



UNIVERSITATEA DE STAT „ALECU RUSSO”
DIN BĂLȚI
FACULTATEA DE DREPT ȘI ȘTIINȚE
SOCIALE
CATEDRA DE DREPT

CZU: 343.137(075.8)

TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE ÎN JUSTIȚIA PENALĂ

Note de curs

Ciclul II - studii superioare de master

Denumirea programului: *Științe penale, criminologie și criminalistică*

AUTOR:
Ion COVALCIUC,
lect.univ., dr.

Bălți, 2022

**Discutat și aprobat
la Ședința Consiliului Facultății
de Drept și Științe sociale,
proces-verbal nr. 3 din 14.10.2022**

**Discutat și aprobat
la Ședința Catedrei de Drept,
proces-verbal nr. 2 din 14.10.2022**

Recenzenți:

Doctor habilitat, profesor universitar, Cușnir Valeriu

Doctor în drept, profesor universitar, Osoianu Tudor

Doctor în drept, conferențiar universitar, Rusu Vitalie

Doctor în drept, conferențiar universitar, Spatari Mariana

Doctor în drept, conferențiar universitar, Faigher Anatolie

CUPRINS

LISTA ABREVIERILOR.....	5
CUVÂNT ÎNAINTE.....	6
TEMA 1. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE: NOȚIUNI GENERALE.....	7
1. Scurt istoric privind tehnicile speciale de investigare.....	7
2. Abordarea europeană a tehnicilor speciale de investigare.....	17
3. Parametrii normativi ai tehnicilor speciale de investigare.....	19
TEMA 2. DREPTURILE OMULUI ȘI TEHNICILE SPECIALE DE INVESTIGARE	22
1. Noțiuni generale privind interferența dintre tehnicile speciale de investigare și drepturile omului	22
2. Drepturi expuse în cadrul tehnicilor speciale de investigare.....	24
3. Garanții procesuale în cadrul tehnicilor speciale de investigare	31
TEMA 3. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE UTILIZATE ÎN PROCESUL PENAL.....	52
1. Noțiuni generale.....	52
2. Regimul juridic al tehnicilor speciale de investigare utilizate în procesul penal	61
TEMA 4. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE UTILIZATE ATÂT ÎN CADRUL CÂT ȘI ÎN AFARA PROCESULUI PENAL	100
1. Noțiuni generale.....	100
2. Regimul juridic al tehnicilor speciale de investigare utilizate atât în cadrul cât și în afara procesul penal.....	102
TEMA 5. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE UTILIZATE ÎNAFARA PROCESULUI PENAL	118
1 Noțiuni generale	118
2. Regimul juridic al tehnicilor speciale de investigare utilizate în afara procesului penal	119
TEMA 6. ALTE TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE	131
1 Noțiuni generale	131
2. Regimul juridic al altor tehnici speciale de investigare.....	133
TEMA 7. TEMEIURILE TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE.....	142
1. Noțiuni generale privind temeiurile tehnicilor speciale de investigare	142
2. Temeiurile tehnicilor speciale de investigare în legislația autohtonă.....	144
3. Prevederi speciale privind temeiurile tehnicilor speciale de investigare	145
TEMA 8. CONDIȚIILE TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE	149
1.Noțiuni generale privind condițiile tehnicilor speciale de investigare.....	149
2.Condițiile tehnicilor speciale de investigare în legislația națională.....	150
3.Subsidiaritatea și proporționalitatea – condiții ale tehnicilor speciale de investigare.....	151
TEMA 9. ASPECTE PROCEDURALE PRIVIND DISPUNEREA TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE.....	155
1.Noțiuni generale privind dispunerea tehnicilor speciale de investigare	155
2.Cadrul normativ privind dispunerea tehnicilor speciale de investigare.....	156
3.Actele prin care sunt dispuse tehnicile speciale de investigare	160

TEMA 10. ASPECTE PROCEDURALE PRIVIND EFECTUAREA TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE	164
1.Noțiuni generale privind efectuarea tehnicilor speciale de investigare.....	164
2.Subiecții implicați efectuarea tehnicilor speciale de investigare.....	164
3.Consemnarea tehnicilor speciale de investigare.....	173
TEMA 11. CONTROLUL TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE	180
1. Noțiuni generale privind controlul tehnicilor speciale de investigare	180
2. Controlul tehnicilor speciale de investigare de către procuror	186
3. Controlul judecătoresc al tehnicilor speciale de investigare	191
TEMA 12. VALORIFICAREA INFORMAȚIILOR OBȚINUTE PRIN TEHNICILE SPECIALE DE INVESTIGARE	198
1. Noțiuni generale privind probatoriu procesual penal.....	198
2. Raportul dintre rezultatele măsurilor speciale de investigații și probele în procesul penal.	199
3. Rezultatele măsurilor speciale de investigații – mijloace de probă în procesul penal	201

LISTA ABREVIERILOR

alin. – alineat

AOI – activitate operativă de investigații

ASI – activitate specială de investigații

MSI – măsuri speciale de investigații

art. – articol

CNA – Centrul Național Anticorupție

CP RM – Cod penal al Republicii Moldova

CPP RM – Codul de procedură penală al Republicii Moldova

CPP Rom. – Codul de procedură penală al României

CEDO – 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

DIP MJ – Departamentul Instituției Penitenciare al Ministerului Justiției

Ed. – Editura

lit. – literă

MAI – Ministerul Afacerilor Interne

nr. – număr

p. – pagină

pct. – punct

RND – Revista Națională de Drept

RSSM – Republica Sovietică Socialistă Moldovenească

SIS – Serviciu de Informații și Securitate

UE – Uniunea Europeană

URSS – Uniunea Republicilor Sovietice Socialiste

vol. – volum

și urm. - și următoarele

УК РФ – Уголовный кодекс Российской Федерации

УПК РФ - Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

CUVÂNT ÎNAINTE

Soluționarea mai multor laturi și aspecte legate de teoria și practica tehnicilor speciale de investigare se află, la momentul de față, în prim plan. Actualitatea lor este determinată de necesitatea obiectivă a perfecționării calitative continue, în condițiile societății de astăzi, lucru posibil doar în baza unor cercetări științifice substanțiale a tehnicilor speciale de investigare.

Problemele legate de tehnicile speciale de investigare au atras permanent interesul savanților cercetători care s-au preocupat de diferitele domenii și aspecte ale acestora. Totodată, recunoscând și marcând anumite realizări în cadrul teoriei tehnicilor speciale de investigare, nu putem trece cu vederea problemele care există și care așteaptă soluțiile corespunzătoare. Cercetările anterioare realizate de mai mulți autori în materia tehnicilor speciale de investigare se referă doar la anumite aspecte ale teoriei din acest domeniu. Ca urmare a acestui fapt, înregistrăm o lacună substanțială în cadrul sistemului generalizat al opiniilor teoretico-practice care reflectă, în cumul, aspectele fundamentale ale tehnicilor speciale de investigare. În același timp, este evident că fără o analiză, studiere substanțială și complexă a domeniului tehnicilor speciale de investigare, ar fi ducicil să identificăm legitățile de bază caracteristice acestui subiect și să stabilim direcțiile de bază și măsurile concrete privind revizuirea și perfecționarea lor.

La momentul de față, starea de dezvoltare a teoriei tehnicilor speciale de investigare nu poate fi apreciată categoric, ea urmând a fi examinată în contextul nivelului actual de criminalizare a societății. În aceste cirdcumstanțe ar fi incorect să declarăm că momentele legate de aplicarea tehnicilor speciale de investigare și-au găsit locul dorit în sistemul cercetărilor științifice și că lor li se acordă o atenție corespunzătoare. Or, în acest sens pot fi identificate mai multe cauze: caracterul secret al tehnicilor speciale de investigare; existența fenomenului nihilismului juridic; opiniile și pozițiile contradictorii în raport cu acest domeniu de activitate; perceperea denaturată a legalității tehnicilor speciale de investigare; opiniile savanților cercetători care recunosc tehnicile speciale de investigare ca instituție a criminalisticii etc.

Actualmente, sarcinile la scară largă puse în fața tehnicilor speciale de investigare au nevoie de cercetări științifice substanțiale. În conținutul acestor note de curs, fără a pretinde la o „acoperire” generală a domeniului tehnicilor speciale de investigare, punem accentul pe cele mai actuale probleme, aspecte și particularități ale tehnicilor speciale de investigare. Importanța practică a rezultatelor obținute este determinată de faptul că a fost efectuată o cercetare complexă a tehnicilor speciale de investigare, inclusiv și din punct de vedere aplicativ. Or, notele de curs prezentate vor contribui la eficientizarea studiilor de specialitate și se vor răsfrânge pozitiv asupra reglementărilor din domeniul aplicării și valorificării rezultatelor tehnicilor speciale de investigare.

TEMA 1. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE: NOȚIUNI GENERALE

1. Scurt istoric privind tehnicile speciale de investigare

În lucrările cunoscutului filosof Herodod, datate cu anul 480 î.e.n., se întâlnesc mențiuni asupra folosirii de către grecii antici a agenților din Persia. Agentura era folosită pe larg și de către Alexandru Macedon și de către generalul cartaginean – Hannibal, care, conform celor menționate de către Plutarh, expedia agenți în tabăra inamicilor pentru a obține informații secrete. Către sec. VI e.n., serviciul de cercetași a Imperiul Bizantin a obținut un loc de frunte în cadrul societății. Agenții erau infiltrați în calitate de comercianți în statele străine pentru a dobândi informații despre potențialii inamici ai Bizanțului. Și statele musulmane își creau servicii secrete bine organizate, care erau activ utilizate în procesul atacurilor armate asupra Africii, Asiei și Europei¹.

La geto-daci, normele de drept penal se cristalizează în perioada de consolidare a statului, asprimea lor derivând din necesitatea sancționării persoanelor care s-ar împotrivi ordinii politice instaurate. Oricum, geții disprețuiau legile, făcând-și singuri dreptate, prin forță². În domeniul dreptului penal, principalele dispoziții vizau apărarea statului și a proprietății private. Deși formal atribuțiile realizării justiției au fost preluate integral de către organele statului, în practică, mai ales pentru cazurile de vătămare corporală, a continuat să se aplice și sistemul răzbunării sângelui³.

În Legea Țării ca probe erau folosite: jurătorii, martorii oculari, jurământul pe cruce și Evanghelie, jurământul „cu brazda pe cap”. Se foloseau corpurile delictive, ordaliile, prinderea urmei și căutarea lucrului dispărut⁴. În general, se mențin normele tradiționale privind instanța oamenilor buni și bătrâni și probele cu jurători, jurământ și mărturii. Toate aceste norme se vor păstra și vor avea o largă aplicabilitate în condițiile feudalismului dezvoltat, când vor suferi și alte modificări spre a se adapta noilor situații⁵. De asemenea, intervenția crescândă a statului în sancționarea infracțiunilor se oglindește în constituirea unui vast aparat de slujitori speciali, care urmăreau pe infractori și asigurau executarea pedepselor, numiți de obicei după numele acestora: dușegubinari, osluhari, pripășari, gonitori din urmă⁶.

¹ Махмудов И. Т. Теоретические основы и научно-практические проблемы прокурорского надзора за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2008, с. 18.

² Aramă Elena, Coptileț Valentina. Istoria dreptului românesc. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2012, p. 10-11.

³ Cernea Emil, Molcuț Emil. Istoria statului și dreptului românesc. Casa de Editură și Presă „ȘANSA” SRL. București, 1996, p. 16.

⁴ Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 45.

⁵ Cernea Emil, Molcuț Emil. Op. cit., p. 58.

⁶ Ibidem, p. 123.

În statele românești din secolul al XIV-lea, justiția cuprinde totalitatea organelor și activităților ce urmăresc împărțirea dreptății. Se folosesc în calitate de probe martorii oculari, probele materiale, jurământul pe cruce, cu brazda pe cap. Continua să se aplice ducerea urmei și svodul. Ducerea urmei se folosea, de obicei, în cazul furturilor de cai și animale. La strigătele părții vătămate, care era socotită ca depunere a acțiunii, se băteau clopotele chemând-se obștea. Cei care erau lipsă puteau fi suspectați de furt. Prin tratatele moldo-polone ducerea urmei era preluată și pe teritoriul altui stat⁷.

Constantin Mavrocordat este primul domn care încearcă o reformă radicală în materie de justiție., începând-o în 1739/1740 în Țara Românească, și desăvârșind-o în Moldova, din 1741 până în 1743. Pentru realizarea acestei importante reforme judiciare, Mavrocordat a creat în primul rând posturile de ispravnici ai județelor în Țara Românească și ai ținuturilor în Moldova. Ispravnicii de ținut aveau și competență penală, limitată la fapte de mica importanță. Pentru omoruri, tâlhării, furt în proporții mari, ispravnicii făceau doar cercetări pe care le consemnau în scris, după care trimiteau cauza Divanului. Astfel, ispravnicii realizau doar primele cercetări, după care infractorii împreună cu corpurile delictelor erau remise Divanului⁸.

O procedură specială cunoscută în această perioadă a fost așa-numita procedură statarială, cu caracter urgent, aplicată în cazul unor împrejurări interne sau externe extraordinare, ori în caz de infrațiuni de gravitate excepțională.⁹

Începând cu anul 1812, teritoriul Basarabiei se află sub ocupație rusească, aici fiind aplicate reglementările juridice din Imperiul țarist în latura activității speciale de investigații. Utilizarea în activitatea de urmărire a metodelor speciale era plasată asupra Comisiei de anchetă din cadrul Secției nr. 3, creată în februarie 1843 în locul Cancelariei Speciale a Ministerului de Interne din 1826, în vederea căutării și reținerii escrocilor, hoților și ocnașilor. La aceste metode speciale se atribuiau: informarea, urmărirea vizuală, chestionarea, organizarea de speluncii-capcană etc. Pentru depistarea și demascarea infractorilor erau antrenați polițiști de cin inferior, care efectuau investigațiile, mascându-se iscusit sub diferite categorii de infractori¹⁰.

Prin Așezământul constituirii regiunii Basarabia (1818) au fost reglementate mai detaliat instanțele de judecată și procedura judiciară. Așezământul din 1818 a înființat instituția procuraturii, care nu a existat anterior în Basarabia. A fost schimbată întrucâtva și denumirea, în loc de procuror în Basarabia i se zicea procurator. În procesele penale, procuratorul coordona activitatea desfășurată de organele de urmărire penală în vederea descoperirii infracțiunii.

⁷ Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 65-66.

⁸ Istoria dreptului românesc. În trei volume. Volumul II. Partea I. Coordonator Ioan Ceterchi. Editura Academiei Republicii Socialiste România. București, 1984, p. 167-168; Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 96.

⁹ Istoria dreptului românesc. În trei volume. Volumul II. Partea I. Op. cit., p. 354.

¹⁰ Мулукаев Р. С., Полубинский В. И. Сказ о сыске. / Советская милиция. 1990, №5, с. 44.

Procuratura nu-și exercita atribuțiile ca un organ autonom în sistemul organelor judecătorești, ci era supusă autorităților administrative, în special Guvernatorului plenipotențiar¹¹.

Printre actele normative ale acelei perioade, care reglementau activitatea poliției în privința preîntâmpinării și descoperirii faptelor infracționale, figurau: 1) Decretul cu privire la constituirea guberniilor; 2) Statutul cu privire la preîntâmpinarea și combaterea infracțiunilor; 3) Statutul procesului judiciar penal.

Despre necesitatea caracterului secret al acțiunilor organelor de poliție se vorbește, în special, în capitolul „Despre măsurile de siguranță în privința hoților și tâlharilor” din Statutul cu privire la preîntâmpinarea și combaterea infracțiunilor. Articolul 254 al Statutului procesului judiciar penal conținea prevederea despre împuternicirile organului de poliție în procesul activității special de investigații, conform căreia, *„în cadrul investigațiilor și cercetărilor, organul de poliție acumulează toate informațiile care-i sunt necesare prin intermediul chestionării, urmării vizuale...”*. Articolul 300 al aceluiași Statut menționa că *„scrisorile anonime nu constituie temei pentru începerea urmării penale, cu excepția cazurilor în care conțin informații despre o infracțiune gravă la adresa liniștii publice, situație în care se inițiază acțiuni de cercetare, care se pot finaliza cu începerea urmării penale”*. La rândul său, articolul 312 din același document cuprindea indicația *„de a se purcede la măsuri speciale de investigație pentru a acumula informații în această privință”*¹².

Prin reforma din 1864 din Imperiul Rus, în domeniul procesului penal au fost făcute modernizări importante, manifestate în reorganizarea procuraturii, a instrucțiunii care era supravegheată de procuror, în sistemul de probe. A fost suprimată anchetarea pe crimele cele mai grave de poliție, fiind instituți judecători de instrucție. Prin reformă s-a introdus administrarea liberă a probelor în conformitate cu convingerile judecătorului. Ca probe se foloseau: mărturiile, corpurile delictelor, înscrisurile (probele scrise)¹³. Nu trecem cu vederea și peste Instrucția polițienească din 19 iulie 1878, care în cele 42 de paragrafe ale sale conținea și indicații asupra efectuării măsurilor speciale de investigații, în special în cazurile de furt de cai și vite cornute.

Cu toate că în perioada vizată sunt adoptate Instrucții în latura reglementării activității speciale de investigații, totuși organizarea și tactica efectuării acestor măsuri în sens normativ-juridic nu era reglementată suficient și corespunzător. În sistemul procedurilor și metodelor activității speciale de investigații la mijlocul secolului al XIX figurau: chestionarea, informarea, urmărirea vizuală, organizarea speluncilor-capcană, folosirea colaboratorilor în afara statelor de

¹¹Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 130.

¹² Елинский В. И. Основы методологии теории оперативно-розыскной деятельности. Монография. Издатель Шумилова И. И. М., 2001, с. 31-32.

¹³Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 192.

personal, examinarea și cercetarea operativă, publicațiile în ziare, urmărirea infractorilor în cazul infracțiunilor flagrante, raziile în cadrul speluncilor, folosirea evidențelor criminalistice.

În această perioadă se contată și faptul că guvernul țarist era îngrijorat în privința stării de lucruri referitoare la organizarea preîntâmpinării și descoperirii faptelor infracționale. Din acest considerent, încă în anul 1863 a fost întreprinsă încercarea de a institui poliția criminală cu transmiterea către ea funcțiilor activității speciale de investigații, fapt realizat la 31 decembrie 1866.

De asemenea, prin Directiva din 25 mai 1871, procurorilor Palatelor de Justiție li s-a acordat dreptul de a da colaboratorilor de poliție indicații asupra ordinii de organizare și efectuare a activității de cercetare a infracțiunilor. În acest sens, în 1884 a fost elaborată și editată *Instrucțiunea colaboratorilor de poliție cu privire la descoperirea și cercetarea infracțiunilor*. În Instrucțiune se menționa că organul de poliție este obligat să depisteze faptele infracționale și să contribuie la cercetarea și examinarea acestora în cadrul altor organe judiciare. Totodată, sarcina organelor de poliție consta în determinarea caracterului cert al faptei infracționale, stabilirea împrejurărilor în care aceasta a fost comisă, identificarea persoanelor bănuite în comiterea faptei infracționale, precum și inadmisibilitatea sustragerii făptașului sau a deteriorării urmelor infracțiunii. Instrucțiunea prevedea și caracterul secret al activităților vizate, fără martori, prin intermediul chestionărilor, vizualizărilor, prin administrarea informațiilor scrise și verbale. Caracterul secret al activității de cercetare a infracțiunilor consta în faptul ca, în primul rând, în procesul de acumulare a informațiilor să nu fie divulgat temeiul și scopul activității și, în al doilea rând, informațiile acumulate să nu fie comunicate altor persoane, cu excepția celor participante la efectuarea cercetărilor¹⁴.

În vederea perfecționării activității organelor de cercetare penală, în anul 1894 este elaborat *Proiectul de reguli cu privire la organizarea activității organelor de poliție în latura judiciară*, în care se propunea, în vederea eficientizării activității organelor de urmărire penală, de a detașa de la acestea obligațiunile de cercetare. Proiectul prevedea crearea aparte a organelor de poliție abilitate cu activitatea de urmărire penală și a organelor de poliție, în a căror sarcină să fie pusă efectuarea activității speciale de investigații, însă el așa și nu a fost pus în aplicare. Ca răspuns la organizarea necorespunzătoare a activității de cercetare a infracțiunilor și a lipsei reglementărilor unice și clare pe acest segment a servit adoptarea, la 6 iulie 1908 a *Legii cu privire la activitatea de cercetare*. La 9 august 1910 a fost editată *Instrucțiunea pentru personalul secțiilor de cercetare*, care a determinat structura internă și ordinea de activitate a organelor de cercetare penală cu funcții operativ-investigative. Conform Instrucțiunii vizate, în

¹⁴ Елинский В. И. Оp. cit., p. 38.

calitate de metode de bază ale activității secțiilor de cercetare erau recunoscute culegerea de informații, urmărirea vizuală și agenții secreți.

Sistemul și structura secțiilor de cercetare a existat, fără modificări, până la 11 martie 1917, când Guvernul provizoriu a emis Hotărârea cu privire la desființarea Departamentului de Poliție.

Din anul 1918 Basarabia revine sub jurisdicția României, în teritoriu fiind aplicate deja, reglementările juridice specifice pentru statul unitar român. Codul de procedură penală al României a fost adoptat în 1864, extins prin Decretul-lege nr. 1730 din mai 1919, în Basarabia. Conform lui, primele cercetări (căutarea și descoperirea infractorului) erau efectuate de către ofițerii de poliție judiciară, Ministerul Public, jandarmi, judecători de instrucție, primari, notari și alți funcționari administrativi. Ei strângeau probele, iar activitatea lor se consemna într-un proces-verbal care era trimis procurorului. Urmărirea penală aparținea Ministerului Public, care, pe baza primelor cercetări fie punea în mișcare acțiunea penală (printr-un rechizitoriu) și trimeau cauza direct în instanța de judecată, fie o trimeau judecătorului de instrucție pentru a strânge noi probe¹⁵.

Procedura penală propriu-zisă, respectiv modul de exercitare a acțiunilor, se făcea în funcție de fazele prin care trecea, în general, o cauză penală. Când se afla despre comiterea unei infracțiuni, procedura înainte de judecată parcurgea trei faze: a) cercetările în vederea descoperirii infractorului (numită și faza polițienească); b) trimiterea infractorului în fața autorității competente pentru a se face cercetările cuvenite și c) adunarea probelor privitoare la comiterea infracțiunii. Cercetarea și descoperirea, urmărirea și instrucțiunea propriu-zise erau considerate cele trei faze care, împreună, constituiau primul act al procesului penal. Instrucțiunea preparatorie se făcea de către un judecător al tribunalului, special desemnat (denumit judecătorul de instrucție), ce funcționa la fiecare tribunal. Legiuitorul a avut în vedere separarea instrucțiunii de urmărire, privită de doctrina timpului ca fiind o puternică garanție a libertății individuale. Aceleași rațiuni au determinat și separarea judecății de instrucțiunea preparatorie (Legea cu privire la organizarea judecătorească din 1890 și 1909). Instrucțiunea iarăși se împărțea în cercetare, urmărire și instrucțiune preparatorie propriu-zisă¹⁶.

La 1 ianuarie 1937 a intrat în vigoare un nou CPP RM. Noul Cod a preluat numeroase dispoziții din cel anterior. Când privește fazele procesului penal, acestea, conform noului Cod de procedură penală, erau instrucțiunea prealabilă și judecata propriu-zisă. Instrucțiunea prealabilă cuprindea: a) cercetarea (descoperirea infracțiunilor și a infractorilor). Era de competența poliției

¹⁵Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 172-173.

¹⁶ Istoria dreptului românesc. În trei volume. Volumul II. Partea a II-a. Coordonator Ioan Ceterchi. Editura Academiei Republicii Socialiste România. București, 1987, p. 195.

judiciare; b) urmărirea – realiza promovarea și exercitarea acțiunii penale și avea ca organ Ministerul Public; c) instrucția, prin care se constata, dacă era cazul, ca inculpatul să fie trimis în judecată, a fost dată în competența judecătorului de instrucție¹⁷.

Activitatea specială de investigații a cunoscut o dezvoltare specifică în perioada URSS. Una dintre structurile de bază ale Comisariatului Norodnic al Afacerilor Interne (NKVD) era miliția criminală, structură care într-un mod deosebit combătea toate categoriile de infracțiuni.

Structurile operativ-investigative au fost instituite în anul 1918 în baza Regulamentului cu privire la efectuarea cercetării penale de către organele miliției, adoptat de către Colegiul Comisariatului Norodnic al Afacerilor Interne. În acest Regulament se menționa despre instituirea secțiilor de cercetare penală în vederea menținerii ordinii revoluționare și pentru combaterea faptelor de caracter penal și a actelor de banditism prin folosirea metodelor secrete. Prin indicarea asupra metodelor secrete era efectuată delimitarea structurilor miliției criminale de activitatea procesual penală publică, înfăptuită de alte organe și persoane¹⁸.

În anul 1919, ca urmare a generalizării primei experiențe de luptă cu infracționalitatea, a fost elaborată Instrucțiunea cu privire la urmărirea penală, ea fiind una dintre actele importante care a materializat din punct de vedere juridic drepturile și obligațiile structurilor implicate în cercetarea infracțiunilor. În particular, ea a trasat în modul următor sarcinile lor, și anume: curmarea infracțiunilor în proces de pregătire, descoperirea infracțiunilor comise și combaterea celor depistate. Tot în conținutul acestui document era efectuată delimitarea dintre metodele secrete de investigare și cercetarea penală. În această perioadă deja au fost trasate două linii de bază a structurilor milițienești: a) efectuarea cercetării penale în cazurile privind infracțiunile grave și de o complexitate avansată; b) asigurarea operativ-investigativă a cercetării faptelor infracționale. În același timp, era determinat rolul și locul structurilor operativ-investigative în sistemul organelor de justiție penală, precum și legătura acestora cu alte organe de ocrotire a normelor de drept. Prima ședință interdepartamentală a Comisariatului Norodnic al Afacerilor Interne și Comisariatul Norodnic al Justiției s-a desfășurat la 30 ianuarie 1920, în cadrul acesteia fiind examinată, în mod aparte, chestiunea referitoare la raporturile bilaterale dintre organele de cercetare penală, aflate în custodia Comisariatului Norodnic al Justiției și organele operativ-investigative ale miliției, aflate sub jurisdicția Comisariatului Norodnic al Afacerilor Interne. Ca urmare a acestei întruniri, a fost luată hotărârea de a unifica aparatul de cercetare penală a Comisariatului Norodnic al Justiției cu secțiile operativ-investigative din cadrul Comisariatului Norodnic al Afacerilor Interne și de a institui în cadrul secțiilor operativ-investigative structuri

¹⁷Aramă Elena, Coptileț Valentina. Op. cit., p. 215.

¹⁸ Хомколов В. П. Организация управления оперативно-розыскной деятельностью. Изд. Закон и Право. М., 1999, с. 48-49.

de cercetare penală. În acest fel, structurile operativ-investigative au început a îndeplini sarcini care priveau prevenirea, combaterea și cercetarea infracțiunilor, înglobând, astfel, și activitatea specială de investigații, și cea de cercetare (urmărire) penală, ele urmând a fi realizate de către un singur organ – investigativ-operativ și de cercetare. Structurile de urmărire penală din cadrul organelor operativ-investigative au funcționat până în luna octombrie 1921, când au fost lichitate prin Ordinul Șefului miliției centrale¹⁹.

Situația comasării acestor două structuri diferite a justiției penale pe durata perioadei ianuarie 1920 și octombrie 1921 poate fi explicată prin următoarele: a) lipsa normelor penale și procesual-penale codificate; b) politizarea profundă și excesivă a structurilor operativ-investigative; c) subdiviziunile operativ-investigative erau nu doar calitativ, ci și cantitativ mai puternice și mai de nădejde în comparație cu Comisiile de anchetă, care nu făceau față volumului mare de lucru; d) sistemul justiției penale se afla, de o perioadă îndelungată de timp, în imposibilitate de a funcționa corespunzător din motivul lipsei eficienței în activitatea organelor de cercetare penală. Din acest considerent, s-a purces la universalizarea a două funcții din cadrul a două subsisteme²⁰.

După lichidarea structurilor de cercetare penală din componența subdiviziunilor operativ-investigative, acestea au fost concentrate în cadrul Comisariatului Norodnic al Justiției. În 1922, în vederea intensificării luptei cu infracționalitatea, structurile operativ-investigative a fost trecute în subordinea directă a Narcomului Afacerilor Interne. În același an, Comitetul Executiv Central a luat hotărârea de a aproba Regulamentul din 1922 privind Supravegherea exercitată de către organele procuraturii, primul act normativ destinat din Rusia special destinat reglementării organizării și activității organelor procuraturii.

La începutul anilor 30 ai secolului trecut, datorită completării miliției criminale cu noi cadre calificate, această structură reușește să-și fortifice și să-și perfecționeze activitatea. Dacă e să ne referim la evoluția istorică a legii procesual-penale, apoi observăm că posibilitatea efectuării măsurilor operative de investigații a fost prevăzută pentru prima dată în Codul de procedură penală al RSSFR din 1923 (art. 93), însă doar numai cu referire la verificarea scrisorilor anonime. Codul de procedură penală al RSSFR din 1923 a lărgit esențial împuternicirile procurorului privind controlul asupra organelor de cercetare penală, acordând-i mai multe competențe în coraport cu Regulamentul din 1922 privind Supravegherea exercitată de către organele procuraturii.

¹⁹ Ломов В. С. Следственно-розыскная милиция РСФСР (1920-1921 гг.). В книге: История органов внутренних дел и борьба с преступностью. // Труды Высшей следственной школы. Выпуск 11, Волгоград, 1976, с. 4.

²⁰ Хомколов В. П. *Op. cit.*, p. 50-51.

În afară de completarea competențelor procurorului în cadrul activității procesual penale, a continuat activitatea de materializare și fortificare a pozițiilor procuraturii în calitate de organ al puterii de stat. Ca de exemplu, în conformitate cu Hotărârea Comitetului Executiv Central al Sovietului Comisarilor Norodnici din 20 iunie 1933, a fost creată Procuratura URSS – în scopul consolidării legalității și protecției corespunzătoare a proprietății obștești de la atentatele din partea elementelor antisociale. Până în anul 1936, organele procuraturii și cele de cercetare penală se aflau în subordinea Narcomatelor de Justiție, însă în conformitate cu Hotărârea Comitetului Executiv Central Unional și a Sovietului Comisarilor Norodnici din 20 iulie 1936, acestea au fost scoase de sub jurisdicția Narcomatelor de Justiție și transmise în subordinea Procuraturii URSS. Odată cu trecerea organelor procuraturii din republicile unionale în subordinea nemijlocită a Procuraturii URSS, a fost atins obiectivul unității și centralizării organelor procuraturii pe întreg teritoriul URSS²¹.

Generalizând cele relatate, putem observa că legislatorul pe întreaga durată a existenței și evoluției procesului penal a fost foarte prudent în latura admiterii activității operative de investigații în calitate de mijloc procesual independent de descoperire și cercetare a infracțiunilor. Posibilitatea efectuării măsurilor operative de investigații, atât în procesul descoperirii, cât și al cercetării infracțiunilor a fost prevăzută în Bazele Legislației procesual penale a URSS și a Republicilor unionale din 1958 (art. 29), unde se menționa expres că „asupra organelor de cercetare penală este pusă obligațiunea luării tuturor măsurilor necesare în vederea descoperirii infracțiunilor și a persoanelor care le-au comis”. Totodată, în art. 29 din Bazele Legislației procesual penale a URSS și a Republicilor unionale din 1958 nu a fost formulată clar posibilitatea organelor procuraturii pe segmentul luării de cunoștință cu rezultatele măsurilor operativ-investigative, efectuate de către organele de cercetare penală. Acest moment nu era reglementat nici în conținutul Regulamentului cu privire la supravegherea exercitată de către procurori în URSS din 1955²².

După adoptarea Bazelor Legislației procesual penale a URSS și a Republicilor unionale la 25 decembrie 1958, în baza acestora, la 24 martie 1961, a fost adoptat Codul de procedură penală al RSSM. În art. 100 al Codului de procedură penală al RSSM se stipula că „Pe seama organelor de cercetare penală se pune luarea unor măsuri de investigație operativă, inclusiv folosirea imprimărilor video și sonore, filmării, fotografierii în scopul descoperirii indicilor infracțiunii și a persoanelor care au săvârșit-o, identificării datelor faptice, care pot fi folosite în calitate de

²¹ Калдыбай У. М. Прокурорский надзор за исполнением законов в уголовно-процессуальной деятельности органов предварительного расследования Кыргызстана. Диссертация кандидата юридических наук. М., 2005, с. 34.

²² Савицкий В. М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. Монография. Изд. НАУКА. М., 1975, с. 149.

probe în cauza penală după verificarea lor, în conformitate cu legislația de procedură penală. Organele de cercetare penală au de asemenea obligația de a lua toate măsurile necesare pentru prevenirea și curmarea infracțiunii²³.

În perioadă anilor 60-70 ai secolului trecut, aplicarea mijloacelor tehnice speciale, precum și a rezultatelor obținute ca urmare a activității speciale de investigații erau secretizate la maximum. Mai mult, în anul 1963, Procurorul General al URSS a emis un spectru de ordine, care dădeau indicații procurorilor și anchetatorilor penale de a nu se implica în activitatea organelor care efectuau activitatea operativă de investigații²⁴.

La 30 noiembrie 1979 este adoptată Legea cu privire la Procuratura URSS, care instituie supravegherea organelor procuraturii asupra executării legii de către organele de cercetare penală și anchetă penală preliminară. Astfel, activitatea structurilor operative, fiind un element al funcției statale de ocrotire a dreptului, era plasată sub competența organelor procuraturii în latura supravegherii asupra respectării legalității²⁵. Procurorului îi era suficient doar de a se folosi la timp și pe deplin această posibilitate pentru a interveni în activitatea organelor operativ-investigative²⁶.

Primul și, de fapt, cel mai substanțial pas în vederea reglementării activității operativ-investigative a fost făcut la 12 iunie 1990, când Sovietul Suprem al URSS a adoptat Legea cu privire la modificarea Bazelor Legislației procesual penale a URSS și a Republicilor unionale. Conform acestei legi, în art. 29 al Bazelor Legislației procesual penale a URSS și a Republicilor unionale au fost introduse modificări conform cărora asupra organelor de cercetare penală era plasată obligațiunea de a întreprinde măsuri operative de investigații în scopul descoperirii infracțiunilor și a persoanelor care le-au comis, de a depista datele faptice care pot fi folosite în calitate de probe în cauzele penale după verificarea lor în conformitate cu prevederile legii de procedură penală. Asupra organelor de cercetare penală mai era plasată și obligațiunea de efectuare a măsurilor operative de investigații cu utilizarea înregistrării audio și video²⁷.

Prin aceeași lege, în Bazele Legislației procesual penale a URSS și a Republicilor unionale au fost completate cu o normă nouă (art. 35.1), care prevedea posibilitatea interceptării și înregistrării convorbirilor telefonice. Norma vizată prevedea următoarele condiții ale efectuării acestei măsuri operativ-investigative: 1) ea se admitea doar în privința bănuțului, învinutului și a altor persoane care aveau atribuție la comiterea infracțiunii. Dacă apărea necesitatea de a intercepta și înregistra convorbirile altor participanți la proces, în particular a martorilor sau a

²³Veștile Sovietului Suprem al RSSM, 1961, nr. 10.

²⁴ Басков В. И., Коробейников Б. В. Курс прокурорского надзора. Изд. ЗЕРЦАЛО. М., 2001, с. 170-171.

²⁵ Гребельский Д. В. Правовая основа оперативно-розыскной деятельности советской милиции // Социалистическая Законность. 1974, №3, с. 55.

²⁶ Ковалев М. А. Прокурорский надзор за обеспечением прав личности. М., 1981, с. 82.

²⁷ Басков В. И., Коробейников Б. В. Курс прокурорского надзора. Изд. ЗЕРЦАЛО. М., 2001, с. 171-172.

părților vătămate, se cerea acordul lor în acest sens; 2) interceptarea și înregistrarea convorbirilor telefonice putea fi efectuată doar în cadrul unei cauze penale intentate. Pe durata verificării, premergătoare pornirii urmăririi penale, efectuarea acestei măsuri operativ-investigative nu se admitea; 3) interceptarea și înregistrarea convorbirilor se efectua în baza unei încheieri a instanței de judecată sau a unei ordonanțe a procurorului, în baza demersului organului de cercetare penală sau a anchetatorului, cu condiția prezenței temeiurilor suficiente de a considera că în rezultatul interceptării și înregistrării vor fi obținute informații substanțiale pentru cercetarea cauzei penale; 4) interceptarea și înregistrarea convorbirilor putea fi efectuată pe o durată de 6 luni, indiferent de termenul de desfășurare a urmăririi penale, volumul învinuirii sau numărul de învinuiți în cadrul dosarului penal²⁸.

Este știut faptul că, până la mijlocul anilor 80 ai sec. trecut, convorbirile telefonice erau sub controlul strict al serviciilor speciale. Și în prezent nu mai este secret pentru nimeni că în structura fostului KGB al URSS exista direcția a 12-a, specializată în interceptarea convorbirilor telefonice și de altă natură. Legea de procedură penală de atunci a pus în sarcina organelor de investigare obligația de a lua măsurile necesare de urmărire operativă și de anchetă, precum și alte măsuri prevăzute de lege pentru descoperirea infracțiunilor și a făptașilor (art. 118 și 119 ain CPP al RSFSR). Însă legea nu reglementa caracterul măsurilor luate pentru îndeplinirea sarcinilor numite.

Peste puțin timp (1994), în Republica Moldova a fost adoptată Legea cu privire la activitatea operativă de investigație, nr. 45-XIII din 12.04.1994 (AOI), care este primul act normativ ce reglementează deschis activitatea secretă a serviciilor speciale. În acest act normativ, relativ mic ca volum, au fost concentrate câteva reguli unificate de bază, care determină activitatea cotidiană, fără excepții, a organelor de stat investite cu dreptul de activitate operativă de investigație. Caracterul sistematic și complex al legii cu privire la AOI permite ca ea să fie percepută ca un act normativ de drept ramural, cu statut de piatră de temelie, prin care departamentele trebuiau să-și verifice activitatea de aplicare a dreptului în direcția detalierii regulilor ce țin de organizarea și tactica activității operative de investigație²⁹.

Astfel, după obținerea independenței de către Republica Moldova, s-au ivit posibilități reale pentru reglementarea normativă a activității speciale de investigații. Drepturile și interesele legitime ale persoanei, recunoscute ca valori supreme solicitau crearea unor mecanisme eficiente inviolabilitate și de apărare de ingerințele arbitrare în sfera vieții personale. Toate acestea au avut drept efect reglementarea activității speciale de investigații prin prisma unui act normativ

²⁸ Махмудов И. Т. Оp. cit., p. 27-28.

²⁹ Dinu Dumitru. Apariția și evoluția interceptărilor. Legea și viața, octombrie 2009, p. 20.

nou, - Legea Republicii Moldova privind activitatea specială de investigații, nr. 59 din 29.03.2012.

2. Abordarea europeană a tehnicilor speciale de investigare.

Influența cadrului normativ european, în special a jurisprudenței CtEDO, asupra evoluției legislației autohtone nu este deloc de neglijat, tehnicile speciale de investigații nefiind o excepție în acest sens. Astfel, în cauza *Iordache și alții contra Moldovei*, CtEDO, a reținut că potrivit Legii cu privire la activitatea operativă de investigații, autoritățile sunt autorizate de a intercepta comunicările unor categorii specifice de persoane expuse în articolul 6 din această lege. În calitate sa de avocați pentru apărarea drepturilor omului, reclamantii reprezintă interesele, și respectiv au contacte multiple cu astfel de persoane. Curtea nu poate neaga faptul că în momentul declarării admisibilității prezentei cauze organizația „Juriștii pentru Drepturile Omului” a reprezentat aproximativ cincizeci de procente din cauzele împotriva Republicii Moldova care au fost comunicate Guvernului. Nu pot fi omise din vedere constatările Curții în cauza *Colibaba v. Moldova* (no. 16 HOTĂRÎREA în cauza IORDACHI ȘI ALȚII c. MOLDOVEI 29089/06, §§ 67-69, 23 octombrie 2007) când Procurorul General a amenințat Baroul Avocaților cu inițierea procedurilor penale împotriva avocaților care dăunează imaginii Republicii Moldova prin contestațiile sale adresate organizațiilor internaționale specializate în protecția drepturilor omului. De asemenea, Curtea specifică precum Guvernul a reconfirmat acțiunile Procurorului General și, în mod repetat, a acuzat reclamantul de calomnierea autorităților moldave prin adresarea cererii în conformitate cu prevederile Articolului 34 din Convenție. 33. În aceste circumstanțe, având în vedere constatările expuse la paragraful 50 infra, Curtea consideră că nu este exclus că măsurile de urmărire secretă au fost aplicate vizavi de reclamantii sau dâșii în perioada vizată, eventual, au riscat să fie potențial supuși unor astfel de măsuri. Simpla existență a legislației implică, pentru toți cei care ar putea intra în domeniul de aplicare, o amenințare de urmărire; această amenințare în mod necesar atentează la libertatea de comunicare între utilizatorii serviciilor poștale și de telecomunicații, astfel constituie „o ingerință din partea unei autorități publice” în exercițiul dreptului de respectare a corespondenței reclamantilor (a se vedea *Klass v. Germany*, citată mai sus, § 41). 35. Prin urmare, a existat o ingerință în drepturile reclamantilor garantate de Articolul 8 din Convenție, și obiecția preliminară a Guvernului cu privire la lipsa statutului de victimă urmează a fi respinsă³⁰. De altfel, Hotărârea nominalizată, reprezentând catalizatorul care a declanșat evoluțiile ulterioare ale legislației naționale în domeniul activității speciale de investigații.

³⁰ Hotărârea CtEDO din 10 februarie 2009 în cauza *Iordache și alții contra Moldovei*. [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALTII%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALTII%20(ro).pdf). Vizitat la 15.10.2021.

În acest context revenind la prevederea Recomandarea (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei), care, la fel, constituie piatra de temelie a reformei legislative în domeniu, rezultă că tehnicile speciale de investigare reprezintă tehnici, aplicate de autoritățile competente în cadrul urmăririi penale pentru depistarea sau anchetarea unor infracțiuni grave și a unor suspecti în vederea strângerii de informații în așa fel, încât persoanele în cauză să nu cunoască acest lucru.³¹

Premisa de la care s-a pornit în elaborarea acestei Recomandări a fost aceea că „tehnicile speciale de investigare sunt numeroase, variate și în continuă evoluție și că particularitățile lor comune sunt caracterul secret și faptul că aplicarea lor este susceptibilă de a se interfera cu libertățile și drepturile fundamentale”.³²

Din categoria tehnicilor speciale de investigare fac parte: interceptarea și înregistrarea convorbirilor și comunicațiilor; supravegherea video, audio sau prin fotografiere; localizarea sau urmărirea prin GPS sau prin alte mijloace tehnice de supraveghere; obținerea listei apelurilor telefonice efectuate de la un anumit post telefonic; reținerea, predarea sau percheziționarea trimiterilor poștale; conservarea imediată a datelor informatice ori a datelor referitoare la traficul informațional; accesul într-un sistem informatic; reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului sau de rețele publice de comunicații; utilizarea investigatorilor sub acoperire; livrarea supravegheată; percheziția, etc.³³

Cele menționate, denotă în mod cert natura intruzivă a tehnicilor speciale de investigații în raport, cu procedeele probatorii clasice, expuse fiind în primul rând drepturile omului, iar caracterul lor secret, evidențiază o dată în plus fragilitatea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. În mod evident persoana având la dispoziție mai multe instrumente de protecție atunci când cunoaște că drepturile îi sunt încălcate, decât când acționează în necunoștință de cauză.

