-59.htm>.

141. *French code of Criminal procedure* [online] [accesat 14.07.2023]. Disponibil: https://sherloc.unodc.org/cld/uploads/res/document/fra/2006/code_of_criminal_procedure_en_html/France_Code_of_criminal_procedure_EN.pdf.
142. GERRARDS, J. How to improve the necessity test of the European Court of Human Rights. In: *International Journal of Constitutional Law*. 2013, nr. 2, pp. 466-468. ISSN 1474-2640
143. *Ghidul privind articolul 5 din Convenția Europeană privind Drepturile Omului*. [online] [citat: 24.09.2023]. Disponibil: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Guide_Art_5_ROM
144. GLAVAN, B. *Activitatea specială de investigații și procesul penal: aspecte comune și delimitări*: Studiu monografic. Chișinău, 2022. 476 p. ISBN: 978-9975-135-63-4
145. GOESEL-LE BIHAN, V. Le jude constitutionnel et la proportionnalité – Jude constitutionnel et droit penal. In: *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*. 2009-2010, nr. 25, pp. 191-193. eISSN 2647-8145.
146. GRIMM, D. Proportionality in Canadian and German Law. In: *University of Toronto Law Journal*. 2007, pp. 383-393. ISSN 0042-0220; eISSN 1710-1174.
147. GUIBAL, M. De la proportionalité. In: *L'Actualité juridique Droit Administratif*. 1978, nr. 5, pp. 477-479. ISSN 2711-5429.
148. GURSCHI, C., DOLEA, I. Inviolabilitatea domiciliului. În: *Manualul judecătorului pentru cauze penale*. Chișinău, 2013, pp. 240-241. ISBN 978-9975-53-231-0.
149. GURSCHI, C., DOLEA, I. Secretul comunicațiilor. În: *Manualul judecătorului pentru cauze penale*. Chișinău, 2013, pp. 248-249. ISBN 978-9975-53-231-0.
150. HARBO, T.-I. The Function of the Proportionality in EU Law. În: *European Law Journal*. 2010, vol. 16, nr. 2, pp. 158-160. ISSN 1351-5993.
151. HARFIELD, C., HARFIELD, K. *Covert Investigation*. Oxford: Oxford University Press, 2018. 312 p. ISBN 9780198828532.
152. HARRIS, D. J., O'BOYLE, M., WARBRICK, C. *Law of the European Convention on Human Rights*. Ed. Butterworths, 1995.
153. HARRIS, D. J. *Harris, O'Boyle & Warbrick: law of the European Convention on Human Rights*. Oxford; New York: Oxford University Press, 2009. 902 p. ISBN 0406905940.
154. HENCKELS, K. *Proportionality and Defence in Investor-state Arbitration: Balancing Investment Protection and Regulatory Autonomy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015. 30

- p. ISBN 978-1-107-08790-3 [online] [accesat 10.05.2023]. Disponibil: https://assets.cambridge.org/97811070/87903/frontmatter/9781107087903_frontmatter.pdf
155. *High Court of Justice (Marea Britanie). Queen's Bench Division. Cauza Șandru vs. Government of România*, 28 october 2009 [online] [accesat 19.04.2023]. Disponibil: <https://vlex.co.uk/vid/sandru-v-government-of-793900897>
156. Hotărârea CtEDO în cauza *Aalmoes și alții v. Țările de Jos*. [online] [citată: 20.05.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-67678%22%7D>
157. Hotărârea CtEDO în cauza *Amour vs. Franța*, din 25 iunie 1996, cererea nr. 19776/92, § 50 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57988>
158. Hotărârea CtEDO în cauza *Big Brother Watch și alții v. Regatul Unit*, 25 mai 2021 [online] [citată: 23.05.23]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/2022/01/Big-Brother-Watch-s.a.-impotriva-Regatului-Unit.pdf>
159. Hotărârea CtEDO în cauza *Brogan ș.a. v. Marea Britanie*, Seria A, nr. 145-B, p. 32-33, par. 59. [online] [citată: 12.06.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62008>
160. Hotărârea CtEDO în cauza *Buck vs. Germania*, din 28 aprilie 2005, cererea nr. 41604/98 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68920>
161. Hotărârea CtEDO în cauza *C. B. vs. România*, din 20 aprilie 2010, cererea nr. 21207/03, § 48-59 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-123429>
162. Hotărârea CtEDO în cauza *Cebotari v. Moldova*, din 13 noiembrie 2007, definitivă din 13. 02. 2008, pct 48. [online] [citată: 20.04.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-83247>
163. Hotărârea CtEDO în cauza *Coban (Asim Babuscum) vs. Spania* din 6 mai 2003, cererea nr. 17060/02 [online] [accesat 02.04.2023]. Disponibil: https://www.stradalex.com/fr/sl_src_publ_jur_int/document/cedh_17060-02_001-44216
164. Hotărârea CtEDO în cauza de *Tommaso vs. Italia*, din 23 februarie 2017, cerere nr. 43395/09, § 122 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176299>
165. Hotărârea CtEDO în cauza *D.M.T. și D.K.I. v. Bulgaria*. [online] [citată: 26.05.2023]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/D.M.T.-%C8%99i-D.K.I.-%C3%AEmpotriva-Bulgariei.pdf>
166. Hotărârea CtEDO în cauza *Depalle v. Franța* § 77-78. [online] [citată: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-97978>