Din aceste considerente, în mod logic, deși necesitatea tehnicilor speciale de investigații reprezintă o necesitate a timpului luând în considerația amploare și specificul criminalității organizate contemporane, este greu de calculat dacă acestea vor aduce mai mult bine or rău societății fiind admise spre utilizare pe scară largă, fără o reglementare adecvată și o aplicare

³¹ 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. [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>. Vizitat: 10.09.2021.

³² Fanu-Moca A., Nelegalitatea interceptărilor și înregistrărilor audio sau video efectuate în faza actelor premergătoare, în „Dreptul”, nr. 12/2012, p. 199.

³³ 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 explanatory report.[online].Disponibil:<https://translate.google.md/translate?hl=ru&sl=en&u=http://www.legislationline.org/documents/id/9000&prev=search>. Vizitat: 10.09.2021.

corespunzătoare. Practica internațională, dar în special a CtEDO în acest domeniu nefiind de neglijat.

3. Parametrii normativi ai tehnicilor speciale de investigare.

Necesitatea stabilirii unor reguli clare, ce ar exclude abuzurile în cadrul utilizării tehnicilor speciale de investigații, nu poate lipsi de pe agenda autorităților, iar reușita în identificarea și aplicarea acestor reguli, depinde în mare măsură reușita luptei cu criminalitatea latentă. Astfel, atât temeiurile cât și condițiile efectuării măsurilor speciale de investigații, reprezintă acele segmente prin intervenția la care poate fi reglementată efectuarea tehnicilor speciale de investigații astfel încât pe de o parte acestea să-și atingă scopul, iar pe de altă parte intervenția în sfera drepturilor omului să fie una controlată și proporțională scopului urmărit.

Temeiurile măsurilor speciale de investigații, urmând a răspunde la întrebarea când acestea pot fi efectuate. Condițiile respectiv, cu respectarea căror criterii poate avea loc efectuarea măsurilor speciale de investigații. De măiestria legiuitorului în reglementarea temeiurilor depinde dacă măsurile speciale de investigații vor fi efectuate atunci când aceasta este necesar, fără posibilitatea utilizării măsurilor speciale de investigații atunci când aceasta nu reprezintă o necesitate stringentă, iar riscul restrângerii drepturilor omului fiind eminentă atunci când natura faptelor investigate nu permit realizarea acestui deziderat prin metodele de investigație mai puțin intruzive. În acest sens G. Klemencic, menționa că (Temeiurile înfăptuirii măsurilor operative de investigații) permite aplicarea MSI pentru colectarea oricăror informații în ceea ce ține de prevenirea, descoperirea și anchetarea infracțiunilor fără a prevedea o condiție esențială (ex. un standard de probabilitate cum ar fi bănuiala întemeiată) pe care organul de drept trebuie să o dovedească organului de autorizare înainte de a începe supravegherea secretă.³⁴

Identificarea și reglementarea corespunzătoare a condițiilor efectuării 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.

Asupra aspectelor respective au atenționat atât experții internaționali, atunci când au analizat Legea nr. 45, din data de 12.04.1994, privind activitatea operativă de investigații. Astfel, conform aceluiași expert, G. Klemencic, *legea trebuie să asigure ca tipurile de amestec în drepturile persoanei și gradul de amestec, în cadrul înfăptuirii măsurilor operative de investigații, să fie strict necesare și proporționate; legea trebuie să asigure, în special, ca reglementarea măsurilor operative de investigații să fie însoțită de garanții procedurale*

³⁴ Klemencic G. Analiza Legii Republicii Moldova privind activitatea operativă de investigații. Strasburg. 2006, p. 20.

suficiente în ceea ce ține de efectuarea și autorizarea lor, pentru a minimiza posibilitățile utilizării lor arbitrare, imprevizibile și necontrolate.³⁵

Cazurile și modul în care pot fi efectuate măsurile speciale de investigații, reprezentând 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. Felul în care acest exercițiu i-a reușit legiuitorului autohton urmând a fi analizat în continuare.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>. Vizitat: 10.09.2020.

2. Fanu-Moca A., Nelegalitatea interceptărilor și înregistrărilor audio sau video efectuate în faza actelor premergătoare, în „Dreptul”, nr. 12/2012, p. 199.

3. Klemencic G. Analiza Legii Republicii Moldova privind activitatea operativă de investigații. Strasburg. 2006. 20 p.

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 10 februarie 2009 în cauza Iordache și alșții contra Moldovei. [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALTII%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALTII%20(ro).pdf)

III. ÎNTREBĂRI DE AUTOEVALUARE:

1. Care sunt condițiile ce au determinat apariția tehnicilor speciale de investigație?
2. Cum au evoluat tehnicile speciale de investigație în Republica Moldova?
3. Care este impactul aderării Republicii Moldova la CEDO asupra reglemnetării tehnicilor speciale de investigație?
4. Care este rolul CtEDO în dezvoltarea tehnicilor speciale de investigații în Republica Moldova?
5. Care este primul act legislativ autohton ce a reglementat tehnicile speciale de investigații?
6. Care sunt actele normative ce reglementează la moment tehnicile speciale de investigații?

IV. NOTE:

³⁵ Ibidem

TEMA 2. DREPTURILE OMULUI ȘI TEHNICILE SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind interferența dintre tehnicile speciale de investigare și drepturile omului

O primă constatare pe care o datorăm legiuitorului, este pasul inovator, făcut odată cu adoptarea Legii privind activitatea specială de investigații dar și a legislației conexe. Pas care constă în tentativa salutară de a reglementa comportamentul agenților statului în cadrul activității speciale de investigații al cărei scop este pe lângă aducerea activității respective în cadrul legal, nu în ultimul rând și garantarea respectării drepturilor omului. O altă inovație fiind însă desigur încărcătura juridică atribuită acestei activități. Or dacă anterior existau luări de poziții prin care se încerca echivalarea procesului gnoseologic din cadrul activității speciale de investigații cu cel din procesul penal³⁶, prin intervențiile menționate mai sus această tendință a căpătat un caracter legislativ. Astfel a crescut în mod considerabil și posibilitatea utilizării activității speciale de investigații în scopul rezolvării anumitor sarcini procesual penale, ca fiind o cale mult mai eficientă pentru obținerea rezultatului scontat. Concomitent considerăm că în mod proporțional v-a crește nu doar tendința de limitare a garanțiilor procesual-penale acordate participanților la proces dar și probabilitatea comiterii anumitor acțiuni abuzive din partea subiecților implicați în activitățile respective.

O simplă lecturare a legii privind activitatea specială de investigații scoate în evidență mai multe referiri la domeniul drepturilor omului. Astfel din prevederile art. 1 al Legii nr. 59 din data de 29.03.2012, privind activitatea specială de investigații, rezultă că scopul activității speciale de investigații este culegerea de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor. În conformitate cu prevederile art. 3 din lege rezultă că unul dintre principiile de bază ale activității speciale de investigații îl constituie principiul respectării drepturilor și libertăților persoanei, iar art. 4 din același act normativ este totalmente dedicat drepturilor omului, mai mult alin. 5 al acestui articol prevede că orice informație, orice probă care au fost acumulate cu încălcarea drepturilor și libertăților omului sunt nule și se consideră inexistente. În aceeași ordine de idei putem constata că legiuitorul a prevăzut ca o primă obligație ale subiectului nemijlocit împuternicit cu efectuarea măsurilor speciale de investigații conform prevederilor art. 11 din lege, respectarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei, fiind obligat să ea toate măsurile în vederea apărării drepturilor și libertăților omului. În consecință, o primă impresie care se poate formula în baza celor relatate este nu doar preocuparea deosebită a legiuitorului

³⁶ Бозров В., Результаты ОРД - статус доказательств, "Законность", 2004 г., № 12, с. 23

față de drepturile omului dar și într-un fel caracterul absolut al acestora, or nici una dintre normele legale la care am făcut referință nici măcar nu sugerează posibilitatea limitării lor.

Pe de altă parte din prevederile art. 11 lit. „g”, al Legii privind activitatea specială de investigații, rezultă că legiuitorul totuși prevede posibilitatea anumitor ingerințe în domeniul drepturilor omului, obligând ofițerul de investigații să respecte proporționalitatea dintre dreptul lezat și necesitatea măsurii ce se efectuează. Conform prevederilor art. 19 alin. 2 lit. „b”, din aceeași lege, una dintre condițiile cumulative pentru autorizarea măsurilor speciale de investigații îl constituie proporționalitatea acestora cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, iar temei pentru încetarea activității speciale de investigații este conform prevederilor art. 20 alin. 6 din lege încălcarea disproporționată ori în mod vădit a drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor. Aceleași circumstanțe determinând procurorul conform art. 22 alin. 5 din lege 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 pe de o parte legiuitorul folosește o reglementare legală din care rezultă intangibilitatea drepturilor omului iar pe de altă 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. Abordare care este una logică și care corespunde esenței măsurilor speciale de investigații, or drepturile și libertățile fundamentale ale omului deși prevăzute în cele mai importante acte inclusiv internaționale cum ar fi spre exemplu Declarația Universală a Drepturilor Omului, Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, precum și în altele nu mai puțin importante, dar nu și în ultimul rând în legile interne, începând cu legea fundamentală-Constituția, totuși nu poartă un caracter absolut, așa după cum ar putea apărea prima impresie din prevederile legislației în domeniu la care ne-am referit. Or, chiar actele legislative nominalizate, admit și existența unor limitări a drepturilor și libertăților fundamentale, spre exemplu în acest sens, Constituția Republicii Moldova, în art. 54, prevede că: exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri decât celor prevăzute de lege, care corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sunt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și infracțiunilor, protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției³⁷.

³⁷ Zubco V., Avram M., Gheorghiu M. Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere. Ed. ARC. Chișinău, 2006, p. 13.

Pentru a înțelege mecanismul restrângerii drepturilor și libertăților omului în cadrul activității speciale de investigații am încercat să apelăm la definiția formulată de către autorul I. Deleanu, conform căruia drepturile fundamentale ale omului sunt drepturi subiective, în temeiul cărora titularii pot să desfășoare o anumită conduită și să ceară altora desfășurarea unei conduite corelative dreptului lor, sub sancțiunea prevăzută de lege, în scopul valorificării unui interes personal și legitim³⁸.

În altă ordine de idei autorul C. Ionescu, menționează că deși drepturile fundamentale sunt vitale pentru condiția individului, exercițiul unora dintre ele poate fi restrâns în anumite condiții. Facem precizarea că într-o asemenea ipoteză nu se restrâng sau se suspendă drepturile ca atare, ci doar exercitarea lor. Restrângerea exercițiului trebuie prevăzută de însăși constituție, să fie limitată în timp și impusă de circumstanțe excepționale stabilite expres³⁹.

Opiniile specialiștilor în drept constituțional privind evoluția drepturilor omului pot fi rezumate la ideea că declararea oficială a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului este marcată de proclamarea acestora odată cu revoluția franceză din anul 1789, și adoptarea Declarației drepturilor omului și cetățeanului, continuând cu lărgirea spectrului drepturilor fundamentale și introducerea în conținutul Constituțiilor scrise, fiind astfel garantate de stat⁴⁰.

Din cele menționate rezultă că este puțin ca statul să proclame anumite drepturi sau libertăți ale omului, pentru a le da eficacitate acesta mai trebuie: să prevadă drepturile și libertățile omului în lege; să se abțină de la încălcarea drepturilor și libertăților omului; să sancționeze de fiecare dată faptele prin care sunt lezate în mod ilegal drepturile și libertățile omului; să prevadă în lege condițiile în care exercițiul anumitor drepturi sau libertăți poate fi restrâns.

2. Drepturi expuse în cadrul tehnicilor speciale de investigare

Dat fiind faptul că activitatea specială de investigație este una deosebit de intruzivă în domeniul drepturilor și libertăților omului, fiind de neînchipuit realizarea măsurilor speciale de investigații fără careva ingerință în acest domeniu, ne-am propus spre analiză pe de o parte sfera drepturilor și libertăților omului a căror exercitare este pasibilă de restrângere în cadrul activității speciale de investigație, iar pe de altă parte condițiile în care pot avea loc aceste limitări. Exercițiu pentru care am considerat necesar să ne axăm pe analiza din această perspectivă a condițiilor legale care prevăd posibilitatea restrângerii, cât și corespunderea cadrului legal autohton cu principiile dreptului unanim recunoscute. Nu în ultimul rând ne-am propus

³⁸ Deleanu I., *Drept constituțional și instituții politice*, vol. I, Editura Europa Noua, București, 1996, p. 63.

³⁹ Ionescu C., *Drept constituțional și instituții politice*, vol. I, Editura Lumina Lex, București, 1997, p. 180.

⁴⁰ *Ibidem* p. 172.

identificarea spectrului drepturilor omului expuse în cadrul exercitării măsurilor speciale de investigații.

Astfel, spre exemplu, din totalitatea măsurilor speciale de investigații autorizate atât de judecătorul de instrucție cât și de către procuror conform legii nr. 59, din data de 29.03.2012, și anume: cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat; supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea; interceptarea și înregistrarea comunicărilor și imaginilor; reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimiterilor poștale; monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice; monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și accesul la informația financiară; documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, precum și localizarea sau urmărirea prin sistem de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice; colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice; identificarea abonatului, proprietarului sau a utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic; urmărirea vizuală; controlul transmiterii banilor sau a altor valori materiale extorcate; investigația sub acoperire; supravegherea transfrontalieră; livrarea controlată; colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată; cercetarea obiectelor și documentelor; achiziția de control, dar și de către conducătorul subdiviziunii specializate: chestionarea; culegerea informației despre persoane și fapte; identificarea persoanei, credem că pot fi grupate convențional conform criteriului de intruziune în domeniul drepturilor omului în două grupe:

-măsuri speciale de investigații a căror efectuare afectează în principal exercitarea unui drept aici am putea să atribuim spre exemplu controlul transmiterii banilor sau a altor valori materiale extorcate; livrarea controlată, care în mod normal ar urma să vizeze acțiunile persoanei expuse în spațiu public, și în condițiile în care persoanele respective desigur sunt conștiente că nu pot pretinde respectarea sferei private, ceea ce însă nu înseamnă că dacă acțiunile respective sunt documentate în mod sistematic de către agenții statului atunci nu există ingerință în secretul vieții personale⁴¹;

-măsuri speciale de a căror efectuare afectează exercitarea mai multor drepturi, cum ar fi spre exemplu identificarea abonatului, proprietarului sau a utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic; urmărirea vizuală; investigația sub acoperire; colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată; cercetarea obiectelor și documentelor. Or efectuarea măsurilor menționate, în dependență de condițiile concrete de realizare pot afecta concomitent pe lângă dreptul la secretul corespondenței și dreptul

⁴¹ Hotărârea CtEDO din 17 februarie 2003 în cauza *Perry contra Marii Britanii*. <http://jurisprudencedo.com/Perry-c.-Marea-Britanie-Supraveghere-video.-Loc-public.-Viata-privata.html>, vizitat la 05.11.2021.

la secretul vieții personale spre exemplu în cazul identificării abonatului, proprietarului sau a utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic, de rând cu secretul vieții personale, în cadrul urmăririi vizuale poate fi afectată și inviolabilitatea domiciliului, drept, exercitarea căruia la fel poate fi restrâns și în cadrul investigației sub acoperire; colectării mostrelor pentru cercetarea comparată; cercetării obiectelor și documentelor. Toate acestea înglobându-se în noțiunea generică de viață privată.

Concomitent din analiza drepturilor și libertăților fundamentale proclamate în Constituția RM, rezultă că nu exercitarea tuturor drepturilor este pasibilă de restrângere, or este greu de închipuit cum poate fi restrâns chiar și temporar spre exemplu dreptul la viață, dreptul la integritatea fizică și psihică, dreptul la ocrotirea sănătății etc. În altă ordine la fel de lesne este de observat că o serie din drepturile fundamentale ale omului proclamate în Constituția RM, nu pot fi lezate în mod direct prin desfășurarea activității speciale de investigații, cum ar fi spre exemplu, dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle, libertatea conștiinței, dreptul la învățătură ș.a. În concluzie majoritatea drepturilor expuse în cadrul activității speciale de investigații, pentru care legea prevede anumite instrumente ce ar permite limitarea temporară a exercitării acestora se înscriu perfect în prevederile art. 8 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului, în conformitate cu care orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale. Ceia ce ne interesează însă în special în contextul activității speciale de investigații este felul în care cadrul legal permite limitarea exercitării acestor drepturi. Astfel pornind iarăși de la prevederile CEDO, putem constata că nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea dreptului la respectarea vieții private decât în cazul în care acest amestec 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 infracțiunii, pentru protejarea drepturilor și libertăților acestora⁴², prevedere care corespunde în esență cu cele stipulate în Constituția RM.

Conform Convenției, criteriul de legalitate în condițiile amestecului presupune determinarea existenței unei prevederi în acest sens. Acest amestec trebuie să fie determinat, într-o societate democratică, pentru securitatea publică sau națională ori apărarea și prevenirea infracțiunilor. Corespunderea acestui criteriu nu provoacă dubii, întrucât desfășurarea unui proces penal a fortiori presupune existența faptului infracțiunii care inevitabil afectează securitatea publică⁴³.

⁴² Gribincea V. Curtea Europeană a Drepturilor Omului, reglementări de bază și jurisprudența în cauzele moldovenești, editura ARC, Chișinău 2007, p. 16.

⁴³ Croitor E. Argumentarea admisibilității înregistrărilor audio/video în procedura penală din perspectiva drepturilor fundamentale. Revista Națională de Drept. Nr. 6, iunie 2006, p. 75.

Semnele de bază ale restrângerii unor drepturi și libertăți ale persoanei în procesul activității speciale de investigații sunt următoarele: admisibilitatea de către Constituție; determinarea clară a cercului de drepturi care pot fi îngădite; reglementarea normativă a spectrului de subiecți care sunt împuterniciți de a restrânge drepturile și libertățile persoanei; caracterul provizoriu al restrângerii drepturilor și libertăților persoanei; proporționalitatea restrângerii drepturilor și libertăților persoanei; respectarea regulilor instituite prin legea privind ASI; obținerea de autorizații din partea structurilor competente ⁴⁴.

Deci pornind de la regulile enunțate și care după cum am menționat sunt reflectate atât în legea fundamentală a statului cât și în actele internaționale în domeniul drepturilor omului, la care Republica Moldova este parte, urmează să trecem în revistă felul în care dezideratele respective au fost realizate în practică de către legiuitor, în caz contrar riscând să rămână doar simple declarații. Reglementările actuale privind drepturile omului, din legea privind ASI deși cu anumite rezerve la care ne-am referit, permit a concluziona fără echivoc că legiuitorul admite restrângerea acestora în legătură cu efectuarea măsurilor speciale de investigații. Dincolo de faptul că actul normativ nominalizat prevede în mod clar subiecții autorizați cu efectuarea măsurilor speciale de investigații categoriile și esența acestora, cel mai important pentru persoanele supuse măsurilor respective, este cunoașterea regulilor și condițiilor în care drepturile lor ar putea fi restrânse prin efectuarea măsurilor speciale de investigații.

Una dintre aceste reguli ține de calitatea legii, ca exponentă a regulilor de efectuare a măsurilor speciale de investigații. În acest sens considerăm necesar readucerea în atenție a cerințelor referitoare la calitatea legii evidențiate nu doar în literatura de specialitate dar și promovate de practica CtEDO, și anume cel al previzibilității și accesibilității legii. Calitatea creează siguranța că persoana poate oricând să-și aștepte consecințele propriului comportament. Ceia ce caracterizează la moment legea privind ASI este că legiuitorul deși enumeră legalitatea ca fiind un principiu al activității speciale de investigații, concomitent însăși corpul legii conține mai multe prevederi care fac trimitere la unele acte normative subordonate legii care respectiv reglementează activitatea în cauză, rămânând concomitent necunoscute destinatarilor legii. În altă ordine de idei nu mai puțin important este ca prevederile legii să fie respectate în special de către autoritățile competente, or este inexplicabil cum spre exemplu în cauza penală de învinuire a lui Iu. B., în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217/1 alin. 3 lit. „d,e” CP RM, instanța a reținut ca elemente în dovedirea vinovăției inculpatului nu doar „*procesul – verbal din 10.10.2011 privind marcarea bancnotelor*”, acesta de fapt reprezentând actul procedural de documentare a măsurii operative de investigații - marcarea cu substanțe chimice și alte substanțe

⁴⁴ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Учебник. Издательский Дом Шумиловой И. И. М., 2008, с. 41.

speciale, dar și declarațiile angajaților DIP MJ, care au efectuat-o, și din care rezultă că aceasta a constituit o parte a altei măsuri - controlul transmiterii banilor sau altor valori materiale extorcate. Or conform Legii privind activitatea operativă de investigații, angajații DIP MJ, nu doar că nu aveau competență în realizarea controlului transmiterii banilor sau altor valori materiale extorcate, dar nici modalitatea legală de administrare a probelor în proces nu a fost respectată. În consecință fiind greu de înțeles criteriile pe baza cărora a fost apreciată legalitatea acestor „probe” de către instanță⁴⁵.

Concomitent din prevederile art. 19 alin. 2 Legea privind ASI rezultă în mod clar că măsurile speciale de investigații se autorizează și se desfășoară în cazul când sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: a) realizarea scopului procesului penal este imposibilă pe altă cale ori există un pericol pentru securitatea statului; și b) măsura specială de investigații este proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Prevederi cu caracter analogic rezultă și conținutul art. 132¹ CPP RM, la care se mai adaugă încă o condiție și anume cea privind existența unei bănuieli rezonabile cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege. Or din cele enunțate rezultă că legiuitorul a prevăzut în calitate de condiții obligatorii pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații înafara urmăririi penale, subsidiaritatea și proporționalitatea la care s-a adăugat condiția anumitei gravități a faptei investigate pentru măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul urmăririi penale.

În literatura de specialitate prin proporționalitate se înțelege balanța dintre ingerința adusă vieții private și interesul general protejat. Fiind exprimată opinia că 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 obținute⁴⁶.

Prin subsidiaritate se înțelege posibilitatea recurgerii la utilizarea măsurilor speciale de investigații în ultima instanță, or altfel spus ca fiind un ultim remediu de care dispun organele competente pentru rezolvarea sarcinilor puse de lege în fața sa. Astfel că măsura specială de investigație este considerată unica modalitate, sau singura modalitate rezonabilă de a obține probele necesare aflării adevărului⁴⁷ 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

⁴⁵ Sentința Judecătorei militare mun. Chișinău. Dosarul nr. 1-81/2012, nepublicată.

⁴⁶ Volonciu N. et.al. Noul Cod de procedură penală comentat, ediția 2-a, revizuită și adăugită, editura Hamangiu 2015, p. 338.

⁴⁷ Udrioiu M.et.al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015, p. 433.

anumite mijloace, cum ar fi spre exemplu declarațiile bănuitului, învinuitului, dacă e să ne referim la administrarea probelor în cadrul procesului penal.

Ceia ce iese în evidență din cele enunțate ține pe de o parte de elementul comparativ la care ar urma de raportat subsidiaritatea la efectuarea măsurilor speciale de investigații înafara procesului penal, sau care ar fi acele mijloace ce ar permite obținerea informațiilor necesare rezolvării sarcinilor puse în fața activității speciale de investigații, după constatarea ineficienței cărora ar putea fi aplicate măsurile speciale de investigații. Iar dacă pentru procesul penal situația este relativ previzibilă atunci înafara acestuia se pare că condiția respectivă este irealizabilă atâta timp cât după cum am menționat mijloace alternative măsurilor speciale de investigații dar mai puțin intruzive la moment de către legiuitor nu au fost prevăzute. În concluzie condiția subsidiarității pentru măsurile speciale de investigații realizate înafara procesului penal, rămâne a fi una declarativă a cărei realizare nu este posibilă în actualul cadru legal.

O altă problemă la capitolul restrângerii drepturilor omului în cadrul activității speciale de investigații ține de diferența de principiu dintre desfășurarea măsurilor speciale de investigații în cadrul procesului penal și înafara acestuia din perspectiva respectării dreptului de a nu fi supus dublei urmăriri. Drept care rezultă din prevederile art. 22 CPP RM, în conformitate cu care nimeni nu poate fi urmărit de organele de urmărire penală, judecat sau pedepsit de instanța judecătorească de mai multe ori pentru aceeași faptă. Concomitent conform prevederilor art. 1 CPP RM procesul penal reprezintă activitatea organelor de urmărire penală și a instanțelor judecătorești cu participarea părților în proces și a altor persoane, desfășurată în conformitate cu prevederile prezentului cod. Procesul penal se consideră început din momentul sesizării sau autosesizării organului competent despre pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni. Astfel devine evident că în cadrul procesului penal efectuarea măsurilor speciale este axată pe investigarea unor infracțiuni concrete iar soluționarea cauzelor respective împiedică desfășurarea inclusiv a măsurilor speciale de investigații, în scopul colectării informațiilor legate de faptele ce au constituit obiectul de investigație în cadrul procesului penal soluționat. În schimb situația devine incertă în cazul măsurilor speciale de investigații efectuate înafara procesului penal, or după cum rezultă din prevederile art. 19 Legea privind ASI printre temeiurile pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații legiuitorul a enumerat inclusiv, informațiile, devenite cunoscute, privind:

- a) fapta prejudiciabilă în curs de pregătire, de comitere sau comisă, precum și persoanele care o pregătesc, o comit ori au comis-o;
- b) circumstanțele care pun în pericol ordinea publică, securitatea militară, economică, ecologică sau de altă natură a statului. Temeiuri care pot deveni cunoscute concomitent nu doar unei subdiviziuni specializate care desfășoară activitatea specială de investigații, și referitor la care informațiile pot parveni în continuu în adresa acestor subdiviziuni, ceia ce înseamnă inexistența unei previzibilități suficiente a legii în acest sens, dar

și a unei garanții că una și aceeași persoană nu v-a fi supusă măsurilor speciale de investigații nu doar că de către organe diferite, ci și la intervale de timp diferite, în scopul acumulării informațiilor cu despre unele și aceleași fapte.

Elocvent în acest sens ni se pare soluția utilizată de către legiuitorul roman anterior adoptării legislației procesual penale actuale. Spre exemplu în Legea nr.78 din 8 mai 2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție se prevede conform art. 27 când sunt indicii temeinice cu privire la săvârșirea uneia dintre infracțiunile prevăzute de legea respectivă, în scopul strângerii de probe sau al identificării făptuitorului, procurorul poate să dispună pentru o durată de cel mult 30 de zile: a) punerea sub supraveghere a conturilor bancare și a conturilor asimilate acestora; b) punerea sub supraveghere sau sub ascultare a liniilor telefonice; c) accesul la sisteme informaționale; d) comunicarea de acte autentice sau sub semnătură privată de documente bancare, financiare ori contabile⁴⁸.

Aceiași abordare fiind utilizată și conform art. 16 din Legea nr. 508/2004 privind înființarea, organizarea și funcționarea în cadrul Ministerului Public a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism⁴⁹.

Astfel nu este de greu de observat că efectuarea măsurilor speciale de investigații este legată de către legiuitorul roman de investigarea anumitor categorii de infracțiuni și doar dacă „sunt indicii temeinice”, privind săvârșirea acestora, nu însă și a faptelor prejudiciabile sau circumstanțelor care pun în pericol anumite valori, categorii care sunt la părerea noastră prea vagi pentru a permite persoanei să conștientizeze și respectiv să prevadă comportamentul său luând în calcul posibila restrângere în drepturi prin activitatea specială de investigații.

De alt fel în aceeași ordine de idei trecând în registru prevederile din legile de bază cu referire la combaterea infracțiunilor putem constata un fel de paralelism dintre legea privind ASI și restul actelor normative în domeniu cum ar fi CP RM, CPP RM, Legea nr. 50 din data de 22.03.2012 privind prevenirea și combaterea criminalității organizate, dar și Codul vamal al RM într-o măsură mai mică, paralelism care se observă nu doar în privința sarcinilor și scopurilor propuse dar și în privința mijloacelor utilizate în acest scop.

Astfel în conformitate cu prevederile art. 1 CP RM rezultă că codul penal este actul legislativ care cuprinde norme de drept ce stabilesc principiile și dispozițiile generale și speciale ale dreptului penal, determină faptele ce constituie infracțiuni și prevede pedepsele ce se aplică infractorilor, iar din art. 2 CP RM rezultă că legea penală apără, împotriva infracțiunilor, persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea, mediul înconjurător, orânduirea

⁴⁸ http://www.cdep.ro/pls/legis/legis_pck.htm?act_text?id=23044, vizionat la 10.11.2021

⁴⁹ <http://lege5.ro/Gratuit/gu3dsnrr/legea-nr-508-2004-privind-infiintarea-organizarea-si-functionarea-in-cadrul-ministerului-public-a-directiei-de-investigare-a-infraciunilor-de-criminalitate-organizata-si-terorism>, vizionat la 10.11.2021

constituțională, suveranitatea, independența și integritatea teritorială a Republicii Moldova, pacea și securitatea omenirii, precum și întreaga ordine de drept. Cât și are drept scop prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni.

În conformitate cu prevederile art. 1 CPP RM procesul penal are ca scop protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni, precum și protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată. Iar din prevederile art. 1 Legea nr. 59 din data de 29.03.2012, rezultă că activitatea specială de investigații reprezintă o procedură cu caracter secret și/sau public, efectuată de autoritățile competente, cu sau fără utilizarea echipamentelor tehnice speciale, în scopul culegerii de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor, descoperirea și cercetarea infracțiunilor.

Cele menționate desigur știrbind atât din calitatea cât și din previzibilitatea legii, or este lesne de observat că pe lângă procedura penală statul utilizează în combaterea infracțiunilor și o altă procedură și anume activitatea specială de investigații, însă cu toate că măsurile speciale de investigații sunt subsidiare față de procedeele probatorii procesual-penale, în cadrul activității speciale de investigații persoana nici pe de parte nu beneficiază de garanțiile oferite de codul de procedură penală. Totodată din normele invocate rezultă că pe lângă infracțiuni mai există o gamă de fapte de natură să periclitizeze securitatea statului, ordinea publică, drepturile și interesele legitime ale persoanelor, fapte care la moment încă nu au primit o apreciere juridică din partea legiuitorului iar în consecință nici persoana nu poate cunoaște pentru care din faptele sale poate fi supusă măsurilor speciale de investigații. Inconveniente menționate desigur urmează a fi lichidate prin intervențiile legislative de rigoare, cu renunțarea la caracterul autonom al activității speciale de investigații, ori altfel spus prin unificarea cu procedura penală, și nu în ultimul rând prin reducerea măsurilor speciale de investigații la cercetarea faptelor penale, nu și a faptelor fără calificare juridică.

3. Garanții procesuale în cadrul tehnicilor speciale de investigare

Constituirea statului de drept depinde, în mare parte, de starea legalității și a mecanismelor de implementare asigurare a executării ei. Recunoașterea anumitor drepturi și libertăți ca fiind inerente personalității umane nu mai este demult o noutate pentru societatea contemporană, ceia ce este la ordinea zilei ține mai degrabă de cum drepturile omului urmează a fi respectate, iar în caz de necesitate apărate și restabilite. Anume acestea din urmă fac diferența între existența pur

declarativă a drepturilor omului și existența lor reală. În această ordine de idei statului ca furnizor al regulilor de comportament în societate îi revine și sarcina de a asigura nu doar proclamarea dar și respectarea și asigurarea respectării drepturilor omului. Concomitent anumite activități statale sunt de neconceput fără ingerințe în domeniul drepturilor și libertăților fundamentale. În consecință odată ce anumite activități sociale nu pot fi desfășurate fără ca acestea să nu aducă atingere drepturilor omului sarcina statului este pe de o parte de stabili cu maximă previzibilitate condițiile în care drepturile persoanei pot fi afectate precum și garanțiile oferite subiecților expuși. Anume din această perspectivă ni-am propus analiza garanțiilor procesuale privind asigurarea drepturilor și libertăților persoanei în activitatea specială de investigații. Astfel orice atingere adusă drepturilor persoanei în cadrul urmăririi penale sau judecării cauzei este proporțională gradului de prejudiciabilitate al infracțiunii și pericolozității sociale a individului, în general, și după importanța acesteia pentru stabilirea adevărului în cauza penală respectivă, în particular. Orice drept al individului este recunoscut, la nivel național sau internațional, ca unul fundamental, anume din considerentul că lipsa sau atingerea acestora nu permite manifestarea pleneră a personalității umane. De aceea, orice atingere adusă, indiferent cărui drept, este tot o lezare⁵⁰.

Cele mai importante drepturi sunt drepturile-garanții; unele dintre acestea și-au găsit deja consacrare în legea de procedură penală, altele se regăsesc fie în Constituție, fie în legile organice, iar la altele – cel puțin pentru moment – se poate face referire prin invocarea principiilor și jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului⁵¹.

Astfel ultimele tendințe privind instituționalizarea legală a activității speciale de investigații prin adoptarea Legii privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data de 29.03.2012 publicată în Monitorul Oficial 113-118/373 din data de 08.06.2012, și modificările corespunzătoare din alte acte legislative în special Codul de procedură penală, nu poate fi decât salutate. Or este greu de încălcat ceia ce nu există mai ales dacă activitățile respective poartă un caracter dacă nu secret atunci nepublic, iar eventuala ingerință a agenților statului în sfera drepturilor fundamentale ale omului de cele mai multe ori nici nu poate fi sesizată de către persoanele vizate cu consecințele de rigoare. Fapt care însă nu înseamnă că aceste drepturi nu sunt încălcate, sau că dacă violarea anumitor drepturi are loc într-un mod mai voalat atunci consecințele pentru titular sunt mai ușor de acceptat. Având în vedere ultimele evenimente inclusiv la nivel mondial în care într-un fel sau altul au fost implicate serviciile speciale impactul social al acestor acțiuni, starea de nesiguranță socială provocată, în rezultat credem că

⁵⁰ Croitor E. Op. cit., p. 73.

⁵¹ Ștefănescu B., Garanțiile juridice ale respectării legii procesual-penale în activitatea de judecată. Ed. HAMANGIU. București, 2007, p. 42.

într-un final ingerințele voalate în domeniul drepturilor omului reprezintă răul mare comparativ cu încălcarea deschisă a acestora. Din moment ce efectul este același dar față de anumite acțiuni publice persoana cel puțin se poate apăra, fie este în cunoștință de condițiile sale de existență, pe când în cazul unor investigații ascunse persoana și aici ne referim la omul de bună credință nici nu cunoaște că a fost subiectul unor investigații.

Pentru desfășurarea nu doar a procesului penal dar și a activității speciale de investigații este deosebit de important ca organele de stat abilitate cu împuterniciri speciale să nu aibă posibilitatea unor abuzuri, iar persoanele participante să-și realizeze drepturile și interesele legitime fără nici o îngrădire. În acest sens legea prevede exercitarea unor atribuții de către organele de stat (organul care desfășoară activitatea specială de investigații, organul de urmărire penală, procuror, instanța de judecată) în atingerea scopului procesului penal, fie a activității speciale de investigații (dacă aceasta se desfășoară separat de procesul penal) care se intersectează cu numeroase drepturi și libertăți ale participanților la proces și în mod special cu cele ale subiecților activi ai faptelor materiale investigate, ce impune precizarea unor mijloace eficiente împotriva unor limitări ilegale. Garanțiile procesuale constituind mijloacele juridice ce asigură realizarea drepturilor și obligațiilor prevăzute de lege tuturor subiecților în proces. Din această definiție rezultă semnificația generală a garanțiilor procesuale.

În calitate de garanții procesuale pot fi orice elemente care contribuie la rezolvarea optimă a cauzei penale, în conformitate cu legea, cu adevărul și cu necesitățile realizării scopurilor politicii penale. Într-o accepțiune mai restrânsă, prin garanții procesuale se înțeleg numai mijloacele care asigură drepturile participanților la cauza penală, adică mijloacele legale care permit exercitarea efectivă, reală și consecventă a tuturor drepturilor procesuale în concordanță cu interesele legitime ale fiecărei persoane⁵². Prin natura lor juridică, garanțiile procesuale pot fi clasificate în:

1) mijloace ce asigură posibilitatea exercitării obligațiilor și împuternicirilor de către organele statului și persoanele cu funcții de răspundere pentru realizarea scopului procesului penal, prevăzut în art. 1 al Codului de procedură penală;

2) mijloace ce asigură realizarea de către participanți a drepturilor procesuale prevăzute, precum și apărarea libertăților și intereselor legitime ale cetățenilor⁵³.

Am ales a ne referi concomitent atât la garanții ca instrumente inerente pentru protejarea drepturilor persoanei în cadrul procesului penal cât și în cadrul activității speciale de investigații considerând dacă nu posibilă unificarea acestor proceduri într-o perspectivă nu prea îndepărtată

⁵² Volonciu N. Tratat de procedură penală. Partea generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993, p. 44.

⁵³ Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T., ș. a. Drept procesual penal. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2005, p. 41.

iar primii pași în aceste sens deja fiind uniți, atunci deopotrivă importantă existența garanțiilor procesuale în cadrul ambelor proceduri, iar cu toate deosebirile existente la moment atât procesul penal cât și activitatea specială de investigații având mai multe asemănări de esență. Mai mult aceasta poziție poate fi dedusă și din practica CtEDO, poziție care a fost deja sesizată de către specialiștii români în domeniu care referindu-se la noua legislație procesual penală au considerat că legiuitorul a sancționat practica organelor de urmărire penală care administrau majoritatea mijloacelor de probă înainte de începerea urmăririi penale, inclusiv audierea făptuitorului, fără aducerea la cunoștință a drepturilor procesuale, prin înlăturarea fazei actelor premergătoare. Astfel făptuitorul avea în patrimoniul său procesual dreptul de a fi asistat de către avocat încă din faza actelor premergătoare, acesta având, în principiu, calitatea de *acuzat*, conform jurisprudenței Curții, chiar dacă acuzația penală nu fusese în mod oficial notificată de către organele de urmărire penală (CtEDO, Argintaru c României, decizia de inadmisibilitate din 8 ianuarie 2013, parag. 27)⁵⁴.

În concluzie odată ce în rezultatul activității speciale de investigații desfășurată de către agenții statului pot și de cele mai dese ori sunt afectate anumite drepturi și libertăți ale omului atunci este logic ca activitatea respectivă nu doar să fie reglementată legislativ dar ca și cadrul legal să prevadă suficiente garanții de natură să descurajeze eventualele abuzuri în cadrul acestor activități. Mai ales că violarea ascunsă a anumitor drepturi poate fi nu doar tentantă dar și deseori însoțită de comiterea unor abuzuri. Adică activitatea specială de investigații în statul de drept nu poate fi concepută fără existența garanțiilor procesuale. Garanții care să asigure pe de o parte drepturile și libertățile persoanelor vizate, iar pe de altă parte să nu prejudicieze interesele generale ale societății în cadrul activității speciale de investigații.

Aplicarea unui sistem de contrabalante în acest sens fiind destul de actual, și deoarece statul reprezentat de către organele sale și-a rezervat dreptul de practicare a activității speciale de investigații, atunci pe lângă instrumentele statale de contrabalansare a eventualelor ilegalități, ar fi logică găsirea și a altor mecanisme mai neutre, dar nu și în ultimul rând mai efective, iar oferirea persoanei în calitate de destinatar și beneficiar al legii, a anumitor posibilități nu doar declarative de natură să-i asigure o protecție eficientă față de intervențiile nejustificate în sfera drepturilor și libertăților sale s-ar înscrie perfect în calitate de element esențial al acestui mecanism.

Identificarea acestor mecanisme, cu determinarea modului de implicare a lor în procesul de garantare al legalității activității speciale de investigații reprezintă una dintre problemele de maximă actualitate la etapa actuală, un aport substanțial în acest sens urmând a fi oferit de către comunitatea științifică. Or în situația în care după cum am menționat statul a înțeles în anumite

⁵⁴ Udriou M., ș.a. Op. cit., p. 450.

scopuri să-și satisfacă foamea informațională prin utilizarea activității speciale de investigații, garanțiile legalității acestei activități nu pot fi puse pe seama doar a organelor statului, indiferent de imparțialitatea acestora, mai cu seamă în situațiile când activitatea respectivă vizează persoana în calitate de subiect al investigațiilor. Principiul „*nimeni nu-și poate fi judecător în propria cauză*”, credem că este pe deplin aplicabil și acestei laturi a activității statale, chiar și numai din perspectiva creșterii siguranței societății pe de o parte în legalitatea desfășurării activității speciale de investigații iar pe de altă parte pentru certitudinea că în eventualitatea anumitor abuzuri, rezultatele activității respective nu v-or putea avea consecințe negative pentru subiectul vizat, iar actorii implicați în activitățile ilegale v-or suporta consecințele de rigoare.

La capitolul respectiv devenind valabilă afirmația *expusă pentru procesul penal și în conformitate cu care acesta nu reprezintă decât autolimitarea statului în procesul de investigare a infracțiunilor*. De altfel aspectele comune între aceste activități statale au fost demult timp sesizate de către *specialiștii în domeniu*. Ambele având între altele printre obiectivele de bază - procesul de cunoaștere a faptelor, cu utilizarea rezultatelor gnoseologiei respective pentru atingerea obiectivelor diferite pe care le au: în cadrul procesului penal - *protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni, precum și protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată;*⁵⁵ pe când în cadrul activității speciale de investigații – *culegerea de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor, descoperirea și cercetarea infracțiunilor*⁵⁶. În acest sens considerăm că anumite procedee de asigurare a legalității care deja au trecut examenul timpului dovedindu-și eficiența ar putea fi preluate din procesul penal în cadrul activității speciale de investigații. Aici ne referim în primul rând la instrumentele extra statale de descurajare a anumitor tendințe de activități mai puțin legale fie abuzive.

În aceeași ordine de idei este bine cunoscut că cadrul procesului penal statul demult și-a autolimitat acțiunile îndreptate spre atingerea scopului procesului, în literatura specialitate fiind suficient de amănunțit dezbătute, condițiile respective. Deși trebuie să recunoaștem că autolimitarea a parvenit destul de târziu în timp, inițial statul nestingherindu-se în folosirea celor mai „eficiente”, metode de cercetare a infracțiunilor. Pentru activitatea specială de investigații ultimele modificări legislative în domeniu reprezintă un prim pas în această direcție.

⁵⁵ Legea Republicii Moldova 122/14.03.2003 Codul de procedură penală al Republicii Moldova (partea generală) // Monitorul Oficial 104-110/447, 07.06.2003.

⁵⁶ Legea privind activitatea specială de investigații, nr. 59 din 29.03.2012. Monitorul Oficial nr. 113-118/373 din 08.06.2012, art. 1.