167. Hotărârea CtEDO în cauza *Dragojevic v. Croația*. [online] [citat: 20.05.2022]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-10328>
168. Hotărârea CtEDO în cauza *Dudgeon vs. Marea Britanie*, din 22 octombrie 1981, cerere nr. 7525/76, § 51 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473>
169. Hotărârea CtEDO în cauza *Ekinçi și Akalin vs. Turcia*, din 30 ianuarie 2007, cererea nr. 77097/01 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-2923>
170. Hotărârea CtEDO în cauza *Elci ș.a. vs. Turcia*, din 13 noiembrie 2003, cererea nr. 23145/93 and 25091/94 [online] [accesat 07.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61442>
171. Hotărârea CtEDO în cauza *Erdem vs. Germania*, din 05 iulie 2001, cererea nr. 38321/97 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59560>
172. Hotărârea CtEDO în cauza *Fox, Campbell și Hartley c. Regatului Unit*, Hotărârea din 30 august 1990 par.32. [online] [citat: 12.06.2022]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62277>
173. Hotărârea CtEDO în cauza *Gillan și Quinton vs. Marea Britanie* din 12 ianuarie 2010, cererea nr. 4158/05 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96585>
174. Hotărârea CtEDO în cauza *Golder vs. Marea Britanie*, din 21 februarie 1975, cerere nr. 4451/70 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496>
175. Hotărârea CtEDO în cauza *Guzzardi v. Italia*. [online] [citat: 24.09.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62056>
176. Hotărârea CtEDO în cauza *GK Statuba Ltd and Guseļnikovas v. Lituania* § 126-128. [online] [citat: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172582>
177. Hotărârea CtEDO în cauza *H.M. v. Elveția* [online] [citat: 24.09.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-64728>
178. Hotărârea CtEDO în cauza *Halford vs. Marea Britanie* din 25 iunie 1997, cererea nr. 20605/92, § 44 [online] [accesat 11.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58039>
179. Hotărârea CtEDO în cauza *Handyside vs. Marea Britanie* din 7 decembrie 1976, cerere nr. 5493/72 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>
180. Hotărârea CtEDO în cauza *Hutten-Czapska v. Polonia* § 166-167. [online] [citat: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75882>
181. Hotărârea CtEDO în cauza *Huvig vs. Franța*, din 24 aprilie 1990, cererea nr. 11105/84 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57627>

182. Hotărârea CtEDO în cauza *I. A. vs. Turcia*, din 13 septembrie 2005, cererea nr. 42571/98, § 25 [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70113>
183. Hotărârea CtEDO în cauza *Iatridis vs. Grecia*, din 25 martie 1999, cererea nr. 31107/96, § 58 [online] [accesat 19.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58227>
184. Hotărârea CtEDO în cauza *Iazgul Yilmaz vs. Turcia*, din 1 februarie 2011, cererea nr. 36369/06 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-103157>
185. Hotărârea CtEDO în cauza *Iordachi și alții vs. Moldova*, din 10 februarie 2009, cererea nr. 25198/02 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127834>
186. Hotărârea CtEDO în cauza *Jalloh vs. Germania*, din 11 iulie 2006, cererea nr. 54810/00, § 82-83 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76307>
187. Hotărârea CtEDO în cauza *Juhnke vs. Turcia*, din 13 mai 2008, cererea nr. 52515/99 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-86255>
188. Hotărârea CtEDO în cauza *K. și T. vs. Finlanda*, din 12 iulie 2001, cererea nr. 25702/94 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59587>
189. Hotărârea CtEDO în cauza *Karov v. Bulgaria*. [online] [cit.: 26.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-68331>
190. Hotărârea CtEDO în cauza *Keegan vs. Marea Britanie*, din 18 iulie 2006, cererea nr. 28867/03 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76453>
191. Hotărârea CtEDO în cauza *Khadija Ismayilova vs. Azerbaidjan* din 10 ianuarie 2019, cerere nr. 65286/13 and 57270/14, § 147-148 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188993>
192. Hotărârea CtEDO în cauza *Khelili vs. Elveția*, din 18 octombrie 2011, cererea nr. 16188/07 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107032>
193. Hotărârea CtEDO în cauza *Klass și alții vs. Germania*, din 06 septembrie 1978, cerere nr. 5029/71 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>
194. Hotărârea CtEDO în cauza *Kopp vs. Elveția*, din 25 martie 1998, cererea nr. 13/1997/797/1000 [online] [accesat 21.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58144>
195. Hotărârea CtEDO în cauza *Kruslin vs. Franța*, din 24 aprilie 1990, cerere nr. 11801/85, § 36 [online] [accesat 18.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626>
196. Hotărârea CtEDO în cauza *Laurent vs. Franța*, din 24 mai 2018, cerere nr. , 28798/13 § 44-48 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-184081>

197. Hotărârea CtEDO în cauza *Lavents vs. Letonia*, din 28 noiembrie 2002, cererea nr. 58442/00 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-65362>:
198. Hotărârea CtEDO în cauza *Leander vs. Suedia*, din 26 martie 1987, cerere nr. 9248/81 [online] [accesat 19.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-94309>
199. Hotărârea CtEDO în cauza *Leyla Sahin vs. Turcia* din 10 noiembrie 2005, cererea nr. 44774/98, § 88 [online] [accesat 16.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70956>
200. Hotărârea CtEDO în cauza *Lingens vs. Austria*, din 08 iulie 1986, § 39-40, cerere nr. 9815/82 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57523>
201. Hotărârea CtEDO în cauza *Malone vs. Marea Britanie*, din 02 august 1984, cerere nr. 8691/79, § 68 [online] [accesat 11.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57533>
202. Hotărârea CtEDO în cauza *Matter vs. Slovacia*, din 5 iulie 1999, cererea nr. 31534/96, § 71-72 [online] [accesat 19.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58266>
203. Hotărârea CtEDO în cauza *Mătășaru vs. Moldova*, din 15 ianuarie 2019, cererea nr. 69714/16 și 71685/16, § 33 [online] [accesat 11.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189169>
204. Hotărârea CtEDO în cauza *Mohammad Yassin Dogmoch v. Germania*. [online] [citat: 23.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77231>
205. Hotărârea CtEDO în cauza *Murray vs. Marea Britanie*, din 28 octombrie 1994, cerere nr. 14310/88 [online] [accesat 14.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57895>
206. Hotărârea CtEDO în cauza *Nagla vs. Lituania*, din 16 iulie 2013, cererea nr. 73469/10, § 101-102 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122374>
207. Hotărârea CtEDO în cauza *Nevmerzhitsky vs. Ucraina*, din 5 aprilie 2005, cererea nr. 54825/00, § 94-97 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>
208. Hotărârea CtEDO în cauza *Nicolova vs. Bulgaria*, din 25 martie 1999, cererea nr. 31195/96 [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-182657>
209. Hotărârea CtEDO în cauza *Niemetz vs. Germania*, din 16 decembrie 1992, cererea nr. 13710/88 [online] [accesat 10.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57887>
210. Hotărârea CtEDO în cauza *Olsson vs. Suedia*, din 24 martie 1988, cerere nr. 10465/83 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57548>