În altă ordine de idei la fel de inovator pe lângă tentativa salutară din partea legiuitorului de a reglementa comportamentul agenților statului în cadrul activității speciale de investigații al cărei scop pe după cum am menționat pe lângă aducerea activității respective în cadrul legal îl constituie nu în ultimul rând și garantarea respectării drepturilor omului, o altă inovație este încărcătura juridică atribuită acestei activități. Or dacă anterior existau luări de poziții prin care se încerca echivalarea procesului gnoseologic din cadrul activității speciale de investigații cu cel din procesul penal⁵⁷, prin intervențiile menționate mai sus această tendință a căpătat un caracter legislativ. Astfel a crescut în mod considerabil și posibilitatea utilizării activității speciale de investigații în scopul rezolvării anumitor sarcini procesual penale, ca fiind o cale mult mai eficientă pentru obținerea rezultatului scontat. Concomitent considerăm că în mod proporțional v-a crește nu doar tendința de limitare a garanțiilor procesual-penale acordate participanților la proces dar și probabilitatea comiterii anumitor acțiuni abuzive din partea subiecților implicați în activitățile respective.

Pe de altă parte stabilirea unor exigențe neproporționale activității speciale de investigații 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 e să ne referim la sfera relațiilor juridico-penale a activității speciale de investigații, sferă care desigur poate fi extinsă. Altfel spus la fel de protejați se v-or simți atât cei care respectă legea fiind siguri drepturile lor nu sunt violate, cât și cei care o încalcă având garanția că nu v-or fi deconspirați, cel puțin prin metodele speciale de investigații. Concomitent pentru prima categorie de persoane odată cu creșterea siguranței în protecția drepturilor contra ingerințelor activității speciale de investigații, în mod direct proporțional ar putea crește probabilitatea violării acestor drepturi de către a doua categorie de persoane în cadrul activității infracționale. Afirmația fiind valabilă pentru tentativele de protejare a drepturilor omului pe calea anihilării activității speciale de investigații. Iată de ce identificarea instrumentarului juridic ce ar permite pe de o parte plasarea activității speciale de investigații într-un cadru legal previzibil și bine determinat, ce ar exclude orice posibilitatea chiar și ipotetică de violare a drepturilor omului pe de o parte iar pe de altă parte nu ar descuraja activitatea specială de investigații, știrbindu-i din eficiență, constituie una dintre problemele cheie ale acestei activități social-utile. Un rol aparte în acest proces revenindu-i procurorului, care în virtutea competenței pe care o are nu doar în cadrul procesului penal dar și în cadrul activității speciale de investigații, poartă și greul responsabilității pentru identificarea și eficiența instrumentelor respective.

⁵⁷ Бозров В. Оп. cit., p. 23.

Iată de ce anume inovațiile legislative în sfera activității speciale de investigații pe de o parte și valoarea probantă a rezultatelor acestei activități pe de altă parte în calitate intervenții legislative de maximă actualitate și cu un impact social deosebit, ridică la un nivel calitativ nou necesitatea nu doar a analizei instrumentarului normativ existent, ci și necesitatea perfecționării acestuia astfel încât după cum am menționat atât drepturile omului cât și eficiența activității speciale de investigații să nu fie știrbită. Or nu mai constituie un secret la momentul actual că ceea ce ne lipsește nu este cadrul legal adecvat ci mecanismele de punere în aplicare a acestuia, lipsa ultimelor transformând legile doar în niște manifestări de bune intenții, nu și în instrumente de reglementare a anumitor relații sociale cu toate consecințele de rigoare. Procurorul fiind practic unicul subiect abilitat prin lege să participe nu doar la toate fazele procesului penal dar și în cadrul activității speciale de investigații credem după cum am mai menționat că poartă o responsabilitate deosebită pentru buna desfășurare a activității speciale de investigații în conformitate cu normele de drept. Mai ales că procurorul este practic unicul subiect abilitat prin lege, cu excepția instanței de judecată posibilitățile de intervenție ale căreia sunt mai limitate, să intervină în procesul activității speciale de investigații inclusiv prin posibilitatea de apreciere a rezultatelor acestei activități.

Cadrul legal autohton are la moment numeroase norme care se referă la drepturile persoanei începând cu Constituția Republicii Moldova, care prin art. 26, garantează dreptul fiecărui om de a reacționa independent, dar prin mijloace legale la încălcarea drepturilor și libertăților sale. Dreptul la apărare se prezintă ca fiind o aptitudine acordată persoanei de a riposta asupra oricăror atingeri făcute libertăților fundamentale. Ca efect, ori de câte ori este garantat dreptul la apărare, nu există teme de a se considera că intangibilitatea dreptului fundamental este esențial și irevocabil afectată, întrucât o intervenție în justiție în scopul ocrotirii acestuia este oricând posibilă.

În același timp, deși este prezent criteriul legalității în afectare și oricând asigurat dreptul de a verifica respectarea acestuia, nimic nu garantează imunitatea față de erorile survenite, fie din considerente de ordin obiectiv, independente de voința subiectului oficial, fie de ordin subiectiv. De aceea, și legea procesual penală presupune ca obligatorie prezența criteriului de previzibilitate, exprimat în reglementarea normativă a unei proceduri speciale: „De repararea prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală și ale instanțelor judecătorești” (Capitolul VII CPP RM al Republicii Moldova), precum și prin existența unei legi speciale în acest sens: Legea cu privire la modul de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești”, nr. 1545-XII din 25.02.1998 (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 50-51/359).

Dreptul la reparație, dobândit în temeiul normei civile (art. 1405 Cod civil al Republicii Moldova) și procesul penal, se va realiza conform prevederilor Codului civil, ale Codului de procedură civilă, adică conform procedurii civile, completate cu prevederile speciale ale Legii nominalizate și ale art. 524-525 CPP RM al Republicii Moldova, fiind prescrisă în termen de un an de zile de la data devenirii definitive sau irevocabile a hotărârii judecătorești sau ordonanței organului de urmărire penală prin care a fost constatat caracterul ilicit al acțiunii.

Se consideră, pe de altă parte, că un drept este garantat atunci când legea, indiferent de natura acesteia, prevede posibilitatea de sancționare pentru încălcările acestuia, cu excepția celor expres admise și prevăzute. Astfel, legea penală sancționează subiectul vinovat de conduita ilegală ce aduce atingere dreptului fundamental⁵⁸.

Baza juridică a activității speciale de investigații are o structură compusă din mai multe nivele: *constituțional*, care înglobează norme din Constituția Republicii Moldova și hotărâri ale Curții Constituționale a Republicii Moldova în latura constituționalității normelor din domeniul activității speciale de investigații; *juridico-internațional*; *legislativ*, care include prevederi ale Codului de procedură penală al Republicii Moldova și ale legii Republicii Moldova cu privire la activitatea specială de investigații și *actele normative subordonate legii* care reglementează activitatea diferitor subdiviziuni implicate în exercitarea activității speciale de investigații.

Nivelul constituțional al reglementării juridice înglobează instituțiile și normele care constituie temelia generală a tuturor varietăților activității statale pe toate domeniile posibile. Constituția Republicii Moldova reprezintă baza juridică principală a activității speciale de investigații, având atribuție directă la apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei, a societății și a statului din partea atentatelor infracționale. În particular, art. 24 din Constituție fixează că „Statul garantează fiecărui om dreptul la viață și integritate fizică și psihică”, iar art. 25 conține prevederea conform căreia „Libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile. Percheziționarea, reținerea sau arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile și cu procedura prevăzută de lege”.

Activitatea specială de investigații se bazează pe un spectru larg de principii constituționale, care chiar dacă momentan nu își găsesc locul în corpul legii dar care nu pot fi considerate inexistente, precum accesul liber la justiție (art. 20 din Constituție), dreptul la viață și integritate fizică și psihică (art. 24 din Constituție), libertatea individuală și siguranța persoanei (art. 25 din Constituție), inviolabilitatea domiciliului (art. 29 din Constituție), sectorul corespondenței (art. 30 din Constituție) etc.

În calitate de verigă aparte a prevederilor juridice ce reglementează activitatea specială de investigații sunt recunoscute principiile și normele de drept internațional, care în conformitate cu

⁵⁸ Croitor E. Op. cit., p. 76-77.

art. 4 din Constituție sunt parte componentă a sistemului de drept al Republicii Moldova. În situațiile de neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale.

Primul document internațional cu valoare de „cartă primordială” a fost Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10 decembrie 1948, care a fost ulterior completată și dezvoltată printr-o multitudine de convenții internaționale. Excepționala sa însemnătate constă în elaborarea și dezvoltarea conceptului fundamental al statului de drept – garantarea drepturilor omului – care se regăsește, incipient, în primul său aliniat, prin afirmația că *„recunoașterea demnității inerente tuturor membrilor familiei umane și a drepturilor egale și inalienabile constituie fundamentul libertății, dreptății și păcii în lume”*.

Cu privire la forța juridică a Declarației din 1948, în literatura de specialitate s-au exprimat mai multe puncte de vedere. Unii autori au susținut ideea obligativității generale a acestui document; alții, mai rezervați, i-au atribuit doar un caracter politic de recomandare adresată statelor. Practica comunității internaționale a dovedit însă pe deplin că principiile cuprinse în declarație au reprezentat numai niște cadre generale de fixare a unei concepții umaniste asupra vieții sociale în general, pentru ca, ulterior acesteia, toate documentele internaționale (pacte, tratate, declarații comune, comunicate) au recunoscut explicit și detaliat faptul că, în prezent, conținutul Declarației constituie o componentă a dreptului internațional cutumiar, iar ideile sale s-au dovedit a avea o deplină forță universală⁵⁹.

Un moment deosebit de important în această serie de acte internaționale îl constituie adoptarea Pactului Internațional cu privire la Drepturile Economice, Sociale și Culturale și a Pactului Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice, ele cuprinzând prevederi care interzic adoptarea de măsuri derogatorii de la obligațiile asumate de către state.

Continuând activitatea de elaborare a instrumentelor juridice internaționale în scopul de ameliorare a condiției umane și raportarea oricărui cetățean la normele unui stat de drept, a fost adoptată Convenția împotriva torturii și altor pedepse și tratamente cu cruzime, inumane sau degradante. Convenția a fost adoptată prin consens de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 10 decembrie 1984 și a intrat în vigoare la 26 iunie 1987. Importanța deosebită a acestui document consistă în faptul că el tratează (impune) o serie de obligații concrete pentru statele-părți, în scopul eradicării oricăror practici care ar leza demnitatea umană. Este deosebit de importantă obligația de a educa în mod corespunzător persoanele civile și militare însărcinate cu aplicarea legilor, cu paza, interogarea și tratamentul persoanelor care se află în stare de arest.

⁵⁹ Ștefănescu B. Op. cit., p. 14.

Pentru dreptul procesual penal, o importanță deosebită o reprezintă prevederea care dispune că *„declarațiile obținute prin tortură nu vor putea fi invocate ca element de probă”* în nici o procedură, cu excepția cazului când sunt folosite împotriva persoanelor acuzate de săvârșirea actelor de tortură. Normă cu conținut analogic fiind inclusă și în Legea nr. 59 din 29 martie 2012, privind activitatea specială de investigații, care prevede în art. al. 5 că orice informație, orice probă care au fost acumulate cu încălcarea drepturilor și libertăților omului sânt nule și se consideră inexistente.

În plan reparator s-a instituit garantarea dreptului de a obține despăgubiri în mod echitabil și adecvat situației concrete. Pentru dreptul penal și procesual penal, impactul este deosebit, pentru că, potrivit prevederilor Convenției, statele au obligația de a interzice nu numai actele de tortură, ci și orice fel de acte ce reprezintă pedepse sau tratamente cu cruzime, inumane sau degradante⁶⁰.

Documentul reuniunii de la Copenhaga a Conferinței pentru dimensiunea umană a Conferinței pentru Securitate și Cooperare în Europa aduce elemente noi de o deosebită importanță în materia drepturilor omului. Astfel, o prevedere înscrisă într-un mod neechivoc este cerința de a fi promovate în fiecare țară principiile justiției și ale statului de drept. Evident că această manifestare nu se referă la o legalitate formală, ci la o *„justiție bazată pe recunoașterea și deplina acceptare a valorii supreme a persoanei umane și garantată de instituțiile care oferă un cadru pentru exprimarea sa cea mai completă”*.

Documentul realizează o punere în această ecuație a statului de drept și a democrației, într-o formulă înnoită, cu o strălucire nouă dată de perfecționarea cadrului legislației național-interne și adaptarea sa prin instituțiile juridice noi și noi măsuri procesual penale în ceea ce privește garanțiile respectării drepturilor omului. Un deosebit accent a fost pus pe dreptul persoanei de a beneficia de asistență juridică, acceptarea reprezentanților organizațiilor neguvernamentale la procedurile juridice care se desfășoară în fața tribunalelor și, în general, pe planul dreptului s-au preconizat contacte, schimburi de informații, idei și asistență, vizând problema drepturilor constituționale și ale legislației referitoare la administrarea justiției⁶¹.

Elaborată în cadrul Consiliului Europei și semnată la Roma, la 4 noiembrie 1950, Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale (mai cunoscută sub denumirea simplificată de Convenția Europeană a Drepturilor Omului) a devenit, treptat, unul din instrumentele cele mai eficace de apărare a drepturilor omului în lume.

Ea reprezintă un astfel de instrument din două motive principale: pe de o parte, locul său în dreptul intern al statelor-membre care au ratificat Convenția, un loc care explică influența

⁶⁰ Ibidem p. 17-18.

⁶¹ Ibidem, p. 20.

profundă exercitată de Convenție asupra legislației, jurisprudenței și practicii acestor state; și, pe de altă parte, faptul că, spre deosebire de alte instrumente internaționale de apărare a drepturilor omului, Convenția Europeană de Drepturile Omului deține propriul mecanism jurisdicțional supranațional, care se impune Înantelor Părți contractante și garantează, în mod efectiv, respectarea de către acestea a drepturilor proclamate⁶².

Actualmente, Curtea este ultimul bastion al democrației, la care cetățenii statelor membre, vătămați în drepturile lor de propriile state de origine sau pe teritoriul cărora locuiesc, pot apela printr-o cale denumită recurs individual, cu condiția epuizării anterioare a tuturor căilor de atac prevăzute de legea națională.

Cel mai important protocol este Protocolul nr. 11, intrat în vigoare la 1 noiembrie 1998; el dădea mecanismului un caracter obligatoriu, prin abolirea clauzelor facultative, un caracter de accesibilitate, în sensul că este deschis fără restricții persoanelor particulare, un caracter simplificat, datorită înlocuirii Comisiei și Curții printr-o instituție unică, și unul exclusiv judiciar, grație abolirii atribuțiilor jurisdicționale ale Comitetului de Miniștri.

O analiză concentrată a practicii Convenției Europene a Drepturilor Omului, din perspectiva conturării unei abordări unitare a ideii garantării drepturilor fundamentale ale omului în statul de drept, arată că există două mari categorii de litigii: cele cu caracter interstatal și cele care privesc plângerile individuale, ca acțiuni introduse de persoane particulare⁶³.

Republica Moldova este stat participant la multiple tratate, convenții internaționale, interstatale și interguvernamentale a căror prevederi se răsfrâng în mod aparte și direct și asupra activității speciale de investigații. Astfel, Convenția ONU cu privire la combaterea traficului ilicit de substanțe narcotice și psihotrope (1988) reglementează efectuarea livrărilor controlate. Convenția ONU privind combaterea criminalității organizate transnaționale (2000) și Convenția ONU privind combaterea corupției (2003) reglementează, de asemenea, efectuarea livrărilor controlate și a supravegherii electronice.

Foarte intensiv sunt instituite diverse reglementări internaționale pe segmentul activității speciale de investigații în cadrul CSI. Astfel, de exemplu, prin hotărârea Consiliului șefilor de state ai CSI, în luna aprilie a anului 1999 a fost adoptat conceptul privind colaborarea statelor-membre a CSI în lupta cu infracționalitatea, care a materializat, în calitate de formă de bază de colaborare efectuarea măsurilor speciale de investigație comune pe teritoriul statelor CSI.

Tot în baza tratatelor internaționale activează Biroul Național al Interpolului în Republica Moldova.

⁶² Bîrsan C., Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole. Vol. I. Drepturi și obligații. Ed. C. H. BECK. București, 2005, p. 9.

⁶³ Ștefănescu B. Op. cit., p. 22-23.

Baza juridico-internațională a activității speciale de investigații este atât de vastă și, într-o anumită măsură, distanțată de reglementările dreptului penal internațional, încât putem vorbi despre apariția unei noi ramuri a dreptului internațional – dreptul internațional al activității speciale de investigații.

La 06.12.1997, Adunarea Interparlamentară a statelor CSI a adoptat Legea-model „Cu privire la activitatea specială de investigații”, care a fost expediată tuturor statelor-participante cu recomandări de a fi folosită în procesul de elaborare a propriilor reglementări naționale din acest domeniu. Legiuitorul moldovean a ținut cont de multiple dintre aceste prevederi și recomandări în procesul elaborării Legii Republicii Moldova cu privire la activitatea specială de investigații. În acest act normativ o atenție aparte este acordată asigurării drepturilor și libertăților persoanei, garantării respectării acestor drepturi și libertăți în procesul realizării măsurilor speciale de investigații. Astfel, în conformitate cu art. 4 din Legea privind activitatea specială de investigații, nr. 59 din 29.03.2012, intitulat „Activitatea specială de investigații și drepturile omului” se menționează următoarele: „ (1) *Orice persoană supusă măsurii speciale de investigații are dreptul să fie informată, după efectuarea acesteia, de către procuror sau de către judecătorul de instrucție care a autorizat măsura dacă aceasta nu a atras dispunerea unei alte măsuri speciale de investigații.*

(2) *Orice persoană supusă măsurii speciale de investigații are dreptul la repararea prejudiciului material și moral cauzat prin încălcarea prezentei legi.*

(3) *Înfăptuirea măsurii speciale de investigații pentru realizarea altor scopuri și sarcini decât cele prevăzute de prezenta lege nu se admite.*

(4) *Activitatea specială de investigații exercitată cu încălcarea prezentei legi atrage răspunderea prevăzută de lege.*

(5) *Orice informație, orice probă care au fost acumulate cu încălcarea drepturilor și libertăților omului sînt nule și se consideră inexistente.”*

Trecerea în revistă a actelor menționate ne permite cu deplină încredere să afirmăm că drepturile fundamentale ale omului la moment sunt recunoscute în cele mai importante acte normative atât naționale cât și internaționale.

În consecință în condițiile în care drepturile și libertățile persoanei sunt recunoscute în calitate de valoare supremă, este necesar ca acestea să fie respectate de către colaboratorii organelor operativ-investigative în procesul efectuării măsurilor speciale de investigații, unde este cea mai mare probabilitatea îngerădirii drepturilor și libertăților constituționale omului și a cetățeanului. Aceasta este posibil doar în condițiile respectării stricte a cerințelor legale cu referire la subiecții activității speciale de investigații, a temeiurilor activității speciale de investigații și a condițiilor realizării ei. Pentru a evita lezarea drepturilor și libertăților cetățenești,

tehnicele investigative pot fi utilizate numai într-un cadru legal strict determinat, cu autorizarea unui magistrat acordată exclusiv în scop judiciar, în vederea strângerii probelor⁶⁴.

Concomitent și persoanele supuse măsurilor speciale de investigații urmează să beneficieze de anumite garanții în cadrul acestor proceduri, mai ales ținând cont de caracterul nepublic al acestora.

O atenție deosebită merită a fi acordată de către procuror respectării legalității în procesul efectuării măsurilor speciale de investigații, care îngrădesc și limitează drepturile și libertățile omului. Mai ales din perspectiva poziției pe care acesta o ocupă în acest proces, procurorul fiind nu doar abilitat cu largi atribuții în acest domeniu, dar și fiind practic unicul actor dinafara organelor ce desfășoară activitatea specială de investigații care poate sesiza încălcarea drepturilor omului.

Procurorul, în virtutea împuternicirilor pe care le deține în baza legii, este obligat să întreprindă toate măsurile corespunzătoare în vederea prevenirii încălcării drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor fizice și juridice în procesul efectuării activității speciale de investigații; pentru restabilirea drepturilor încălcate și recuperarea prejudiciului suportat cu ocazia efectuării măsurilor speciale de investigații în situația prezenței temeiurilor legale în acest sens⁶⁵.

Procurorul nu poate, în sensul legii, să determine tactica și metodologia măsurilor speciale de investigații efectuate. Însă, în opinia noastră, el poate da indicații asupra măsurilor speciale de investigații care urmează a fi îndeplinite într-un caz concret, le poate autoriza. După cum afirmă savantul A. Cozusev, în viziunea noastră, absolut corect, „dacă sub forma unor procedee tactice speciale, a unor metode și mijloace, în procesul efectuării activității speciale de investigații sunt admise încălcări ale drepturilor cetățenilor, care pun în pericol viața, sănătatea, demnitatea lor, sau fie că aplicarea procedeeleor tactice contravine legii sau poate duce la încălcarea acesteia, procurorul nu doar că este în drept, dar mai e și obligat de a interveni și a întreprinde măsurile necesare în vederea înlăturării acestor încălcări⁶⁶”.

Procurorul figurează în calitate de garant al drepturilor și libertăților persoanei, implicate în sfera activității procesual-penale, adică exercită o funcție de apărare a ordinii de drept. O astfel de stare a lucrurilor corespunde prevederii constituționale referitoare la faptul că recunoașterea,

⁶⁴ Lazăr A., Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliției judiciare și materializarea ei în mijloace de probă. *Dreptul*, nr. 1/2005, p. 205.

⁶⁵ Курышов И. С. Прокурорский надзор за исполнением законов субъектами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие в органах внутренних дел. Диссертация на соискание степени кандидата юридических наук. Ярославль, 2005, с. 102.

⁶⁶ Козусев А. Надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности. // *Законность*, 1997, №2, с. 19.

respectarea și apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului reprezintă obligațiunea de bază a statului⁶⁷.

Susținem pe deplin opinia autorului român Al. Vasiliu conform căruia „vătămarea procesuală poate fi situată la mijlocul triadei interesele societății în desfășurarea procesului penal cu celeritate, vătămarea și drepturile și garanțiile procesuale pentru apărarea intereselor legitime ale părților. Din aceste considerente, nulitățile procesuale constituie cele mai puternice garanții procesuale în respectarea principiului legalității și a celorlalte principii fundamentale, precum și pentru respectarea drepturilor procesuale⁶⁸”.

Sistemul de reglementare al nulităților este unul perfectibil și el trebuie avut în vedere cu prioritate de către legiuitor. Nu putem exclude o dispoziție generică în această materie care să prevadă, cu caracter de generalitate, că violarea de către orice organ sau autoritate judiciară, în orice fază procesuală a regulilor de bază ale procesului penal, se sancționează cu nulitatea și operează prin invocare sau constatare, în oricare moment al procesului penal. Poate că această sabie a lui Damocles statornicită deasupra capetelor autorităților judiciare va constitui un semnal și o prudență, care în prezent nu par a fi preocupări majore ale poliției, parchetului și, uneori, nici chiar ale unor judecători⁶⁹.

Din cele menționate este lesne de înțeles că sistemul garanțiilor procesuale în cadrul activității speciale de investigații urmează a fi analizat din două perspective. Prima se referă la drepturile și libertățile persoanei expuse în cadrul activității respective, acestea după cum am relatat fiind garantate în numeroase acte normative atât naționale cât și internaționale, cea de a doua perspectivă se referă la mijloacele de care dispun beneficiarii drepturilor pentru protejarea acestora în cadrul activității speciale de investigații, care de altfel constituie garanțiile procesuale propriu-zise. Anume asupra accepțiunii garanțiilor procesuale ca instrument de protejare a drepturilor și libertăților persoanei în cadrul activității speciale de investigații urmează a ne opri în continuare.

După cum rezultă din prevederile art. 18 al. 3, Legea nr. 59/29.03.2012 privind activitatea specială de investigații, măsurile prevăzute la alin.(1) pct.1), precum și cele prevăzute la alin.(1) pct.2) lit.c), e), și f), articolul menționat se efectuează numai în cadrul unui proces penal, conform Codului de procedură penală al Republicii Moldova. Celelalte măsuri prevăzute la alin.(1) pct.2) se efectuează atât în cadrul unui proces penal, cât și în afara acestuia. Măsurile prevăzute la alin.(1) pct.3) se efectuează în afara procesului penal. În conformitate cu prevederile art. 20 al. 1, din același act normativ rezultă că măsurile speciale de investigații specificate la

⁶⁷ Ульянов В. Г. Государственное обвинение в российском уголовном судопроизводстве (процессуальные и криминалистические аспекты). Автореферат диссертации доктора юридических наук. Краснодар, 2002, с. 13.

⁶⁸ Vasiliu Al. Teoria generală a actelor de procedură penală. Ed. ALL BECK. București, 2003, p. 228.

⁶⁹ Ștefănescu B. Op. cit., p. 128.

art.18 alin.(1) pct.1) se autorizează în condițiile Codului de procedură penală al Republicii Moldova, de către judecătorul de instrucție. Măsurile speciale de investigații specificate la art.18 alin.(1) pct.2) al legii privind activitatea specială de investigații se autorizează de către procuror din oficiu sau la demersul ofițerului de urmărire penală, al ofițerului de investigații sau al conducătorului subdiviziunii specializate în cadrul unui dosar special format și înregistrat, iar cele prevăzute la art.18 alin.(1) pct.3), se autorizează de către conducătorul subdiviziunii specializate conform prevederilor art. 7 al. 2 din lege.

În concluzie din cadrul normativ actual rezultă că garanțiile procesuale în cadrul activității speciale de investigații sânt tratate în mod diferențiat în dependență de felul măsurilor ce urmează a fi efectuate și faptul dacă sunt ori nu acestea efectuate în cadrul unui proces penal fie înafara acestuia. Astfel în situația în care activitatea specială de investigații este desfășurată în cadrul procesului penal, garanțiile respective fiind cele stipulate în legislația procesual penală, fapt care rezultă în mod cert din prevederile mai multor norme procesual-penale cum ar fi art. 1 CPP RM în conformitate cu care procesul penal reprezintă activitatea organelor de urmărire penală și a instanțelor judecătorești cu participarea părților în proces și a altor persoane, desfășurată în conformitate cu prevederile prezentului cod. Din prevederile art. 2 CPP RM rezultă că normele juridice cu caracter procesual din alte legi naționale pot fi aplicate numai cu condiția includerii lor în Codul de procedură penală. Iar art. 132/1 CPP RM stipulează în mod direct că activitatea specială de investigații reprezintă totalitatea de acțiuni de urmărire penală cu caracter public și/sau secret efectuate de către ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale numai în condițiile și în modul prevăzute de prezentul cod. Astfel în cadrul procesului penal activitatea specială de investigații nu doar că urmează să corespundă rigorilor procesual penale, dar și măsurile special de investigații sunt asimilate acțiunilor de urmărire penală cu toate consecințele de rigoare, inclusiv în planul garanțiilor procesuale.

Garanții care sunt mult mai vagi în cazul activității speciale de investigații desfășurate înafara procesului penal, cu utilizarea măsurilor speciale de investigații corespunzătoare. Pentru o elucidare mai clară a celor enunțat ne vom referi la câteva garanții procesual-penale ridicate la rang de principiu care din păcate la moment nu se regăsesc în cadrul activității speciale de investigații. Astfel spre exemplu în cadrul procesului penal dreptul la apărare trece ca o linie roșie întreaga activitate procesuală constituind unul dintre principiile de bază, obligând în conformitate cu prevederile 17 CPP RM, organul de urmărire penală nu doar să asigure în tot cursul procesului penal, părțile (bănuitul, învinuitul, inculpatul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă) cu posibilitatea realizării dreptului de a fi asistate sau, după caz, reprezentate de un apărător ales sau de un avocat care acordă asistență juridică garantată de stat, dar și cu o obligarea să asigure participanților la procesul penal deplina exercitare a drepturilor

lor procesuale, iar nerespectarea acestor prevederi atrăgând după sine sancțiunile procesuale cele mai drastice. În acest sens fiind suficientă trimiterea la prevederile art. 94 CPP RM în conformitate cu care în procesul penal nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanța de judecată și nu pot fi puse la baza sentinței sau a altor hotărâri judecătorești datele care au fost obținute prin încălcarea dreptului la apărare al bănuیتului, învinuitului, inculpatului, părții vătămăte, martorului. Actele procesuale efectuate cu încălcarea dreptului la apărare fiind lovite și de nulitate conform prevederilor art. 251 CPP RM. Pe când legea privind activitatea specială de investigații nu conține nici o referire la acest drept al persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații. Situația putând deveni paradoxală când la efectuarea unei măsuri specială de investigații persoana poate ori nu beneficia de dreptul al apărare în dependență de procedura în care aceasta are loc nu și de gradul de lezare a drepturilor și intereselor persoanei. Iar pentru a fi și mai expliciti în acest sens ne vom referi la două mijloace de obținere a informațiilor în cadrul procesului penal și respectiv în cadrul activității special de investigații și anume la audierea persoanelor, în cadrul procesului penal acestea putând fi obținute în cadrul audierii bănuیتului, învinuitului, părții vătămăte, martorului etc., pe când în cadrul activității speciale de investigații procedeul respectiv fiind denumit chestionare, în consecință însă deși rezultatul ambelor activități constă în obținerea anumitor informații de la subiectul ce le posedă în cadrul procesului penal indiferent de calitatea acestuia legea prevede mai multe garanții procesuale de natură săi asigure protecția drepturilor sale, pe când în cadrul activității special de investigații acestea lipsesc. Elocvente în acest sens fiind doar referirile la unele prevederi procesual-penale cum ar fi obligarea organului de urmărire penală de a explica esența bănuirii, învinuirii și dreptul de a tăcea și de a nu da mărturie în defavoarea sa, conform art. 104 al. 2 CPP RM, posibilitatea martorului să refuze de a face declarații, de a prezenta obiecte, documente, mostre pentru cercetare comparativă sau date dacă acestea pot fi folosite ca probe care mărturisesc împotriva sa sau a rudelor sale apropiate, conform art. 90 al. 12. 7 CPP RM etc. Iar luând în considerații posibilitățile voalate de chestionare, inclusiv prin persoane interpușe, devine mult mai clară fragilitatea drepturilor omului și ușurința cu care acestea pot fi încălcate în cadrul activității speciale de investigații, precum și insuficiența dacă nu lipsa garanțiilor procesuale în acest sens.

În mod analogic principiile inviolabilității persoanei, domiciliului, proprietății dar și celelalte norme cu caracter de principii procesual-penale, asigurarea cărora este prevăzută pe durata întregului proces printr-o multitudine de instrumente ce constituie garanții procesuale nu se regăsesc în cadrul activității special de investigații. În consecință chiar și puținele reguli declarate principii, în conformitate cu prevederile art. 3 din art. Legea nr. 59/29.03.2012 privind activitatea specială de investigații, adică principiile legalității, respectării drepturilor și

libertăților persoanei, oportunității și inofensivității, îmbinării metodelor publice și secrete, cooperării cu alte autorități de stat, deideologizării și nepărtinirii, nu pot avea un caracter deplin atâta timp cât respectarea lor conform textului legii constituie o prerogativă a agenților statului nu și a subiecților supuși măsurilor speciale de investigații, subiecți care sânt lipsiți de careva pârghii în acest sens. Astfel devine de neînțeles de ce dacă persoana este parte în cadrul unui proces penal atunci poate beneficia spre exemplu de instrumentariu procesual ce iar permite protejarea drepturilor sale iar în cazul unor măsuri speciale de investigații este privat de asemenea garanții.

Asemenea tratament juridic alimentează senzația că de către legiuitor continuă să fie utilizată o politică cu duble standarde în privința acțiunilor agenților statului cu ingerință în anumite drepturi inviolabile ale persoanei. Situația în domeniu respectării drepturilor fundamentale ale persoanei riscând astfel să devină una inechitabilă, or legiuitorul tinde să le asigure acestora o protecție graduală în dependența de procedura utilizată în cadrul investigației. În cadrul procesului penal după cum am mai arătat uneori protecția respectivă fiind excesivă, scăzând însă nu doar odată cu scăderea pericolozității faptei investigate, ci în dependență de procedura de investigație. Motiv din care considerăm de importanță majoră operarea modificărilor legislative de rigoare ce ar asigura aceleași garanții procesuale persoanei atât în cadrul măsurilor speciale de investigații efectuate în cadrul procesului penal, cât și acelor efectuate înafara acestuia. Or impactul asupra drepturilor și libertăților fundamentale ale omului indiferent de procedura în care sa produs nu permite manifestarea plenară a personalității umane. De aceea, orice atingere adusă, indiferent cărui drept, este tot o lezare⁷⁰.

Concomitent urmează a avea în vedere și specificul activității speciale de investigație, exigențele vădit mai aspre pentru inițierea acestei proceduri cât 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 fie înafara acestuia. Afirmatie care rezultă în mod cert nu doar din prevederile art. 19 Legea nr. 59/29.03.2012 privind activitatea specială de investigații, care pe lângă enumerarea temeiurilor pentru efectuarea măsurilor special de investigații, prevede îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții imposibilitatea realizării scopului procesului penal pe altă cale fie existența unui pericol pentru securitatea statului și proporționalitatea măsurii speciale de investigații cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Prevederi cu conținut analogic dar cu un caracter mai exigent rezultă și din prevederile art. 132/1 CPP RM, în conformitate cu care măsurile speciale de investigații se dispun și se efectuează dacă sânt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

⁷⁰ Croitor E. Op. cit., p. 73.

1) pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor;

2) există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege;

3) acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Totodată deși atât condiția subsidiarității cât și cea a proporționalității sânt prevăzute de lege în mod expres pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, legiuitorul nu a prevăzut consecința nerespectării acestora, or proclamarea lor în lege cât și condițiile sancționării nerespectării acestora ar constitui niște garanții procesuale autentice pentru activitatea specială de investigații.

În altă ordine de idei nu poate fi trecut cu vederea nici caracterul deseori secret al măsurilor speciale de investigații așa după cum acesta rezultă din prevederile legale. Fiind evidentă incompatibilitatea asigurării caracterului secret al activității speciale de investigații cu existența garanțiilor procesuale, cel puțin la etapa desfășurării acestora, ceea ce însă nu poate depăși această etapă. Ori nu există careva argumente din care legiuitorul pe lângă normele cu caracter mai mult declarativ referitoare la drepturile persoanei, a prevăzut posibilitatea contestării de către acesta doar a ordonanței procurorului prin care a fost autorizată măsura specială de investigații sau prin care s-a constatat legalitatea efectuării și doar cu privire cu privire la legalitatea implementării măsurii speciale de investigații. Restul aspectelor legate de actele ce pot fi contestate și anume cele legate de refuzul procurorului de a autoriza măsura specială de investigații și declararea nulă a rezultatelor măsurilor speciale de investigații referindu-se la agenții statului cu atribuții în domeniu, conform prevederilor art. 26 din Legea nr. 59/29.03.2012 privind activitatea specială de investigații. Din conținutul cadrului normativ în domeniu rezultă că nici ordonanța procurorului prin care s-a autorizat măsura specială de investigații, nici cea prin care s-a constatat legalitatea acestor măsuri nu reprezintă elemente ale activității speciale de investigații propriu-zise, acestea constituind mai degrabă unicele garanții procesuale acordate de către legiuitor la moment în cadrul acestei activități. Iar concluzia care se impune este lipsa practic totală a garanțiilor procesuale imediate disponibile titularilor drepturilor expuse în cadrul activității speciale de investigații, fiind posibilă doar utilizarea mediată a acestora pe calea contestării ordonanțelor procurorului în domeniu respectiv. Situație care după cum am menționat necesită o reparație urgentă. Procurorul fiind la moment practic unicul subiect abilitat prin lege cu asigurarea eficienței garanțiilor procesuale în cadrul activității speciale de investigații nu doar că poartă o responsabilitate enormă pentru asigurarea caracterului legal al acestei activități, dar și devine în mod automat responsabil pentru ilegalitățile admise de către organele ce desfășoară

activitatea respectivă. Din aceste considerente considerăm că poziția procurorului în cadrul activității speciale de investigații ar urma nu doar să-i sigure posibilități ample în vederea realizării aceluși minim de garanții procesuale existente la moment dar și să-l plaseze echidistant față de agenții implicați în această activitate, poziție care pare oarecum afectată prin modificările operate prin legea nr.152 din 01.07.2016, în vigoare 01.08.2016 în conformitate cu care ofițerii de investigații pot fi detașați la procuraturile specializate în condițiile legii, fapt pentru care ei se selectează în mod individual, în baza unor criterii stabilite de regulamentul de activitate al procuraturii specializate, de către procurorul-șef al procuraturii specializate. Detașarea se face cu acordul scris al ofițerului de investigații selectat, prin ordinul comun al Procurorului General și al conducătorului autorității în care activează ofițerul de investigații detașat.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Bîrsan C., Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole. Vol. I. Drepturi și obligații. Ed. C. H. BECK. București, 2005.
2. Croitor E., Argumentarea admisibilității înregistrărilor audio/video în procedura penală din perspectiva drepturilor fundamentale. Revista Națională de Drept. Nr. 6, iunie 2006.
3. Deleanu I., Drept constituțional și instituții politice, vol. 1, Editura Europa Noua, București, 1996.
4. Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T., ș. a. Drept procesual penal. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2005.
5. Ionescu C., Drept constituțional și instituții politice, vol. 1, Editura Lumina Lex, București, 1997.
6. Gribincea V., Curtea Europeană a Drepturilor Omului, reglementări de bază și jurisprudența în cauzele moldovenești, editura ARC, Chișinău 2007.
7. Fanu-Moca A., Nelegalitatea interceptărilor și înregistrărilor audio sau video efectuate în faza actelor premergătoare, în „Dreptul”, nr. 12/2012, p. 199.
8. Klemencic G. Analiza Legii Republicii Moldova privind activitatea operativă de investigații. Strasburg. 2006.
9. Lazăr A., Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliției judiciare și materializarea ei în mijloace de probă. Dreptul, nr. 1/2005.
10. 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>. Vizitat: 10.09.2020.
11. Ștefănescu B., Garanțiile juridice ale respectării legii procesual-penale în activitatea de judecată. Ed. HAMANGIU. București, 2007.
12. Udroi M.et.al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015.
13. Volonciu N. et. al. Noul Cod de procedură penală comentat, ediția 2-a, revizuită și adăugită, editura Hamangiu 2015.
14. Vasiliu Al. Teoria generală a actelor de procedură penală. Ed. ALL BECK. București, 2003.
15. Volonciu N. Tratat de procedură penală. Partea generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993.
16. Zubco V., Avram M., Gheorghită M. Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere. Ed. ARC. Chișinău, 2006

17. Бозров В., Результатам ОРД - статус доказательств, "Законность", 2004 г., № 12.
18. Курышов И. С. Прокурорский надзор за исполнением законов субъектами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие в органах внутренних дел. Диссертация на соискание степени кандидата юридических наук. Рязань, 2005, с. 102.
19. Козусев А. Надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности. // Законность, 1997, №2, с. 19.
20. Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Учебник. Издательский Дом Шумиловой И. И. М., 2008.
21. Ульянов В. Г. Государственное обвинение в российском уголовном судопроизводстве (процессуальные и криминалистические аспекты). Автореферат диссертации доктора юридических наук. Краснодар, 2002, с. 13.
22. http://www.cdep.ro/pls/legis/legis_pck.htm?act_text?id=23044
23. <http://lege5.ro/Gratuit/gu3dsnr/legea-nr-508-2004-privind-infiintarea-organizarea-si-functionarea-in-cadrul-ministerului-public-a-directiei-de-investigare-a-infractiunilor-de-criminalitate-organizata-si-terorism>

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 10 februarie 2009 în cauza Iordache și alșii contra Moldovei. [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALȚII%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALȚII%20(ro).pdf)
2. Hotărârea CtEDO din 17 februarie 2003 în cauza Perry contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/Perry-c.-Marea-Britanie-Supraveghere-video.-Loc-public.-Viata-privata.html>

III. JURISPRUDENȚA NAȚIONALĂ:

1. Sentința Judecătoriei militare mun. Chișinău. Dosarul nr. 1-81/2012, nepublicată.

IV. ÎNTREBĂRI DE AUTOEVALUARE:

1. Care este impactul tehnicilor speciale de investigație asupra drepturilor omului?
2. Care dintre drepturile omului sunt cel mai des expuse în cadrul utilizării tehnicilor speciale de investigații?
3. De ce instrumente dispune persoana pentru a se proteja de ingerințele ilegale în cadrul utilizării tehnicilor speciale de investigație?
4. Care este rolul practicii CtEDO în protejarea drepturilor omului de impactul ilegal al tehnicilor speciale de investigații?
5. Care sunt garanțiile procesuale de care dispune persoana în cazul utilizării tehnicilor speciale de investigații?
6. Care sunt riscurile principale pe care le comportă tehnicile speciale de investigații în raport cu drepturile omului?

V. NOTE:

TEMA 3 TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE UTILIZATE ÎN PROCESUL PENAL

1.Noțiuni generale

În vocabularul de specialitate prin regim juridic se subînțelege ansamblu unitar de reglementari având ca obiect o anumita activitate, situația unor bunuri, drepturile și obligațiile unor categorii de persoane⁷¹. Din această perspectivă pentru elucidarea regimului juridic al tehnicilor speciale de investigare în general și a celor a căror utilizare este posibilă doar în procesul penal, în special am considerat necesar mai întâi a efectua o trecere în revistă a ultimelor cu o succintă descriere pentru ca ulterior mai ușor să identificăm acele elemente care ar permite soluționarea problemei abordate. Concomitent odată cu trecerea în revistă a tehnicilor speciale de investigare în cadrul procesului penal v-om face referire și la procedeele probatorii corespondente din cadrul procesului penal, cu evidențierea asemănarilor și deosebirilor dintre acestea.

Definirea noțiunii activității speciale de investigații ca activitate în cadrul căreia sunt utilizate (măsurile) tehnicile speciale de investigare (ție) reprezintă un interes sporit nu doar din punct de vedere teoretic, dar și din perspectivă practică. Definirea fiind nu mai puțin importantă pentru identificarea acelor elemente ce au fost utilizate de către legiuitor atât înafara cât și în cadrul procesului penal, și, nu doar. Or nu constituie nici un secret că definirea reușită a unei noțiuni implică nu doar identificarea elementelor esențiale ale acesteia cu scoaterea în evidență a acelor caracteristici ce o deosebesc de noțiunile asemănătoare, de o așa manieră încât aceasta să fie nu doar accesibilă, dar și utilă persoanelor ce o v-or utiliza. Prin cuvântul noțiune se înțelege formă logică fundamentală a gândirii omenești, care reflectă caracterele generale, esențiale și necesare ale unei clase de obiecte; concept. Cuvântul definiție înseamnă operația prin care se determină conținutul unei noțiuni, notele ei esențiale, indicându-se genul proxim și diferența specifică sau se precizează unui cuvânt ori a unui simbol⁷².