211. Hotărârea CtEDO în cauza *Petkov și Profirov v. Bulgaria*, din 24 iunie 2014 ,pct.53, [online] [citată: 20.10.2023]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-145006>
212. Hotărârea CtEDO în cauza *Pruteanu vs. România*, din 03 februarie 2015, cererea nr. 30181/05, § 55 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176176>
213. Hotărârea CtEDO în cauza *Rotaru vs. România*, din 4 mai 2000, cererea nr. 28341/95 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122529>
214. Hotărârea CtEDO în cauza *S. și Marper vs. Regatul Unit*, din 04 decembrie 2008, cererea nr. 30562/04 și 30566/04, § 101 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90051>
215. Hotărârea CtEDO în cauza *S., V. și A. v. Danemarca*, din 22 octombrie 2018, nr. 35553/12, 36678/12 și 36711/12. [online] [citată: 09.06.2022]. Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/2019/10/S.-V.-si-A.-impotriva-Danemarcei-MC.pdf>
216. Hotărârea CtEDO în cauza *Schmidt vs. Germania*, din 18 iulie 1994, cererea nr. 13580/88 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57880>
217. Hotărârea CtEDO în cauza *Schonenberger și Durmaz vs. Elveția*, din 20 iunie 1998, cererea nr. 11368/85 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57575>
218. Hotărârea CtEDO în cauza *Segerstedt-Wiberg ș.a. vs. Suedia*, din 06 iunie 2006, cererea nr. 62332/00, § 88-89 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75591>
219. Hotărârea CtEDO în cauza *Shimovolos vs. Rusia*, din 21 iunie 2011, cererea nr. 30194/09, § 66 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105217>
220. Hotărârea CtEDO în cauza *Silver și alții vs. Marea Britanie*, din 25 martie 1983, cerere nr. 7136/75 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57577>
221. Hotărârea CtEDO în cauza *Steel ș.a. vs. Marea Britanie*, din 23 septembrie 1998, cererea nr. 67/1997/851/1058 [online] [accesat 11.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58240>
222. Hotărârea CtEDO în cauza *Stepuleac vs. Moldova*, din 06 februarie 2008, cererea nr. 8207/06, § 73 [online] [accesat 10.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112790>
223. Hotărârea CtEDO în cauza *Storck v. Germania* [online] [citată: 24.09.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-69375>

224. Hotărârea CtEDO în cauza *Străisteanu și alții v. Moldova*. [online] [citată: 29.09.2023]. Disponibil: , <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-92087>
225. Hotărârea CtEDO în cauza *Sunday Times vs. Marea Britanie*, din 06 noiembrie 1980, cerere nr. 6538/74 [online] [accesat 16.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57583>
226. Hotărârea CtEDO în cauza *Sunday Times vs. Marea Britanie*, din 26 aprilie 1979, cerere nr. 6538/74, § 59 [online] [accesat 18.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>
227. Hotărârea CtEDO în cauza *Uzun vs. Germania*, din 02 septembrie 2010, cererea nr. 35623/05, § 81 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100293>
228. Hotărârea CtEDO în cauza *Weber și Saravia vs. Germania*, din 29 iunie 2006, cererea nr. 54934/00, § 77 [online] [accesat 10.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-76586>
229. Hotărârea CtEDO în cauza *X. și Y. vs. Olanda*, din 26 martie 1985, cerere nr. 8978/80, § 22 [online] [accesat 03.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57603>
230. Hotărârea CtEDO în cauza *Y. F. vs. Turcia*, din 22 iulie 2003, cererea nr. 24209/94, § 33 [online] [accesat 10.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61247>
231. Hotărârea CtEDO în cauza *Z. vs. Finlanda*, din 25 februarie 1997, cererea nr. 22009/93 [online] [accesat 17.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58033>
232. Hotărârea CtEDO în cauza *Anatoliy Rudenko vs. Ucraina*, din 17 aprilie 2014, § 112, (nr. 50264/08) [online] [accesat 21.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142421>.
233. Hotărârea CtEDO în cauza *Camezind vs. Elveția*, din 16 decembrie 1997, § 45-47, (136/1996/755/954) [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58125>.
234. Hotărârea CtEDO în cauza *Dankevich vs. Ucraina*, din 19 aprilie 2003, paragraf 151 (nr. 40679/98) [online] [accesat 17.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-61062>.
235. Hotărârea CtEDO în cauza *Dumont-Maliverg vs. Franța*, din 31 mai 2005, § 65 (nr. 57547/00, 68591/01) [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-92291>.
236. Hotărârea CtEDO în cauza *Filip vs. România*, din 14 decembrie 2006, paragraf 55-59 (nr. 41124/02) [online] [accesat 13.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-123269>.
237. Hotărârea CtEDO în cauza *Jose Gomes Pires Coelho vs. Spania*, din 28 martie 2006, (nr. 15372/02) [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-73345>.
238. Hotărârea CtEDO în cauza *Keegan vs. Regatul Unit*, din 18 iulie 2006, § 29-36 (nr. 28867/03) [online] [accesat 14.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-76453>.

239. Hotărârea CtEDO în cauza *Kent Pharmaceuticals Limited ș.a. vs. Regatul Unit*, din 11 octombrie 2005, (nr. 9355/03) [online] [accesat 19.05.2023]. Disponibil: https://www.stradalex.eu/en/se_src_publ_jur_eur_cedh/document/echr_9355-03.
240. Hotărârea CtEDO în cauza *Letellier vs. Franța* din 26 iunie 1991, paragraf 51 (nr. 12369/86) [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-57678>.
241. Hotărârea CtEDO în cauza *Leva vs. Moldova*, din 15.12.2009, § 51, (nr. 12444/05) [online] [accesat 14.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-96177>.
242. Hotărârea CtEDO în cauza *Raudevs vs. Letonia*, din 17 decembrie 2013, § 71, (nr. 24086/03) [online] [accesat 06.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-139268>.
243. Hotărârea CtEDO în cauza *Smirnov vs. Rusia*, din 7 iunie 2007, paragraf 46-48, (nr. 71362/01) [online] [accesat 18.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-2664>.
244. Hotărârea CtEDO în cauza *Van Rossem vs. Belgia*, din 9 decembrie 2004, § 42-52, (nr. 41872/98) [online] [accesat 11.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-67709>.
245. Hotărârea CtEDO în cauza *Varbanov vs. Bulgaria*, din 5 octombrie 2000, § 47, (nr. 31365/96) [online] [accesat 17.06.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-58842>.
246. Hotărârea CtEDO în cauza *Villa vs. Italia*, din 20 aprilie 2010, § 43, (nr. 19675/06) [online] [accesat 11.05.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-98341>.
247. Hotărârea CtEDO în cauza *Wieser vs. Austria*, din 22.02.2007, § 38-42 [online] [accesat 18.06.2023]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79570>.
248. Hotărârea CtEDO în cauza *X. vs. Austria*, din 13 decembrie 1979 [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: https://www.stradalex.com/en/sl_src_publ_jur_int/document/echr_8142-78.
249. Hotărârea Curții Constituționale nr. 55 din 14.10.1999 privind interpretarea unor prevederi ale art.4 din Constituția Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1999, nr. 118. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903.
250. Hotărârea nr. 21 din 28 noiembrie 2023 privind excepția de neconstituționalitate a articolelor 14 alin. (1), 55 alineatele (1), (4) și (6) și 62 alin. (1) din Legea nr. 3 din 25 februarie 2016 cu privire la Procuratură (regimul juridic al incompatibilităților pentru perioada suspendării din funcția de procuror în legătură cu începerea urmăririi penale în privința persoanei care ocupă această funcție). [online] [citat: 10.12.2023]. Disponibil: <https://www.constcourt.md/ccdocview.php?tip=hotariri&docid=841&l=ro>

251.Hotărârea nr. 31 din 23.09.2021 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 132⁹ alin. (12) și alin. (15) din Codul de procedură penală. [online] [citat: 20.05.2022]. Disponibil: <https://www.constcourt.md/ccdocview.php?tip=hotariri&docid=787&l=ro>

252.Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, nr. 17 din 19.06.2000. În: *Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție* (mai 1974 – iulie 2002), Chișinău, 2002, p. 18-19.

253.Hotărârea Plenului CSJ nr.23 din 12.12.2005 *cu privire la respectarea legislației în cazurile despre aplicarea, schimbarea, prelungirea și revocarea măsurilor de constrângere cu caracter medical.* [online] [citat: 14.05.2022]. Disponibil: https://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=335

254.Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr81/6 din 15 aprilie 2022 cu privire la suspendarea din funcție a unui judecător. [online] [citat: 27.05.2023]. Disponibil: https://magistrat.md/files/cariera_files/81-6.pdf

255. HUNGERFORD-WELCH, P. *Criminal Litigation & Sentencing*. London: Cavendish Publishing Limited, 2000. 850 p. ISBN 9781843140047.

256. ILIESCU, N. Libertatea persoanei în lumina dispozițiilor din codul de procedură penală. În: *Studii și Cercetări Juridice*. 1971, nr. 3, pp. 43-48.

257. IONESCU, D. *Procedura penală. Partea generală. Sinteze și grile*. Cluj-Napoca: Ed. Sfera Juridică, 2007.

258. LAUBADERE, A. De, VENEZIA, J. C., GADEMET Y. *Traite de droit administratif*. Paris, 1992. Tome 2. 670 p.

259.Legea nr. 333 din 10-11-2006 privind statutul ofițerului de urmărire penală. Publicat: 22-12-2006 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 195-198 art. 918. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

260.Legea nr. 3 din 25-02-2016 cu privire la Procuratură. Publicat: 25-03-2016 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 69-77 art. 113. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

261.Legea Nr. 245 din 31-07-2023 pentru modificarea unor acte normative (modificarea Codului de procedură penală și a Codului contravențional). Publicat: 22-08-2023 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* Nr. 325-327 art. 579. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

262. Legea nr. 544 din 20-07-1995 cu privire la statutul judecătorului. Publicat: 22-01-2013 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 15-17 art. 63. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

263. Legea nr. 59/2012 privind activitatea specială de investigații. Publicat: 08-06-2012 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* Nr. 113-118 art. 373. Modificat: LP286 din 05.10.23, *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* Nr. 452-454/28.11.23 art. 772. ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

264. Legea nr. 68 cu privire la expertiza judiciară și statutul expertului judiciar. Publicat: 10-06-2016 în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* Nr. 157-162 art. 316 ISSN: 2587-389XE / ISSN: 2587-3903

265. Legea nr. 351/12.07.2001 pentru modificarea și completarea Constituției Republicii Moldova, în vigoare din 02.08.2001. [online] [citat: 24.09.2023]. Disponibil: https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=2989&lang=ro

266. MARIAN, O. Restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale – garanție juridică a respectării statutului juridic al personalității. În: *Revista Națională de Drept*. 2014, nr. 10, pp. 72-75. ISSN 1811-0770 [online] [accesat 15.06.2023]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/Restrangerea%20drepturilor%20si%20libertatilor%20fundamentale%20%E2%80%93%20garanție%20juridică%20a%20respectării%20statutului%20juridic%20al%20personalității.pdf

267. MATEUȚ, Gh. *Tratat de procedură penală*. București: Ed. C. H. BECK, 2012. Vol. II. 915 p. ISBN 978-973-115-252-3.

268. MATEUȚ, Gh. *Procedură penală. Partea generală*. București: Ed. Universul Juridic, 2019. 1197 p. ISBN 978-606-39-0393-9.

269. MATHEWS, J. *Proportionality Review in Administrative Law* (forthcoming in *Comparative Administrative Law*). (Peter Lindseth, Susan Rose-Ackerman & Blake Emerson eds.). Northampton: Edward Elgar, 2017). 25 p. [online] [accesat 12.06.2023]. Disponibil: https://elibrary.law.psu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1010&context=book_contributions

270. MICU, D. *Garantarea drepturilor omului în practica Curții Europene a Drepturilor Omului și în Constituția României*. București: Ed. All Beck, 1998. 288 p. ISBN 973-98766-3-3.

271. MORAR, D. M., COSTINESCU, M. S., IONESCU, M. *Codul de procedură penală în jurisprudența Curții Constituționale: Comentarii pe articole*. București: Ed. Hamangiu, 2021. 1487 p. ISBN 978-606-27-1750-6.