Referindu-se la necesitatea definirii sustragerii autorii S. Brînză și V. Stati menționează că formularea precisă a noțiunii de sustragere are o însemnătate de netăgăduit pentru teoria dreptului penal, teoria dreptului contravențional, practica judiciară și cea contravențională, concomitent aducând mai multe argumente de natură să convingă legiuitorul de necesitatea intervențiilor legislative de rigoare⁷³. Argumente care de altfel sunt perfect valabile și în cazul activității speciale de investigații, or definirea corectă a noțiunii cu elucidarea esenței acesteia ar

⁷¹ <http://www.dictio.ro/juridic/regim-juridic>, vizitat la 21.08.2021.

⁷² Dicționar Explicativ Ilustrat al Limbii Române, editura ARC, Gunivas, Chișinău 2007, p. 522.

⁷³ Brînză S., Stati V. Tratat de drept penal. Partea specială Volumul II, Chișinău, Tipografia Centrală, 2015, p. 821.

permite nu doar agenților statului cu atribuții în domeniu ci și cadrelor didactice, studenților și nu în ultimul rând persoanelor vizate de această activitate s-o delimiteze de restul activităților cu caracter asemănător. Afirmția este actuală, mai ales în contextul ultimilor modificări legislative când activități la prima vedere analogice nu doar că sunt reglementate de acte legislative diferite, dar au și o încărcătură juridică diferită. Un exemplu elocvent în acest sens fiind Legea nr. 325 din data de 23.12.2013 privind testarea integrității profesionale, în conformitate cu prevederile art. 9 al. 3, al legii menționate rezultă că metodele și mijloacele de testare și fixare a testelor de integritate profesională nu reprezintă activități speciale de investigație⁷⁴. Intervenția legiuitorului în actul legislativ pentru a explica metodele și mijloacele aplicate în cadrul testării de integritate nu este deloc întâmplătoare, or deosebirea acestor activități fără invocarea prevederilor legale menționate ar fi destul de dificilă dacă nu imposibilă, iar procedeul utilizat de către legiuitor în speță se referă mai degrabă la criteriile de formă și nu la esența activităților, care în fond rămân asemănătoare. Afirmția recunoscută indirect chiar de către forul legislativ prin modificările operate la cadrul normativ odată cu adoptarea Legii nr. 102 din data de 21.07.2016, prin care articolul 18 din Legea nr.59 din 29 martie 2012 privind activitatea specială de investigații (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.113–118, art.373), cu modificările ulterioare, a fost completat cu alineatul (3¹) cu următorul cuprins: „Măsurile prevăzute la alin.(1) pct.1) lit. c), g) și h), precum și cele prevăzute la alin.(1) pct.2) pot fi efectuate în afara unui proces penal, în cadrul testului de integritate profesională, cu autorizarea judecătorului, în condițiile Legii nr.325 din 23 decembrie 2013 privind evaluarea integrității instituționale.” Astfel la moment când legislatorul și-a rezervat în mod exclusiv dreptul de a decide dacă un anumit comportament social constituie ori nu activitate specială de investigație, realizată prin măsurile respective, fără ca comportamentul respectiv să aibă și trăsăturile necesare ce l-ar deosebi de acțiuni analogice dar deosebite ca reglementare, utilizarea pentru definirea activității și respectiv a măsurilor speciale de investigații doar a criteriilor legale nu este suficientă. În schimb este stringent necesară definirea activității speciale de investigații cu aplicarea aceluiași tratament juridic în orice împrejurări acesta ar fi avut loc. Cât privește interferențele dintre obiectul de reglementare ale al legii privind evaluarea integrității instituționale cel al legii privind activitatea specială de investigații, dar și al altor acte normative urmează a ne opri în continuare, pe măsură ce vom avansa în analiza regimului tehnicilor speciale de investigare.

Mai elocvent cele enunțate rezultă din analiza comparativă a felului în care activitatea specială de investigații este reglementată de către legiuitor în alte state. Astfel deși în esență activitatea respectivă reprezintă același tip de relații sociale, spre exemplu legiuitorul român a

⁷⁴ Legea nr. 325 din data de 23.12.2013 privind testarea integrității profesionale

stipulat în prevederile noului CPP Rom. adoptat prin Legea nr. 135/2010, art. 138, că constituie metode speciale de supraveghere sau cercetare următoarele: a) interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare la distanță; b) accesul la un sistem informatic; acestea la rândul lor fiind definite de către legiuitor ca fiind procedee probatorii, ori altfel spus instrumente proprii activității procesual penale⁷⁵. Pe când conform prevederilor art. 132/1 din CPP RM rezultă că activitatea specială de investigații reprezintă totalitatea de acțiuni de urmărire penală cu caracter public și/sau secret efectuate de către ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale numai în condițiile și în modul prevăzute de prezentul cod. Cu totul altă abordare a activității speciale de investigații rezultă din art. 1 Legea nr. 59 din 29.03.2012.

Anumite lămuriri pot fi obținute prin studiul etimologic și semantic al cuvintelor din care sunt formată noțiunile respective. Astfel în conformitate cu Dicționarul explicativ al limbii române cuvântul *investigație* înseamnă cercetare sistematică și amănunțită, cu scopul de a descoperi ceva, provenind de la cuvântul francez *investigation*, și latinul *investigatio*. Aceiași sursă definește cuvântul activitate ca semnificând ansamblu de acte fizice, intelectuale și morale făcute în vederea unui anumit rezultat, provenind din franceză *activité* și latinescul *activitas*, pe când cuvântul special - care se deosebește de alte lucruri obiecte, de alte fenomene de același fel prin însușiri sau particularități proprii, provine de la cuvântul în franceză *spécial*, și din latinul *specialis*, cuvântul măsură semnificând dispoziție, procedeu, mijloc întrebuințat pentru realizarea unui anumit scop; hotărâre, prevedere și provine de la latinul *mensura*, iar cuvântul *tehnică* – reprezintă totalitatea procedeelelor întrebuințate în practicarea unei meserii, a unei științe⁷⁶. În consecință din cele menționate am putea deduce că activitatea specială de investigații ar însemna ansamblul de acte efectuate în mod deosebit față de cercetările efectuate în alte domenii cu scopul de a descoperi, ceva, măsurile (tehnicile) speciale de investigații reprezentând respectiv mijlocul prin care se realizează activitatea respectivă. *Raportând însă cele constatate la prevederile legii privind activitatea specială de investigații am putea defini aceasta ca fiind ansamblul de acte cu caracter secret și/sau public, efectuată de către ofițerii de investigații din cadrul autorităților competente, în condițiile și cu restricțiile prevăzute de lege, cu sau fără utilizarea echipamentelor tehnice speciale, în scopul culegerii de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor, descoperirea și cercetarea infracțiunilor.*

Astfel doar din denumirea activității și respectiv măsurilor speciale de investigații rezultă câteva elemente definatorii ale acestora, după cum urmează:

⁷⁵ Codul de procedură penală al României adoptat prin Legea nr. 135/2010 <http://legeaz.net/noul-cod-procedura-penala-ncpp/pagina-3>

⁷⁶ Dicționar Explicativ Ilustrat al Limbii Române, editura ARC, Gunivas, Chișinău 2007, p. 522.

- ansamblu de acte făcute în un anumit scopul obținerii uni anumit rezultat;
- activitate care se deosebește de celelalte lucruri asemănătoare;
- activitate care constă în cercetarea sistematică cu scopul de a descoperi ceva.
- activitatea realizată prin intermediul anumitor mijloace.

Aceste trăsături practic întru totul corespund esenței activității și măsurilor (tehnicilor) speciale de investigații așa cum acestea au fost reglementate de către legiuitor.

Nu încapă nici o îndoială că activitatea specială de investigații reprezintă o totalitate de acte ce urmăresc o anumită finalitate, că această activitate se deosebește nu doar de domeniul cercetărilor în general dar și de cel de cercetare a infracțiunilor în special, și că activitatea specială de investigații nu reprezintă altceva decât o cercetare a fenomenelor ce prezintă interes cu scopul de relevare a atentatelor criminale, prevenirea, curmarea infracțiunilor și identificarea persoanelor care le organizează și/sau le comit, etc și că activitatea respectivă nu poate fi realizată decât prin intermediul mijloacelor prevăzute de lege. În afară de analiza etimologică și semantică, nu mai puțin importantă este trecerea în revistă a felului în care noțiunile respective au fost definite de către specialiștii în domeniu.

În opinia autorului I. Carlașuc, măsurile operative de investigații constituie o formă concretă de realizare a activității operative de investigații de către persoanele împuternicite în corespundere cu legislația în vigoare, în scopul soluționării sarcinilor investigative-operative, ce intră în obiectul de investigare pe dosarele de evidență sau materialele primare, pornite în vederea combaterii criminalității, apărării drepturilor persoanelor, societății și statului⁷⁷. Opinie care întru totul corespunde prevederilor legale în domeniu, astfel în conformitate cu prevederile art. 1 din Legea nr. 59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații aceasta este definită ca fiind o procedură cu caracter secret și/sau public, efectuată de autoritățile competente, cu sau fără utilizarea echipamentelor tehnice speciale, în scopul culegerii de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor, descoperirea și cercetarea infracțiunilor. Iar măsurile speciale de investigații, modalitatea de dispunere și de efectuare a acestora, precum și efectuarea controlului asupra legalității lor, sânt reglementate de același act normativ.

Activitatea operativă de investigații, deși poate avea aceleași scopuri ca și procesul penal, este o activitate distinctă a organelor competente să efectueze acțiuni operative de investigații. Aceste două activități sunt reglementate prin diferite izvoare de drept. Procedura penală asigură garanții la un nivel mai înalt decât activitatea operative de investigații, în vederea

⁷⁷Carlașuc I., Corelația dintre activitatea operativă de investigații și procesul penal. Legea și viața. Septembrie (nr. 9), 2007, p. 39.

protejării drepturilor legale și a intereselor persoanelor. Activitatea operativă de investigații întrunește măsuri în vederea depistării, cercetării și fixării datelor inițiale. Activitatea operativă de investigații are caracter confidențial. Ea întrunește măsuri în privința depistării, cercetării și fixării datelor inițiale. Scopul principal al activității operative de investigare constă în colectarea informațiilor pentru a stabili intenția criminală a unei persoane concrete, în întreprinderea de acțiuni cu privire la curmarea faptelor ilicite, pe când procedura penală pune accentual pe acțiunile ce țin de descoperirea infracțiunilor și înlăptuirea justiției⁷⁸.

În opinia autorilor I. N. Zubov și V. V. Nicolăuc, măsurile speciale de investigații reprezintă un element component structural al activității speciale de investigații, care constă dintr-un sistem de acțiuni corelate, orientate spre soluționarea unor sarcini tactice concrete⁷⁹. În calitate de trăsătură caracteristică a acestei noțiuni se prezintă a fi faptul că toate măsurile speciale de investigații reprezintă un element structural component al activității speciale de investigații, adică doar una dintre părțile ei componente.

În viziunea cercetătorului S. I. Zaharțev, această noțiune este una prea vagă, ea este expusă destul de extensiv, nu conține criterii specifice anume măsurii speciale de investigație. Oricare dintre componentele activității speciale de investigații, de rând cu măsurile speciale de investigații, reprezintă prin sine anumite acțiuni corelate, orientate, ca finalitate, spre soluționarea sarcinilor și obiectivelor acestei activități⁸⁰.

V. I. Mihailov și A. V. Fiodorov tratează măsura specială de investigație ca fiind acțiunea (cumulul de acțiuni), realizate de către persoane special împuternicite în temeiul și ordinea prevăzută de lege în vederea obținerii datelor factice care intră în obiectul cercetării în cadrul unei cauze concrete de verificare operativă sau a materialelor inițiale, precum și care sunt necesare pentru realizarea unor alte obiective ale activității speciale de investigații⁸¹. Un anumit interes prezintă și definiția propusă de savantul V. Iu. Golubovschii. Conform lui, măsura specială de investigație reprezintă un cumul de acțiuni, unite printr-o intenție tactică unică a lucrătorilor operativi și a altor persoane antrenate în activitatea specială de investigații, orientată spre soluționarea sarcinilor puse în situația operativă concretă⁸².

Analiza rezultatelor cercetărilor științifice și a experienței din domeniu, ne permit de a evidenția următoarele trăsături caracteristice măsurilor speciale de investigații:

⁷⁸ Osoianu T., Orîndaș V., Procedură penală. Parrea generală. Curs universitar. Chișinău, 2004, p. 45 (256).

⁷⁹ Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Научно-практический комментарий. / Под редакцией И. Н. Зубова, В. В. Николука. М., 1999, с. 48.

⁸⁰ Захарцев С. И. Оперативно-розыскные мероприятия. Юридический Центр Пресс. СПб, 2004, с. 23.

⁸¹ Михайлов В. И., Федоров А. В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности. СПб, 1999, с. 136.

⁸² Голубовский Ю. В. Оперативно-розыскная деятельность. Словарь-справочник. М., - СПб, 2001, с. 27.

1) Măsura (tehnica) specială de investigare este o parte componentă a activității speciale de investigații. Acest criteriu reiese din noțiunea activității special-investigative, conform căreia ea se realizează prin intermediul măsurilor speciale de investigații;

2) Măsura specială (tehnica) de investigații presupune o activitate a organelor statale. În mod corespunzător, măsura (tehnica) specială de investigații în calitate ei de componentă a activității speciale de investigații poate fi realizată doar de către organele de stat și persoanele cu funcții de răspundere din cadrul acestora. Astfel, persoanele particulare și organele nestatale nu pot îndeplini măsuri speciale de investigații;

3) Măsura (tehnica) specială de investigații poate fi efectuată doar de către organele indicate expres în lege;

4) Măsura (tehnica) specială de investigații este direcționată, nemijlocit, spre soluționarea și realizarea sarcinilor activității speciale de investigații;

5) Măsura (tehnica) specială de investigații este îndeplinită doar în cazurile prezenței temeiurilor și condițiilor fixate în lege;

6) Organizarea și tactica desfășurării măsurii speciale de investigații constituie secret de stat;

7) Scopul măsurii speciale de investigații trebuie să corespundă cerințelor morale și etice.

În continuare, în baza trăsăturilor identificate, încercăm să formulăm următoarea definiție a noțiunii de măsură specială de investigații: *„măsura specială de investigații reprezintă o parte componentă a activității speciale de investigații (mijlocul prin care se realizează), constituită dintr-un cumul de acțiuni ale persoanelor sau organelor special împuternicite în acest sens, îndeplinite cu respectarea temeiurilor (formelor) și condițiilor prevăzute de lege și direcționată nemijlocit spre realizarea sarcinilor și obiectivelor specifice activității speciale de investigații”*.

În literatura de specialitate măsurile speciale de investigații, ca de altfel oricare alte fenomene ce constituie obiectul studiului științific au fost supuse diferitor clasificări, atât cu scopul identificării trăsăturilor comune, cât și pentru a ușura analiza acestora dar nu și în ultimul rând studierea și aplicarea lor practică.

Actualmente, nu întâlnim o clasificare unică a măsurilor special-investigative în știința activității speciale de investigații. Probabil că ea nici nu poate exista, deoarece măsurile speciale de investigație sunt destul de variate, drept urmare a cărui fapt fiecare specialist le clasifică în felul său, conducându-se de propria experiență și de criteriile pe care le consideră mai importante.

Drept urmare al acestui fapt sunt cunoscute câteva clasificări ale măsurilor speciale de investigații. Astfel, savanții C. C. Goriainov, I. F. Cvașa și C. V. Surkov înaintează propunerea de a clasifica măsurile speciale de investigații în următoarele categorii:

1) măsuri speciale de investigații adaptate de către metodele criminalistice de urmărire: chestionarea; culegerea informației despre persoane și fapte; achiziția de control; urmărirea vizuală; identificarea persoanei; controlul și cercetarea încăperilor, clădirilor, construcțiilor, porțiunilor de teren și a mijloacelor de transport; experimentul operativ; cercetarea obiectelor și documentelor, colectarea mostrelor pentru cercetarea comparativă;

2) măsuri speciale de investigații de recunoaștere, specifice doar urmăririi: identificarea abonatului, proprietarului sau utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic; interceptarea convorbirilor telefonice și ridicarea de informații de pe canalele tehnice de legătură; verificarea expedierilor poștale, a comunicărilor telegrafice și electronice;

3) măsuri speciale de investigație cu caracter nemijlocit de recunoaștere: investigația sub acoperire și livrarea controlată⁸³.

La rândul său, savantul A. Iu. Șumilov divizează măsurile speciale de investigații în mai multe categorii. La prima categorie (cea obișnuită) el atribuie *măsurile care nu limitează drepturile constituționale ale persoanei*, fiind posibil de fi realizate atât în cadrul activității operative de control și verificare, cât și în procesul operativ de investigații, aceasta cuprinzând următoarele măsuri speciale de investigații: chestionarea; culegerea informației despre persoane și fapte; achiziția de control; urmărirea vizuală (cu excepția pătrunderii la domiciliul persoanei); identificarea persoanei; controlul și cercetarea încăperilor, clădirilor, construcțiilor, porțiunilor de teren și a mijloacelor de transport (cu excepția locuinței persoanei); cercetarea obiectelor și documentelor, colectarea mostrelor pentru cercetarea comparativă (cu excepția colectării mostrelor prin pătrunderea la domiciliul persoanei și a colectării mostrelor vocii persoanei prin intermediul controlului convorbirilor telefonice); ridicarea de informații de pe canalele tehnice de legătură (fără a interveni în sfera vieții private a persoanelor).

La cea de a doua categorie savantul nominalizat atribuie *măsurile care limitează drepturile constituționale ale cetățenilor*, „acestea fiind realizate doar în cadrul procesului operativ de investigații pentru soluționarea sarcinilor legate de îngădirea unui anumit drept constituțional al omului și cetățeanului în vederea descoperirii infracțiunilor sau a faptelor și acțiunilor care pun în pericol securitatea militară, economică, ecologică sau cea statală”. Astfel, la categoria respectivă sunt atribuite, practic, toate măsurile speciale de investigații care nu sunt incluse în primul grup, cu excepția experimentului operativ. Experimentul operativ se atribuie la cea de a

⁸³ Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф., Сурков К. В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М., -СПб., 1997, с. 197-198.

treia categorie (specială) a măsurilor speciale de investigații, fiind orientat spre preîntâmpinarea și combaterea infracțiunilor grave și deosebit de grave⁸⁴.

Șirul exemplurilor putând continua, or fiecare autor sau grup de autori propune propria clasificare a tehnicilor speciale de investigare, în dependență de criteriul utilizat în acest scop. Cu toate acestea fiecărei dintre clasificările propuse i se pot aduce și anumite critici, astfel în clasificarea propusă de savantul A. Iu. Șumilov, așa tehnici precum chestionarea, culegerea informației despre persoane și fapte ș.a. nu pot limita drepturile constituționale ale omului și cetățeanului⁸⁵. Însă practica de toate zilele dovedește fără de echivoc contrariul. În procesul chestionării adesea sunt atinse anumite secrete (medical, bancar etc.); circumstanțe și conținuturi ale convorbirilor telefonice, corespondență, precum și alte momente protejate de către Constituția Republicii Moldova. În același timp, interceptarea convorbirilor telefonice nu este legată de fiecare dată de îngrădirea și limitarea drepturilor omului, ca de exemplu, în cazurile în care inițiativă de a controla convorbirile telefonice parvine anume de la persoana vizată în vederea asigurării propriei securități.

O clasificare interesantă a măsurilor speciale de investigații este utilizată de către legiuitorul român în legislația procesual penală, și anume acesta divizând-le în două categorii – metode speciale de supraveghere tehnică și respectiv metode speciale de cercetate. La prima categorie fiind atribuite interceptarea comunicărilor ori a oricărui tip de comunicare la distanță; accesul la un sistem informatic; supravegherea video, audio sau prin fotografiere; localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice; obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale unei persoane, ceea ce caracterizează măsurile respective fiind monitorizarea în timp real a unei activități în desfășurare, prin folosirea de procedee și dispozitive tehnice. La cea de a doua categorie se atribuie-reținerea, redarea sau percheziționarea trimiterilor poștale; utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor; participarea autorizată la anumite activități; livrarea supravegheată și obținerea datelor generate sau prelucrate de către furnizorii de rețele publice de comunicații electronice, ori furnizorii de comunicații electronice destinate publicului, altele decât conținutul comunicărilor, reținute de către aceștia în temeiul legii speciale privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de rețele publice de comunicații electronice și de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului. Specific pentru categoria respectivă de măsuri fiind caracterul lor eterogen, vizarea fie infiltrarea organelor

⁸⁴ Оперативно-розыскная деятельность. Учебник. / Под редакцией К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, А. Ю. Шумилова. М., 2001, с. 305.

⁸⁵ Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий. Учебное пособие. М., 1999, с. 31.

judiciare într-un mediu infracțional, fie obținerea unor informații referitoare la evenimentele anterioare, astfel încât fiecare procedeu are condiții și proceduri proprii de autorizare⁸⁶.

Analizând activitatea practică în privința realizării măsurilor speciale de investigații și a utilizării rezultatelor acestora în cadrul probatoriului în cauzele penale, ajungem la concluzia că problema fundamentală în reglementarea juridică a înlăturării măsurilor speciale de investigații o reprezintă înlăturarea drepturilor omului și cetățeanului. Astfel, drept urmare, măsurile speciale de investigații, indiferent de categorie și tactica realizării, urmează a fi, în primul rând, clasificate și apreciate în dependență de gradul de înlăturare a drepturilor și libertăților omului, în măsuri care nu limitează și înlătură drepturile constituționale ale omului, nefiind necesară în acest sens autorizarea judecătorească respectivă, și măsuri care limitează și înlătură drepturile omului, fiind necesară, în cazul dat, autorizarea judecătorească corespunzătoare.

Totodată recapitulând cele expuse, mai sus privitor la criteriile de clasificare a tehnicilor speciale de investigare și raportându-le la actualul cadrul normativ al Republicii Moldova, cred că am putea clasifica măsurile speciale de investigații în următoarele grupe:

- în funcție de subiectul care le autorizează, putem deosebi tehnici speciale de investigare autorizate de către judecătorul de instrucție, de procuror și respectiv de către conducătorul subdiviziunii specializate, conform prevederilor art. 18 Legea privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data de 29.03.2012;

- în funcție de posibilitatea utilizării rezultatelor tehnici speciale de investigare în probatoriul procesual penal, deosebim tehnici speciale de investigare care pot fi utilizate în cadrul probatoriului și respectiv care nu pot, conform prevederilor art. 24, Legea privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data de 29.03.2012;

- în funcție de cadrul legal care le guvernează, putem deosebi tehnici speciale de investigare care se efectuează conform prevederilor legislației procesual penale, și tehnici speciale de investigare care se efectuează conform prevederilor Legii privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data de 29.03.2012, conform prevederilor art. 20 din lege;

- În funcție de forma de documentare a rezultatelor tehnicilor speciale de investigare, putem deosebi tehnici speciale de investigare rezultatele cărora se consemnează printr-un proces-verbal și respectiv tehnici speciale de investigare care se consemnează prin raport, conform prevederilor art. 22 Legea privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data de 29.03.2012;

- În funcția de procedură în care pot fi utilizate deosebim, tehnici speciale de investigare care pot fi utilizate doar în cadrul procesului penal, tehnici speciale de investigare care nu pot fi

⁸⁶ Udroui M., ș.a. Op. cit., p. 427.

utilizate în cadrul procesului penal și respectiv tehnici speciale de investigare care pot și utilizate atât în cadrul cât și înafara procesului penal, la care am mai putea menționa alte tehnici speciale de investigare reglementate de alte acte normative.

- Anume ultimul criteriu de clasificare fiind utilizat pentru redarea materiei în cadrul prezentului curs. Or, pe de o parte acesta acoperă după noi toate tehnicile speciale de investigare utilizate la moment în Republica Moldova, iar pe de altă parte ne va permite încă odată să scoatem în evidență acele elemente comune ce le deosebesc de alte activități investigative și, nu în ultimul rând să putem analiza inclusiv inadvertențele normative existente în acest domeniu.

2. Regimul juridic al tehnicilor speciale de investigare utilizate în procesul penal

Pornind de la prevederile art. 18 alin. (3) Legea nr. 59 din 29.03.2012, putem constata că măsurile prevăzute la alin. (1) pct.1), precum și cele prevăzute la alin.(1) pct.2) lit. c), e), și f) din lege, se efectuează numai în cadrul unui proces penal, conform Codului de procedură penală al Republicii Moldova. Celelalte măsuri prevăzute la alin.(1) pct.2) din lege se efectuează atât în cadrul unui proces penal, cât și în afara acestuia. Măsurile prevăzute la alin.(1) pct.3) se efectuează în afara procesului penal. Ceia ce înseamnă că toate măsurile speciale de investigație autorizate de către judecătorul de instrucție și o parte din cele autorizate de către procuror nu pot fi realizate decât în cadrul unui proces penal. În special este vorba de: cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat; supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea; interceptarea și înregistrarea comunicărilor și imaginilor; reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimiterilor poștale; monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice; monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și accesul la informația financiară; documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, precum și localizarea sau urmărirea prin sistem de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice; colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice; controlul transmișiei banilor sau a altor valori materiale extorcate; supravegherea transfrontalieră; livrarea controlată;

Pentru analiza în continuare a tehnicilor speciale de investigare menționate vom realiza o paralelă cu procedeele probatorii corespondente din cadrul procesului penal, evidențiind asemănările și deosebirile dintre acestea.

Cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat – reprezintă prima din șirul tehnicilor speciale de investigare a căror utilizare conform prevederilor art. 18 alin. (3) Legea nr. 59 din 29.03.2012, art. 132/2 CPP RM, este posibilă doar în cadrul procesului penal.

Astfel conform prevederilor art. 132/6 CPP RM, cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat presupune accesul secret sau legandat în interiorul domiciliului, fără înștiințarea proprietarului, posesorului, în scopul studierii acestuia pentru descoperirea urmelor activității infracționale, persoanelor aflate în căutare, pentru obținerea altor informații necesare probării circumstanțelor faptei, precum și pentru observarea și înregistrarea evenimentelor care se produc în domiciliu.

Din cele menționate putem observa, că de fapt, procedeul probator constă în accesul în interiorul domiciliului care poate avea loc, așa după cum rezultă din prevederile art. 132/6 alin. (1) CPP RM fie în mod secret, fie legandat, dar în ambele cazuri fără înștiințarea proprietarului sau posesorului (deși probabil mai recomandabil era ca legiuitorul să se refere la categoriile de persoane care pot avea varii legături cu domiciliul, așa cum noțiunea este dezvoltată în art. 6 pct. 11 CPP RM, fie în legătură cu care este efectuată măsura specială de investigații).

Scopul acțiunii constă în:

- ✓ Studierea domiciliului pentru descoperirea urmelor activității infracționale;
- ✓ Depistarea persoanelor aflate în căutare;
- ✓ Obținerea altor informații necesare probării circumstanțelor faptei;
- ✓ Observarea și înregistrarea evenimentelor care se produc în domiciliu.

Din scopurile enunțate de legiuitor putem concluziona că utilizarea aparatelor care asigură înregistrarea audio, video este posibilă, doar pentru înregistrarea evenimentelor ce se produc în domiciliu, evenimente pe care legiuitorul a evitat să le nuanțeze, la fel și să indice relevanța acestora pentru investigațiile în cadrul cărora este utilizat procedeul probator. În altă ordine de idei felul în care este formulat acest obiectiv ne înclină să credem că pot fi înregistrate doar evenimentele observate, iar utilizarea tehnicii speciale de înregistrare este accesorie observării și, respectiv, nu ar putea avea loc de sine stătător.

La fel din textul de lege reprodus rezultă o oarecare similitudine dintre măsura specială de investigare și procedeele probatorii – cercetarea la fața locului și respectiv percheziția. Or, cercetarea la fața locului conform art. 118 CPP RM, are scopul descoperirii și ridicării urmelor infracțiunii, a mijloacelor materiale de probă pentru a stabili circumstanțele infracțiunii ori alte circumstanțe care au importanță pentru cauză, scop pentru care organul de urmărire penală efectuează cercetarea la fața locului a terenurilor, încăperilor, obiectelor, documentelor, sistemelor informatice sau suporturilor de stocare a datelor informatice, animalelor, cadavrelor umane sau de animale. Concomitent percheziția conform prevederilor art. 125 alin. (2) CPP, se poate efectua și în scopul descoperirii unor persoane căutate.

Deosebirea dintre procedeele probatorii menționate și respectiv măsura (tehnica) specială de investigare, rezidă în efectuarea ultimei fără înștiințarea persoanei vizate, circumstanță care urmează a fi motivată desigur corespunzător de către organele judiciare în cazul optării în favoarea acesteia.

Conform art. 132/6 alin. (2) CPP RM, cercetând domiciliul, ofițerul de investigații examinează obiectele vizibile și, cu autorizarea judecătorului de instrucție, poate instala în acesta aparate de înregistrare audio și video, de fotografiat, de filmat sau alte mijloace tehnice care asigură interceptarea și înregistrarea de la distanță a informației sau înregistrarea ei nemijlocită în domiciliu. Impresia, din felul în care este redactată norma, ar fi că pentru efectuarea procedurii probatorii fără utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea nu este necesară autorizarea judecătorului de instrucție. Abordare care nu doar că plasează măsura specială de investigații sub un regim mai permisiv în raport cu restul procedurilor probatorii care presupun accesul în domiciliu dar nici nu se racordează la prevederile art. 12 CPP RM. Iar CtEDO, în una dintre recentele cauze examinate împotriva Republicii Moldova a constatat că...

Cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat se dispune cu privire la persoana asupra căreia există probe sau date că a săvârșit sau pregătește săvârșirea unei infracțiuni. Fie cu privire la care există o bănuială rezonabilă că aceasta primește sau transmite comunicări de la făptuitor ori destinate acestuia. Adică fie acțiunea se dispune cu privire la aflată sub urmărire (bănuț, învinut), fie la cel care comunică cu ultimul. Doar că, deși legiuitorul nu s-a expus cu privire la natura comunicărilor, acestea desigur ar urma să corespundă scopurilor la care ne-am referit supra.

La cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat se întocmește un proces-verbal conform prevederilor prezentului codului de procedură penală, dar mai precis conform prevederilor art. 132/5 CPP RM, care reglementează condițiile generale de documentare a măsurilor speciale de investigații, astfel încât reiterarea necesității perfectării procesului verbal pentru fiecare măsură specială de investigații separat pare a fi de prisos, mai ales în situația în care condițiile documentării nu derogă de la cele generale.

Supravegherea și înregistrarea audio și video, fotografierea și filmarea se dispun pe o perioadă de 30 de zile, cu posibilitatea prelungirii până la 3 luni, însă nu mai mult de durata urmăririi penale. Deși la fel era preferabil la legiuitorul să se expună asupra tuturor acțiunilor pe care le presupune măsura respectivă și nu doar asupra supravegherii și înregistrării, mai ales că așa cum am menționat felul în care a fost reglementată măsura transformă atât supravegherea cât și înregistrarea în elemente adiacente observării.

Supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea, reprezintă conform prevederilor art. 132/7 CPP RM, presupune, supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice de înregistrare audio sau video, adică monitorizarea domiciliului din exterior, fără acordul proprietarului sau posesorului, dacă există temeuri de a considera că acțiunile, convorbirile, alte sunete sau evenimente ce se produc în acel domiciliu pot conține informații despre circumstanțele faptei care urmează a fi probate.

Astfel, spre deosebire de măsura specială de investigații analizată anterior, supravegherea domiciliului nu prevede penetrarea acestuia, deși privește ceea ce are loc în domiciliu. Pe de altă parte măsura specială de investigații poate fi dispusă dacă există temeuri de a considera că acțiunile, convorbirile, alte sunete sau evenimente ce se produc în acel domiciliu pot conține informații despre circumstanțele faptei care urmează a fi probate. Un temei special conform voinței legiuitorului, care suplinește temeurile generale de dispunere a măsurilor speciale de investigații, dar care ar fi recomandabil nu doar pentru supravegherea domiciliului. În altă ordine de idei nu putem să nu observăm formularea mai puțin reușită a legiuitorului de a efectua măsura specială de investigații „fără acordul proprietarului sau posesorului”, or, pe de o parte este greu de înțeles care ar fi sensul supravegherii domiciliului cu acordul persoanelor nominalizate, iar pe de altă parte nu este clar de ce legiuitorul a renunțat la formularea analogică cu privire la măsura specială de investigație analizată supra.

Supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea se dispune pe o perioadă de 30 de zile, cu posibilitatea prelungirii până la 3 luni, însă nu mai mult de durata urmăririi penale. Este de neînțeles din care motive legiuitorul a micșorat termenele pentru care pot fi dispuse măsurile speciale de investigații analizate, un argument în acest sens poate ar fi locul unde se desfășoară măsurile speciale de investigații – domiciliul, și, respectiv importanța acestuia din perspectiva respectării dreptului la protecția vieții private. Deși, mențiunea că măsura specială de investigații nu se poate desfășura după finalizarea urmăririi penale, după noi este de prisos, luând în calcul structura procesului penal autohton.

Interceptarea și înregistrarea comunicărilor și imaginilor, sunt poate cele mai cunoscute publicului tehnici speciale de investigare, or altfel spus ceea ce de deseori publicul larg leagă de regulă activitatea specială de investigații, indiferent de denumirile ce i-au fost atribuite acestei activități.

Conform prevederilor art. 132/8 CPP RM, interceptarea și înregistrarea comunicărilor presupun folosirea unor mijloace tehnice prin intermediul cărora se poate afla conținutul unor convorbiri între două sau mai multe persoane, iar înregistrarea acestora presupune stocarea informațiilor obținute în urma interceptării pe un suport tehnic.

O primă întrebare în legătură cu formularea utilizată de legiuitor este de ce măsura prevede interceptarea și înregistrarea comunicărilor, care presupune aflarea conținutului unor convorbiri cu ulterioara înregistrare a acestora. Este oare cuvântul comunicare sinonim cu cuvântul convorbire, și nu îngustează ultimul spectrul informațiilor ce pot fi colectate prin intermediul măsurii respective de investigații.

Cuvântul comunicare semnifică - acțiunea de a comunica (a face cunoscut, a da de știre; a informa, a înștiința, a spune)și rezultatul ei, iar cuvântul convorbire, respectiv - acțiunea de a *convorbi* - a sta de vorbă; a discuta⁸⁷.

În acest sens nu putem să nu-i dăm dreptate autorului M. Udroi, car afirmă că convorbirea se raportează la comunicare precum specia la gen, ultima cuprinzând-o. Comunicarea consideră autorul, ar fi mai potrivită pentru definirea tehnicii speciale de investigație⁸⁸.

Măsura specială de investigații, așa după cum rezultă din prevederile art. 132/8 alin. (2) CPP RM, se aplică în exclusivitate la cauzele penale care au ca obiect urmărirea penală sau judecarea persoanelor asupra cărora există date sau probe cu privire la săvârșirea infracțiunilor prevăzute în următoarele articole din Codul penal: art.135–145, 150, 151, 158, 164–165¹, art.166 alin.(2) și (3), art.166¹, 167, art.171 alin.(2) și (3), art.172 alin.(2) și (3), art.175, 175¹, art.186 alin.(3)–(5), art.187 alin.(3)–(5), art.188, 189, art.190 alin.(3)–(5), art.191 alin.(2) lit.d) și alin.(3)–(5), art.192¹ alin.(3), art.201¹ alin.(3), art.206, 207, 208¹, 208², art.216 alin.(3), art.217 alin.(3), art.217¹ alin.(3) și (4), art.217³ alin.(3), art.217⁴ alin.(2) și (3), art.219 alin.(2), art.220 alin.(2) și (3), art.224 alin.(3) și (4), art.236, 237, art.241¹ alin.(2), art.242¹–243, art.244 alin.(2), art.248, 248¹, 248², 249, art.259–261¹, 275, 278–279¹, art.279² alin.(3) lit.b), art.279³, art.280, 282–286, 289–289³, art.290 alin.(2), art.292, 295–295², art.303 alin.(3), art.306–309, 318, 324–328, 333–335, art.335¹ alin.(2), art.337–340, 342–344, art.352 alin.(3), art.362, 362¹, art.368 alin.(2), art.370 alin.(2) și (3). Lista componentelor de infracțiuni este exhaustivă și poate fi modificată doar prin lege. Nu vom insista asupra analizei categoriilor de infracțiuni pentru investigarea cărora este admisă interceptarea și înregistrarea comunicărilor, fie a imaginilor, menționând doar că norma respectivă a fost una dintre cele mai modificate, iar trecerea în listă a infracțiunilor respective ar face să credem că legiuitorul a optat pentru îngustarea cercului de infracțiuni în cadrul cărora este posibilă interceptarea, doar că includerea în listă a unor infracțiuni ce nu fac parte din categoria celor grave, deosebit sau excepțional de grave la care se referă art. 132/1 alin. (2) pct. 2 CPP RM, ridică mai multe semne de întrebare.

⁸⁷ <https://www.dex.ro/>. vizitat 10.03.2022.

⁸⁸ Udroi M., Slăvoiu R., Predescu O., Tehnici speciale de investigație în justiția penală. Editura C. H. Beck. București 2009. p. 13-16.

Spre deosebire de măsurile speciale de investigații deja analizate, legiuitorul a specificat că pot fi supuse interceptării și înregistrării comunicările bănuțului, învinuțului sau ale altor persoane, inclusiv ale celor a căror identitate nu a fost stabilită, despre care există date ce pot conduce rezonabil la concluzia că ele fie contribuie, în orice mod, la pregătirea, comiterea, favorizarea sau tănuirea infracțiunilor pentru investigația căroră este permisă măsura. Adică fie a persoanelor aflate sub urmărire penală fie a celor a căror activitatea infracțională încă nu a fost finalizată. La fel pot fi interceptate și înregistrate comunicările dintre persoanele care fie primesc fie transmit informații relevante și importante pentru cauza penală, fără ca aceștia să fi implicați în comiterea infracțiunii.

La fel legislația procesual penală admite interceptarea și înregistrarea comunicărilor victimei, părții vătămăte, ale rudelor și ale membrilor familiei sale, precum și ale martorului, dacă există pericol iminent pentru viața, sănătatea sau pentru alte drepturi fundamentale ale acesteia, dacă este necesară prevenirea infracțiunii sau dacă există riscul evident al pierderii iremediabile sau al denaturării probelor. Interceptarea și înregistrarea comunicărilor prezentelor persoane se dispune doar cu acordul în scris sau la cererea prealabilă în scris a acestora. Măsura dispusă conform prezentului alineat urmează a fi încetată imediat după dispariția temeiului care a stat la baza autorizării acesteia sau la cererea expresă a persoanei în privința căreia a fost dispusă măsura.

Reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimiterilor poștale, poate fi dispusă atunci când există temeuri rezonabile de a presupune că trimiterile poștale primite sau expediate de către bănuț, învinuț pot conține informații ce ar avea importanță probatorie în cauza penală pe una sau mai multe infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave și dacă prin alte procedee probatorii nu pot fi obținute probe, organul de urmărire penală este în drept să rețină, să cerceteze, să predea, să percheziționeze sau să ridice trimiterile poștale ale persoanelor indicate.

Autorul, S. Zaharțev, consideră că controlul trimiterilor poștale, constă în acumularea informației pe calea citirii confidențiale a comunicărilor poștale⁸⁹. Măsura respectivă de altfel a fost cunoscută nu doar în Codul de procedură penală în redacția anului 1961, ci și în actualul Cod de procedură penală, anterior modificărilor operate în anul 2012, doar că era tratată de către legiuitor ca un procedeu probatoriu clasic, deși în esență reglementarea era asemănătoare.

Dincolo de subiectul al cărui trimiteri poștale pot constitui obiectul măsurii respective, legiuitorul a specificat și categoriile de trimiteri poștale ce pot fi reținute, cercetate, predate, percheziționate sau ridicate: scrisori de orice gen, telegrame, radiograme, banderole, colete, containere poștale, mandate poștale, comunicări prin fax și prin poșta electronică. Cu privire la o

⁸⁹ Захарцев С. И. Оp. cit., p. 90.

parte dintre trimiterile menționate de legiuitor, după cum vom vedea infra, acestea constituie inclusiv obiectul măsurii speciale de investigație – monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice.

Monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice. Spațiu virtual a suferit în ultima vreme nu doar o serie de schimbări esențiale, influențate de dezvoltarea în progresie geometrică a tehnologiilor informaționale, dar a și căpătat noi accepțiuni, o parte din care cu valențe în domeniul probațiunii în procesul penal. Aici ne referim pe de o parte la spațiu virtual ca mediu în care se comit infracțiunile și respectiv urmează a fi investigate, iar pe de altă parte utilizarea diferitor instrumente oferite de acesta la comiterea altor infracțiuni. În consecință nu este de greu de înțeles că odată ce evoluția sa progresul tehnologic are și anumite efecte adverse influențând evoluția fenomenului infracțional prin oportunitățile oferite. Din aceste considerente dezvoltarea tehnicilor de investigare a acestor infracțiuni devine o necesitate stringentă, iar crearea cadrului normativ adecvat o condiție indispensabilă. Motiv din care legiuitorul a operat mai multe modificări legislative orientate nu doar spre incriminarea anumitor fapte comise în mediul virtual dar și pentru crearea unor instrumente procesual penale ce ar facilita cercetarea acestora. Elocvente în acest sens fiind modificările operate la art. 118 CPP RM, în conformitate cu care organul de urmărire penală efectuează examinarea sistemelor informatice sau a suporturilor de stocare a datelor informatice, dispune, prin ordonanță motivată, efectuarea de copii, care servesc ca mijloc de probă. Copiile se realizează prin utilizarea metodelor și mijloacelor tehnice ce asigură integritatea și autenticitatea datelor informatice. Iar în cazul în care pentru examinarea obiectelor care conțin date informatice se cere un timp mai îndelungat sau este necesară efectuarea expertizei ori a constatării tehnico-științifice a sistemelor informatice sau a suporturilor de stocare a datelor informatice, persoana care efectuează urmărirea penală ridică obiectele respective pentru a le examina la sediul organului de urmărire penală sau pentru a dispune efectuarea expertizei ori a constatării tehnico-științifice. Procedul probatoriu respectiv desigur se referă la metodele clasice reactive de cercetare a infracțiunilor. În același timp dat fiind specificul infracțiunilor comise în mediul virtual sau cu utilizarea posibilităților oferite de mediul respectiv, la fel de stringentă apare și necesitatea utilizării metodelor pro-active de cercetare a infracțiunilor, mai ales că posibilitățile tehnologice în acest sens sunt enorme iar neutilizarea lor ar echivala cu tolerarea fenomenului infracțional.

În acest registru se înscriu prevederile art. 134/1 CPP RM, în conformitate cu care măsura specială de investigații monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice constă în accesul și verificarea fără înștiințarea expeditorului sau destinatarului a comunicărilor ce au fost transmise instituțiilor care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice sau a altor comunicări și a apelurilor de primire și ieșire ale abonatului.