272. MÖLLE, K. Proportionality: Challenging the critics. În: *International Journal of Constitutional Law*. 2012, vol. 10, nr. 3, pp. 709-731. ISSN 1474-2640; <https://academic.oup.com/icon/article-pdf/10/3/709/1961663/mos024.pdf>
273. MURARU, I. et. al. *Interpretarea Constituției. Doctrină și practică*. București: Ed. Lumina Lex, 2002. 272 p. ISBN 973-588-483-6.
274. NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. Universul Juridic., 2014. Vol. 1. 743 p. ISBN 978-606-673-376-2.
275. NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală*. Vol. 1. Partea generală. București: Ed. Universul Juridic, 2015. 757 p. ISBN 978-606-673-577-3.
276. NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. Universul Juridic, 2020. 800 p. ISBN 978-606-39-0600-8.
277. OGANESEAN, A. Rezolvarea chestiunilor de control judiciar prin apelare la practica Curții Europene a Drepturilor Omului. În: *Revista Națională de Drept*. 2020, nr. 7-9, pp. 127-128. [online] [accesat 02.04.2023]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/ro/vizualizare_articol/116879#.
278. OLIVA SANTOS, Andres de la. *Derecho procesal penal*. Madrid: Editorial Universitaria Ramon Areces, 2003. 896 p. ISBN 978-84-8004-612-1.
279. ONCESCU I. *Instituția judecătorului de drepturi și libertăți*: Teză de doctorat. București, 2018. 315 p.
280. *Ordinul nr. 194 al IGP al MAI „Cu privire la aprobarea procedurii standard de operare privind escortarea și transportarea persoanei private de libertate”*.
281. *Orientările UE privind promovarea și protecția libertății de religie sau de convingere*, 24 iunie 2013 [online] [accesat 02.06.2023]. Disponibil: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11491-2013-INIT/ro/pdf>.
282. OSOIANU, T., VIDAICU, M. *Reținerea persoanei de către poliție: Concluziile unei cercetări*. Chișinău : Ed. Cartier Juridic, 2015. 368 p. ISBN 978-9975-86-033-8.
283. OSOIANU, T. Controlul judiciar al măsurilor speciale de investigații în procesul penal. În: *Studii naționale de securitate*. 2020, nr. 2(2), p. 203. ISSN 2587-3822 [online] [accesat 12.04.2023]. Disponibil: https://ibn.idsi.md/vizualizare_articol/136614#.
284. OSOIANU, T., OSTAVCIUC, D., ODAGIU, Iu. et al. *Tactica acțiunilor de urmărire penală*. Chișinău: Ed. Cartea Militară, 2020. 338 p. ISBN 978-9975-3366-0-4.

285. PAPUC, T. *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudența Curții de la Strasbourg*. București: Ed. Solomon, 2019. 313 p. ISBN 978-606-8892-55-9.
286. PAȘCUI, G.-V. Principiul proporționalității în dreptul administrativ. In: *Jurnalul Baroului Cluj*. 2021, nr. 2, pp. 7-19. ISSN 2601-2863 [online] [accesat 10.06.2023]. Disponibil: <https://www.baroul-cluj.ro/wp-content/uploads/2021/12/pascui.pdf>
287. PĂVĂLEANU, V. *Drept procesual penal*. București: Ed. Pro Universitaria, 2016. 713 p. ISBN 978-606-26-0589-6.
288. PETERSEN, N. How to Compare the Length of Lines to the Weight of Stones: Balancing and the Resolution of Value Conflicts in Constitutional Law. In: *German Law Journal*. 2013, nr. 8, pp. 1393-1398. ISSN 2071-8322.
289. PICHE, C. La proportionnalité procédurale: une perspective comparative. In: *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke (R.D.U.S.)*. 2009, vol. 40, nr. 10, pp. 551-597. ISSN 0317-9656 [online] [accesat 22.06.2023]. Disponibil: https://www.usherbrooke.ca/droit/fileadmin/sites/droit/documents/RDUS/volume_40/Piche.pdf
290. PIVNICERU, M.-M., BENKE, C. Receptarea principiului proporționalității în jurisprudența Curții Constituționale a României. Influențe constituționale germane. In: *Revista de Drept Constituțional*, 2015, nr. 1, pp. 52-72. ISSN 2457-8754 [online] [accesat 02.06.2023]. Disponibil: <http://www.revistadedreptconstitucional.ro/wp-content/uploads/2016/08/Revista-de-Drept-Constitutional-nr-1-2015.pdf>
291. RACHO, T. *Le mandat d'arrêt européen* [online] [accesat 11.06.2023]. Disponibil: <https://www.lepetitjuriste.fr/wp-content/uploads/2011/06/Mandat%20d%20arr%C3%AAt%20europ%C3%A9en.pdf>
292. RADU, F. R. *Drept european și internațional penal*. București: Ed. C. H. BECK, 2013. 428 p. ISBN 978-606-18-0210-4.
293. Recomandarea nr. R 11 (80) a Comitetului de Miniștri către statele membre ale Consiliului Europei „Cu privire la detențiune în așteptarea judecării” din 27 iulie 1980. În: *Drepturile omului în activitatea poliției* : Culegere de acte normative naționale și internaționale. Chișinău, 2008, pp. 442-444. ISBN 978-9975-80-094-5 [online] [accesat 21.06.2023]. Disponibil: https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/migration/md/DO_in_Activitatea_Politeiei_PNU_D.pdf

294. *Recommendation Rec(2005)10 of the Committee of Ministers to Member States on „Special Investigation Techniques” in Relation to Serious Crimes Including Acts of Terrorism* [online] [citat 27.05.2023].

Disponibil:

https://www.coe.int/t/dg1/legalcooperation/economiccrime/organisedcrime/Rec_2005_10.pdf

295. SANCHEZ, Y. Proportionality in French Administrative Law. In: RANCHORDÁS, S., WAARD, B. de. *The Judge and the Proportionate Use of Discretion: A Comparative Study*. 2015, pp. 43-72. ISBN 9781315748450.

296. SIEKMANN, J. R. *Proportionality, Balancing, and Rights: Robert Alexy's Theory of Constitutional Rights*. New York: Springer. 2021. 267 p. ISBN 978-3030773205.

297. SLĂVOIU, R. *Protecția penală a vieții private*. București: Ed. Universul Juridic, 2016. 623 p. ISBN 978-606-673-744-9.

298. STAMATIN, Șt., GHEORGHIȘ, A. *Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor: Material didactico-științific*. Chișinău: Academia „Ștefan cel Mare” a MAI al Republicii Moldova, 2013. 270 p. ISBN 978-9975-80-801-9.

299. STANCIU, M. A. *Arestul la domiciliu*. București : Ed. Universul Juridic, 2020. 278 p. ISBN 978-606-39-0620-6.

300. SUIAN, M. Perspectiva respectării dreptului la viață în contextul utilizării metodelor speciale de supraveghere sau cercetare. În: *Curierul Judiciar*. 2021, nr. 11, p. 647. ISSN 582-7526.

301. SWEET, A. S., MATHEWS, J. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. In: *Columbia Journal of Transnational Law*. 2008, vol. 47, pp. 73-94. ISSN 0010-1931 [on-line] [citat 27.05.2023].