Din definiția legală a măsurii respective rezultă un aspect pozitiv asupra căruia am dori să ne oprim, din simplul motiv că acesta fiind definitiv pentru toate măsurile speciale de investigații de fapt nu se regăsește în norma legală cu excepția măsurii analizate. Este vorba de efectuarea măsurilor speciale de investigații fără înștiințarea expeditorului sau destinatarului acestora. Astfel cu toate că condiția respectivă reprezintă o trăsătură esențială a măsurilor speciale de investigație, sau altfel spus acea trăsătură ce o deosebește de restul procedurilor probatorii după cum este menționat și în Recomandarea (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului European), care, de altfel, constituie piatra de temelie a reformei legislative în domeniu, tehnicile speciale de investigare reprezintă tehnici, aplicate de autoritățile competente în cadrul urmăririi penale pentru depistarea sau anchetarea unor infracțiuni grave și a unor suspecti în vederea strângerii de informații în așa fel, încât persoanele în cauză să nu cunoască acest lucru⁹⁰. Totodată analiza actelor normative relevante denotă că acest element definitiv al măsurilor speciale de investigații a scăpat atenției legiuitorului autohton, putând fi dedusă doar din reglementările indirecte în acest sens, cu excepția menționată la care ni-am referit mai sus. Referindu-ne la prevederile indirecte din care rezultă că măsurile speciale de investigații urmează a fi efectuate fără știrea persoanelor în cauză, avem în vedere spre exemplu prevederile art. 132/1 alin. 7 CPP RM în conformitate cu care dacă prin ordonanță/încheiere se constată legalitatea efectuării măsurii speciale de investigații, procurorul sau judecătorul de instrucție, în cazul când acesta a autorizat măsura, informează persoanele care au fost supuse măsurii speciale de investigații.

În același timp, fiind evident că efectuarea practic a oricăreia dintre măsurile speciale de investigații cu informarea prealabilă a subiecților acestora ar lipsi de sens această activitate, fapt care însă nu înseamnă că condițiile respective nu ar urma să fie prevăzute în lege. Or urmând logica legislatorului odată ce doar pentru monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice, este prevăzut expres că se efectuează fără înștiințarea persoanelor vizate, am putea concluziona că obligativitatea înștiințării persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații în celelalte cazuri, mai ales în situația în care acestea au un anumit statut procesual, iar legea obligă organul de urmărire penală să informeze unele categorii de participanți la procesul penal despre adoptarea hotărârilor ce referă la drepturile și interesele acestora, este o regulă.

Pentru susținerea acestui punct de vedere fiind suficientă reproducerea dreptului bănuțului de fi informat de către organul de urmărire penală despre toate hotărârile adoptate care se referă la drepturile și interesele sale conform prevederilor art. 63 alin. 2 pct. 17 CPP RM, de un drept

⁹⁰ 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 explanatory report. [on-line]. Disponibil: <https://translate.google.md/translate?hl=ru&sl=en&u=http://www.legislationline.org/documents/id/9000&prev=search>.

analogic beneficiind și învinuitul. Desi după cum am menționat suntem conștienți de faptul că o asemenea abordarea a modului de efectuare a măsurilor speciale de investigații este un absurdă, modul respectiv de reglementare nu aduce o plus valoare calității legii procesual penale, urmând a fi revizuit.

În altă ordine de idei revenind la măsura specială de investigații propriu-zisă, nu putem trece cu vederea unei inadvertențe scăpate de către legiuitor chiar în denumirea acesteia. Or conform DEX-ului cuvântul conexiune reprezintă - legătură între două sau mai multe obiecte sau fenomene; relație, raport, iar cuvântul comunicație semnifică - mijlocul de legătură între două puncte; legătură, contact (rutier, telefonic etc.)⁹¹. Ceea ce înseamnă că legiuitorul a admis de fapt o tautologie nu doar în denumirea măsurii speciale de investigații ci și în definirea acesteia, aceasta deoarece nici conexiunea nici comunicațiile nu semnifică după cum am văzut comunicările transmise instituțiilor care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice sau a altor comunicări și nici a apelurile de primire și ieșire ale abonatului. Iar obiectul măsurii sperespective de investigație din cele reletate ar cuprinde doar indentificarea mijloacelor de comunicare nu și conținutul propriu-zis al comunicării.

În același timp din conținutul art. 134/1 alin. 1 CPP RM rezultă că măsura specială de investigații constă în monitorizarea: - comunicărilor ce au fost transmise instituțiilor care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice sau a altor comunicări;

- și respectiv a apelurilor de primire și ieșire ale abonatului.

Din sensul semantic al cuvântului monitorizare care conform DEX-ului înseamnă a supraveghea prin intermediul monitorului, sau al altui aparat specializat, putem deduce că momentul colectării datelor ce constituie obiect de documentare în cadrul măsurii speciale de investigație este chiar în momentul producerii acestora, sau mai precis al livrării prin intermediul instituțiilor respective. De altfel colectarea retrospectivă a acestor date este imposibilă în condițiile legislației autohtone, atâta timp cât nu există prevederi normative ce ar permite instituțiilor care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice sau a altor comunicări, stocarea sau conservarea corespondenței respective.

Pe de altă parte este greu de înțeles ce s-a avut în vedere prin posibilitatea documentării în cadrul măsurii speciale de investigații analizate a apelurilor de primire și ieșire ale abonatului. Aceasta deoarece pe de o parte există și alte măsuri speciale de investigații al căror obiect de documentare îl constituie comunicațiile telefonice cum ar fi spre exemplu colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice, interceptarea și înregistrarea comunicărilor dar și tangetial reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimiterilor poștale, care la fel se referă la comunicările prin poșta electronica. Mai mult conform prevederilor art.

⁹¹ <http://www.dex.ro/>. Vizitat la 07.11.2021

126 alin. 2 CPP RM, ridicarea de documente ce conțin informații care constituie secret de stat, comercial, bancar, precum și *ridicarea informației privind convorbirile telefonice* se fac numai cu autorizația judecătorului de instrucție. Ceia ce înseamnă pe de o parte că apelurile de intrare și ieșire ale abonatului nu doar că pot fi documentate printr-o serie de măsuri speciale de investigație considerate de către legiuitor diferite ca grad de ingerință în domeniul drepturilor omului și respectiv cu condiții diferite de autorizare, dar și prin procedee probatorii clasice. Iar cele menționate fără a prevedea în lege careva criterii ce ar permite respectarea condiției generale de subsidiaritate pentru efectuarea măsurii speciale de investigații, practic plasează decizia efectuării ei la bunul plac al organelor judiciare, fără posibilitatea respectării condițiilor menționate.

În altă ordine de idei așa cum rezultă din prevederile Legii comunicațiilor electronice, nr. 241, din 15.11.2007, art. 20 al. 3 lit. „c” Furnizorii de rețele și/sau servicii de comunicații electronice, indiferent de tipul de proprietate, sînt obligați să păstreze toate informațiile disponibile, generate sau procesate în procesul furnizării propriilor servicii de comunicații electronice, necesare pentru identificarea și urmărirea sursei de comunicații electronice, identificarea destinației, tipului, datei, orei și duratei comunicației, identificarea echipamentului de comunicații al utilizatorului sau al altui dispozitiv utilizat pentru comunicație, identificarea coordonatelor echipamentului terminal de comunicații mobile și să asigure prezentarea acestor informații organelor împuternicite în condițiile legii. Informațiile ce țin de serviciile de telefonie mobilă sau fixă vor fi păstrate o perioadă de un an, iar cele ce țin de rețeaua Internet – de 6 luni, la expirarea cărora informațiile menționate vor fi distruse ireversibil, prin proceduri automatizate. Prevedere legală din care rezultă că obținerea informației despre apelurile de ieșire și intrare a abonatului pot fi obținute atât în timpul efectuării acestora cât și retrospectiv.

Totodată conform DEX-ului cuvântul apel înseamnă producerea unui semnal sonor sau luminos prin care se marchează cererea de a stabili o legătură telefonică sau telegrafică⁹², iar în conformitate cu prevederile art. 2 din Legea comunicațiilor electronice prin apel se înțelege conexiune stabilită prin intermediul unui serviciu de comunicații electronice accesibil publicului, care permite realizarea unei comunicări vocale și/sau video bidirecționale în timp real. Ceia ce ar însemna că monitorizarea apelurilor de intrare și ieșire a abonatului reprezintă de fapt monitorizarea conexiunilor prin intermediul cărora are loc transmisiunea comunicărilor prin intermediul instituțiilor care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice sau a altor comunicări, și că informația despre conexiunile respective de fapt este stocată în baza legii de

⁹² <http://www.dex.ro>. Vizitat la 07.11.2021.

către instituțiile respective. Prevedere legală cu conținut analogic a fost de altfel declarată neconstituțională prin decizia Curții Constituționale a României⁹³.

Am făcut această accentuare din perspectiva prevederilor art. 134/1 alin 3 CPP RM, în conformitate cu care instituțiile care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice, a apelurilor de intrare și ieșire sau a altor comunicări informează ofițerul de urmărire penală sau procurorul despre aflarea în posesia lor a comunicărilor ce urmează a fi supuse verificării. Ofițerul de urmărire penală sau procurorul ia cunoștință imediat, dar nu mai târziu de 48 de ore din momentul recepționării informației, de conținutul comunicării și adoptă o decizie privind ridicarea acesteia sau transmiterea ei pentru livrare ulterioară, cu fotografierea, copierea sau fixarea prin alt mijloc tehnic a conținutului comunicării. Ceia ce ar însemna de fapt nu o monitorizare directă așa după cum rezultă din definirea măsurii speciale de investigații ci una mediată, realizată prin intermediul instituțiilor care prestează servicii de livrare a corespondenței electronice, a apelurilor de intrare și ieșire sau a altor comunicări. Abordare care dacă e să urmărim litera legii ar fi imposibil de a o realiza, atâta timp cât este cvasi cunoscut că unul dintre beneficiile comunicării electronice este rapiditatea, iar procedura de informarea a organului de urmărire penală fie a procurorului (nefiind clar de ce nu este informat cel puțin ofițerul de investigații care de fapt este competent conform legii să efectueze măsurile speciale de investigații), chiar și în cele mai optime condiții, după care intervenția acestora urmată de analiza conținutului comunicării, v-a afecta rapiditatea transmiterii datelor și în consecință eficacitatea măsurii speciale de investigații. Din aceste considerente considerăm oportună operarea modificărilor de rigoare prin crearea unui mecanism analogic celui utilizat la măsura specială de investigații - interceptarea comunicărilor, urmând a aduce și alte argumente în acest sens. Mai mult felul în care legiuitorul a reglementat măsura specială de investigații permite în mod întemeiat a presupune că oricare beneficiar al serviciilor de comunicare electronică, comunică sub lupa prestatorilor acestor servicii care pot lua cunoștință de conținutul comunicării după bunul lor plac, iar în anumite condiții cum ar fi spre exemplu efectuarea măsurilor speciale de investigații furnizează această informație și organelor judiciare. Abordare care limitează nepermis unul dintre drepturile fundamentate ale omului la secretul corespondenței, garantat atât de Constituția RM, cât și de alte acte normative cu caracter internațional la care Republica Moldova este parte. De altfel pentru un cadrul legal analogic Republica Moldova a fost condamnată la CtEDO, iar hotărârea respectivă a fost menționată ca o necesitate a modificării vechilor acte legislative în acest domeniu, conform notei informative cu privire la proiectul Legii privind activitatea specială de investigații, în care autorii au reținut că o notă critică a fost dată legii privind activitatea operativă de investigații (abrogată) chiar de către Curtea Europeană a

⁹³ Udroui M. et. al. Op. cit., p. 457.

Drepturilor Omului la 10 februarie 2009 în cauza *Iordachi și alții contra Moldovei*. În fața Curții, reclamantii au invocat violarea art. 8 CEDO (dreptul la respectarea vieții private și de familie), pretinzând că dreptul lor la respectarea corespondenței nu a fost respectat, deoarece legislația națională în domeniul interceptării convorbirilor nu conține garanții suficiente împotriva eventualului abuz din partea autorităților naționale⁹⁴. Iar în cauza *Iordache și alții contra Moldovei*, CtEDO a constatat că simpla existență a legislației implică, pentru toți cei care ar putea intra în domeniul de aplicare, o amenințare de urmărire; această amenințare în mod necesar atentează la libertatea de comunicare între utilizatorii serviciilor poștale și de telecomunicații, astfel constituie „o ingerință din partea unei autorități publice” în exercițiul dreptului de respectare a corespondenței reclamantilor (a se vedea *Klass v. Germany*, citată mai sus, § 41). 35. Prin urmare, a existat o ingerință în drepturile reclamantilor garantate de Articolul 8 din Convenție, și obiecția preliminară a Guvernului cu privire la lipsa statutului de victimă urmează a fi respinsă⁹⁵.

Nu mai puține întrebări rezultă și din prevederea legală cu privire la ridicarea conexiunilor, care așa după cum este stipulat în art. 134/1 alin 3 CPP RM, se va efectua în cazul în care există temei de a considera că pentru procesul de administrare a probelor originalul (conexiunii) va avea o importanță mai mare decât copia sau fixarea vizuală. Astfel după cum rezultă din cele menționate mai sus nici conexiunile și nici comunicările electronice nu au o formă materială, în consecință nefiind clar cum v-a arăta originalul acestora și care ar fi modalitatea practică de ridicare originalului respectiv fie a copiei corespunzătoare. La fel nu este clară formularea referitoare la fixarea vizuală a conexiunii fie comunicării, și care ar fi aportul unui asemenea procedeu în probațiunea procesual penală.

Cu titlul de propunere pentru depășirea situației respective am putea sugera adaptarea cadrului normativ la realitățile progresului tehnologic, astfel încât modificările produse în mediul virtual ca rezultat al comiterii anumitor infracțiuni să poată fi administrate în modul corespunzător în procesul penal.

În calitate de exemplu în acest sens putem aduce în atenție modul de rezolvare a acestei probleme de către legislatorul român. Astfel art. 138 alin. 2 CPP Rom. prevede că prin interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare se înțelege interceptarea, accesul, monitorizarea, colectarea sau înregistrarea comunicărilor efectuate prin telefon, sistem informatic ori prin orice alt mijloc de comunicare. În același timp conform prevederilor alin. 2 al aceluiași articol prin sistem informatic se înțelege orice dispozitiv sau ansamblu de dispozitive

⁹⁴ www.justice.gov.md/.../NOTĂ%20INFORMATIVĂ%20la%20. Vizitat la 08.11.2021.

⁹⁵ Hotărârea CtEDO din 10 februarie 2009 în cauza *Iordache și alții contra Moldovei*. [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALTI%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/IORDACHI%20SI%20ALTI%20(ro).pdf). Vizitat la 08.11.2021.

interconectate ori aflate în relație funcțională, dintre care unul sau mai multe asigură prelucrarea automată a *datelor*, cu ajutorul unui program informatic. Iar conform prevederilor alin. 5 articolul nominalizat, prin date informatice se înțelege orice reprezentare de fapte, informații sau concepte sub o formă adecvată prelucrării într-un sistem informatic, inclusiv un program capabil să determine executarea unei funcții de către un sistem informatic⁹⁶. Analiza sumară a normelor procesual penale reproduse scot în evidență următoarele:

- comunicarea prin sistem informatic presupune o reprezentare a informațiilor, sub o formă adecvată prelucrării într-un sistem informatic;

- sistemul informatic la rândul său este utilizat pentru prelucrarea și transmiterea datelor între interlocutori.

Referindu-se la aceste aspecte autorul M. B. Balancea menționează – interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare la distanță este o măsură de supraveghere care include atât interceptarea propriu-zisă, cât și activitățile conexe (accesul, monitorizarea, colectarea sau strângerea) necesare pentru a transforma conținutul unei comunicări într-un mijloc de probă. Prin comunicare trebuie înțeles orice schimb de informații (convorbire, SMS, e-mail, chat), iar ceea ce diferențiază interceptarea de alte măsuri de supraveghere este condiția ca aceasta să se realizeze prin intermediul unor dispozitive (telefon, stație de emisie, fax) aflate în locuri diferite. Este indiferent dacă dispozitivele sunt acționate de o persoană sau acționează automat, elementul esențial fiind un schimb de date între acestea⁹⁷.

Schimb de date pentru a cărui efectuare desigur este necesar ca ele să fie prezentate în forma ce ar permite prelucrarea și transmiterea lor.

Iar referindu-se la natura comunicărilor autorii I. Neagu și M. Damaschin consideră că acestea pot fi verbale (de voce) sau comunicări de date cum ar fi SMS (Short Message Service), MMS (Multimedia Messaging Service). Prin sistemul de comunicare MMS pot fi transmise documente conținând texte scrise, fișiere audio sau video⁹⁸.

Monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și accesul la informația financiară, reprezintă conform prevederilor art. 134/2 CPP RM, operațiunile prin care se asigură cunoașterea conținutului tranzacțiilor financiare efectuate prin intermediul instituțiilor financiare sau al altor instituții competente ori obținerea de la instituțiile financiare a înscrisurilor sau informațiilor aflate în posesia acestora referitoare la depunerile, conturile sau tranzacțiile unei persoane.

⁹⁶ <https://legeaz.net/noul-cod-procedura-penala-ncpp>

⁹⁷ Udriș M. et al. Op. cit., p. 428.

⁹⁸ Neagu I., Damaschin M.. Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală. Ed. Universul Juridic. București, 2015. p. 495.

Felul în care este reglementată măsura, ne înclină să credem că aceasta permite atât monitorizarea tranzacțiilor financiare în timpul desfășurării acestora cât și obținerea reactivă a informațiilor relevante despre acestea. Doar că în cel din urmă ca măsura va concura cu procedeu probator – ridicarea, și atunci luând în calcul condiția subsidiarității cred că va fi dificil dacă nu imposibil de argumentat necesitatea administrării probelor anume prin măsura specială de investigații.

Monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și accesul la informația financiară se dispun în cazul urmării penale pornite pe infracțiunile prevăzute la art.158, 165, 165¹, 189-192, 196, 199, 206, 208, 209, 217–217⁵, 220, 236, 237, 239–248, 248¹, 248², 249, 251–253, 255, 256, 278, 279, 279¹, 279³, 283, 284, 290, 292, 301¹, 302, 324–327, 330¹, 333, 334, 343, 352, 361 și 362¹ din Codul penal. La acest aspect considerăm valabile obiecțiile formulate cu privire la interceptarea și înregistrarea comunicărilor.

Documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, localizarea sau urmărirea prin sistemul de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice. În conformitate cu prevederile art. 134/3 CPP RM, documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, precum și localizarea sau urmărirea prin sistemul de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice reprezintă relevarea și fixarea acțiunilor persoanelor, a unor imobile, a mijloacelor de transport și a altor obiecte utilizând aparate tehnice de înregistrare.

La localizarea sau urmărirea prin sistemul de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice se pot folosi dispozitive care determină locul unde se află persoana sau obiectul utilizat de aceasta.

Din conținutul normativ al măsurii speciale de investigație rezultă două modalități de efectuarea a măsurii după cum urmează:

- documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice;
- localizarea sau urmărirea prin sistemul de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice.

În același timp legiuitorul a descris în conținutul normei respective și esența măsurii speciale de investigație specificând că aceasta constă în

- relevarea acțiunilor persoanelor;
- fixarea acțiunilor persoanelor;
- relevarea unor imobile;
- fixarea unor imobile;
- relevarea mijloacelor de transport;
- fixarea mijloacelor de transport;
- relevarea altor obiecte;

- fixarea altor obiecte, utilizând în acest sens aparate tehnice de înregistrare, și efectuarea în cumul atât a acțiunii de relevare cât și a celei de fixare.

Pentru început ne propunem un studiu comparativ al măsurii speciale de investigații analizate utilizând în acest sens măsura cu caracter analogic prevăzută în legislația României. Astfel în conformitate cu prevederile art. CPP Rom. Măsura specială de investigații corespondentă atribuită la categoria metodelor speciale de supraveghere se numește - localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice și presupune folosirea unor dispozitive care determină locul unde se află persoana sau obiectul la care sunt atașate.

Am recurs din start la studiul comparativ al măsurii speciale de investigații pentru a scoate în evidență modul diferit în care acesta a fost tratat de legiuitorul autohton în comparație cu cel român. Or dacă din cele menționate mai sus rezultă că conform reglementărilor naționale că documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, localizarea sau urmărirea prin sistemul de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice, presupune în fond două acțiuni distincte documentarea și respectiv urmărirea sau localizarea, atunci legiuitorul român a prevăzut doar localizarea sau urmărirea persoanei prin intermediul metodei respective. Acțiune asupra căreia nu am avea prea multe întrebări urmând a ne opri asupra esenței acesteia mai târziu.

Inițial am dori să elucidăm esența documentării cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, inclusiv din perspectiva impactului practic al acestei măsuri și desigur implicit din perspectiva aportului pe care îl aduce o astfel de abordare criteriilor calității și respectiv previzibilității legii.

Conform prevederilor art. 134/3 alin. CPP RM, documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, reprezintă relevarea și fixarea acțiunilor persoanelor, a unor imobile, a mijloacelor de transport și a altor obiecte utilizând aparate tehnice de înregistrare.

Apelând la ajutorul DEX-ului putem constata că prin *acțiune* să înțelege faptul de a face ceva, desfășurare a unei activități; faptă, lucrare⁹⁹. Ceea ce înseamnă că prin documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice se înțelege relevarea și fixarea desfășurării unei activități de către anumite persoane utilizând aparate tehnice de înregistrare. Iar apelând la prevederile art. 132/1 CPP RM din care rezultă că măsurile speciale de investigații se dispun și se efectuează dacă sînt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

1) pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor;

2) există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvîrșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege;

⁹⁹ <http://www.dex.ro/ac%C8%9Biune>. vizitat la 20.11.2021

3) acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Din cele menționate putem deduce că prin măsura special de investigații analizată pot fi documentate nu oricare acțiuni ci doar cele conectate la fapta infracțională investigate, și relevarea cărora contribuie la realizarea scopului procesului penal.

Odată ce am constatat că obiect al documentării cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, pot fi doar acțiunile infracționale fi cele conexe și care contribuie la realizarea scopului procesului penal în condițiile menționate mai sus, apare întrebarea cum pot fi delimitate acestea de acțiunile ce pot constitui obiect de documentare al altor măsuri speciale de investigații.

Întrebarea respectivă rezultă inclusiv din prevederile art. 132/1 alin. 2 CPP RM din care rezultă că în procesul de efectuare a măsurilor speciale de investigații, în condițiile prezentului cod, se face uz de sisteme informaționale, aparate de înregistrare video și audio, de aparate de fotografiat și de filmat, de alte mijloace tehnice, inclusiv *de mijloace tehnice* speciale pentru obținerea în secret a informației.

Dar și din prevederile art. 132/5 CPP RM în conformitate cu care ofițerul care efectuează măsurile speciale de investigații întocmește un proces-verbal pentru fiecare măsură efectuată, în care consemnează: printre altele inclusive mențiunea privind efectuarea, în cadrul realizării măsurii speciale de investigații, a fotografierii, filmării, înregistrării audio, *utilizarea mijloacelor tehnice*, condițiile și modul de aplicare a lor, obiectele față de care au fost aplicate aceste mijloace și rezultatele obținute.

Or din cele relatate putem observa că legiuitorul admite atât utilizarea mijloacelor tehnice pentru efectuarea oricărei măsuri speciale de investigații afirmație confirmată inclusiv de prevederile Legii nr. 59 din data de 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații care prevede în mod direct în art. 1 că activitatea specială de investigații reprezintă o procedură cu caracter secret și/sau public, efectuată de autoritățile competente, cu sau fără utilizarea echipamentelor tehnice speciale, în scopul culegerii de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor, descoperirea și cercetarea infracțiunilor. Iar conform prevederilor art. 18 alin. 5 din legea nominalizată rezultă că în procesul efectuării măsurilor speciale de investigații se face uz de sisteme informaționale, de aparate de înregistrare video și audio, de aparate de fotografiat și de filmat, de alte mijloace tehnice, dacă acestea au fost autorizate în modul stabilit de lege.

Pe de altă parte putem însă observa că în același timp legiuitorul a prevăzut în calitate de măsură special de investigații - documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice. Abordare care pe de o parte nu aduce o plus valoare delimitării clare dintre esența și condițiile

de efectuare a măsurilor speciale de investigații, cerință expusă expres de către expertul G. Klemencic în analiza legii Republicii Moldova privind activitatea operativă de investigații, și care de altfel a constituit așa după cum rezultă din nota informativă la Legea privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data 29.03.2017, a constituit piatra de temelie a reformei respective. Astfel în acest context G. Klemencic menționa că Legea trebuie să prevadă o diferențiere și abilitate a MSI de a fi prognozabile prin specificarea naturii și sferei de aplicare a anumitor măsuri operative de investigații tehnice (ex. interceptarea convorbirilor telefonice, urmărirea electronică, supravegherea tranzacțiilor financiare) și netehnice (ex. infiltrarea agenților sub acoperire, sursele umane clandestine de informații); un cadru normativ detaliat trebuie să specifice, în continuare, condițiile de utilizare a diferitor MSI, definind cele care trebuie supuse supravegherii, specificând infracțiunile care pot atrage supravegherea, definind durata permisă, proporțiile și modul de supraveghere, etc¹⁰⁰.

În altă ordine de idei pentru a fi mai expliciti în afirmațiile de mai sus am efectuat o analiză a utilizării măsurii speciale de investigație la investigarea diferitor categorii de infracțiuni. Concluzia fiind că aceasta reprezintă un fel de remediu universal utilizat ori de câte ori este imposibilă utilizarea altor măsuri speciale de investigații pentru care legiuitorul a prevăzut condiții mai restrictive.

Concomitent însă doar la o analiză sumară a acțiunilor pentru documentarea cărora a fost utilizată documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, iese în evidență faptul că de cele mai multe ori este vorba de convorbirile persoanelor implicate în activitatea infracțională.

Iar contrapunând condițiile de efectuare atât a interceptării și înregistrării comunicărilor prevăzute la art. 132/8 CPP RM, cât și pentru luarea de imagini prevăzute de la art. 132/10 CPP RM este lesne de observat că condițiile de autorizarea a acestor măsuri speciale de investigații sunt absolut diferite. Astfel pentru documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, legiuitorul nu a prevăzut careva condiții suplimentare pentru efectuarea măsurii cu excepția celor generale aplicabile pentru toate măsurile speciale de investigații. Situația fiind diferită în cazul interceptării și înregistrării comunicărilor, unde pe lângă restrângerea cercului de infracțiuni pentru investigarea cărora poate fi aplicată măsura respectivă conform prevederilor art.132/8 alin. 2 CPP RM, conform prevederilor alin. 3 al aceluiași articol pot fi supuse interceptării și înregistrării comunicările bănuțului, învinutului sau ale altor persoane, inclusiv ale celor a căror identitate nu a fost stabilită, despre care există date ce pot conduce rezonabil la concluzia că ele fie contribuie, în orice mod, la pregătirea, comiterea, favorizarea sau tănuirea infracțiunilor pentru care este permisă interceptarea, fie primesc sau transmit informații relevante și importante pentru cauza penală. Condițiile fiind și mai restrictive pentru interceptarea comunicărilor altor

¹⁰⁰ Klemencic G. Op. cit., p. 4.

participanți la procesul penal cum ar fi spre exemplu victim, martorul fie partea vătămată. Dealtfel revenind la cele menționate supra, din conținutul art. 132/8 alin. 1 CPP RM, rezultă că interceptarea și înregistrarea comunicărilor presupun folosirea unor mijloace tehnice prin intermediul cărora se poate afla conținutul unor convorbiri între două sau mai multe persoane, iar înregistrarea acestora presupune stocarea informațiilor obținute în urma interceptării pe un suport tehnic. Anume condițiile diferite de autorizare și imposibilitatea practică de respectarea a acestora determină de multe ori în viziunea noastră organele de urmărire penală să utilizeze măsuri speciale mai accesibile, cum ar fi spre exemplu documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice.

Pe de altă parte faptul că măsura specială de investigații analizată este dublată a fost sesizată și de către autorități care în nota informativă pe marginea modificării Legii privind activitatea specială de investigații propun introducerea noțiunii de supraveghere tehnică, ca fiind metodă specială de investigații care comasează de fapt supravegherea domiciliului și documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea¹⁰¹. Propunere de modificarea legislative care desi în viziunea noastră nu soluționează întreaga gamă de probleme legată de utilizarea mijloacelor tehnice în activitatea specială de investigații dar cel puțin abordează inutilitatea și potențialul pericol al măsurii speciale de investigații analizate în actuala redacție. Astfel, consideră autorii notei informative, „supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea” și „documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice” se exclud, fiind instituită metoda specială „supravegherea tehnică”. Necesitatea reconceptualizării acestor metode speciale a rezultat din realizarea practică a acestora, or în ambele cazuri persoana era supravegheată cu ajutorul mijloacelor tehnice¹⁰².

Colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice. Din prevederile art. 132/2 CPP RM, rezultă că printre măsurile speciale de investigații a căror efectuare este autorizată de către judecătorul de instrucție se numără și colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice.

În conformitate cu prevederile art. 134/4 CPP RM - colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice și a traficului de date computerizate constă în colectarea de la instituțiile de telecomunicații, de la operatorii de telefonie fixă sau mobilă, de la operatorii de internet a informațiilor transmise prin canale tehnice de telecomunicații (telegraf, fax, paging, computer, radio și alte canale), fixarea secretă a informațiilor transmise sau primite prin

¹⁰¹http://justice.gov.md/public/files/transparenta_in_procesul_decizional/coordonare/2017/august/NF_new02082017.pdf. Vizitat la 07.11.2021

¹⁰²http://justice.gov.md/public/files/transparenta_in_procesul_decizional/coordonare/2017/august/NF_new02082017.pdf. Vizitat la 07.11.2021

intermediul liniilor tehnice de legături de telecomunicații de către persoanele supuse măsurii speciale de investigații, precum și obținerea de la operatori a informației deținute despre utilizatorii serviciilor de telecomunicații, inclusiv de roaming, și despre serviciile de telecomunicații prestate acestora, la care se atribuie:

- 1) posesorii numerelor de telefon;
- 2) numerele de telefon înregistrate pe numele unei persoane;
- 3) serviciile de telecomunicații prestate utilizatorului;
- 4) sursa de comunicații (numărul de telefon al apelantului; numele, prenumele și domiciliul abonatului sau utilizatorului înregistrat);
- 5) destinația comunicației (numărul de telefon al apelatului sau numărul la care apelul a fost rutat, redirecționat; numele, prenumele, domiciliul abonatului sau utilizatorului respectiv);
- 6) tipul, data, ora și durata comunicației, inclusiv tentativele de apel eșuate;
- 7) echipamentul de comunicații al utilizatorului sau alt dispozitiv utilizat pentru comunicație (imei al telefonului mobil, denumirea locației Cell ID);
- 8) locul aflării echipamentului mobil de comunicații de la începutul comunicației, locația geografică a celulei.

Doar o analiză sumară a modului în care a fost decrisă respectiva măsură specială de investigații denotă existența mai multor conexiuni între aceasta și așa măsuri speciale de investigații cum ar fi monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice, reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimiterilor poștale, identificarea abonatului, proprietarului sau utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic, dar și a procedurii probator – ridicarea or în conformitate cu prevederile art. 126 al. 2 CPP RM -ridicarea de documente ce conțin informații care constituie secret de stat, comercial, bancar, precum și *ridicarea informației privind convorbirile telefonice* se fac numai cu autorizația judecătorului de instrucție.

Afirmație pentru a cărei dovedire este suficientă trecerea în revistă a modului în care respectivele acțiuni de urmărire penală (în sensul procesual penal atribuit inclusiv activității speciale de investigații), au fost descrise în corpul legii. Astfel; conform prevederilor art. 133 CPP RM - pot fi reținute, cercetate, predate, percheziționate sau ridicate următoarele trimiteri poștale: scrisori de orice gen, telegrame, radiograme, banderole, colete, containere poștale, mandate poștale, *comunicări prin fax și prin poșta electronică*; conform prevederilor art. 134/1 CPP RM - monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice și a altor comunicări constă în accesul și verificarea fără înștiințarea expeditorului sau destinatarului a comunicărilor ce au fost transmise instituțiilor care prestează servicii de livrare a *corespondenței electronice sau a altor comunicări* și a apelurilor de primire și ieșire ale abonatului, iar esența

procedului probator –ridicarea a fost redat mai sus. Din menționate este cert că asemenea activități precum comunicările electronice constituie obiect de documentare al fiecăreia dintre măsurile speciale de investigații enumerate, aceasta având în vedere faptul că prin comunicare așa cum noțiunea respectivă a fost definită de către Legea comunicațiilor electronice nr. 241 din data de 15.11.2007, se înțelege orice informație trimisă sau transmisă între un număr finit de părți prin intermediul unui serviciu de comunicații electronice accesibil publicului. Această categorie nu include informațiile transmise, prin intermediul unei rețele de comunicații electronice, în cadrul unui serviciu de programe audiovizuale destinate publicului în măsura în care aceste informații nu pot fi relaționate cu un abonat sau cu un utilizator identificabil care primește informația. Mai mult obiect al documentării comunicațiile electronice pot fi și în cadrul ridicării informației privind convorbirile telefonice, acestea fiind parte integrantă a comunicațiilor electronice fapt care la fel rezultă din prevederile legii nr. 241 din data de 15.11.2007, care operand cu noțiunea de convorbiri telefonice le atribuie la una dintre categoriile comunicațiilor electronice, cum ar fi spre exemplu art. 5 al legii care se referă la confidențialitatea convorbirilor telefonice sau a altor servicii de comunicații electronice etc. Pe de o parte faptul că legiuitorul a prevăzut mai multe modalități de administrare a uneia și aceleiași informații în cadrul procesului penal ar putea fi în avantajul organelor judiciare or acestea având la îndemână mai multe posibilități de administrare a probelor v-or avea de unde alege cele mai adecvate mijloace, în dependență de circumstanțele cazului. În același timp nu putem să nu observăm că legiuitorul a prevăzut condiții diferite pentru efectuarea atât a măsurilor speciale de investigații enumerate, cât și pentru procedul probatoriu – ridicarea. Or dacă conform prevederilor art. 134/3 rezultă că acestea sunt subordonate condițiilor generale de efectuare a măsurilor speciale de investigații, atunci din prevederile art. 133 CPP RM este cert că măsura specială de investigații poate fi dispusă doar dacă există temeuri rezonabile de a presupune că trimiterile poștale primite sau expediate de către bănuțit, învinuit pot conține informații ce ar avea importanță probatorie în cauza penală pe una sau mai multe infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave și dacă prin alte procedee probatorii nu pot fi obținute probe. În același timp conform prevederilor art. 134/1 CPP RM monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice și a altor comunicații se dispune dacă sânt temeuri verosimile de a presupune că acestea conțin sau pot conține informații despre circumstanțele faptei care urmează a fi probate. Iar pentru ridicarea informației despre convorbirile telefonice conform prevederilor art. 126 CPP RM nu este prevăzut criteriul de gravitate a faptei cercetate. În consecință modul diferit de stabilire a condițiilor pentru acțiunile de cercetare penală menționate mai sus nu fac nimic altceva decât să știrbească din criteriul de previzibilitate și respectiv de calitate și accesibilitate a legii.

În altă ordine de idei felul în care legiuitorul a definit colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice, scoate în evidență de fapt două modalități de documentare a circumstanțelor respective. Prima se referă la metoda pro activă de investigare și în acest sens se aliniaza noțiunii de tehnică specială de investigație în sensul atribuit de către Recomandarea (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei), care, de altfel, constituie piatra de temelie a reformei legislative în domeniu, și din care rezultă că tehnicile speciale de investigare reprezintă tehnici, aplicate de autoritățile competente în cadrul urmăririi penale pentru depistarea sau anchetarea unor infracțiuni grave și a unor suspecți în vederea strângerii de informații în așa fel, încât persoanele în cauză să nu cunoască acest lucru¹⁰³. Aici se referă colectarea de la instituțiile de telecomunicații, de la operatorii de telefonie fixă sau mobilă, de la operatorii de internet a informațiilor transmise prin canale tehnice de telecomunicații (telegraf, fax, paging, computer, radio și alte canale), fixarea secretă a informațiilor transmise sau primite prin intermediul liniilor tehnice de legături de telecomunicații de către persoanele supuse măsurii speciale de investigații.

Totodată restul acțiunilor pasibile de a fi efectuate în cadrul măsurii speciale de investigație, se referă la metodele clasice reactive de cercetare, la care se atribuie obținerea de la operatori a informației deținute despre utilizatorii serviciilor de telecomunicații, inclusiv de roaming, și despre serviciile de telecomunicații prestate acestora, la care se atribuie:

- 1) posesorii numerelor de telefon;
- 2) numerele de telefon înregistrate pe numele unei persoane;
- 3) serviciile de telecomunicații prestate utilizatorului;
- 4) sursa de comunicații (numărul de telefon al apelantului; numele, prenumele și domiciliul abonatului sau utilizatorului înregistrat);
- 5) destinația comunicației (numărul de telefon al apelatului sau numărul la care apelul a fost rutat, redirectionat; numele, prenumele, domiciliul abonatului sau utilizatorului respectiv);
- 6) tipul, data, ora și durata comunicației, inclusiv tentativele de apel eșuate;
- 7) echipamentul de comunicații al utilizatorului sau alt dispozitiv utilizat pentru comunicație (imei al telefonului mobil, denumirea locației Cell ID);
- 8) locul aflării echipamentului mobil de comunicații de la începutul comunicației, locația geografică a celulei.

Faptul că de fapt măsura specială de investigații - colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice, prevede atât posibilitatea colectării datelor în timp real cât și

¹⁰³ 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>.

post-factum, rezultă din construcția normei procesual penale respective, or este evident că atât informațiile transmise prin canale tehnice de telecomunicații, cât și informațiile transmise sau primite prin intermediul liniilor tehnice de legături de telecomunicații, nu pot fi stocate în mod legal de către prestatorii de servicii respective, iar neadministrarea lor în timp real ar face imposibilă efectuarea ulterioară a măsurii respective în felul în care aceasta a fost reglementată de către legiuitor. Aceasta deoarece după cum rezultă din norma citată informațiile respective urmează a fi colectate de la instituțiile de telecomunicații, operatorii de telefonie fixă sau mobilă și respectiv operatorii de internet, iar instituțiile în cauză se află în posesia acestor informații doar pentru a intermedia transmiterea acestora de la furnizor la destinatar fără a avea dreptul de stocare a acestor informații.

În altă ordine de idei celelalte acțiuni ce constituie obiect al măsurii speciale de investigație conform prevederilor art. 134/4 CPP RM, și anume obținerea de la operatori a informației deținute despre utilizatorii serviciilor de telecomunicații, inclusiv de roaming, și despre serviciile de telecomunicații prestate acestora, este evident că se atribuie la metodele reactive-clasice de investigare. Din conținutul normei procesual penale rezultă că este vorba de anumte date prelucrate de către operatorii de informație și deținute de către aceștea în baza atribuțiilor legale. Iar conform prevederilor art. 20 al. 3 lit. „c” Legea comunicațiilor electronice nr. 241 din data de 15.11.2007, furnizorii de rețele publice de comunicații electronice și/sau servicii de comunicații electronice accesibile publicului au obligația să păstreze toate informațiile disponibile, generate sau procesate în procesul furnizării propriilor servicii de comunicații electronice, necesare pentru identificarea și urmărirea sursei de comunicații electronice, identificarea destinației, tipului, datei, orei și duratei comunicației, identificarea echipamentului de comunicații al utilizatorului sau al altui dispozitiv utilizat pentru comunicație, identificarea coordonatelor echipamentului terminal de comunicații mobile și să asigure prezentarea acestor informații organelor împuternicite în condițiile legii. Informațiile ce țin de serviciile de telefonie mobilă sau fixă vor fi păstrate o perioadă de un an, iar cele ce țin de rețeaua Internet – de 6 luni, la expirarea cărora informațiile menționate vor fi distruse ireversibil, prin proceduri automatizate. Obligația de păstrare se referă inclusiv la tentativele de apel eșuate. Astfel revenind iarăși la cele menționate mai sus, este greu de înțeles care este logica includerii datelor respective în calitate de obiect al măsurii speciale de investigații atâta timp cât acestea pot fi administrate prin procedeul probator corespunzător la care ne-am referit mai sus. În plus asemenea abordare legislative nu doar că știrbește esența măsurii speciale de investigații, aducând după cum am mai menționat un deserviciu calității și previzibilității legii, dar este greu de înțeles cum ar putea fi aplicat în practică, fără încălcarea legii. Facem această afirmație reieșind din prevederile art. 132/1 ali. 2 pct. 1 CPP RM în conformitate cu care măsurile speciale de investigații pot fi efectuate doar dacă

pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor. Or în situația în care pentru administrarea aceluiași probe este prevăzut un procedeu probator clasic, este greu de închipuit nu doar necesitatea, dar și legalitatea administrării acestor probe prin măsuri speciale de investigații, fără încălcarea principiului subsidiarității.

De altfel modul respective de abordare legislativă provoacă anumite confuzii și în practică, elocvent în acest sens fiind exemplul investigațiilor efectuate cauza penală XXX, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită la data de 09.08.2016 pentru infracțiunea de furt, prevăzută de art. 192 alin. 1 CP RM, pe faptul sustragerii pe ascuns a unui telefon în valoare de 3000 lei de la Y. În cauză fiind necesară depistarea bunului sustras-telefon mobil, și dată fiind destinația acestuia ofițerul de urmărire penală a dispus în conformitate cu prevederile art. 126 alin. 2 CPP RM –ridicarea informației despre convorbirile telefonice de la operatorii de telefonie mobilă. Judecătorul de instrucție, însă nu a autorizat măsura dispusă de către ofițerul de urmărire penală, ci din motive neclare și fără a fi sesizat a autorizat măsura specială de investigații – colectarea de informații de la furnizorii de servicii de comunicații electronice ¹⁰⁴.

O altă extremă la care s-ar putea ajunge, în actualul cadru legal ține în viziunea noastră de intercalarea măsurii speciale de investigație analizate cu o altă măsură specială de investigație – culegerea de informații, competența de autorizare a căreia aparține conducătorului subdiviziunii specializate. Opinie care se întemeiază pe de o parte pe prevederile art. 35 din Legea privind activitatea specială de investigații nr. 59 din data de 29.03.2012, din care rezultă că culegerea informației despre persoane și fapte constă în dobândirea informației despre persoane fizice și juridice, despre faptele, evenimentele, circumstanțele care prezintă interes prin studierea nemijlocită a documentelor, a materialelor, a bazelor de date, prin întocmirea de solicitări adresate persoanelor fizice și juridice care posedă sau care dispun de informația nominalizată. Astfel din prevederile normei enunțate rezultă în mod cert dreptul ofițerilor de investigații la obținerea informațiilor de la persoanele fizice și juridice fie prin studierea nemijlocită a purtătorilor respective de informație, fie prin obținerea acesteia în baza unor solicitări. Concomitent nimic din prevederile normei invocate nu arată că obținerea informației de la persoanele juridice-furnizori de servicii de comunicații electronice, nu ar fi posibilă prin măsura respective. Mai mult revenind iarăși la prevederile Legii comunicațiilor electronice nr. 241 din data de 15.11.2007, putem constata conform art. 20 alin 3 lit. „a,c” că furnizorii de rețele și/sau servicii de comunicații electronice, indiferent de tipul de proprietate, sînt obligați să prezinte, în condițiile legii, organelor împuternicite care exercită activitatea operativă de investigații date referitoare la utilizatori și la serviciile de comunicații electronice accesibile publicului furnizate

¹⁰⁴ Dosarul penal 2016090244. Arhiva OUP IP Glodeni.

acestora, precum și să păstreze toate informațiile disponibile, generate sau procesate în procesul furnizării propriilor servicii de comunicații electronice, necesare pentru identificarea și urmărirea sursei de comunicații electronice, identificarea destinației, tipului, datei, orei și duratei comunicației, identificarea echipamentului de comunicații al utilizatorului sau al altui dispozitiv utilizat pentru comunicație, identificarea coordonatelor echipamentului terminal de comunicații mobile și să asigure prezentarea acestor informații organelor împuternicite în condițiile legii. În concluzie odată ce legea nu interzice, iar din cele enunțate se vede clar acest lucru, putem admite că informațiile pentru obținerea cărora care legiuitorul a prevăzut în cadrul urmăririi penale procedeul probator – ridicarea, fie măsurile speciale de investigații la care ne-am referit, toate cu autorizarea judecătorului de instrucție, pot fi obținute inclusiv prin intermediul măsurii speciale de investigație – culegerea de informații. Măsură a cărei efectuare nu doar că nu necesită autorizarea din partea judecătorului de instrucție, desi în mod evident limitează dreptul persoanei la secretul corespondenței dar și se efectuează înafara procesului penal.