Disponibil:

https://elibrary.law.psu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1225&context=fac_works

302. ȘTEFĂNESCU, B. *Garanțiile juridice ale respectării legii procesual penale în activitatea de judecată*. București : Ed. Hamangiu, 2007. 320 p. ISBN 978-973-1720-32-6.

303. ȘTERBEȚ, V., AVRAM, M., POPOVICI, T. et al. *Ghidul judecătorului de instrucție*. Chișinău: Ed. Cartier Juridic, 2007. 663 p. ISBN 978-9975-79-452-7.

304. THEODORU, Gr., CHIȘ, I.-P. *Tratat de drept procesual penal*. București: Ed. Hamangiu, 2020. 1171 p. ISBN 978-606-27-1671-4.

305. TONINI, P. *Lineamenti di Diritto Processuale Penale*. Milano: Giuffré Editore, 2004. 750 p. ISBN 8814105790.

306. Tratatul de la Lisabona de modificare a tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene (92/c 1991/01). În: *Jurnalul oficial al Uniunii Europene*, 2007, nr. C 306. [on-line] [citat 27.05.2023]. Disponibil: <https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/ro/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-lisbon>
307. Tratatul privind Uniunea Europeană (92/c 191/01). În: *Jurnalul Oficial al Comunităților Europene*, 1992, nr. C 191. [on-line] [citat 27.05.2023]. Disponibil: <https://cursdegovernare.ro/wp-content/uploads/2014/07/maastricht-1992.pdf>
308. TUDORAN, V. M. *Teoria și practica interceptărilor și înregistrărilor audio sau video judiciare*. București: Ed. Universul Juridic, 2012. 407 p. ISBN 978-973-127-872-8.
309. TUTUNARU, L. A. Libertatea individuală, secretul corespondenței și viața intimă familială și privată – interferențe. In: *Buletinul Curții constituționale a României*. 2013, semestrul I, pp. 15-29. ISSN 2537-6195 [online] [accesat 13.02.2023]. Disponibil: <https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2021/01/tutunaru2013.pdf>.
310. UDROIU, M., PREDESCU, O. *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român*. București: Ed. C. H. BECK, 2008. 1047 p. ISBN 978-973-115-359-9.
311. UDROIU, M., SLĂVĂIU, R., PREDESCU, O. *Tehnici speciale de investigare în justiția penală*. București: Ed. C. H. BECK, 2009. 225 p. ISBN 978-973-115-494-7.
312. UDROIU, M. *Procedura penală. Noul Cod de procedură penală. Partea generală*. București: Ed. C. H. BECK, 2014. 686 p. ISBN 978-606-18-0325-5.
313. URBINA, F. A. *Critique of Proportionality and Balancing*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
314. **VIZDOGA, D.** Proportionalitatea între măsura preventivă aplicată și gravitatea acuzației. În: *Revista Națională de Drept*, 2019, nr. 7-9, p.96-102. ISSN 1811-0770.
315. **VIZDOGA, D.** Corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale (în colab.). În: *Studia Universitatis Moldaviae. Seria „Științe sociale”*, (Tipul B), 2021, nr.11, p.60-66. ISSN: 1857-2081.
316. **VIZDOGA, D.** Testul proporționalității la efectuarea percheziției și a ridicării de obiecte și documente. În: *Revista Institutului Național al Justiției* (Tipul B), 2021, nr.4, p.37-42. ISSN 1857-2405.

317. **VIZDOGA, D.** Libertatea individuală din perspectiva reținerii și a principiului proporționalității. În: *Revista Institutului Național al Justiției* (Tipul B), 2022, nr.2, p.9-14. ISSN 1857-2405.

318. **VIZDOGA, D.** Ingerințe justificate în dreptul la viață privată, corespondență și domiciliu. În: *Rezumatele comunicărilor prezentate la Conferința Științifică Națională cu participare internațională „Integrare prin cercetare și inovare”* 8- 9 noiembrie 2018, USM, Chișinău. p.341-344

319. **VIZDOGA, D.** Proporționalitatea îngrădirii libertății individuale potrivit Codului de Procedură Penală al Republicii Federale Germania. În: *Conferința Științifică Internațională "Relevanța și calitatea formării universitare: competențe pentru prezent și viitor"*, 9 octombrie 2020, Bălți. p.282-286

320. **VIZDOGA, D.** Conținutul filosofic al principiului proporționalității. În: *Conferința Științifică Internațională „Perspectivele și Problemele Integrării în Spațiul European al Cercetării și Educației”*, Ediția a IX, Cahul, 03 iunie 2022. p.142-148. ISBN: 978-9975-88-060-2.

321. **VIZDOGA, D.** Proporționalitatea limitării drepturilor și libertăților fundamentale la efectuarea unor procedee probatorii. În: *Conferința Internațională de Științe Criminalistice cu tema „Criminalistica - pilonul principal al probațiunii judiciare în procesul penal și civil”*, ediția a XI-a, organizată de Asociația Criminaliștilor din România, cu mai mulți parteneri, în format mixt, on-line și în București, România, în perioada 20-21 Octombrie 2023.

322. **VIZDOGA, D.** Proporționalitatea limitării drepturilor și libertăților fundamentale la efectuarea unor procedee probatorii. În: *Revista Română de Criminalistică*. 2024, nr.2 (în curs de publicare). ISSN 1454-3117.

323. **VODĂ, A.** Dreptul la viață privată și de familie în jurisprudența CEDO. În: *Pro Lege*. 2010, nr. 4, pp. 186-203. ISSN 1224-2411 [online] [accesat 13.02.2023]. Disponibil: <http://revistaprolege.ro/revista-pro-lege-nr-42010/>

324. **VOLONCIU, N.** *Tratat de procedură penală*. Partea generală. București : Ed. Paideia, 1993. Vol. I. 505 p. ISBN 973-9131-01-8.

325. **VOLONCIU, N., BARBU, A.** *Codul de procedură penală comentat. Art. 62-135. Probele și mijloacele de probă*. București: Ed. Hamangiu, 2007. 297 p. ISBN 978-973-1720-69-2.

326. **VOLONCIU, N., UZLĂU, A. S. ș.a.** *Noul Cod de procedură penală comentat*. București: Ed. Hamangiu, 2014. 1471 p. ISBN 978-606-27-0002-7.

327. VOLONCIU, N. et al. *Noul Cod de procedură penală comentat*. București: Ed. Hamangiu, 2015. 1542 p. ISBN 978-606-27-0312-7.
328. VOLONCIU, N., VASILIU, A., GHEORGHE, R. *Noul Cod de procedură penală. Adnotat. Partea generală. Analiză comparativă, nouăți, explicații, comentarii..* București: Ed. Universul Juridic, 2016. Vol. I. 536 p. ISBN 978-606-673-790-6.
329. YAGOFAROVA, I. D. The main characteristics of restriction on rights and freedoms: theoretical aspect. In: *Academical Law Journal*. 2002, nr. 4.
330. YOUNG, A. L. Gráinne de Búrca. Proportionality. In: VOGENAUER, S., WEATHERILL, S. *General Principles of Law. European and Comparative Perspectives*. Oxford: Bloomsbury Publishing, 2017, pp. 133-144. ISBN 978-1-50991-071-7.
331. ZUBCO, V., AVRAM, M., GHEORGHITĂ, M. et al. *Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere*. Chișinău: Ed. ARC, 2006. 376 p. ISBN 978-9975-61-418-4.
332. АРДАШКИН, Л. Б. О принуждении по советскому праву. В: *Советское Государство и Право*. 1970, nr. 7, pp. 33-39.
333. БЕЛКИН, Р. С., БЕЛКИН, А. Р. *Эксперимент в уголовном судопроизводстве: Методическое пособие*. Москва : Инфра М ; Норма, 1997. 153 p. ISBN 5-89123-131-X.
334. БЕЛЫЙ, А. В. Понятие и значение ограничения прав и свобод человека и гражданина. В: *Вестник Челябинского Государственного Университета. Право*. 2009, вып. 18, nr. 7 (145), pp. 30-33. ISSN 1994-2796 [online] [accesat 19.05.2023]. Disponibil: <https://elibrary.ru/item.asp?id=12232692>
335. ВЕТРОВА, В. Г. *Санкции в судебном праве*. Москва, 1991. 157 p. ISBN 5-02-013223-3.
336. ГОЛОВНЕНКОВ, П., СПИЦА, Н. *Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия: Научно-практический комментарий*. Potsdam : Universitätsverlag, 2012. 405 p. ISBN 987-3-86956-208-7 [online] [accesat 21.03.2023]. Disponibil: https://books.google.com.ua/books?id=28KJTKT34OYC&pg=PA3&hl=ru&source=gbs_toc_r&cad=2#v=onepage&q&f=false.
337. ГОНТАРЬ, С. Н. *Особенности обеспечения неприкосновенности частной жизни лиц на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: Дисс. ... канд. юр. наук*. Волгоград, 2005. 214 p.

338. ГРИГОРЬЕВ, В. Н. *Задержание подозреваемого*. Москва: «ЮрИнфоР», 1999. 541 р. ISBN 5-89158-029-2.
339. ДЕ САЛЬВИА, М. *Европейская Конвенция по Правам Человека*. Санкт-Петербург: Юридический Центр Пресс, 2004. 265 р. ISBN 5-94201-384-5.
340. ДЕДОВ, Д. И. *Соразмерность ограничения свободы предпринимательства*. Москва: ЮРИСТЪ, 2002. 186 р. ISBN 5-7975-0519-3.
341. КАЛЬНИЦКИЙ, В. В. Обоснованность производства следственных действий как предмет судебной проверки. В: *Российская Юстиция*. 2003, nr. 2, pp. 27-28. ISSN 0131-6761.
342. КАЛЬНИЦКИЙ, В. В. *Следственные действия: Учебное пособие*. Омск, 2003. 72 р. ISBN 5-88651-274-8.
343. КВИТКО, А. Ф. *Конституционно-правовые ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук*. Москва, 2007. 24 р.
344. *Комментарий к уголовно-процессуальному Кодексу Российской Федерации*. Отв. ред. И. Л. Петрухин. Москва: Кодекс : Проспект, 2002. 816 р. ISBN 5-902171-67-9.
345. *Конституция Российской Федерации. Комментарий*. Под общ. ред. Б. Н. ТОПОРНИНА и др. Москва: Юридическая Литература. 1994. 623 р. ISBN 5-7260-0757-3.
346. *Концепция стабильности закона*. Отв. ред. В. П. КАЗИМИРЧУК. Москва: Проспект, 2000. 175 р. ISBN 5-8369-0094-9.
347. ЛЕБЕДЕВ, В. А. Конституционные основы ограничений прав и свобод человека и гражданина. В: *Lex Russica*. 2017, nr. 1 (122), pp. 130-139. ISSN 1729-5920 [online] [accesat 28.05.2023]. Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/n/konstitutsionnye-osnovy-ogranicheniy-prav-i-svobod-cheloveka-i-grazhdanina/viewer>
348. ЛЕБЕДЕВ, В. А. Правомерные ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. В: *Проблемы права*. 2014, nr. 4, pp. 9-17. ISSN 2075-7913 [online] [accesat 23.05.2023]. Disponibil: <https://elibrary.ru/item.asp?id=23092874>
349. ЛЕБЕДЕВ, В. М. *Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии*. Москва, 2001. 158 р. ISBN 5-93916-003-4.
350. ЛИВШИЦ, Ю. Д. *Меры пресечения в советском уголовном процессе*. Москва, 1964. 138 с.