De altfel faptul că informațiile respective pot fi obținute prin intermediul măsurii speciale de investigații este susținut și în literatura de specialitate. În acest sens autorii V. Cușnir și V. Moraru consideră că nu cade sub incidența măsurii de interceptare a convorbirilor telefonice și a altor convorbiri demersurile organelor investigativ-operative, organelor de urmărire penală prin care se solicită de la operatorii de telecomunicații date privind semnalele, transmise prin rețeaua de telecomunicații, de intrare și ieșire ale unor persoane concrete. Solicitarea unor asemenea date se înscrie în cadrul măsurii operative de investigații *culegerea informației de la instituțiile de telecomunicații* (art.6,alin.2, pct.1, lit.e), iar organele de poliție în baza prevederilor art.13, pct.33 din Legea cu privire la poliție sunt în drept să ceară și să primească gratuit de la întreprinderi, instituții, organizații și persoane particulare date necesare pentru îndeplinirea sarcinilor ce le revin . Cu dreptul de solicitare și primire a unor asemenea date sunt abilitate prin lege și alte organe de ocrotire a normelor de drept¹⁰⁵. Facem remarcă că desi opiniile autorilor se referă la cadrul legal care nu mai este la moment în vigoare, totuși afirmațiile cu privire la culegerea de informații rămân a fi perfect valabile.

Recapitulând cele relatate la subiectul analizat, nu ne rămâne decât să reiterăm necesitatea unor modificări legislative de natură să remedieze situațiile descrise.

Controlul transmiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, în conformitate cu art 135 din CPP RM, reprezintă supravegherea și documentarea înmânării sau predării de bani, servicii ori de alte

¹⁰⁵ Cușnir V., Moraru V. Activitatea operativă de investigații. Suporturi de curs. Institutul Național al Justiției. Chișinău, 2008. p. 48.

valori materiale sau nemateriale către persoana care le pretinde, acceptă, extorcă sau de către persoana care le oferă, precum și către sau de către complicii acestora.

Din prevederile Legii privind ASI, rezultă că măsura respectivă poate fi efectuată doar în cadrul unui proces penal, conform prevederilor procesual penale și numai de către ofițerii de investigații ai subdiviziunilor specializate ale MAI și ai CNA.

Un aspect important la care ținem să atragem atenția este că din definiția acestei măsurii speciale de investigație nu rezultă participarea autorizată la anumite activități de către persoanele implicate în înmânarea sau predarea de bani, servicii ori de alte valori materiale sau nemateriale. Pare a fi neclară intenția legiuitorului de a dezincrimina acțiunile de transmitere sau primire sub control a banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, care a considerat că deși aceste acțiuni cad formal sub incidența infracțiunii, în mod separat nu constituie infracțiune și se realizează doar în scop de identificare a intențiilor și de verificare a sesizării cu privire la săvârșirea infracțiunii care a început până la sau în afara implicării organelor de drept.

În consecință, dacă o asemenea abordare pare a fi explicabilă când măsura specială de investigații s-a efectuat sub controlul autorităților statului, este neînțeleasă situația, când autoritățile doar au documentat activitățile respective fără a cunoaște persoanele implicate, or din textul legii rezultă posibilitatea ambelor ipoteze. Fiind posibilă ipoteza efectuării măsurii fără ca nici una dintre persoanele implicate să fie în cunoștință de cauză, nu există nici un raționament, pentru care cei care realizează actul de transmitere sau primire a banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, să nu poarte răspundere pentru acțiunile lor.

În altă ordine de idei ca și în cadrul urmăririi vizuale pot apărea situații în care măsura specială de investigații, implică pătrunderea în domiciliu fie în anumite încăperi asimilate de lege cu domiciliu, ori însăși procesul de documentare implică utilizarea unor mijloace care presupun autorizarea de către judecătorul de instrucție și asupra cărora legiuitorul a omis să se expună.

Riscurile evidențiate dar și cele la care intenționăm a ne opri în continuare par a fi evitate de către legiuitorul român care a definit procedul probatoriu cu caracter analogic ca: *participare autorizată la anumite activități*, făcând parte din grupul de procedee probatorii numite *metode speciale de cercetare*. Astfel în conformitate cu prevederile art. 138 alin. 11 din CPP al României, prin participarea autorizată la anumite activități se înțelege comiterea unei fapte similare laturii obiective a unei infracțiuni de corupție, efectuarea de tranzacții, operațiuni sau orice fel de înțelegeri privind un bun sau privind o persoană despre care se bănuiește că ar fi dispărută, că este victima traficului de persoane ori a unei răpiri, efectuarea de operațiuni privind droguri, precum și prestarea unui serviciu, desfășurate cu autorizarea organului judiciar

competent, în scopul obținerii de mijloace de probă¹⁰⁶. Autorizarea acțiunii poate fi dispusă în acest caz de către procuror.

O altă problema desprinsă din practică, este utilizarea în mare parte doar pentru documentarea cazurilor de corupție a așa numitelor implicări active, sau provocări din partea organelor statului. Astfel prin decizia Colegiului Penal al CSJ, *a fost achitată A.P., pe motiv că acțiunile sale nu întrunesc elementele infracțiunii. Instanța supremă și-a motivat soluția prin aceea că acțiunile lui V.R., susținute activ de organul de urmărire penală, au avut ca efect convingerea și provocarea lui A.P., la comiterea infracțiunii, pentru care a fost recunoscută vinovată de ambele instanțe ierarhic inferioare și că nimic din datele dosarului nu indică precum că infracțiunea respectivă ar fi fost comisă și fără intervenția organului de urmărire penală*¹⁰⁷.

Relevantă în acest sens este și Hotărârea Plenului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11 „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție” care referindu-se și la jurisprudența CtEDO, menționează că: Jurisprudența constantă a CtEDO reține existența provocării la acte de corupere, dacă sunt întrunite următoarele condiții cumulative:

- acțiunea presupusă ca act de corupere tinde să fie probată prin solicitarea care provine de la o persoană ce avea sarcina să descopere infracțiunea sau când există o determinare directă la comiterea unui act de corupere din partea unui denunțător;

- lipsesc indici obiectivi că fapta ar fi fost savârșită fără această intervenție (în special, nu au fost realizate acte de pregătire, ba mai mult ca atât, persoana nu a fost dispusă să comită acte de corupere înainte de contactul cu agenții statului sau, după caz, cu persoane private care acționează sub supravegherea agenților statului);

- nu există suspiciuni obiective că persoana ar fi implicată în acte de corupție înainte de implicarea agenților statului sau, după caz, a persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului. (*hot. Teixeira de Castro c Portugaliei; Ramanauskas c Lituaniei; Khudobin c Rusiei; Morari c. Moldovei, Pareniuc c. Moldovei, Sandu c. Moldovei*).

După cum arată practica investigării infracțiunilor de corupție și a celor conexe corupției măsura analizată, satisface (fără a lua în considerație obiecțiile formulate anterior) necesitatea documentării circumstanțelor legate de transmiterea sau primirea banilor, fie a altor bunuri

¹⁰⁶ <http://legeaz.net/noul-cod-procedura-penala-ncpp/art-138>, vizitat la 22.08.2021.

¹⁰⁷ Decizia Colegiului penal al CSJ, în dosarul nr. 1ra-516/2016, http://jurisprudenta.csj.md/search_col_pen.php?id=6368, vizitat la 22.08.2021.

utilizate pentru comiterea infracțiunii fiind utilizată practic la documentarea „flagrantelor” de fiecare dată când apare necesitatea respectivă.

Măsura respectivă a fost utilizată pentru documentarea transmiterii banilor în cadrul cauzei penale privind comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 CP, deși cu denumirea improprie „controlul transmiterii banilor extorcați”, denumire care este mai apropiată de noțiunea utilizată în Legea privind ASI, decât în legislația procesual penală la care s-a apelat pentru a dispune măsura¹⁰⁸. Dar și în cadrul cauzei penale de învinuire a cet. XXX, în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. 2 lit. „c” CP¹⁰⁹. Un element interesant a fost constat la dispunerea măsurii analizate de către organele judiciare și anume enumerarea în partea descriptivă a ordonanței a unor acțiuni ce pot fi efectuate pentru realizarea măsurii cum ar fi „marcarea bancnotelor cu creion și praf special, precum și/sau examinarea seriilor și numerelor bancnotelor”, acțiuni neprevăzute de legislația pertinentă, dar necesare în vederea organelor judiciare odată ce acestea sunt indicate constant la dispunerea măsurii respective. Această situație în viziunea noastră vine să confirme de rând cu cele la care ni-am referit anterior și insuficiența acțiunilor posibil de efectuat conform legii în cadrul acestei măsuri, aspect asupra căruia intenționăm să revenim la analiza achiziției de control cu propunerea soluției de remediere legislativă.

Supravegherea transfrontalieră, reprezintă o încercare a legiuitorului de a se deschide cooperării internaționale în domeniul combaterii fenomenului criminal, într-o epocă pentru care sunt caracteristice tehnologiile avansate și mobilitatea care progresează rapid, ordinea mondială a devenit interdependentă, iar aspectele criminalității și ale justiției au căpătat un caracter transnațional¹¹⁰.

În zilele noastre, nici chiar rezervele bugetare ale Ministerelor de Interne și de Justiție nu-și pot permite finanțarea programelor ce presupun fonduri sporite, fiecare organism guvernamental trebuind să facă mult, cu mijloace tot mai puține. Din acest motiv, se simte nevoia conjugării eforturilor guvernelor, mai ales dincolo de propriile lor frontiere¹¹¹.

Necesitatea colaborării internaționale în spațiul european a apărut încă la începutul secolului al XX-lea, odată cu înființarea Interpolului. Țările europene reprezentate de șefii polițiilor naționale, după congresele de la Monaco (1914) și Viena (1923), au pus bazele unei

¹⁰⁸ Dosarul penal nr. 2013970490. Judecătoria mun. Bălți.

¹⁰⁹ Dosarul penal nr. 2015970142. Judecătoria mun. Bălți.

¹¹⁰ Ciupac M. ILEA (Academia Internațională pentru Forțele de Ordine Publică) – rețea globală în vederea perfecționării, dezvoltării profesionale și încurajării cooperării regionale în combaterea criminalității. Materialele conferinței științifico-practice internaționale „perfecționarea continuă a cadrelor din Organele Afacerilor Interne și optimizarea procesului de instruire profesională”. Chișinău, 20-21 decembrie 2002. Ed. Știința, Chișinău, 2003, p. 112.

¹¹¹ Amza T., Amza C. P. Criminologie. Tratat de teorie și politică criminologică. Ed. LUMINA LEX. București, 2008, p. 580.

Comisii Internaționale de Poliție Criminală, care avea să devină mai târziu Organizația Internațională de Poliție Criminală, cunoscută și sub denumirea de Interpol¹¹².

Ca urmare, Comunitatea Internațională a strâns rândurile în jurul Organizației Internaționale de Poliție Criminală – INTERPOL, considerată singura instituție interguvernamentală capabilă să facă față situației. Prin intermediul acesteia, noua și magnifica tehnică din domeniul comunicațiilor pe care știința o pune la dispoziția statelor și persoanelor a putut servi, în primul rând, la prevenirea și combaterea criminalității¹¹³.

Progresul tehnico-științific a influențat considerabil procesul de dezvoltare a societății, de asemenea, și asupra caracterului criminalității, solicitând perfecționarea metodelor și a formelor tradiționale de combatere a acesteia. Fenomenul de globalizare progresivă a economiei a determinat unificarea și creșterea gradului de interdependență a piețelor criminale și a făptuitorilor care operează în perimetrul lor. În aceste condiții, anchetele coordonate în plan internațional, beneficiind de un permanent flux de informații schimbate în timp real, reprezintă „ultima frontieră” în materie de combatere a criminalității organizate¹¹⁴. Însă cu toate că cooperarea internațională este o condiție esențială în combaterea fenomenului infracțional doar această condiție în sine nu reprezintă nimic fără identificarea unor mecanisme adecvate, iar măsura specială de investigație analizată nu face decât să dovedească aceasta.

Astfel conformitate cu prevederile art. 138¹ alin. CPP RM, *reprezentanții organului de urmărire penală al unui stat care, în cadrul unei urmăriri penale, supraveghează pe teritoriul altui stat o persoană presupusă a fi participat la săvârșirea unei infracțiuni care permite extrădarea sau o persoană față de care există motive serioase a se crede că poate duce la identificarea ori localizarea presupusului participant la săvârșirea infracțiunii sunt autorizați, în baza unei cereri prealabile de asistență juridică, să continue această supraveghere pe teritoriul Republicii Moldova. Această măsură este prevăzută și în alte reglementări internaționale, de exemplu, prevederile art. 17 din al doilea Protocol adițional la Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală este denumită de asemenea supraveghere transfrontalieră¹¹⁵*

Supraveghere transfrontalieră este definită într-un Acord bilateral dintre Guvernul RM și Guvernul României - complexul de măsuri realizat în mod direct și secret de către ofițeri de investigații ai subdiviziunilor specializate în privința unei persoane (grup de persoane), în scopul

¹¹² Starasciuc R. Cooperarea polițienească internațională – o metodă de ridicare a nivelului de pregătire profesională a colaboratorilor MAI. Materialele conferinței științifico-practice internaționale „perfecționarea continuă a cadrelor din Organele Afacerilor Interne și optimizarea procesului de instruire profesională”. Chișinău, 20-21 decembrie 2002. Ed. Știința, Chișinău, 2003, p. 98.

¹¹³ Troneci V. Interpol - poliție fără frontiere. Ed. TEHNICĂ. București, 2001, p. 5.

¹¹⁴ Lazăr A. Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliției judiciare și materializarea ei în mijloace de probă. Dreptul, nr. 1/2005, p. 184-185.

¹¹⁵ Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală, Ratificată prin Legea nr.358/2004, publicată în Monitorul oficial al României nr. 913 din 17 octombrie 2003.

culegerii de informații necesare stabilirii faptelor, adreselor (imobilelor), unităților de transport, identificării persoanelor cu care i-a legatura subiectul, cu fixarea foto/video a unor momente și situații considerate ca fiind relevante pe parcursul unei urmăriți;¹¹⁶

În același Acord bilateral dintre Guvernul RM și Guvernul României este definită Urmărirea transfrontalieră –urmărirea de către ofițerii unei Parti contractante, în statul lor a presupuși autori/o persoana identificata ca participanta la savirsirea unei infractiuni prevazute de art 4 al prezentului Acord sau ca evadata din arestul preventiv sau din locurile de detentie, continuata pe teritoriul celeilalte părții contractante, fără autorizarea prealabilă, a celei din urmă dacă în urma situației urgente nu este posibilă notificarea autorității de aplicare a legii ale celeilalte părți prin unul din mijloacele prevăzute de art. 24 al Convenției înainte de intrare pe celălalt teritoriu sau dacă această autoritate nu poate să ajungă la timp în acel loc pentru a prelua urmărirea.

Dincolo de condițiile obiective care impun cooperarea internațională pentru combaterea fenomenului infracțional, măsura specială de investigații la care ne referim numită supraveghere transfrontalieră este una nu doar nouă pentru sistemul nostru de drept, dar și cu o puțină probabilitate de aplicare în practică. Or, din modul în care aceasta a fost definită de legiuitor nu este clar ce reprezintă cererea prealabilă de asistență juridică, la care se referă legiuitorul, este aceasta o interpelare din partea organizațiilor internaționale și ale autorităților de drept ale altor state în conformitate cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, conform prevederilor art. 19 alin. 1 pct. 4 al Legii privind ASI, și constituie în sensul acestei legi temei pentru inițierea măsurilor speciale de investigații, fie reprezintă un fel de comisie rogatorie în sensul legislației procesual penale. Totodată este lesne de observat că în ambele cazuri activitățile procedurale urmează a fi desfășurate de către autoritățile competente ale Republicii Moldova nu de către reprezentanții organului de urmărire penală al unui stat.

În altă ordine de idei, în prima parte a normei care reglementează supravegherea transfrontalieră se creează impresia unei concesiuni acordată de către Republica Moldova reprezentanților organelor de urmărire penală ale altor state, ulterior se pare că aceștia doar asistă organele autohtone competente, or anume aceasta rezultă din prevederea că reprezentanții observatori ai organelor de urmărire penală străine nu pot reține sau aresta persoana supravegheată și că le cere contribuția la desfășurarea în bune condiții a urmăririi penale ce urmează operațiunii la care au participat. Considerăm la fel de important că odată cu admiterea cererii de supraveghere transfrontalieră, pe teritoriul Republicii Moldova, și autorizarea în

¹¹⁶ Acord între Guvernul Republicii Moldova și Guvernul României privind implementarea *Convenției de cooperare polițienească* în europa de sud-est

condițiile cadrului normativ autohton a măsurilor speciale de investigații prin care aceasta se va realiza. Or, din conținutul art. 138¹ CPP RM, nu rezultă careva prevederi în acest sens, iar însăși supravegherea transfrontalieră așa cum aceasta a fost reglementată de către legiuitor se referă doar la posibilitatea aflării reprezentanților organului de urmărire penală al unui stat străin pe teritoriul Republicii Moldova, fără reglementarea mecanismelor prin care se va putea efectua supravegherea propriu-zisă. În altă ordine de idei așa cum a fost definită de către legiuitor supravegherea transfrontalieră reprezintă activitatea reprezentanților organului de urmărire penală ale unui stat străin pe teritoriul Republicii Moldova, pe când cadrul legal autohton atribuie competența efectuării măsurilor speciale de investigații - ofițerilor de investigații. Totodată nu este clar cine în situațiile respective va efectua măsura specială de investigații, în ce mod aceasta va fi documentată și cum vor fi prezentate rezultatele părții solicitante. Situațiile respective desigur necesită remediere prin modificarea cadrului legal.

Practica aplicării supravegherii transfrontaliere, la moment este nu prea bogată, fapt explicabil pe de o parte prin inconvenientele la care ni-am referit anterior iar pe de altă parte prin natura propriu-zisă a acestei măsuri. Iar în puținele cazuri în care a fost aplicată supravegherea transfrontalieră, realizarea acesteia a avut loc de facto prin intermediul altor măsuri speciale de investigații, cum ar fi spre exemplu cauza nr. xxxxx, *urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, în baza art. 220 alin. 3 CP RM, pe faptul infracțiunii de proxenetism comis de către un grup criminal organizat. Deoarece infracțiunea purta un caracter tranfrontalier, pentru a identifica membrii grupului griminal a fost dispusă măsura specială de investigație „supravegherea transfrontalieră prin urmărirea vizuală, cu înregistrarea convorbirilor și a imaginilor”, în cadrul aceleiași cauze penale pentru a documenta acțiunile membrilor grupului criminal aflați însă în altă țară s-a dispus doar „urmărirea vizuală, cu înregistrarea convorbirilor și a imaginilor”. În ambele cazuri țările în care urmau a fi executate măsurile fiind sesizate în acest scop prin cerere de comisie rogatorie. Situația respectivă este determinată în oponia noastră de lipsa mecanismelor de realizare a supravegherii transfrontaliere, evidentă fiind necesitatea altor măsuri speciale de investigații pentru atingerea rezultatului scontat, atâta timp cât aflarea reprezenatnților organului de urmărire penală al altui stat pe teritoriul Republicii Moldova sau viceversa, de la sine nu poate produce careva rezultate¹¹⁷. În același timp câteva norme inclusiv cu caracter internațional, cum ar fi spre exemplu Convenția europeană privind asistența juridică în materie penală, adoptată la Strasbourg la 20 aprilie 1959, dar și modul în care supravegherea transfrontalieră a fost reglementată de către legiuitor ne fac să credem că aceasta reprezintă mai degrabă o formă de cooperare juridică internațională în materie penală, decât o măsură specială de investigații autentică, urmând a fi*

¹¹⁷ Dosarul penal nr. 2014515156. Organul de urmărire penală al CCTP INI IGP al MAI.

tratată ca atare. Potrivit prevederilor art. 2 lit „a” Legea nr. 371 din 01.12.2006, *cu privire la asistența juridică internațională în materie penală, cerere de asistență juridică*, este cererea prin care se solicită asistență într-o cauză penală în una din formele prevăzute, în coroborare cu prevederile art. 30 al aceleiași legi, care de altfel este analogică prevederilor respective procesual penale, din care rezultă că supravegherea transfrontalieră se inițiază la cererea prealabilă de asistență juridică, reprezentând o formă de cooperare juridică internațională. În altă ordine de idei supravegherea transfrontalieră nu corespunde criteriilor de tehnici speciale de investigații așa cum acestea rezultă din prevederile Recomandării (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului European, spre care s-a tins alinierea măsurilor speciale de investigații¹¹⁸. În concluzie credem că locul supravegherii transfrontaliere este mai degrabă în cadrul normelor procesual penale ce reglementează asistența juridică internațională, dar nu în cadrul celor care reglementează măsurile speciale de investigații.

Livrarea controlată subînțelege o procedură în care partida ilegală de substanțe narcotice sau psihotrope, descoperită de organele de drept, este acceptată de a circula pe teritoriul unei sau mai multor țări, cu consimțământul și controlul organelor de resort, în scopul stabilirii, identificării și documentării persoanelor implicate în săvârșirea infracțiunii date¹¹⁹.

Primul act internațional, ce reglementează aplicarea metodei *livrării sub control*, este Convenția Organizației Națiunilor Unite contra traficului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope din 20.12.1988, la care Republica Moldova a aderat prin Hotărârea Parlamentului nr.252-XIII din 02.11.1994. Convenția ONU împotriva criminalității transnaționale organizate, adoptată la New York la 15 noiembrie 2000, spune, că: „expresia „livrare supravegheată” se referă la metoda care constă în permiterea trecerii pe teritoriul unuia sau mai multor state a unor expedieri ilicite ori suspecte de a fi ilicite, cu știrea și sub controlul autorităților competente ale acestor state, în vederea anchetării unei infracțiuni și identificării persoanelor implicate în săvârșirea ei”¹²⁰.

În opinia autorilor I. Neagu și M. Damaschin, prin livrare supravegheată se înțelege tehnica de supraveghere și cercetare prin care se permite intrarea, tranzitarea sau ieșirea de pe teritoriul țării a unor bunuri în privința cărora există o suspiciune cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii acestora, sub supravegherea ori cu autorizarea autorităților competente, în

¹¹⁸ 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>.

¹¹⁹ Pruteanu I. Livrarea controlată. Noțiuni, sarcini și rolul ei în activitatea operativă de investigații. Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Criminalitatea în Republica Moldova: starea actuală, tendințele, măsurile de prevenire și de combatere”, 18-19 aprilie 2003. Chișinău, 2003, p. 358-359.

¹²⁰ Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate din 15.11.2000, în vigoare pentru Republica Moldova din 16 octombrie 2005, Publicată în ediția oficială „Tratate internaționale”, 2006, vol. 35, p.333.

scopul investigării unei infracțiuni ori al identificării persoanelor implicate în săvârșirea acesteia¹²¹.

Iar analizând livrarea de control auotrul consideră că aceasta reprezintă un sistem de măsuri operativ-investigative, efectuate cu acordul și sub controlul secret al organului operativ în scopul permisiunii circuitului mărfurilor și obiectelor a căror comercializare este interzisă sau limitată, precum și a obiectelor dobândite pe cale criminală sau care păstrează asupra lor urme ale infracțiunii, a armelor și a mijloacelor săvârșirii infracțiunilor, în vederea soluționării corespunzătoare a sarcinilor activității operativ-investigative și, de asemenea, pentru descoperirea, preîntâmpinarea și cercetarea faptelor infracționale¹²².

Conform prevederilor art. 138² alin. 1 CPP RM, *livrarea controlată reprezintă circulația sub supraveghere a obiectelor, a mărfurilor ori a altor valori (inclusiv substanțe, mijloace de plată sau alte instrumente financiare) care provin din săvârșirea unei infracțiuni sau care sunt destinate comiterii unei infracțiuni pe teritoriul Republicii Moldova sau în afara frontierelor ei, având drept scop investigarea unei infracțiuni sau identificarea persoanelor implicate în săvârșirea acesteia, dacă exista o bănuială rezonabilă cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii acestora.*

În CPP Rom., această măsură este denumită - *livrare supravegheată*. Potrivit art.138 alin.12 al CPP Rom. Prin *livrare supravegheată se înțelege tehnica de supraveghere și cercetare prin care se permite intrarea, tranzitarea sau ieșirea de pe teritoriul țării a unor bunuri în privința cărora există o suspiciune cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii acestora, sub supravegherea ori cu autorizarea autorităților competente, în scopul investigării unei infracțiuni sau al identificării persoanelor implicate în săvârșirea acesteia.*

Mai multe convenții internaționale, inclusiv Convenția de aplicare a Acordului Schengen din 14 iunie 1985 și Convenția Națiunilor Unite din 19 decembrie 1988 contra traficului ilicit de stupefiante și de substanțe psihotrope conțin dispoziții care obligă statele contractante la luarea măsurilor necesare pentru autorizarea livrărilor supravegheate. Desfășurarea acestei măsuri este reglementată în prevederile art. 18 din al doilea Protocol adițional la Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală este denumită anchete sub acoperire¹²³.

Livrări supravegheate (controlata) este definită și ca - circulația sub supraveghere a obiectelor, a mărfurilor ori a altor valori (inclusiv substanțe, mijloace de plată sau alte instrumente financiare) care provin din săvârșirea unei infracțiuni sau care sînt destinate comiterii

¹²¹ Neagu I., Damaschin M. Tratat de procedură penală. Partea generală. În lumina noului CPP. Ed. Universul Juridic. București, 2014, p. 506.

¹²² Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий. Учебное пособие. М., 1999, с. 72.

¹²³ Convenția Europeană de asistență judiciară în materie penală, Ratificată prin Legea nr.358/2004, publicată în Monitorul oficial al României nr. 913 din 17 octombrie 2003.

unei infracțiuni pe teritoriul unei Părți sau în afara frontierelor ei, avînd drept scop investigarea unei infracțiuni sau identificarea persoanelor implicate în săvîrșirea acesteia, dacă exista o bănuială rezonabilă cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii acestora¹²⁴.

Livrarea supravegheată implică o intervenție mai activă în procesul de livrare. Agenții merg pînă la transportarea și obținerea mărfurilor care fac obiectul livrării¹²⁵. În practica activității organelor de drept, livrarea de control se efectuează, de obicei, în cadrul operațiunilor speciale¹²⁶.

În dependență de prezența ori nu a însoțitorului livrările de control se împart în *însoțite* și *neînsoțite*. În dependență de teritoriile pe care sunt transportate, livrările controlate se împart în: 1) interne; 2) externe; 3) de tranzit¹²⁷. În dependență de marfa transportată: a) fără substituirea bunurilor; b) cu substituirea totală sau parțială a bunurilor¹²⁸.

La fel se prezintă a fi interesante opiniile autorului V. Mihailov, care constată că procesul pregătirii operației (livrarea de control) include următoarele etape: 1) clarificarea sarcinilor; 2) aprecierea situației operative; 3) prelucrarea planului operativ; 4) calcul și repartizarea forțelor și mijloacelor necesare; 5) împărțirea rațională a obligațiilor între executori; 6) darea indicațiilor prealabile participanților; 7) trimiterea hotărârii și aprobarea operației; 8) întocmirea planului operativ; 9) formarea sistemului de conducere și control asupra efectuării operației; 10) înaintarea sarcinilor concrete executorului; 11) organizarea pregătirilor executorilor pentru îndeplinirea sarcinilor puse în fața lor; formarea condițiilor ajutoare pentru începerea realizării planului operativ; 13) asigurarea multilaterală a participanților operației: material-tehnică, financiară, transportul, legătura etc.; 14) prelucrarea sistemului de conducere, legătură și de transmitere a informației; 15) verificarea pregătirii executorilor în vederea efectuării măsurilor operative ce le revin¹²⁹.

Anterior modificărilor legislative introduse prin Legea privind ASI, în literatura de specialitate s-a exprimat părerea că rezultatele operației sunt sistematizate într-un raport adresat șefului organului care a avizat efectuarea livrării controlate¹³⁰. Această opinie desigur nu mai corespunde actualului cadru legal în domeniu.

¹²⁴ Acord între Guvernul Republicii Moldova și Guvernul României privind implementarea *Convenției de cooperare polițienească în Europa de sud-est*

¹²⁵ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Comentariu asupra noilor texte procedurale introduse în Codul de procedură penală prin Legea nr. 281/2003. *Dreptul*, nr. 1/2005, p. 158-160.

¹²⁶ Boeșteanu C. Pregătirea și planificarea efectuării livrării de control. *Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Criminalitatea în Republica Moldova: starea actuală, tendințele, măsurile de prevenire și de combatere”*, 18-19 aprilie 2003. Chișinău, 2003, p. 321.

¹²⁷ Захарцев С. И. *Op. cit.*, p. 136.

¹²⁸ Neagu I., Damaschin M. *Tratat de procedură penală. Partea generală. Op. cit.*, p. 509.

¹²⁹ Михайлов В. И. *Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция. Учебно-практическое пособие. Издатель Шумилова И. И. М., 1999, с. 23.*

¹³⁰ Boeșteanu C. *Op. cit.*, p. 324.

Din actuala reglementare a măsurii rezultă mai multe situații încerte și anume: Nu este clar dacă măsura specială de investigații se poate desfășura pe teritoriul unuia sau a mai multor state, ori utilizarea formulei „*teritoriul Republicii Moldova sau în afara frontierelor ei*”, permite atât o interpretare cât și alta. În situația în care deplasarea bunurilor are loc pe teritoriul mai multor state atunci formularea actuală nu permite a determina cu destulă claritate dacă reglementează măsura specială de investigații inițiată de către organele competente ale Republicii Moldova sau are în vedere doar cooperarea acestora la solicitarea organelor abilitate din alte state;

Nu este clar cine este subiectul care urmează să asigure interacțiunea cu toate statele prin care sunt tranzitate transporturile ilegale sau suspecte.

Nu este clar raționamentul din care legiuitorul a utilizat noțiunea de ordonanțe și nu de ordonanță – odată ce este vorba de o singură măsură specială de investigații.

Nu este clară soarta procesului-verbal cu privire la activitățile desfășurate, înaintat procurorului, fie acesta este utilizat în calitate de mijloc de probă în cadrul unei cauze penale autohtone fie este remis autorităților străine.

Și nu în ultimul rând nu este clar de ce legiuitorul a utilizat alături de noțiunea de livrare controlată și cea de livrare supravegheată, aceasta deși cuvintele *controlată* și *supravegheată* pot fi folosite ca sinonime, totuși utilizarea ambelor pentru denumirea aceleiași măsuri speciale de investigații nu pare a aduce claritate în textul legii.

În lumina celor menționate pare mai reușită reglementarea livrării controlate de către legiuitorul român, care a prevăzut în art. 151 CPP al României, că aceasta poate fi autorizată, prin ordonanță, de către procurorul care supraveghează sau efectuează urmărirea penală, la solicitarea instituțiilor sau organelor competente¹³¹.

Astfel, modul în care a fost expusă măsura respectivă de către legiuitorul român nu ridică careva dubii în privința subiectului care inițiază măsura specială de investigații și are sarcina de a asigura măsurile luate de către statele tranzitate. La fel nu apar careva incertitudini în legătură cu temeiurile inițierii măsurii, acestea fiind infracțiunile investigate de către autoritățile române, fapt care rezultă explicit din formularea că livrarea supravegheată poate fi autorizată, prin ordonanță, de către procurorul care supraveghează sau efectuează urmărirea penală. Situație care nu este la fel de clară din redacția art. 138² CPP RM.

În altă ordine de idei revenind la măsura specială de investigații *controlul transiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite*, și contrapunând-o cu achiziția de control, este lesne de observat că ambele prezumă documentarea în timp real a anumitor activități. În cadrul primei măsuri fiind vorba de acțiunile de „*transmitere sau primire*”, iar în cazul celei de a doua măsuri fiind vorba de

¹³¹ <http://legeaz.net/noul-cod-procedura-penala-ncpp/art-151>. Vizitat la 12.12.2021.

„cumpărare” indiferent de forma în care aceasta este realizată. Totodată nici una dintre măsurile speciale de investigații luate separat și nici împreună nu permit documentarea întregului spectru de acțiuni inerente deseori activității infracționale cum ar fi: *schimbul, donația, păstrarea, transportarea, returnarea*, etc. Această situație inclusiv la aplicarea acestor măsuri în practică impune organele judiciare să recurgă la diferite combinații de măsuri speciale de investigații pentru depășirea inconvenientelor apărute. Relevant în acest sens fiind modul în care *organul judiciar a procedat în cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, în baza art. 217¹ alin. 3 lit. „b,f” CP RM, pe faptul infracțiunii de circulație ilegală a drogurilor în scop de înstrăinare. Deoarece din materialele cauzei rezulta că realizarea drogurilor era înfăptuită de către mai multe persoane, o parte dintre aceștea doar contactând cu potențialii clienți, alții distribuind drogurile și percepând plata pentru livrarea lor, în cadrul urmăririi penale au fost dispuse măsurile speciale de investigații – achiziția de control, controlul transiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, dar și livrarea controlată¹³². De fapt combinația primelor două măsuri speciale de investigații fiind întâlnită practic în fiecare cauză penală legată de realizarea drogurilor, când pe lângă procurarea nemijlocită a drogurilor se urmărea inclusiv documentarea transiterii banilor¹³³.*

Această situație care în cumul cu inconvenientele constatate la analiza controlului transiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, ne fac să credem că este necesară unificarea acestei măsuri cu achiziția de control expunând măsura unificată în următoarea redacție: *„Participarea autorizată la anumite activități înseamnă comiterea unei fapte similare laturii obiective a infracțiunii (cu excepția celor care pot pune în pericol sau cauza daune persoanei), desfășurate în condițiile prevăzute de lege, în scop de identificare a intențiilor și de verificare a sesizării cu privire la săvârșirea infracțiunii care a început până la sau în afara implicării organelor judiciare”*. Redacția propusă în viziunea noastră optimizează numărul măsurilor speciale de investigații, totodată lărgeste spectrul acțiunilor posibil de documentat și implicit crește potențialul organelor judiciare în investigarea infracțiunilor.

Ne-am inspirat în formularea textului propus din prevederile art.138 alin.11 CPP Rom: *Prin participarea autorizată la anumite activități se înțelege comiterea unei fapte similare laturii obiective a unei infracțiuni de corupție, efectuarea de tranzacții, operațiuni sau orice fel de înțelegeri privind un bun sau privind o persoană despre care se bănuiește că ar fi dispărută, că este victima traficului de persoane ori a unei răpiri, efectuarea de operațiuni privind droguri,*

¹³² Dosarul penal nr. 2013040983. Judecătoria mun. Bălți.

¹³³ Dosarul penal nr. 20150401559. Judecătoria mun. Bălți.

precum și prestarea unui serviciu, desfășurate cu autorizarea organului judiciar competent, în scopul obținerii de mijloace de probă.

Din cele relatate în cumul cu prevederile actuale ale legislației în domeniu rezultă că legiuitorul a plasat măsurile speciale de investigații printre metodele de obținere a mijloacelor de probă în procesul penal – adică le-a recunoscut ca fiind procedee probatorii. Fapt care reprezintă o inovație nu doar pentru legislația națională dar și pentru întreg spațiul post-sovietic. În acest sens în literatura de specialitate de mai mult timp este discutată problema necesității stabilirii unor punți de legătură între aceste activități paralele: procesul penal pe de o parte și activitatea specială de investigații pe de altă parte, ambele fiind preocupate de procesul de cunoaștere a unor fapte din trecut. În acest sens V. Borzov,¹³⁴ menționa că deși organele operative deseori dispun de o serie de date cu valoare incontestabilă în procesului de probare a infracțiunilor, acestea nu pot fi utilizate de către organele judiciare în virtutea imperfecțiunii legislației procesual-penale.

Astfel intenția legiuitorului de a depăși problema respectivă și de a da un plus randament, dar și de a responsabiliza activitatea organelor speciale de investigații, este desigur plauzibilă. În conformitate cu prevederile art. 93 CPP RM, reprezintă mijloace de probă actele procedurale în care se consemnează rezultatele măsurilor speciale de investigații și anexele la ele, inclusiv stenograma, fotografiile, înregistrările și altele.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Amza T., Amza C. P. Criminologie. Tratat de teorie și politică criminologică. Ed. LUMINA LEX. București, 2008.
2. Boeșteanu C. Pregătirea și planificarea efectuării livrării de control. Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Criminalitatea în Republica Moldova: starea actuală, tendințele, măsurile de prevenire și de combatere”, 18-19 aprilie 2003. Chișinău, 2003.
3. Brînză S., Stati V., „Tratat de drept penal” partea specială Volumul II, Chișinău, Tipografia Centrală, 2015.
4. Dicționar Explicativ Ilustrat al Limbii Române, editura ARC, Gunivas, Chișinău 2007.
5. Carlaşuc I., Corelația dintre activitatea operativă de investigații și procesul penal. Legea și viața. Septembrie (nr. 9), 2007.
6. Ciupac M. ILEA (Academia Internațională pentru Forțele de Ordine Publică) – rețea globală în vederea perfecționării, dezvoltării profesionale și încurajării cooperării regionale în combaterea criminalității. Materialele conferinței științifico-practice internaționale „perfecționarea continuă a cadrelor din Organele Afacerilor Interne și optimizarea procesului de instruire profesională”. Chișinău, 20-21 decembrie 2002. Ed. Știința, Chișinău, 2003.
7. Cușnir V., Moraru V. Activitatea operativă de investigații. Suporturi de curs. Institutul Național al Justiției. Chișinău, 2008.
8. Klemencic G., Nota informativă la Legea privind activitatea specială de investigații.
9. Lazăr A. Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliției judiciare și materializarea ei în mijloace de probă. Dreptul, nr. 1/2005.

¹³⁴ Бозров В. Результаты ОРД - статус доказательств. "Законность", 2004 г., № 12, с. 23.

10. Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Comentariu asupra noilor texte procedurale introduse în Codul de procedură penală prin Legea nr. 281/2003. Dreptul, nr. 1/2005.
11. Neagu I., Damaschin M.. Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală. Ed. Universul Juridic. București, 2015.
12. Neagu I., Damaschin M. Tratat de procedură penală. Partea generală. În lumina noului CPP. Ed. Universul Juridic. București, 2014.
13. Osoianu T., Orîndaș V., Procedură penală. Parrea generală. Curs universitar. Chișinău, 2004.
14. Pruteanu I. Livrarea controlată. Noțiuni, sarcini și rolul ei în activitatea operativă de investigații. Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Criminalitatea în Republica Moldova: starea actuală, tendințele, măsurile de prevenire și de combatere”, 18-19 aprilie 2003. Chișinău, 2003.
15. 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 explanatory report. [on-line]. Disponibil: <https://translate.google.md/translate?hl=ru&sl=en&u=http://www.legislationline.org/documents/id/9000&prev=search>.
16. Starasciuc R. Cooperarea polițienească internațională – o metodă de ridicare a nivelului de pregătire profesională a colaboratorilor MAI. Materialele conferinței științifico-practice internaționale „perfecționarea continuă a cadrelor din Organele Afacerilor Interne și optimizarea procesului de instruire profesională”. Chișinău, 20-21 decembrie 2002. Ed. Știința, Chișinău, 2003.
17. Troneci V. Interpol - poliție fără frontiere. Ed. TEHNICĂ. București, 2001.
18. Udrioiu M., ș.a.Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015.
19. Udrioiu M., Slăvoiu R., Predescu O., Tehnici speciale de investigare în justiția penală. Editura C. H. Beck. București 2009.
20. Бозров В., Результатам ОРД - статус доказательств. "Законность", 2004 г., № 12.
21. Голубовский Ю. В. Оперативно-розыскная деятельность. Словарь-справочник. М.,- СПб, 2001.
22. Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф, Сурков К. В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М.,-СПб., 1997.
23. Горяинов К. К., Овчинский В. С., Шумилов А. Ю., Оперативно-розыскная деятельность. Учебник. / М., 2001.
24. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Научно-практический комментарий. / Под редакцией И. Н. Зубова, В. В. Николюка. М., 1999.
25. Захарцев С. И. Оперативно-розыскные мероприятия. Юридический Центр Пресс. СПб, 2004.
26. Михайлов В. И. Контролируемая поставка как оперативно-розыскная операция. Учебно-практическое пособие. Издатель Шумилова И. И. М., 1999.
27. Михайлов В. И., Федоров А. В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности. СПб, 1999.
28. Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий. Учебное пособие. М., 1999.
29. <http://www.dictio.ro>
30. www.justice.gov.md/.../NOTĂ%20INFORMATIVĂ%20la%. Vizitat la 08.11.2021.

TEMA 4. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE UTILIZATE ATÂT ÎN CADRUL CÂT ȘI ÎN AFARA PROCESULUI PENAL

1.Noțiuni generale

Următorul bloc al tehnicilor speciale de investigare pe care ni-am propus să-l analizăm, conform clasificării ce rezultă din prevederile art. 18 alin. (3) Legea privind activitatea de investigații, nr. 59 din 29.03.2012, îl reprezintă măsurile speciale de investigații autorizate de către procuror. Conform normei precitate anume aceste măsuri, cu excepția a trei dintre ele analizate anterior, pot fi efectuate atât în cadrul procesului penal, cât și înafara acestuia. În special este vorba de următoarele măsuri speciale de investigații: identificarea abonatului, proprietarului sau a utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic; urmărirea vizuală; controlul transmițerii banilor sau a altor valori materiale extorcate; investigația sub acoperire; supravegherea transfrontalieră; livrarea controlată; colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată; cercetarea obiectelor și documentelor; achiziția de control. Cu remarcă că măsurile speciale de investigații controlul transmițerii banilor sau a altor valori materiale extorcate, supravegherea transfrontalieră și livrarea controlată au fost analizate împreună cu măsurile speciale de investigații a căror efectuare este posibilă doar în procesul penal. La fel deși în calitate de măsuri speciale de investigații a căror efectuare este posibilă atât în cadrul cât și înafara procesului penal sunt menționate colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată și cercetarea obiectelor și documentelor, considerăm posibilitatea efectuării acestora în cadrul procesului penal discutabilă din cauza lipsei unor prevederi procesuale penale referitoare la acestea, considerente din care le vom analiza împreună cu măsurile speciale de investigații efectuate înafara procesului penal.