351. ЛИПКИНА, Н. П. *Правовые позиции Европейского Суда по Правам Человека относительно свободы усмотрения государств при осуществлении вмешательства в права и основные свободы*: Дис. канд. юрид. наук. Москва, 2008. 225 р.
352. МИХАЙЛОВ, В. А. *Процессуальный порядок применения мер пресечения в уголовном судопроизводстве*. Москва, 1995. 192 р.
353. НЕШАТАЕВА, Т. Н. Суд и общепризнанные нормы международного права. В: *Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации*. 2004, нр. 3, рр. 58-63. ISSN 0869-7426
354. ПЕТРУХИН, И. Л. *Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности*. Москва, 1985. 239 р.
355. ПЕТРУХИН, И. Л. *Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе*. Москва, 1989. 252 р. ISBN 5-02-012807-4.
356. ПЛОХОВА, В. И. Условия правомерного ограничения прав и свобод человека в уголовной сфере. В: *Криминологический Журнал Байкальского Государственного Университета Экономики и Права*. 2014, нр. 4, рр. 83-92. ISSN 1996-7756 [online] [accesat 28.05.2023]. Disponibil: <https://elibrary.ru/item.asp?id=22702333>
357. ПОДМАРЕВ А. А. Соразмерность как конституционный принцип ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. В: *Известия Саратовского Университета. Серия: Экономика. Управление. Право*. 2021, Т. 21, вып. 1, рр. 83-91. ISSN 1994-2540 [online] [accesat 07.05.2023]. Disponibil: <https://elibrary.ru/item.asp?id=44808592>
358. Постановление ЕСПЧ от 15 июля 2003 (№ 33400/96) по делу *Эрнст и другие против Бельгии* [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185169>.
359. Постановление ЕСПЧ от 9 декабря 2004 (№ 41872/98) по делу *Ван Россем против Бельгии* [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185643>.
360. Постановление ЕСПЧ от 28 апреля 2005 (№ 41604/98) по делу *Бак против Германии* [online] [accesat 13.04.2023]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185724>.
361. ПРОТАСОВ В. Н. *Основы общеправовой процессуальной теории*. Москва, 1991. 143 р. ISBN 5-7260-0500-7.
362. РАССОЛОВА, Е. Ш. *Ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: конституционно-правовые системы*. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2009. 28 р.

363. РЫБАКОВ О. Ю. *Личность и правовая политика в Российском государстве*. Саратов: Изд-во ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права», 2003. 192 p. [online] [accessat 07.06.2023]. Disponibil: https://www.studmed.ru/view/rybakov-oyu-lichnost-i-pravovaya-politika-v-rossiyskom-gosudarstve_d75003f85c7.html

364. СОЛОДИЛОВ, А. В. *Судебный контроль за проведением следственных действий и решениями прокурора и органа расследования, ограничивающими конституционные права и свободы граждан в уголовном процессе России*: Автореф. дис. канд. юр. наук. Томск, 1999. 27 p.

365. СТЕЦОВСКИЙ, Ю. И. *Право на свободу и личную неприкосновенность. Нормы и действительность*. Москва: Дело, 2000. 717 p. ISBN 5-7749-0100-9.

366. ТЕРТЫШНИК, В. Принцип неприкосновенности личной жизни в современном уголовном процессе. В: *Уголовное право*. 2003, nr. 4, pp. 74-76. ISSN 2071-5870.

367. ТОРБИН, Ю. Г. *Теория и практика освидетельствования*. Санкт-Петербург: Питер, 2004. 175 p. ISBN 5-94723-722-9.

368. ТРУНОВ, И. Л. *Современные проблемы защиты прав граждан в уголовном процессе*. Дис. ... доктора юрид. наук. Москва, 2001. 391 p.

369. УСТИМОВ, М. А. *Судебный контроль на стадии предварительного расследования*: Дис. ... канд. юрид. наук. Саранск, 1999. 276 p.

370. УТАРБАЕВ, А. К. *Проблемы правового регулирования и доказывания оснований ограничения конституционных прав личности в уголовном процессе РФ*: Дис. ... канд. юр. наук. Самара, 2009. 231 p.

371. ФЕДОРОВ, И. З. *Применение в досудебных стадиях уголовного процесса конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина*: Дис. ... канд. юр. наук. Москва, 1997. 403 p.

372. ФОЙНИЦКИЙ, И. Я. *Курс уголовного судопроизводства*. Санкт-Петербург, 1996. Том 2. 607 p. ISBN 978-5-4458-6390-8.

373. ШЕЙФЕР, С. А. *Следственные действия. Система и процессуальная форма*. Москва, 2001. 206 p. ISBN 5-93295-025-0.

374. ШУМИЛОВ, А. Ю. *Курс основ оперативно-розыскной деятельности*: Учебник. Москва: Изд. Дом Шумиловой И. И., 2006. 367 p. ISBN 5-89784-102-0.

375. ЭКШТАЙН, К. *Основные права и свободы по российской Конституции и Европейской Конвенции: Учеб. пособие для вузов.* Москва : NOTA BENE, 2004. 494 p. ISBN 5-8188-0075-X.

DECLARAȚIA PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII

Subsemnata, declar pe proprie răspundere că materialele prezentate în teza de doctorat sunt rezultatul propriilor cercetări și realizări științifice. Conștientizez că, în caz contrar, urmează să suport consecințele, în conformitate cu legislația în vigoare.

VIZDOGA Domnița

09 iulie 2024



CV-ul candidatului

Nume, prenume: VIZDOGA Domnița

Cetățenie: Republica Moldova

Studii:

09/2012-06/2016 – Universitatea de Stat din Moldova, Ciclul I, studii superioare de licență

09/2016-02/2018 – Universitatea de Stat din Moldova, Ciclul II, studii superioare de masterat

10/2018-06/2020 – Institutul Național al Justiției, Cursuri de formare inițială a candidaților la funcția de judecător

11/2018-04/2024 – Universitatea de Stat din Moldova, Ciclul III, studii superioare de doctorat

Stagii:

07/2016-08/2018 – jurist, BAA „Vivat-Ius”, Chișinău

Domenii de interes științific: drept procesual penal

Participări la manifestări științifice:

1. Conferința științifică cu genericul „Jurisdicția teritorială a statelor: obligații pozitive și responsabilitate”, 8 aprilie, Chișinău, 2014.
2. Conferința științifică națională cu participare internațională „Integrare prin cercetare și inovare”, 8-9 noiembrie, Chișinău, 2018.
3. Conferința Științifică Internațională "Relevanța și calitatea formării universitare: competențe pentru prezent și viitor", 9 octombrie, Bălți, 2020.
4. Conferința Științifică Internațională „Perspectivele și Problemele Integrării în Spațiul European al Cercetării și Educației”, Ediția a IX, 3 iunie Cahul, 2022.
5. Conferința Internațională de Științe Criminalistice „Criminalistica – pilonul principal al probațiunii judiciare în procesul penal și civil”, 20-21 octombrie, București, România, 2023.

Lucrări științifice și științifico-metodice publicate: 5 articole științifice, 4 materiale ale comunicărilor științifice.

Premii, mențiuni, distincții etc.:

Diplomă onorifică a Universității de Stat din Moldova, Șef de Promoție 2016.

Diplomă de merit pentru cele mai bune rezultate pe parcursul formării inițiale la Institutul Național al Justiției – lider de promoție 2020.

Cunoașterea limbilor: româna, rusa – fluent; engleză – bine

Date de contact: tel. 0(61) 114478 , e-mail: domnitavizdoaga@gmail.com