Câteva observații cu privire la categoriile și modalitatea de redactare a măsurilor speciale de investigații. Astfel, contrapunând, măsura specială de investigații *controlul transmițerii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite*, cu achiziția de control, este lesne de observat că ambele prezumă documentarea în timp real a anumitor activități. În cadrul primei măsuri fiind vorba de acțiunile de „*transmitere sau primire*”, iar în cazul celei de a doua măsuri fiind vorba de „*cumpărare*” indiferent de forma în care aceasta este realizată. Totodată nici una dintre măsurile speciale de investigații luate separat și nici împreună nu permit documentarea întregului spectru de acțiuni inerente deseori activității infracționale cum ar fi: *schimbul, donația, păstrarea, transportarea, returnarea*, etc. Această situație inclusiv la aplicarea acestor măsuri în practică impune organele judiciare să recurgă la diferite combinații de măsuri speciale de investigații pentru depășirea inconvenientelor apărute. Relevant în acest sens fiind modul în care *organul judiciar a procedat*

în cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, în baza art. 217¹ alin. 3 lit. „b,f” CP RM, pe faptul infracțiunii de circulație ilegală a drogurilor în scop de înstrăinare. Deoarece din materialele cauzei rezulta că realizarea drogurilor era înfăptuită de către mai multe persoane, o parte dintre aceștea doar contactând cu potențialii clienți, alții distribuind drogurile și percepând plata pentru livrarea lor, în cadrul urmăririi penale au fost dispuse măsurile speciale de investigații – achiziția de control, controlul transiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, dar și livrarea controlată¹³⁵. De fapt combinația primelor două măsuri speciale de investigații fiind întâlnită practic în fiecare cauză penală legată de realizarea drogurilor, când pe lângă procurarea nemijlocită a drogurilor se urmărea inclusiv documentarea transiterii banilor¹³⁶.

Această situație care în cumul cu inconveniențele constatate la analiza controlului transiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, la care ne vom referi infra ne fac să credem că este necesară unificarea măsurii cu achiziția de control expunând măsura unificată în următoarea redacție: „**Participarea autorizată la anumite activități** înseamnă comiterea unei fapte similare laturii obiective a infracțiunii (cu excepția celor care pot pune în pericol sau cauza daune persoanei), desfășurate în condițiile prevăzute de lege, în scop de identificare a intențiilor și de verificare a sesizării cu privire la săvârșirea infracțiunii care a început până la sau în afara implicării organelor judiciare”. Redacția propusă în viziunea noastră optimizează numărul măsurilor speciale de investigații, totodată lărgeste spectrul acțiunilor posibil de documentat și implicit crește potențialul organelor judiciare în investigarea infracțiunilor.

Ne-am inspirat în formularea textului propus din prevederile art.138 alin.11 CPP Rom: **Prin participarea autorizată la anumite activități se înțelege comiterea unei fapte similare laturii obiective a unei infracțiuni de corupție, efectuarea de tranzacții, operațiuni sau orice fel de înțelegeri privind un bun sau privind o persoană despre care se bănuiește că ar fi dispărută, că este victima traficului de persoane ori a unei răpiri, efectuarea de operațiuni privind droguri, precum și prestarea unui serviciu, desfășurate cu autorizarea organului judiciar competent, în scopul obținerii de mijloace de probă.**

Cele relatate în cumul cu prevederile actuale ale legislației în domeniu rezultă că legiuitorul a plasat măsurile speciale de investigații printre metodele de obținere a mijloacelor de probă în procesul penal – adică le-a recunoscut ca fiind procedee probatorii. Fapt care reprezintă o inovație nu doar pentru legislația națională dar și pentru întreg spațiul post-sovietic. În acest

¹³⁵ Dosarul penal nr. 2013040983. Judecătoria mun. Bălți.

¹³⁶ Dosarul penal nr. 20150401559. Judecătoria mun. Bălți.

sens în literatura de specialitate de mai mult timp este discutată problema necesității stabilirii unor punți de legătură între aceste activități paralele: procesul penal pe de o parte și activitatea specială de investigații pe de altă parte, ambele fiind preocupate de procesul de cunoaștere a unor fapte din trecut. În acest sens V. Borzov,¹³⁷ menționa că deși organele operative deseori dispun de o serie de date cu valoare incontestabilă în procesului de probare a infracțiunilor, acestea nu pot fi utilizate de către organele judiciare în virtutea imperfecțiunii legislației procesual-penale.

Astfel intenția legiuitorului de a depăși problema respectivă și de a da un plus randament, dar și de a responsabiliza activitatea organelor speciale de investigații, este desigur plauzibilă. În conformitate cu prevederile art. 93 CPP RM, reprezintă mijloace de probă actele procedurale în care se consemnează rezultatele măsurilor speciale de investigații și anexele la ele, inclusiv stenograma, fotografiile, înregistrările și altele.

2. Regimul juridic al tehnicilor speciale de investigare utilizate atât în cadrul cât și în afara procesul penal

Pentru a reîntregi potențialul cognitiv al măsurii speciale de investigație, vom analiza fiecare dintre măsurile autorizate de către procuror în parte. La fel întru elucidarea esenței acestora, vom analiza paralel procedeele probatorii corespondente din cadrul procesului penal, evidențiind asemănările și deosebirile dintre acestea. Concomitent măsurile speciale de investigații a căror efectuare este posibilă atât în cadrul procesului penal cât și înafara acestuia, analiza cărora am realizat-o supra nu o vom reitera.

Definirea măsurii: *identificarea abonatului, proprietarului sau utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic* este realizată în art. 134⁵ alin. 1 CPP RM, precum și în art. 28 alin. 1 al Legii privind ASI. Potrivit art. 134⁵ alin. 1 CPP RM, *identificarea abonatului, proprietarului sau utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic constă în solicitarea de la un furnizor de servicii electronice de a identifica abonatul, proprietarul sau utilizatorul unui sistem de telecomunicații, al unui mijloc de telecomunicații ori al unui punct de acces la un sistem informatic sau de a comunica dacă un anumit mijloc de comunicații sau punct de acces la un sistem informatic este folosit sau este activ ori a fost folosit sau a fost activ la o anumită dată.* Practic același text îl regăsim în conținutul art. 28 alin. 1 al Legii privind ASI.

Din cele menționate rezultă că această măsură specială de investigații în linii mari poate fi asimilată celor denumite în literatura de specialitate urmăriri electronice, deși nivelul intruziv în cazul dat este mult mai mic. Or, rezultatele măsurii respective de investigații întrunesc anumite

¹³⁷ Борзов В. Op. cit., p. 23.

elemente ale urmăririi electronice, iar dacă sunt folosite în mod constant acestea desigur pot servi la colectarea unor informații, analiza cărora poate fi relevantă în privința mai multor aspecte legate de subiectul investigației, inclusiv locurile pe care le frecventează, obiceiurile, persoanele cu care comunică etc.

Conform opiniei lui Ronald Goldstock, *rolul și importanța observării electronice în dosarele legate de criminalitatea organizată, nu pot fi supraapreciate*¹³⁸.

În scopul evitării lezării drepturilor omului Legea federală a SUA din 1968 privind observarea electronică a fost elaborată pe baza următoarelor cinci principii fundamentale: a) legea trebuie să fie aplicată doar ca măsură excepțională de urmărire; b) persoanele care utilizează observarea electronică în munca lor, trebuie să se afle sub o supraveghere strictă și permanentă; c) persoanele supraveghetate trebuie să dea darea de seamă organelor corespunzătoare; d) metodele observării electronice trebuie să corespundă instrucțiunilor elaborate de Curtea Supremă a SUA; e) sancțiunile, prevăzute pentru încălcarea ordinii de executare a legii date trebuie să fie aplicate exact și neîntârziat¹³⁹.

Aceste principii le considerăm actuale și pentru cadrul legal autohton. O acțiune oarecum corespondentă măsurii analizate constituie procedeul probatoriu utilizat în cadrul procesului penal – ridicarea, or și acțiunea respectivă deseori vizează administrarea anumitor informații confirmate documental. Iar din prevederile alin. 2 art. 126 CPP RM, rezultă că ridicarea de documente ce conțin informații care constituie secret de stat, comercial, bancar, precum și ridicarea informației privind convorbirile telefonice se fac numai cu autorizația judecătorului de instrucție.

Concomitent, pentru a fi mai expliciti considerăm necesar a face referire la explicarea noțiunii de *convorbire telefonică*. Conform DEX-ului aceasta reprezintă o comunicație bilaterală realizată prin intermediul unei instalații telefonice¹⁴⁰. Din cele menționate rezultă că *abonatul, proprietarul sau utilizatorul unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic*, reprezintă elemente ale convorbirii telefonice.

O poziție relevantă asupra acestui aspect a fost expusă de către autorii români cu privire la o acțiune oarecum similară efectuată în conformitate cu prevederile art. 138 alin. 1 lit. J) CPP al României¹⁴¹. Deși procedeul probatoriu a fost considerat de natură să asigure garanțiile necesare protecției dreptului la viață privată, prin decizia Curții Constituționale a României, a fost declarat

¹³⁸ Ciobanu I. Unele măsuri de luptă împotriva criminalității organizate. Conferința științifică internațională. Chișinău, 2003, p. 213-214

¹³⁹ Ibidem. p. 213-214 (211-217).

¹⁴⁰ <https://dexonline.ro/>. Vizitat 07.11.2021.

¹⁴¹ <http://legeaz.net/noul-cod-procedura-penala-ncpp/art-138>

neconstituțional cadrul normativ care reglementează activitatea operatorilor rețelelor de comunicare¹⁴², cadru care are mai multe trăsături comune cu legislația autohtonă în domeniu.

În altă ordine de idei, nu este clară delimitarea dintre măsura specială de investigații analizată și colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice, care de altfel se efectuează în baza autorizației judecătorului de instrucție.

Contradicțiile evidențiate au nu doar valențe teoretice ci și anumite repercursiuni practice. De multe ori aceeași informație fiind colectată fie prin măsura analizată, fie prin procedeul probator corespondent la care ni-am referit. În același timp cu toate că situația respectivă pare a fi acceptabilă, din perspectiva înzestrării organelor judiciare cu suficiente instrumente destinate identificării și administrării probelor, condițiile diferite de dispunere, autorizare și efectuare ale acestor acțiuni, cât și implicit gradul diferit de protecție al drepturilor omului, nu pare a oferi o plus valoare siguranței raporturilor juridice.

Pentru a fi mai expliciti ne vom referi la *instrumentarea cauzei nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la 05.05.2016, în baza art. 186 alin. 4, 260⁶ CP RM, pe faptul utilizării datelor unor carduri bancare, prin introducerea acestora în sistemul informatic în scopul achitării mai multor mărfuri. Astfel în esență organul de urmărire penală urmărind scopul obținerii unor informații analogice, într-un caz a considerat necesară „identificarea abonaților, proprietarilor sau utilizatorilor sistemelor de comunicații electronice care beneficiază de serviciile SRL xxx, prin intermediul contractelor yyy, cu anexarea acestor contracte, și rulajul suplinirilor în cont în perioada februarie martie anul 2016”, procurorul conducător al urmăririi penale dispunând efectuarea măsurile speciale de investigații corespunzătoare, pe când pentru obținerea informației analogice de la alt operator de comunicații electronice în cadrul aceleiași cauze penale, organul de urmărire penală a dispus „ridicarea de la SRL xxx, a documentelor și informațiilor cu privire la beneficiarul contractului yyy, inclusiv anexarea rulajului achitărilor efectuate în cont”, acțiune care a fost ulterior autorizată de către judecătorul de instrucție, și care evident are un grad mai ridicat de protecție a drepturilor omului¹⁴³.*

Urmărirea vizuală, în conformitate cu prevederile 134⁶ CPP RM. reprezintă relevarea și fixarea acțiunilor persoanei, a unor imobile, a mijloacelor de transport și a altor obiecte. Același text identic este expus în art art. 29 din Legea privind ASI,

Măsura respectivă mai este cunoscută sub denumirea de *filare*. Expresia *a fila* provine din francezul *fileur*, și înseamnă a urmări (pe cineva) discret, fără a fi observat de acesta¹⁴⁴.

¹⁴² Udroiu M., et. al. Op. cit., p. 457.

¹⁴³ Dosarul penal nr. 2016560051. Procuratura Generală a RM.

¹⁴⁴ <http://www.dex.ro/>. vizitat la 21.11.2021.

Este interesantă opinia lui A. Șumilov, și cu privire la urmărirea vizuală. El fiind de părerea că măsura respectivă mai este cunoscută sub denumirea de *filare*. Expresia *a fila* provine din francezul *fileur*, ceea ce înseamnă a urmări sau agent al poliției secrete care urmărește o anumită persoană. Informațiile obținute ca rezultat al urmării vizuale sunt perfectate prin raportul colaboratorului structurii operativ-investigative, printr-un certificat memorandum, prin act de observare, prin comunicarea din partea agentului sau prin alt document operativ-investigativ. În documentul final se indică (în ordine cronologică) evoluția faptului urmărit (compartimentul persoanei), contactele celui urmărit cu alte persoane și alte împrejurări importante pentru cauză. La documentul final pot fi anexate fotografiile, înregistrări audio și video¹⁴⁵.

Lazăr A. analizând măsura specială de investigații - urmărirea vizuală consideră că supravegherea, este determinată ca o observație secretă, continuă sau periodică, asupra persoanelor, vehiculelor, locurilor sau obiectelor de interes operativ, în vederea culegerii de informații privind identitatea și activitățile anumitor persoane suspecte.¹⁴⁶

Efectuarea urmării vizuale poate avea loc atât nemijlocit cât și mijlocit cu folosirea tehnicii speciale. Autorul A. Șumilov, clasifică urmărirea vizuală în: *fizică, electronică și complexă*¹⁴⁷.

Urmărirea fizică este bazată pe metoda vizuală de obținere a informațiilor și constă în perceperea secretă, de către observator a subiectului urmărit.

Urmărirea electronică presupune obținerea mijlocită a informației cu utilizarea echipamentelor tehnice speciale.

Autorul V. Rîbchin, clasifică urmărirea vizuală în dependență de subiectul care o realizează în cea efectuată de către colaboratori din afara statelor organului operativ, de persoane care acordă ajutor organelor operative, cât și înfăptuită nemijlocit și de către colaboratorul organului operativ¹⁴⁸.

În altă ordine de idei, dacă ne referim la acțiunile procesual penale corespondente, credem că elementul care este puntea de legătură între aceste acțiuni îl constituie noțiunea de domiciliu așa cum aceasta a fost formulată în legislația procesual penală.

Astfel în conformitate cu prevederile art. 6 pct. 11 CPP RM prin *domiciliu* se înțelege locuință sau construcție destinată pentru locuirea permanentă sau temporară a unei sau a mai

¹⁴⁵ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Оп. cit., p. 218.

¹⁴⁶ Lazăr A. Metodologia investigării infracțiunilor din domeniul afacerilor. Teză de doctorat. Universitatea „Babeș-Bolyai”, Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, 2003, p. 205.

¹⁴⁷ Шумилов А. Ю. Краткая сыскная энциклопедия. Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная). М., 2000, с. 28.

¹⁴⁸ Рыбкин В. Практика уголовного сыска – приемы и методы. // Практика уголовного сыска. Научно-практический сборник. / Составитель А. Ваксян. Под редакцией А. И. Алексеева. М., 1999, с. 64.

multor persoane, precum și încăperile anexate nemijlocit la acestea, constituind o parte indivizibilă, cât și orice teren privat, automobil, navă maritimă și fluvială privată, birou. În conformitate cu prevederile art. 12 CPP R.M., inviolabilitatea domiciliului este garantată de lege. În conformitate cu prevederile art. 118 alin. 2 CPP R.M., cercetarea la fața locului a încăperii sau a domiciliului se efectuează cu acordul în scris al proprietarului sau al posesorului. În lipsa acordului în scris, cercetarea la fața locului se efectuează în baza ordonanței organului de urmărire penală, cu autorizarea judecătorului de instrucție.

De asemenea ca și măsura specială de investigație precedentă, urmărirea vizuală poate uneori trece limita pentru care ar fi necesară autorizarea judecătorului de instrucție, autorizare care nu este prevăzută pentru această măsură specială de investigație. Legiuitorul a considerat că măsura respectivă după gradul de intruziune poartă un caracter minim.

Practica CtEDO însă sugerează o altă idee, reținând că în aceste situații ar trebui să existe o autorizare judiciară dacă supravegherea are caracter sistematic sau permanent¹⁴⁹. Astfel în cauza, P. G. și J. H. versus Marea Britanie din 25 septembrie 2001, 44787/98, CtEDO a reținut că protecția vieții private poate intra în joc atunci când există o înregistrare sistematică sau permanentă a unor elemente din domeniul public¹⁵⁰.

Altă hotărâre a CtEDO, care considerăm că poate fi utilizată prin analogie și la urmărirea vizuală mai ales din perspectiva că nici o normă legală la moment nu interzice în mod expres utilizarea în cadrul acestei măsuri speciale de investigație a dispozitivelor de înregistrare, este cauza Perry c. Marea Britanie, din 17 iulie 2003, 63737/00, în care CtEDO a constatat că *utilizarea normală a unor camere de securitate, indiferent că acestea se află pe stradă sau în localuri publice precum centre comerciale ori posturi de poliție, răspunde unor scopuri legitime și previzibile, astfel încât nu ridică probleme sub aspectul violării art. 8. Totuși, Curtea observă faptul că în speță poliția a reglat camera respectivă pentru a obține imagini clare cu reclamantul și a utilizat aceste imagini într-un montaj care a fost arătat unor martori în scopul identificării autorului unor infracțiuni. De asemenea, filmul realizat a fost arătat în cursul procesului, desfășurat în public. Indiferent dacă reclamantul știa de existența acelei camere de supraveghere, nimic nu indică faptul că el s-ar fi putut aștepta să fie filmat, în mod expres, cu ajutorul acesteia. În consecință, imaginile nu au fost luate în cadrul și cu ocazia utilizării*

¹⁴⁹ Udroi M., et. al. Op. cit., p. 428.

¹⁵⁰ Hotărârea CtEDO din 25 septembrie 2001 în cauza PG și JH contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/PG-si-JH-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditile-legii-interne.html>, vizitat la 04.11.2021.

normale a camerei și nici nu exista acordul persoanei filmate, astfel că a existat o ingerință în viața privată a reclamantului¹⁵¹.

Nu mai puțin relevantă la acest subiect fiind și practica organelor judiciare autohtone, utilizată spre exemplu la instrumentarea cauzei penale nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la data de 17.05.2016, în baza art. 190 alin. 2 lit. „c” CP RM, pe faptul sustragerii prin înșelăciune de către persoane neidentificate a bunurilor cet. Y, acțiuni care au perpetuat în timp inclusiv după pornirea urmăririi penale, iar suspectul se deplasa la întâlnirile cu victima cu un automobilul. În scopul identificării suspectului procurorul a autorizat măsura specială de investigații – urmărirea vizuală, iar pentru a depăși situația creată prin deplasările acestuia la întâlniri cu automobilul (care după cum am menționat mai sus cade sub noțiunea de domiciliu conform art. 6 pct. 11 CPP), a fost autorizată în paralel o altă măsură și anume supravegherea domiciliului prin mijloace tehnice care asigură înregistrarea¹⁵². Deși în esență acțiunile respective puteau fi acoperite perfect de urmărirea vizuală cu condiția existenței prevederilor legislative exprese care ar remedia deficiențele la care ne-am referit mai sus.

În cadrul altei cauze penale pornită de către organul de urmărire penală din cadrul CNA, la 18.11.2013, în baza art. 324 alin. 2 lit. „c” CP RM, pe faptul infracțiunii de corupere pasivă, fiind necesară relevarea în esență a aceluiași circumstanțe, legate de momentul transmiterii banilor, a fost dispusă măsura specială de investigații „documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice în scopul fixării întrevederii dintre cet. XXX și persoana publică”, măsură efectuarea căreia a fost autorizată de către judecătorul de instrucție¹⁵³.

Iar în cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la data de 30.05.2015, în baza art. 217¹ alin. 3 lit. „f” CP RM, pe faptul circulației ilegale a substanțelor narcotice în scop de înstrăinare, fiind necesară identificarea rețelei de realizare a drogurilor drogurilor de către distribuitori care la fel se deplasau în acest scop cu automobile, adică în fond circumstanțe analogice celor menționate mai sus, organul judiciar a dispus cu totul alte măsuri speciale de investigații. Or după cum rezultă din materialele cauzei penale în acest scop au fost dispuse o gamă de cu totul alte măsuri speciale de investigații, cu excepția urmăririi vizuale și anume: „supravegherea domiciliului (mijlocul de transport zzz), prin utilizarea mijloacelor ce asigură înregistrarea audio sau video;

¹⁵¹ Hotărârea CtEDO din 17 februarie 2003 în cauza *Perry contra Marii Britanii*. <http://jurisprudencedo.com/Perry-c.-Marea-Britanie-Supraveghere-video.-Loc-public.-Viata-privata.html>, vizitat la 05.11.2021.

¹⁵² Dosarul penal nr. 2016040811. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

¹⁵³ Dosarul penal nr. 2013970490. Judecătoria mun. Bălți.

-înregistrarea de imagini a bănuțitului xxx; - cât și folosirea mijloacelor tehnice ce asigură localizarea și urmărirea persoanei prin sistem de poziționare globală (GPS)”¹⁵⁴.

Din exemplele invocate, este lesne de observat că dincolo de inadvertențele terminologice utilizate de către organul judiciar, la obiecțiile menționate am putea adăuga și lipsa unor elemente clare ce ar defini diferitele categorii de măsuri speciale de investigații.

Investigația sub acoperire, la moment nu este definită de către legiuitor în CPP RM, neajuns care urmează a fi corectat atât pentru studierea cât și pentru facilitarea aplicării măsurii respective.

Totuși în art.6 pct.20) CPP RM, *investigator sub acoperire* este definit – persoană oficială care exercită confidențial activitate specială de investigații, precum și altă persoană care colaborează confidențial cu organele de urmărire penală.

Potrivit art.138 alin.10 al CPP Rom., *Prin utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor se înțelege folosirea unei persoane cu o altă identitate decât cea reală în scopul obținerii de date și informații cu privire la săvârșirea unei infracțiuni*. Investigațiile sub acoperire sunt definite într-un Acord bilateral dintre Guvernul RM și Guvernul României – măsură specială de investigație care presupune infiltrarea ofițerului sub acoperire în gruparea criminală investigată, pentru o perioadă determinată de timp pentru a descoperi faptul existenței infracțiunii, culege date și informații, pe care le pune, în totalitate, la dispoziția procurorului care a autorizat măsura specială de investigații.¹⁵⁵

Această măsură este prevăzută și în alte reglementări internaționale, de exemplu, prevederile art. 19 din al doilea Protocol adițional la Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală este denumită anchete sub acoperire¹⁵⁶ supravegherea transfrontalieră, livrări supravegheate, anchete sub acoperire. Lupta împotriva formelor evaluate de criminalitate, caracterizate printr-un nivel superior de organizare, a impus recurgerea la utilizarea *investigatorilor acoperiți*, pentru a contribui la dovedirea activităților infracționale¹⁵⁷. Activitatea investigatorilor sub acoperire este strict determinată de lege¹⁵⁸.

Investigația sub acoperire este considerată o tehnică specială de cercetare, aplicată de o formațiune special prevăzută de lege, constând în intrarea sub o identitate conspirată a unui polițist, în contact cu un grup determinat de indivizi care participă la săvârșirea unei infracțiuni sau menținerea legăturii cu un astfel de grup nedeterminat, față de care există elemente obiective

¹⁵⁴ Dosarul penal nr. 2015041360. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

¹⁵⁵ Acord între Guvernul Republicii Moldova și Guvernul României privind implementarea *Convenției de cooperare polițienească* în europa de sud-est.

¹⁵⁶ Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală, Ratificată prin Legea nr. 358/2004, publicată în Monitorul oficial al României nr. 913 din 17 octombrie 2003.

¹⁵⁷ Norlan J. R. Black's Law Dictionary. St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1990, p. 1526.

¹⁵⁸ Bărăscu A. Protecția martorilor – necesitate în combaterea mării criminalități. București, 2007, p.42.

care duc la presupunerea că săvârșește infracțiuni din sfera criminalității organizate ori că este pe cale de a le comite¹⁵⁹.

Într-o altă opinie operațiunile *undercover* sunt considerate tehnici de investigație delicate, deoarece ele nu pot fi realizate fără să se lezeze principiul loialității și echității. Acestea prezintă trei caracteristici esențiale: *secretul*; *viclenia*; *interacțiunea*¹⁶⁰.

Se consideră că investigatorul poate să-și continue activitatea și după declanșarea urmăririi penale *in rem*, tocmai pentru descoperirea autorului și eventual a celorlalți participanți¹⁶¹. Această concluzie rezultă atât din art. 30 Legii privind ASI, cât și din legislația procesual-penală, deoarece măsura se autorizează pe perioada necesară descoperirii faptului existenței infracțiunii.

Operațiunile sub acoperire pot fi de scurtă sau lungă durată și îmbracă forme ca pseudo-cumpărarea și varianta sa *flahs-roll*, livrarea supravegheată, penetrarea de rețele sau grupuri. Operațiunile *undercover* de lungă durată ar putea constitui o ingerință în sensul art. 8 CEDO, astfel încât conformitatea lor cu această prevedere ar trebui subordonată existenței unei baze legale și respectării principiilor *necesității* și *proporționalității*¹⁶². Doctrina evidențiază condițiile care trebuie îndeplinite de către o persoană pentru a putea activa în calitate de investigator acoperit: 1) calitatea de polițist; 2) să fie special desemnat să efectueze această activitate; 3) să consimtă în acest sens; 4) să existe autorizația procurorului¹⁶³.

Investigatorii sub acoperire sunt în conformitate cu prevederile art. 136 alin. 4 CPP RM, angajați, special desemnați în acest scop, din cadrul MAI, SIS, CNA, DIP al MJ sau sunt persoane antrenate pentru efectuarea unei măsuri speciale de investigații concrete.

Procurorul are dreptul să-i cunoască adevărata identitate a investigatorului sub acoperire, cu respectarea secretului profesional¹⁶⁴. Tot el se pronunță de îndată, prin ordonanță motivată, autorizând activitățile desfășurate sau, după caz, retrăgând autorizația acordată, în condițiile legii. Procurorului i se conferă un loc central, atât din perspectiva autorizării recurgerii la această procedură particulară, cât și din aceea a controlului utilizării ei¹⁶⁵.

Importanța cunoașterii identității investigatorului sub acoperire, și motivației acestuia fiind destul de importantă pentru asigurarea echității procesului¹⁶⁶.

¹⁵⁹ Lașcu L. C. Investigatorul acoperit. Revista de Drept penal, nr. 3/2002, p. 69.

¹⁶⁰ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Comentariu asupra noilor texte procedurale introduse în Codul de procedură penală prin Legea nr. 281/2003. Dreptul, nr. 1/2005, p. 155-156.

¹⁶¹ Voica D. Investigatorii sub acoperire. Dreptul, nr. 5/2005, p. 8.

¹⁶² Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Op. cit., p. 158-161.

¹⁶³ Lașcu L. C. Investigatorul acoperit – o nouă instituție introdusă prin legea nr. 143/2000 privind combaterea traficului și a consumului ilicit de droguri. Dreptul, nr. 9/2002, p. 109-117.

¹⁶⁴ Bărăscu A. A. Op. cit., p. 42-43.

¹⁶⁵ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Op. cit., p. 164-176.

¹⁶⁶ Suiian M. Unele aspecte privind folosirea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor. Penalmente Relevant nr. 2 / 2016 / iulie - decembrie / Ed. Solomon p. 10.

În opinia lui Gh. Mateuț, pentru utilizarea măsurii este necesar: a) să existe indicii unei infracțiuni; b) să privească o faptă din lista de infracțiuni conținută de lege; c) să fie necesară; d) să fie autorizată cu respectarea procedurii. Sub aspectul legitimității procedurale, noțiunea implică întrunirea cumulativă a trei elemente: a) desemnarea lui potrivit legii; b) durata; c) autorizația¹⁶⁷.

Audierea agentului *undercover* în calitate de martor ridică mai multe probleme, pe de o parte legate de existența unor eventuale provocări, iar pe de altă parte legate de anonimatul agenților¹⁶⁸. Aceștia urmează a fi introduși în cauză și audiați sub identitatea acordată pentru operațiune¹⁶⁹.

Într-o Hotărâre recentă a CtEDO - *Van Wesenbeeck v. Belgia*, nr.67496/10 și 52936/12 (23.05.2017) s-a constatat nonviolare a art.6 par.1 și 3 CEDO. *În fapt – în anul 2011, reclamantul a fost condamnat la pedeapsa închisorii pentru apartenența la un grup criminal internațional. Dosarul penal (accesibil pentru apărare) conținea inclusiv rezultatele unei anchete „proactive” care a presupus recurgerea la practica agenților sub acoperire. Reclamantul s-a plâns fără succes de încălcarea drepturilor sale la apărare, pentru că nu a putut interoga sau solicita interogarea agenților sub acoperire și pentru că nu a putut avea acces la dosarul confidențial separat, care conținea rezultatul direct al activității acestora.*

Curtea a examinat capătul de cerere potrivit următoarelor trei criterii:

- a) Motivele refuzului interogării agenților sub acoperire;*
- b) Greutatea mărturiilor în discuție pentru condamnare;*
- c) Garanțiile procedurale compensatoare.*

Cu certitudine, dosarul nu a stabilit că instanțele au acordat o atenție deosebită declarațiilor agenților sub acoperire pentru că aceștia nu au compărut în fața lor. Totuși, Curtea remarcă alte garanții procedurale de natură să contrabalanseze dificultățile care puteau apărea pentru apărare: acuzatul a putut chema martori, în privința acțiunilor agenților sub acoperire; rapoartele întocmite de cei doi agenți și rezultatele lor au putut fi comparate și confruntate cu elementele obiective acumulate ca urmare a perchezițiilor și a audierilor. Așadar, reclamantul a putut contesta probele obținute prin intervenția agenților sub acoperire. Imposibilitatea de a-i chestiona nu a compromis caracterul echitabil al procedurilor în ansablu¹⁷⁰.

¹⁶⁷ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Op. cit., p. 165-170.

¹⁶⁸ Ch. de Valkeneer. L'execution des operations undercover. Revue de droit penal et de criminologie, septembre, 1992, p. 332.

¹⁶⁹ Mateuț Gh., Ștefăroi N., Petrescu V., et. al. Traficul de ființe umane. Infractor, victimă, infracțiune. Asociația Magistraților Iași. Iași, 2005, p. 125-126.

¹⁷⁰ Hotărârea CtEDO din 23 mai 2017 în cauza *Van Wesenbeeck contra Belgiei*. <http://csj.md/index.php/despre-curtea-suprema-de-justitie/mass-media-si-relatiile-cu-publicul/1020-van-wesenbeeck-v-belgia-articolul-6-confidentialitatea-identitatii-si-a-rapoartelor-intocmite-de-catre-agenti-sub-acoperire-refuzul-instantei-de-judecata-de-a-interoga-agentii-sub-acoperire-nicio-incalcare>

O serie de autori consideră că investigația sub acoperire are o ingerință mai mare în sfera drepturilor fundamentale, având un caracter subsidiar față de restul măsurilor speciale de investigații¹⁷¹.

Utilizarea investigației sub acoperire urmează a fi deosebită de măsurile speciale de investigații, la efectuarea cărora este solicitat concursul persoanelor care colaborează cu organele ce exercită ASI, așa-numiții colaboratori confidențiali, or antrenarea acestora după cum arată practica poate avea loc la efectuarea oricăror măsuri speciale de investigații, iar eventuala implicare a persoanelor respective în procesul penal inclusiv audierea în calitate de martori conform prevederilor art. 90 alin. 12 pct. 4-6 CPP RM nu poate echivala acțiunile persoanelor în cauză cu investigația sub acoperire. Deși ei cad sub noțiunea generică de investigator sub acoperire conform prevederilor art. 6 pct. 20 CPP RM, ca persoane care colaborează confidențial cu organele de urmărire penală, totuși activitățile acestora nu constituie în mod obligatoriu investigație sub acoperire. La fel urmează a delimita investigația sub acoperire și de așa-numiții informatori, care furnizează anumite informații organelor judiciare în mod confidențial, nu în rezultatul efectuării anumitor măsuri speciale de investigații, ci datorită mediului lor natural de existență. De fapt la acest subiect sa expus și I. Tanoviceanu, care consideră toate afirmațiile referitoare la martori, ca fiind valabile și pentru informatori¹⁷². Pentru a fi mai expliciti am considerat necesară recurgerea la următoarele speță: *cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la data de 27.10.2015, în baza art. art. 47, 284 alin. 2 CP RM, pe faptul creării și conducerii unei organizații criminale cu scopul comiterii mai multor infracțiuni cu caracter terorist, fiind necesară pătrunderea în interiorul organizației pentru stabilirea structurii acesteia, modului de organizare, identificarea membrilor organizației și activitatea infracțională desfășurată, a fost dispusă măsura specială de investigații, investigația sub acoperire, cu autorizarea investigatorului de a efectua mai multe activități cum ar fi: identificarea metodelor de racolare a noilor membri în organizația criminală; identificarea persoanelor care deja sunt membri ai organizației criminale etc*¹⁷³. Speța respectivă demonstrează în mod clar că persoana străină cu autorizarea organului judiciar pătrunde în mod voalat, sub o identitate străină în organizația criminală fiind autorizată la efectuarea anumitor activități, în condițiile și modul prevăzut de lege;

În cauza nr. xxxxx, *urmărirea penală a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la e 15.07.2013, în baza art. 217¹ alin. 3, lit. „b,f” CP RM, pe faptul circulației*

¹⁷¹ Udroiu M.et.al. Op. cit., p. 427.

¹⁷² Tanoviceanu I. Tratat de drept și procedură penală. Ed. A doua a Cursului de drept și procedură penală. Tip. Curierul judiciar. București 1927. p. 54(850)

¹⁷³ Dosarul penal nr. 2015041490. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

ilegale în scop de înstrăinare a substanțelor narcotice, fiind necesară stabilirea activității infracționale desfășurate, a fost identificată o persoană dintre cumărătorii de droguri care a acceptat să dea declarații în cauză „cu consemnarea datelor de identitate reale într-un proces-verbal separat” conform prevederilor art. 90 alin. 12 pct. 6 CPP, ulterior cu concursul persoanei nominizate fiind efectuate mai multe măsuri speciale de investigații inclusiv achiziția de control¹⁷⁴. În speță este evident că pentru documentarea cazului rețeaua infracțională nu a fost penetrată din exterior, la efectuarea măsurilor speciale de investigații participând o persoană cunoscută realizatorilor de droguri, și care în esență a continuat să facă același lucru – să procure droguri, doar că cu documentarea corespunzătoare a acestor acțiuni. Mai mult această persoană a continuat să fie cunoscută realizatorilor de droguri sub identitatea s-a adevărată, în schimb pentru ai proteja siguranța aceste date au fost protejate în cauza penală¹⁷⁵. Asemănătoare este și situația când anumite persoane colaborează cu organele judiciare la efectuarea anumitor măsuri speciale de investigații, cum ar fi achiziția de control în cadrul unei infracțiuni de evaziune fiscală, astfel în cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la data de 01.07.2017, în baza art. 244 alin. 2 lit. „b” CP RM, pe faptul evaziunii fiscale în proporții deosebit de mari a SRL „xxx”, fiind necesară determinarea naturii și valorii bunurilor realizate fără reflectarea operațiunilor respective în actele contabile, organul judiciar a recurs la efectuarea măsurii speciale de investigații, achiziția de control prin intermediul unei persoane necunoscute agentului economic care a acceptat să fie „cumpărător”. Iar faptul că ulterior pentru al proteja de o eventual răzbunare din partea persoanelor implicate în evaziunea fiscală, în cadrul urmăririi penale identitatea acestuia a fost schimbată ca măsură de protecție, nu poate influența natura măsurii efectuate efectuată cu concursul persoanei respective¹⁷⁶. Or cu toate că persoanele implicate în evaziunea fiscală ar putea cunoaște cercul de persoane cărora le realizează marfa, miza este că cele care au colaborat cu organele judiciare nu v-or putea fi identificate datorită numărului destul de mare al „cumpărătorilor”, și măsurilor de protecție aplicate.

Cât privește situația informatorilor, în mod elocvent concursul acestor „martori activi” (cu toate că de regulă identitatea acestora rămâne necunoscută participanților în proces), poate fi ilustrat în cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală xxxxx, la data de 01.07.2017, în baza art. 186 alin. 2 lit. „c,d” CP RM, pe faptul furtului bunurilor cet. T. I. În cauza respectivă pentru a argumenta presupunerea rezonabilă privind aflarea bunurilor sustrase la la G. V., și implicit necesitatea efectuării unei

¹⁷⁴ Dosarul penal nr. 2015041490. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

¹⁷⁵ Dosarul penal nr. 2013040983. Judecătoria mun. Bălți.

¹⁷⁶ Dosarul penal nr. 2016041007. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

percheziții la domiciliul ultimului organ de urmărire penală a prezentat câteva rapoarte în care invocau obținerea unor informații de la persoanele care conlucrează cu subdiviziunile specializate precum că G. V., propune spre vânzare bunurile sustrate¹⁷⁷.

Conform art.138³ CPP RM, **Achiziția de control** constă în cumpărarea de servicii sau bunuri aflate în circulație liberă, limitată sau interzisă, pentru efectuarea unor constatări tehnico-științifice sau expertize judiciare ori pentru investigarea unei infracțiuni sau identificarea făptuitorilor.

Practic nu este schimbată esența acestei măsuri în Legea privind ASI. **Achiziția de control**, în conformitate cu prevederile art. 33 din Legea privind ASI, constă în cumpărarea de servicii sau bunuri aflate în circulație liberă, limitată sau interzisă, în scopul efectuării unor constatări tehnico-științifice sau expertize judiciare ori în scopul investigării unei infracțiuni sau identificării făptuitorilor care au săvârșit această infracțiune.

În literatura de specialitate, achiziția de control este definită ca fiind măsura specială de investigații care constă în procurarea a ceva anume de la persoana verificată în vederea confirmării sau combaterii activității ilegale a acesteia¹⁷⁸. Conform autorului V. Cușnir, achiziția de control (cumpărătura de control) constă în realizarea de către organul investigativ-operativ a unui contract achizitiv (de vânzare-cumpărare, de schimb, de prestare de servicii, etc.) fictiv în sfera circuitului liber sau limitat de obiecte, mărfuri servicii în scopul soluționării sarcinilor AOI¹⁷⁹. Autorul A. Iu. Șumilov determină achiziția de control drept o procurare cu titlu oneros, de către reprezentantul organului care efectuează activitatea specială de investigații a mărfii sau a unui obiect material de la persoana bănuită de comiterea infracțiunii, de regulă, în sfera activității economice¹⁸⁰. În același timp autorul nominalizat, referindu-se la achiziția de control o caracterizează drept un cumul de acțiuni privind crearea de către structura operativă a situației unei tranzacții (imaginare, aparente), în cadrul căreia, cu știrea sau sub controlul organului operativ-investigativ sunt procurate mărfuri sau obiecte (fără scop de folosire și înstrăinare) de la persoana, verificată justificat în latura comiterii infracțiunilor în domeniul financiar, gospodăresc sau comercial, cu scopul obținerii informației privind probabila activitate infracțională, precum și în vederea soluționării altor sarcini ale activității speciale de investigații¹⁸¹.

La părerea lui A. Șumilov, achiziția de control este folosită nu doar pentru verificarea persoanelor în latura comiterii infracțiunilor economice sau comerciale. Achiziția de control are un efect substanțial și în situația procurării de către colaboratorii organelor speciale de

¹⁷⁷ Dosarul penal nr. 2014041413. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

¹⁷⁸ Захарцев С. И. Оp. cit., p. 109.

¹⁷⁹ Cușnir V, Activitatea operativă de investigații, suporturi de curs, Chișinău 2008, p. 55.

¹⁸⁰ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Оp. cit., p. 235

¹⁸¹ Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий. Учебное пособие. М., 1999, с. 65.

investigații a obiectelor extrase din circuitul civil. La astfel de obiecte se atribuie, de exemplu, armele de foc, substanțele narcotice etc.

Din punct de vedere al laturii practice, este evidențiată o singură modalitate de realizare a acestei măsuri speciale de investigații – prin intermediul cumpărării mărfurilor¹⁸².

Conform autorilor C. Goriainov, V. Ovcinschii și A. Șumilov achiziția de control se împarte în: a) achiziție de control simplă; b) achiziție de control restrictivă; c) achiziție de control extensivă¹⁸³.

Achiziția de control se efectuează public fie cu camuflarea ei de persoana în privința căreia se efectuează, și include următoarele etape: 1) după cumpărarea imaginată, aparentă, vânzătorului nu i se aduce la cunoștință scopul adevărat al tranzacției de vânzare-cumpărare; 2) este efectuată cântărirea mărfii și examinarea ei; 3) în prezența vânzătorului este întocmit actul privind efectuarea acestei măsuri operativ-investigative.

Forma secretă a achiziției de control presupune cântărirea mărfii și examinarea ei în absența vânzătorului¹⁸⁴.

De regulă achiziția de control este efectuată pentru documentarea unor cazuri de punere în circulație a bunurilor excluse fie limitate în circuitul civil, și are loc într-un mod dacă nu secret atunci cifrat, astfel încât persoanele implicate în activitatea infracțională să nu cunoască despre măsura efectuată. Relevante în acest sens fiind cauzele de investigare a circuitului ilegal de droguri, cum ar fi spre exemplu *cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, în baza art. 217¹ alin. 3 lit. „b,f” CP RM, pe faptul infracțiunii de circulație ilegală a drogurilor în scop de înstrăinare. Deoarece era necesară administrarea la etapa inițială a bunurilor realizate despre care se presupunea întemeiat că constituie droguri, atât pentru a determina natura acestora, dar și modul în care persoanele implicate le realizează, a fost dispusă măsura specială de investigații achiziția de control. Pentru efectuarea măsurii fiind utilizat concursul unor colaboratori confidențiali, din rândul cumpărătorilor de droguri, iar măsura propriu-zisă a fost efectuată în așa mod încât persoanele implicate în comiterea infracțiunii să nu cunoască acest fapt*¹⁸⁵.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Bărăscu A. Protecția martorilor – necesitate în combaterea mării criminalități. București, 2007.

¹⁸² Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Op. cit., p. 237.

¹⁸³ Горяинов К. К., В. С. Овчинский В. С., Шумилов А. Ю. Оперативно-розыскная деятельность. Учебник. Изд. ИНФРА-М. М., 2001с. 373.

¹⁸⁴ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Op. cit., p. 237.

¹⁸⁵ Dosarul penal nr. 2013040983. Judecătoria mun. Bălți.

2. Ciobanu I. Unele măsuri de luptă împotriva criminalității organizate. Conferința științifică internațională. Chișinău, 2003.
3. Ch. de Valkeneer. L'execution des operations undercover. Revue de droit penal et de criminologie, septembre, 1992.
4. Cușnir V, Activitatea operativă de investigații, suporturi de curs, Chișinău 2008.
5. Lașcu L. C. Investigatorul acoperit. Revista de Drept penal, nr. 3/2002.
6. Lașcu L. C. Investigatorul acoperit – o nouă instituție introdusă prin legea nr. 143/2000 privind combaterea traficului și a consumului ilicit de droguri. Dreptul, nr. 9/2002.
7. Lazăr A. Metodologia investigării infracțiunilor din domeniul afacerilor. Teză de doctorat. Universitatea „Babeș-Bolyai”, Cluj-Napoca, Facultatea de Drept, 2003.
8. Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Comentariu asupra noilor texte procedurale introduse în Codul de procedură penală prin Legea nr. 281/2003. Dreptul, nr. 1/2005.
9. Mateuț Gh., Ștefăroi N., Petrescu V., et. al. Traficul de ființe umane. Infractor, victimă, infracțiune. Asociația Magistraților Iași. Iași, 2005.
10. Norlan J. R. Black's Law Dictionary. St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1990.
11. Suian M. Unele aspecte privind folosirea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor. Penalmente Relevant nr. 2 / 2016 / iulie - decembrie / Ed. Solomon.
12. Tanoviceanu I. Tratat de drept și procedură penală. Ed. A doua a Cursului de drept și procedură penală. Tip. Curierul judiciar. București 1927.
13. Udrioi M., et. al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015.
14. Voica D. Investigatorii sub acoperire. Dreptul, nr. 5/2005.
15. Бозров В., Результатам ОРД - статус доказательств. "Законность", 2004 г., № 12.
16. Горяинов К. К., В. С. Овчинский В. С., Шумилов А. Ю. Оперативно-розыскная деятельность. Учебник. Изд. ИНФРА-М. М., 2001.
17. Захарцев С. И. Оперативно-розыскные мероприятия. Юридический Центр Пресс. СПб, 2004.
18. Рыбкин В. Практика уголовного сыска – приемы и методы. // Практика уголовного сыска. Научно-практический сборник. / Составитель А. Ваксян. Под редакцией А. И. Алексева. М., 1999.
19. Шумилов А. Ю. Юридические основы оперативно-розыскных мероприятий. Учебное пособие. М., 1999.
20. Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Учебник. Издательский Дом Шумиловой И. И. М., 2008.
21. Шумилов А. Ю. Краткая сыскная энциклопедия. Деятельность оперативно-розыскная, контрразведывательная, частная сыскная (детективная). М., 2000.
22. <http://www.dictio.ro>
23. [www.justice.gov.md/.../NOTĂ%20INFORMATIVĂ%20la%](http://www.justice.gov.md/.../NOTĂ%20INFORMATIVĂ%20la%20). Vizitat la 08.11.2021.
24. http://justice.gov.md/public/files/transparența_in_procesul_decizional/coordonare/2017/august/NF_new02082017.pdf

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 17 februarie 2003 în cauza Perry contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/Perry-c.-Marea-Britanie-Supraveghere-video.-Loc-public.-Viata-privata.html>
2. Hotărârea CtEDO din 25 septembrie 2001 în cauza PG și JH contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/PG-si-JH-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditiile-legii-interne.html>
3. Hotărârea CtEDO din 23 mai 2017 în cauza *Van Wesenbeeck contra Belgiei*. <http://csj.md/index.php/despre-curtea-suprema-de-justitie/mass-media-si-relatiile-cu->

TEMA 5. TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE UTILIZATE ÎN AFARA PROCESULUI PENAL

1. Noțiuni generale

Ultimul bloc de măsuri speciale de investigații pe care ne propunem să-l analizăm, conform clasificării ce rezultă din prevederile Legii privind ASI, îl reprezintă măsurile speciale de investigații efectuate înafara procesului penal. În categoria respectivă, conform prevederilor art. 18 alin. (3) Legea privind ASI, intră măsurile speciale de investigații prevăzute la art. 18 alin. (1), pct. 3 Legea privind ASI și anume cele efectuate cu autorizarea conducătorului subdiviziunii specializate:

- ✓ chestionarea;
- ✓ culegerea informației despre persoane și fapte;
- ✓ identificarea persoanei.

Măsuri la care vom adăuga două dintre măsurile speciale de investigații autorizate de către procurer și anume:

- ✓ colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată;
- ✓ cercetarea obiectelor și documentelor.

Ultimele două măsuri speciale de investigații autorizate de către procuror, conform prevederilor Legii privind ASI, pot fi efectuate atât în cadrul procesului penal cât și în afara acestuia, totodată deoarece ele nu sunt prevăzute în cap. III, secțiunea V CPP RM, care reglementează efectuarea măsurilor speciale de investigații doar în cadrul urmăririi penale, am putea presupune că legiuitorul admite efectuarea lor în cadrul procesului penal doar până la pornirea urmăririi penale. Însă, dacă e să reiterăm prevederile art. 1 CPP RM, în conformitate cu care, procesul penal reprezintă activitatea organelor de urmărire penală și a instanțelor judecătorești cu participarea părților în proces și a altor persoane, desfășurată în conformitate cu prevederile prezentului cod, pe de o parte iar pe de altă parte existența în legislația procesual penală a unor procedee probatorii clasice, similare măsurilor respective, ne înclinăm să credem că efectuarea măsurilor respective în cadrul procesului penal nu este posibilă. Un argument suplimentar în acest sens fiind lipsa unei practici ale organelor judiciare de utilizare a măsurilor respective în cadrul procesului penal. Iată de ce ni-am propus analiza măsurilor speciale de investigații menționate, împreună cu cele efectuate înafara procesului penal, prevăzute la art. 18 alin. (1) pct. 3 Legea privind ASI.

În altă ordine de idei, în baza Proiectului de modificare a CPP RM și a Legii privind ASI¹⁸⁶, CPP RM se propune completarea cu articolele 138⁴ și 138⁵ a CPP RM, care ar

¹⁸⁶ http://particip.gov.md/public/documente/131/anexe/ro_4066_Nota-informativa-ASIactual.pdf

reglementa realizarea în cadrul urmăririi penale a măsurii de colectare a mostrelor pentru cercetarea comparată și respectiv a celei de cercetare a obiectelor și documentelor, măsuri care urmează a fi autorizate de către procuror. Însă deoarece inițiativa respectivă este doar la etapa de proiect, și, la fel din cauza argumentelor expuse infra, am considerat anume această abordare corectă.

2. Regimul juridic al tehnicilor speciale de investigare utilizate înafara procesului penal

Colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată, constă conform autorului V. Cușnir, în descoperirea, ridicarea și conservarea unor unități, elemente, fragmente, părți de obiecte, articole, materiale în vederea constatării analogiei lor cu cele deținute (corpuri delictive, obiecte materiale ce conțin urme de infracțiuni, etc.) de organele investigativ-operative, precum și întru identificarea semnelor infracțiunii. Legea privind ASI nu prevede careva limite privind obiectele și materialele care pot fi colectate ca mostre pentru cercetarea comparativă, acestea putând fi oricare - aflate în circuitul liber sau limitat, aflate în proprietate publică sau privată; legea nu stabilește nici regulile de colectare și ridicare a mostrelor¹⁸⁷. În conformitate cu art. 31 din Legea privind ASI, *colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată constă în depistarea, ridicarea fizică și conservarea suportului material de informație (obiecte, substanțe) în scopul comparării acestor mostre cu materialele de care deja dispun subdiviziunile specializate sau în scopul depistării ulterioare a obiectelor identice cu obiectele ce prezintă interes special.*

În baza Proiectului de modificare a CPP RM și a Legii privind ASI¹⁸⁸ este propus art.138⁴ CPP RM cu denumirea. *Colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată* *Colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată* constă în depistarea, ridicarea fizică și conservarea suportului material de informație (obiecte, substanțe) în scopul comparării acestor mostre cu materialele de care deja dispun subdiviziunile specializate sau în scopul depistării ulterioare a obiectelor identice cu obiectele ce prezintă interes special.

Mai mulți specialiști leagă această măsură specială de investigații de colectarea mostrelor obiectelor materiale¹⁸⁹. Mostrele sunt necesare pentru stabilirea legăturii dintre materialele de care dispune subdiviziunea operativ-investigativă sau pe care planifică să le obțină în legătură cu faptul infracțiunii¹⁹⁰.

A. Șumilov evidențiază două categorii de mostre pentru cercetare comparativă: 1) care exprimă semnele proprii (sânge, eliminări ale corpului uman, particule de substanțe narcotice sau

¹⁸⁷ Cușnir V., Activitatea operativă de investigații. Op. cit., p. 54.

¹⁸⁸ http://particip.gov.md/public/documente/131/anexe/ro_4066_Nota-informativa-ASIactual.pdf

¹⁸⁹ Дубоносов Е. С. Основы оперативно-розыскной деятельности. Курс лекций. Под редакцией Г. К. Синилова. М., 2002, с. 99.

¹⁹⁰ Горяинов К. К., Овчинский В. С., Шумилов А. Ю. Оперативно-розыскная деятельность. Op. cit., p. 384-385.

psihotrope etc); 2) care exprimă semnele unui alt obiect (ca de exemplu, amprentele de pe cauciucul automobilului sau desenul papilar de pe cărticica dactiloscopică)¹⁹¹.

Măsura respectivă are la bază un procedeu probatoriu corespondent utilizat în cadrul procesului penal, motiv din care am considerat necesar a ne referi succint și la acesta pentru a identifica elementele comune dar și care le deosebesc. Conform prevederilor art.154 CPP RM, *organul de urmărire penală este în drept să colecteze mostre care reflectă particularitățile omului viu, cadavrului, animalului, substanței, obiectului dacă investigarea lor are importanță pentru cauza penală.*

Din prevederile legislației procesual penale rezultă că mostrele colectate de la participanții procesului penal, și aici ne referim în primul rând la persoana bănuită, fie învinuit, urmează să respecte în mod obligatoriu procedura autorizării de către judecătorul de instrucție, dacă aceasta se realizează în lipsa acordului persoanei. Această cerință rezultă în mod cert din prevederile art. 66 alin. 2¹ CPP RM, în conformitate cu care examinarea corporală, precum și prelevarea mostrelor de eliminări ale corpului sau a altor mostre biologice de la învinuit, inculpat fără acordul acestuia se efectuează doar cu autorizarea judecătorului de instrucție. Mai mult în conformitate cu prevederile art. 279 CPP RM, acțiunile de urmărire penală pentru efectuarea cărora este necesară autorizarea judecătorului de instrucție, precum și măsurile procesuale de constrângere sunt pasibile de realizare doar după pornirea urmăririi penale, ceea ce înseamnă că colectarea mostrelor prin procedeele probatorii procesual penale este posibilă nu numai cu condiția autorizării corespunzătoare ci doar după începerea urmăririi penale. Însă în cadrul activității speciale de investigații colectarea mostrelor este posibilă în lipsa unei autorizări judecătorești, iar posibilitatea utilizării acestei măsuri în cadrul procesului penal până la pornirea urmăririi penale, permite inclusiv administrarea mostrelor în cadrul procesului penal în lipsa autorizării judecătorului de instrucție, cerință obligatorie pentru procedeu procesual penal corespondent.

Concluzia este că inviolabilitatea persoanei în actualul cadru normativ este protejată gradual, în dependență de procedura în care este lezată, iar odată ce legea prevede mai multe opțiuni pentru obținerea aceluiași rezultat, cu siguranță că tentația pentru utilizarea celui mai „ușor” v-a avea prioritate, cu toate că practica cel puțin la moment arată contrariul, aspect asupra căruia ne v-on opri la analiza următoare măsuri speciale de investigație.

Cercetarea obiectelor și documentelor, în conformitate cu art. 32 din Legea privind ASI, *constă în aprecierea acestora, din punct de vedere științific, pentru a depista semnele activității criminale, în studierea conținutului, în contrapunerea cu alte obiecte și acte necesare pentru determinarea realității obiective.*

¹⁹¹ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Op. cit., p. 224.

În baza Proiectului de modificare a CPP RM și a Legii privind ASI¹⁹² este propus art.138⁵ CPP RM cu denumirea. *Cercetarea obiectelor și documentelor*. Potrivit alin.1 al acestui articol, *Cercetarea obiectelor și documentelor constă în aprecierea acestora, din punct de vedere științific, pentru a depista semnele activității criminale, în studierea conținutului, în contrapunerea cu alte obiecte și acte necesare pentru determinarea realității obiective.*

Autorul V. Cușnir, este de părerea că deși legiuitorul nu stabilește care anume obiecte și acte se supun cercetării și sunt colectate de organele investigativ-operative în procesul activității operative de investigații sau altor activități extrajudiciare. Obiectele și actele care au fost colectate în procesul urmăririi penale pot forma obiectul constatării tehnico-științifice (art.139-141 CPP RM) sau după caz al expertizei (142-153 CPP RM), acțiune de urmărire penală ce se deosebește în esență – după temeuri, condiții, procedură, efecte - de cercetarea obiectelor și actelor ca măsură operativă de investigații¹⁹³.

Într-o altă opinie, cercetarea obiectelor și documentelor reprezintă studierea acelor dintre ele, care, probabil, au păstrat asupra sa urmele infracțiunii, au figurat sau au putut figura în calitate de mijloc de comitere a infracțiunii sau reprezintă rezultatul activității criminale, precum și cunoașterea particularităților lor, care ar putea contribui la soluționarea unor alte sarcini ale activității speciale de investigații¹⁹⁴. Concomitent din analiza comparativă a măsurilor speciale de investigații, rezultă că cercetarea obiectelor și documentelor nu se poate răsfrânge asupra obiectelor ce se află în *domiciliu*, (definit conform prevederilor art. 6 pct. 11 CPP RM) în condițiile în care măsura este efectuată în lipsa acordului persoanei. Pentru cercetarea acestor obiecte, dar și a obiectelor ori documentelor aflate în domiciliu în cadrul activității speciale de investigații fiind prevăzută măsura - cercetarea domiciliului și/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea și înregistrarea audio și video, a celor de fotografiat și de filmat.

Cercetarea obiectelor și documentelor, se fundamentează pe diferite metode de obținere a informațiilor, prin intermediul cărora este asigurată descrierea și compararea obiectelor cercetate – purtătoare de informații în interesul obținerii datelor privind destinația obiectelor, tehnologia, timpul și locul fabricării, inclusiv caracteristicile calitative etc¹⁹⁵. Cercetarea obiectelor și documentelor urmează a fi deosebită de colectarea mostrelor pentru cercetare comparativă, precum și de prezentarea documentelor și obiectelor de către persoanele fizice și juridice, de expertize și de cercetarea documentelor cu ocazia acțiunii de cercetare la fața locului¹⁹⁶.

¹⁹² http://particip.gov.md/public/documente/131/anexe/ro_4066_Nota-informativa-ASIactual.pdf

¹⁹³ Cușnir V., Activitatea operativă de investigații. Op. cit., p. 57.

¹⁹⁴ Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Op. cit., p. 225.

¹⁹⁵ Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф., Сурков К. В. Op. cit., p. 210.

¹⁹⁶ Горяинов К. К., Овчинский В. С., Шумилов А. Ю. Оперативно-розыскная деятельность. Учебник. Изд. ИНФРА-М. М., 2001, с. 347.

Constatările exprimate anterior rămân a fi valabile și pentru respectiva măsură specială de investigații, în măsura în care aceasta poate avea anumite ingerințe în domeniul drepturilor omului, mai ales în situația în care procedul probatoriu corespondent din legislația procesual penală prevede suficiente garanții în acest sens. Ori de câte ori în legătură cu investigarea unei fapte penale chiar și la etapa premergătoare pornirii urmăririi penale organele abilitate vor utiliza în calitate de mijloace de obținere a informațiilor măsurile speciale de investigații care au procedee corespondente în cadrul procesului penal, dar desigur cu un grad mai ridicat de protecție a drepturilor omului în special a persoanei suspecte, există riscul periclitării ulterioare a procesului probatoriu, atât din perspectiva încălcării dreptului la un proces echitabil, cât și din perspectiva exigențelor prevăzute la art. 94 CPP RM.

Din acest motiv considerăm necesar încă o dată a reitera necesitatea stringentă de respectare a regulilor subsidiarității și proporționalității în activitatea specială de investigații, care după cum am mai menționat, chiar dacă nu sunt prevăzute expres de lege, ar trebui considerate principii ale măsurilor speciale de investigații.

Totodată activitatea practică indică că organele judiciare de fapt nu prea utilizează măsurile speciale de investigații colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată și cercetarea obiectelor și documentelor. Mai mult chiar în situațiile în care utilizarea acestor măsuri pare a fi necesară conform circumstanțelor cauzei, organele judiciare apelează la alte procedee, un exemplu în acest sens fiind *cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, în baza art. 244 alin. 2 lit. „b” CP RM, pe faptul infracțiunii de evaziune fiscală în proporții deosebit de mari. La etapa premergătoare pornirii urmăririi penale, organul judiciar fiind sesizat despre realizarea de către agentul economic a unor mărfuri de calitate dubioasă și în lipsa actelor de proveniență, situație în care a apărut implicit necesitatea verificării acestor informații, a purces la cercetarea bunurilor procurate de denunțator, utilizând pentru aceasta procedura contravențională, în conformitate cu care a întocmit procesul-verbal de cercetare respectivă, cu ridicarea bunului și ulterioara lui remitere pentru a fi cercetat de către specialiștii în domeniu pentru aprecierea conformității*¹⁹⁷. Cu toate că în speță pare a fi mai recomandabilă efectuarea măsurilor speciale de investigații ridicarea mostrelor pentru cercetarea comparată, după care efectuarea măsurii speciale de investigații cercetarea obiectelor și documentelor. Prin utilizarea acestor măsuri mostrele puteau fi colectate direct de la agentul economic cu documentarea corespunzătoare (nu de la persoana care pretinde procurarea mărfii fără acte de însoțire, și constatarea proprie a neconformității acesteia), excluderea unor intervenții din exterior de la colectarea mostrelor și până la cercetarea lor de către specialiștii în domeniu, aspect care nu a fost asigurat în speță.

¹⁹⁷ Dosarul penal nr. 20157900246. Organul de urmărire penală al DEUP a IGP al MAI RM.

Chestionarea, este prima dintre cele trei măsuri speciale de investigații, efectuate conform prevederilor art. 18 alin. (1) pct. 3 Legea privind ASI, de către conducătorul subdiviziunii specializate.

Astfel, așa după cum rezultă din art. 34 din Legea privind ASI, chestionarea constă în comunicarea nemijlocită a ofițerului de investigații și a altor persoane împuternicite de către acesta cu persoanele care posedă sau care dispun de informații despre fapte, evenimente, circumstanțe sau persoane care prezintă interes. De fapt, din lege rezultă posibilitatea efectuării măsurii speciale de investigații de către două tipuri de subiecți:

- fie este vorba de către ofițerul de investigații, care obține informațiile prin comunicarea nemijlocită cu persoanele care dispun de informațiile ce prezintă interes despre fapte, evenimente sau persoane;

- fie este vorba de persoanele împuternicite de către acesta, care efectuează aceiași operațiuni.

Chestionarea este unul dintre cele mai vechi instrumente de investigare utilizate de către organele judiciare, începând cu anul 1812, teritoriul Basarabiei se află sub ocupație rusească, aici fiind aplicate reglementările juridice din Imperiul țarist în latura activității speciale de investigații. Utilizarea în activitatea de urmărire a metodelor speciale era plasată asupra Comisiei de anchetă din cadrul Secției nr. 3, creată în februarie 1843 în locul Cancelariei Speciale a Ministerului de Interne din 1826, în vederea căutării și reținerii escrocilor, hoților și ocnașilor. La aceste metode speciale se atribuiau: informarea, urmărirea vizuală, chestionarea, organizarea de speluncii-capcană etc. Pentru depistarea și demascarea infractorilor erau antrenați polițiști de cîn inferior, care efectuau investigațiile, mascând-se iscusit sub diferite categorii de infractori¹⁹⁸.

O problemă care poate apărea în legătură cu utilizarea măsurii respective de investigații ține de garanțiile procesuale. Garanții, care așa după cum am menționat, sunt mult mai vagi în cazul activității speciale de investigații desfășurate înafara procesului penal. Pentru o elucidare mai clară a celor enunțat ne vom referi la câteva garanții procesual-penale ridicate la rang de principiu care din păcate la moment nu se regăsesc în cadrul activității speciale de investigații. Astfel spre exemplu în cadrul procesului penal dreptul la apărare trece ca o linie roșie întreaga activitate procesuală constituind unul dintre principiile de bază, obligând în conformitate cu prevederile 17 Cod de procedură penală, organul de urmărire penală nu doar să asigure în tot cursul procesului penal, părțile (bănuitul, învinuitul, inculpatul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă) cu posibilitatea realizării dreptului de a fi asistate sau, după caz, reprezentate de un apărător ales sau de un avocat care acordă asistență juridică garantată de stat, dar și cu o obligarea să asigure participanților la procesul penal deplina exercitare a drepturilor

¹⁹⁸ Мулукаев Р. С., Полубинский В. И. Сказ о сыске. / Советская милиция. 1990, №5, с. 44.

lor procesuale, iar nerespectarea acestor prevederi atrăgând după sine sancțiunile procesuale cele mai drastice. În acest sens fiind suficientă trimiterea la prevederile art. 94 Cod de procedură penală în conformitate cu care în procesul penal nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanța de judecată și nu pot fi puse la baza sentinței sau a altor hotărâri judecătorești datele care au fost obținute prin încălcarea dreptului la apărare al bănuțitului, învinuitului, inculpatului, părții vătămăte, martorului. Actele procesuale efectuate cu încălcarea dreptului la apărare fiind lovite și de nulitate conform prevederilor art. 251 Cod de procedură penală. Pe când legea privind activitatea specială de investigații nu conține nici o referire la acest drept al persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații. Situația putând deveni paradoxală când la efectuarea unei măsuri specială de investigații persoana poate ori nu beneficia de dreptul la apărare în dependență de procedura în care aceasta are loc nu și de gradul de lezare a drepturilor și intereselor persoanei. Iar pentru a fi și mai expliciti în acest sens ne vom referi la două mijloace de obținere a informațiilor în cadrul procesului penal și respectiv în cadrul activității special de investigații și anume la declarațiile persoanelor, în cadrul procesului penal acestea putând fi obținute în cadrul audierii bănuțitului, învinuitului, părții vătămăte, martorului etc., pe când în cadrul activității speciale de investigații procedeul respectiv fiind denumit chestionare, în consecință însă deși rezultatul ambelor activități constă în obținerea anumitor informații de la subiectul ce le posedă, în cadrul procesului penal indiferent de calitatea acestuia legea prevede mai multe garanții procesuale de natură să asigure protecția drepturilor sale, pe când în cadrul activității special de investigații acestea lipsesc. Elocvente în acest sens fiind doar referirile la unele prevederi procesual-penale cum ar fi obligarea organului de urmărire penală de a explica esența bănuțirii, învinuirii și dreptul de a tăcea și de a nu da mărturie în defavoarea sa, conform art. 104 alin. 2 CPP RM, posibilitatea martorului să refuze de a face declarații, de a prezenta obiecte, documente, mostre pentru cercetare comparativă sau date dacă acestea pot fi folosite ca probe care mărturisesc împotriva sa sau a rudelor sale apropiate, conform art. 90 alin. 12 CPP RM etc. Iar luând în considerații posibilitățile voalate de chestionare, inclusiv prin persoane interpușe, devine mult mai clară fragilitatea drepturilor omului și ușurința cu care acestea pot fi încălcate în cadrul activității speciale de investigații, precum și insuficiența dacă nu lipsa garanțiilor procesuale în acest sens.

Culegerea informației despre persoane și fapte, ca și chestionarea poate fi efectuată doar înafara procesului penal, și la fel subiectul dispunerii este conducătorul subdiviziunii specializate.

Conform unor clasificări propuse de savanții C. C. Goriainov, I. F. Cvașa și C. V. Surkov, măsurile speciale de investigații pot fi divizate în următoarele categorii:

1) măsuri speciale de investigații adaptate de către metodele criminalistice de urmărire: chestionarea; culegerea informației despre persoane și fapte; achiziția de control; urmărirea vizuală; identificarea persoanei; controlul și cercetarea încăperilor, clădirilor, construcțiilor, porțiunilor de teren și a mijloacelor de transport; experimentul operativ; cercetarea obiectelor și documentelor, colectarea mostrelor pentru cercetarea comparativă;

2) măsuri speciale de investigații de recunoaștere, specifice doar urmăririi: identificarea abonatului, proprietarului sau utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic; interceptarea convorbirilor telefonice și ridicarea de informații de pe canalele tehnice de legătură; verificarea expedierilor poștale, a comunicărilor telegrafice și electronice;

3) măsuri speciale de investigație cu caracter nemijlocit de recunoaștere: investigația sub acoperire și livrarea controlată¹⁹⁹.

Culegerea informației despre persoane și fapte, conform clasificării propuse face parte din categoria măsurilor speciale de investigații adaptate de către metodele criminalistice.

Conform prevederilor art. 35 Legea privind ASI, culegerea informației despre persoane și fapte constă în dobândirea informației despre persoane fizice și juridice, despre faptele, evenimentele, circumstanțele care prezintă interes prin studierea nemijlocită a documentelor, a materialelor, a bazelor de date, prin întocmirea de solicitări adresate persoanelor fizice și juridice care posedă sau care dispun de informația nominalizată.

Deși, așa cum am menționat, măsura se efectuează înafara procesului penal, și în principiu nu ar trebui să aibă impact asupra probatoriului procesual penal, felul în care la moment sunt definite scopurile și respectiv sarcinile ASI, scot în evidență că în mare parte acestea sunt construite în jurul noțiunii de infracțiune.

Din această perspectivă, ceea ce dorim să atragem atenția este felul în care pot fi administrate în proces atât corpurile delictive cât și documentele, prin măsuri speciale de investigații și care ar putea fi riscurile utilizării pe scară largă a acestora în calitate procedee probatorii. Astfel în conformitate cu prevederile art. 24 din Legea privind ASI, în acest sens ar putea fi utilizate următoarele măsuri speciale de investigații: reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimitărilor poștale; monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice; monitorizarea sau controlul tranzacțiilor financiare și accesul la informația financiară; colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice; identificarea abonatului, proprietarului sau a utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic; livrarea controlată; colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată; cercetarea obiectelor și documentelor;

¹⁹⁹ Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф., Сурков К. В. Ор. cit., p. 197-198.

achiziția de control; chestionarea; culegerea informației despre persoane și fapte. Prin fiecare din metodele respective fiind posibilă nu doar identificarea dar și acumularea anumitor obiecte fie documente ce prezintă interes pentru cauza penală și care pot fi ulterior recunoscute în calitate de corpuri delictive, ceea ce însă face diferența dintre aplicarea măsurilor respective și procedeele procesual penale de rigoare este gradul de respectare a drepturilor omului și garanțiile oferite în cadrul încălcării acestora, motiv din care ori de câte ori administrarea anumitor probe este posibilă prin mijloacele prevăzute de legislația procesual –penală, utilizarea măsurilor speciale de investigații în acest sens nu poate fi acceptată. În caz contrar devenind îndeosebi vulnerabil dreptul la apărare iar pe cale de consecință și dreptul la un proces echitabil.

Afirmația este cu atât mai valabilă cu cât textul legal definește în calitate de scop al măsurii - dobândirea informației despre persoane, faptele, evenimente, și circumstanțe care prezintă interes, iar în calitate de procedeu de obținere a informației - studierea nemijlocită a documentelor, a materialelor, a bazelor de date, întocmirea de solicitări adresate persoanelor care posedă sau care dispun de informația. Concomitent nu se face nici o distincție între categoriile de informații dobândite prin măsura respectivă, conținutul și impactul acesteia asupra drepturilor omului și nu în ultimul rând modalitățile prin care accesul la informație ar putea leza anumite drepturi ale omului. Situația respectivă ar putea transforma măsura respectivă, într-o formă voalată de obținere a informațiilor prin periclitarea, spre exemplu a cadrului procesual penal, care este mult mai protector în acest sens.

Identificarea persoanei, ca măsură specială de investigații este una destul de discutabilă (ca de altfel și măsurile speciale de investigații analizate supra), reprezentând mai degrabă viziunea legislatorului și o respectare a tradiției în acest sens, decât esența măsurii.

Conform prevederilor art. 36 Legea privind ASI, identificarea persoanei constă în stabilirea persoanei după semnalmentele statice (amprente digitale, componența sângelui și a salivei, urme de miros și urme lăsate la locul infracțiunii) și dinamice (mers, gesticulare, mimică etc.), precum și prin intermediul fotorobotului și al altor metode ce dau posibilitate de a stabili persoana cu o probabilitate sporită.

De fapt măsura specială de investigații corespunde cu una dintre sarcinile activității speciale de investigații sânt conform art. 2 din legea nominalizată, de relevare a atentatelor criminale, prevenirea, curmarea infracțiunilor și *identificare a persoanelor care le organizează și/sau le comit*.

Conform clasificării de mai sus, identificarea persoanei se atribuie la măsurile speciale de investigații adaptate de către metodele criminalistice de urmărire²⁰⁰.

²⁰⁰ Ibidem, p. 197-198.

În același timp nu putem trece cu vederea că stabilirea persoanei după semnalmentele statice (amprente digitale, componența sângelui și a salivei, urme de miros și urme lăsate la locul infracțiunii), atâta timp cât stabilirea este în legătură cu investigarea unei infracțiuni, apare o întrebare cum vor fi colectate semnalmentele statice la care se referă textul legal. În acest scop în legislația procesual penală este reglementată procedura de colectare a mostrelor, conform art. 154 CPP RM, organul de urmărire penală este în drept să colecteze mostre care reflectă particularitățile omului viu, cadavrului, animalului, substanței, obiectului dacă investigarea lor are importanță pentru cauza penală.

Iar conform art. 155 CPP RM, în calitate de mostre pot fi colectate:

- 1) sânge, spermă, păr, secvențe de unghii, microparticule de pe corp;
- 2) salivă, sudoare și alte eliminări ale corpului;
- 3) amprente digitale, mulaje ale dinților și falangelor;
- 4) înscrieri, obiecte, piese vestimentare și părți ale lor, alte materiale ce reflectă deprinderile persoanei respective;
- 5) fonograma vocii, fotografii sau înregistrări video;
- 6) corpuri materiale, substanțe, materie primă, produse;
- 7) arme de diferite tipuri, cartușe, tub-cartușe, gloanțe, piese și uneltele folosite la confecționarea acestora;
- 8) dispozitive explozive neutralizate, părți componente ale lor, piese, mecanisme și unelte folosite la confecționarea acestora;
- 9) alte substanțe și obiecte.

(2) Se interzice colectarea mostrelor într-un mod care pune în pericol sănătatea și viața omului sau care lezează onoarea și demnitatea lui.

În altă ordine de idei, identificarea persoanei cu greu se înscrie în noțiunea de tehnică specială de investigare ce rezultă din Recomandarea (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului European), care, de altfel, constituie piatra de temelie a reformei legislative în domeniu, și din care rezultă că tehnicile speciale de investigare reprezintă tehnici, aplicate de autoritățile competente în cadrul urmăririi penale pentru depistarea sau anchetarea unor infracțiuni grave și a unor suspecți în vederea strângerii de informații în așa fel, încât persoanele în cauză să nu cunoască acest lucru²⁰¹.

Nu în ultimul rând, spre exemplu în legislația procesual penală a României, identificarea persoanei nu este considerată metodă specială de supraveghere sau cercetare, ci procedeu

²⁰¹ 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>.

probator, reglementat de art. art. 132-137 CPP Rom., și are ca scop stabilirea, pe baza comparării caracteristicilor, de către persoana care li-a văzut, a identității dintre o anumită persoană sau un anumit obiect cu relevanță pentru elucidarea circumstanțelor cauzei și o persoană sau un obiect stabilite provizoriu de către organul judiciar ca fiind suspecte că ar fi cele văzute de persoana căreia i se solicită a face identificarea, atunci când activitatea este necesară în scopul clarificării împrejurărilor cauzei²⁰².

Procedee probatorii analogice – prezentarea spre recunoaștere, existând și în legislația procesual penală autohtonă, conform prevederilor art. art. 116-117 CPP RM. Astfel, că identificarea persoanei, ar fi argumentată în măsura în care nu este legată de procesul de investigare a infracțiunii.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Cușnir V, Activitatea operativă de investigații, suporturi de curs, Chișinău 2008.
2. 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>
3. Volonciu N. et. al. Noul cod de procedură penală. Comentat, ediția 2-a. Editura Harmangiu. București 2015.
4. Горяинов К. К., Овчинский В. С., Шумилов А. Ю. Оперативно-розыскная деятельность. Учебник. Изд. ИНФРА-М. М., 2001.
5. Горяинов К. К., Кваша Ю. Ф., Сурков К. В. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности. Комментарий. М., 1997.
6. Дубоносов Е. С. Основы оперативно-розыскной деятельности. Курс лекций. Под редакцией Г. К. Синилова. М., 2002.
7. Мулукаев Р. С., Полубинский В. И. Сказ о сыске. / Советская милиция. 1990, №5.
8. Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Учебник. Издательский Дом Шумиловой И. И. М., 2008.
9. <http://www.dictio.ro>
10. http://particip.gov.md/public/documente/131/anexe/ro_4066_Nota-informativa-ASIactual.pdf

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 17 februarie 2003 în cauza Perry contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/Perry-c.-Marea-Britanie-Supraveghere-video.-Loc-public.-Viata-privata.html>.
2. Hotărârea CtEDO din 25 septembrie 2001 în cauza PG și JH contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/PG-si-JH-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditiile-legii-interne.html>
3. Hotărârea CtEDO din 23 mai 2017 în cauza *Van Wesenbeeck contra Belgiei*. <http://csj.md/index.php/despre-curtea-suprema-de-justitie/mass-media-si-relatiile-cu-publicul/1020-van-wesenbeeck-v-belgia-articolul-6-confidentialitatea-identitatii-si-a-rapoartelor->

²⁰² Volonciu N. et. al. Noul cod de procedură penală. Comentat, ediția 2-a. Editura Harmangiu. București 2015. p. 325.

TEMA 6. ALTE TEHNICI SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale

Raportând opiniile exprimate în doctrină la prevederile legislației autohtone, am putea defini măsurile speciale de investigații în procesul penal ca fiind: *un sistem de procedee probatorii cu regim juridic special, autorizate în modul prevăzut de lege (de procuror sau în funcție de caz de judecătorul de instrucție), realizate, de regulă, în mod secret de ofițeri de investigații în cadrul urmăririi penale, care este începută și desfășurată numai privitor 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.*

Definiție care pare a acoperi, toate măsurile speciale de investigații la care ni-am referit în temele anterioare, și care au cuprins întregul bloc de tehnici speciale de investigare, așa cum acesta rezultă din prevederile cadrului penal relevant, și aici ne referim desigur la Legea nr. 59 privind ASI, și desigur legislația procesual penală. La fel din cele relatate anterior, am sesizat că o serie de măsuri speciale de investigații pot fi efectuate și înafara procesului penal și respectiv a urmăririi penale. Măsuri pentru care rămân valabile afirmațiile menționate supra cu excepția procedurii în care sunt efectuate.

Însă, după cum vom vedea în continuare însă, măsurile speciale de investigații menționate nu acoperă întregul spectru de tehnici speciale de investigare utilizate de către legiuitor, or în o serie de alte acte normative legiuitorul a prevăzut posibilitatea efectuării tehnicilor speciale de investigare, deși uneori a evitat să le spună pe nume iar felul în care activitățile respective sunt reglementate, mai ales din perspectiva respectării drepturilor omului lasă mult de dorit.

Revenind la definiția tehnicilor speciale de investigare așa cum acestea sunt prevăzute în Recomandarea (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei), rezultă că acestea reprezintă tehnici, aplicate de autoritățile competente în cadrul urmăririi penale pentru depistarea sau anchetarea unor infracțiuni grave și a unor suspecți în vederea strângerii de informații în așa fel, încât persoanele în cauză să nu cunoască acest lucru²⁰³.

Aplicarea definițiilor menționate în reglementarea tehnicilor speciale de investigare ar exclude, pe lângă reglementările contradictorii la care ne-am referit anterior, și altele cu caracter analogic existente la moment în cadrul legal autohton și care se referă nu numai la măsuri similare celor speciale de investigații, ci și la activități analogice, cum ar fi, de exemplu,

²⁰³ 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>. Vizitat: 10.09.2021.

prevederile din Legea privind prevenirea și combaterea criminalității organizate nr. 50 din 22.03.2012, în special, cele referitoare la încadrarea controlată în grupul sau organizația criminală și infracțiunea controlată, dar și monitorizarea preventivă a persoanelor care pot fi atrase în activitatea criminală organizată. În mod analogic, Codul Vamal al RM se referă la livrarea controlată, care, în fond, nu se deosebește cu nimic de măsura specială de investigații respectivă, aceasta fiind plasată, din motive neclare, sub un alt regim juridic, iar activitatea specială de investigații, așa cum a fost reglementată prin Legea nr. 59 din data de 29.03.2012, în genere nu s-a regăsit în actul legislativ, actul respectiv operând cu noțiunea de activitate operativă de investigații. În același registru se înscrie și Legea nr. 325 din data de 23.12.2013 privind testarea integrității profesionale, în conformitate cu prevederile art. 11 alin. 3, al legii menționate rezultă că metodele și mijloacele de testare și fixare a testelor de integritate profesională nu reprezintă activități speciale de investigație²⁰⁴. Intervenția legiuitorului în actul legislativ pentru a explica metodele și mijloacele aplicate în cadrul testării de integritate nu este deloc întâmplătoare, or deosebirea acestor activități fără invocarea prevederilor legale menționate ar fi destul de dificilă dacă nu imposibilă, iar procedeul utilizat de către legiuitor în speță se referă mai degrabă la criteriile de formă și nu la esența activităților, care în fond rămân asemănătoare. Afirmatia recunoscută indirect chiar de către forul legislativ prin modificările operate la cadrul normativ odată cu adoptarea Legii nr. 102 din data de 21.07.2016, prin care articolul 18 din Legea privind ASI, cu modificările ulterioare, a fost completat cu alineatul (3¹) cu următorul cuprins: „Măsurile prevăzute la alin.(1) pct.1) lit. c), g) și h), precum și cele prevăzute la alin.(1) pct.2) pot fi efectuate în afara unui proces penal, în cadrul testului de integritate profesională, cu autorizarea judecătorului, în condițiile Legii nr.325 din 23 decembrie 2013 privind evaluarea integrității instituționale.” Astfel, din cele menționate este ușor de observat că legislatorul și-a rezervat în mod exclusiv dreptul de a decide dacă un anumit comportament social constituie ori nu tehnică specială de investigare, fără ca comportamentul respectiv să aibă și trăsăturile necesare ce l-ar deosebi de acțiuni analogice dar deosebite ca reglementare, utilizarea pentru definirea tehnicilor speciale de investigare doar a criteriilor legale nu este suficientă. În schimb este stringent necesară definirea activității speciale de investigații cu aplicarea aceluiași tratament juridic în orice împrejurări acesta ar fi avut loc, așa cum aceasta o recomandă doctrina. De altfel, pe lângă excluderea prin voința legiuitorului a unor activități din categoria tehnicilor speciale de investigare, la fel prin voința legiuitorului în categoria respectivă au fost incluse activități, care nici sub un parametru nu se încadrează în categoria tehnicilor speciale de investigare. Situație datorată, după noi pe de o parte tradiției istorice, și

²⁰⁴ Legea nr. 325 din data de 23.12.2013 privind testarea integrității profesionale

contextului în care au apărut și sa-u dezvoltat în Republica Moldova, tehnicile speciale de investigare, iar pe de altă parte inițierea procedurilor de reglementare a tehnicilor speciale de investigare în lipsa unui concept clar în acest sens. Concept care ar diferenția activitățile polițienești fără/sau cu impact minor în materia drepturilor omului, dar fără de care activitatea polițienească este de neînchipuit, de tehnicile speciale de investigare propriu-zise cu consecințele de rigoare. Primele anticipând inițierea procesului penal, pe când cele din urmă putând fi aplicate în condițiile legii doar atunci când metodele clasice reactive de investigare nu sunt eficiente.

2. Regimul juridic al altor tehnici speciale de investigare

Deși, până nu demult organele fiscale nu aveau tangență cu investigarea infracțiunilor, iar activitatea acestora era axată pe colectarea impozitelor, sarcina Inspectoratului Fiscal de Stat, așa după cum rezultă din prevederile art. 132 Cod fiscal, constă în asigurarea administrării fiscale, prin crearea de condiții contribuabililor pentru conformare la respectarea legislației, aplicarea uniformă a politicii și reglementărilor în domeniul fiscal. În consecință tehnicile speciale de investigare părănd a fi improprie activității acestui organ, mai mult acesta până la modificările operate prin Legea nr.245 din 15.11.2018, nici nu era prevăzut ca subiect abilitat cu dreptul de a desfășura activitatea de investigații.

Același Cod fiscal în art. 224 prevede după noi o tehnică specială de investigare - ***cumpărătura de control***.

Conform normei precitate - cumpărătura de control este o modalitate de control, exprimată în crearea artificială de către funcționarul fiscal a situației de procurare a bunurilor materiale, de efectuare a comenzii de executare a lucrărilor sau de prestare a serviciilor fără scopul de a le achiziționa (consuma) sau de a le comercializa. Cumpărătura de control poate fi efectuată atât în monedă națională, cât și în valută străină.

În mod evident, modalitatea respectivă de control, așa cum o numește legiuitorul este prea asemănătoare cu măsura specială de investigații - achiziția de control. Măsură care așa după cum rezultă din prevederile art. 33 Legea privind ASI, dar și din art. 138/3 CPP RM, constă în cumpărarea de servicii sau bunuri aflate în circulație liberă, limitată sau interzisă, în scopul efectuării unor constatări tehnico-științifice sau expertize judiciare ori în scopul investigării unei infracțiuni sau identificării făptuitorilor care au săvârșit această infracțiune.

Astfel analiza comparativă a normelor precitate scoate în evidență deosebirea între activitățile respective după:

- subiecții care le desfășoară – funcționar fiscal fie ofițer de investigații;
- modalitatea de achiziție – mai desfășurată în Codul fiscal;

- categoriile de bunuri ce pot fi achiziționate – mai desfășurate în Legea privind ASI;
- Scopul – cercetări de specialitate fie investigarea infracțiunii în Legea privind ASI.

Concomitent nu putem să nu observăm că nici una dintre deosebirile menționate nu poate fi considerată definitivă, fie determinantă pentru a considera achiziția de control – tehnică specială de investigare iar cumpărătura de control – modalitate de control fiscal. Afirmarea este cu atât mai valabilă cu cât conform modificărilor operate prin Legea nr.245 din 15.11.2018, subdiviziunile specializate ale Serviciului Fiscal de Stat au fost abilitate cu dreptul de a desfășura activitate specială de investigații.

Mai mult, conform prevederilor art. 224 alin. (2) Cod fiscal, contribuabilul (reprezentantul său în persoana vânzătorului, casierului sau altei persoane împuternicirile de a acționa în numele contribuabilului la realizarea bunurilor materiale, la primirea comenzii de executare a lucrărilor sau de prestare a serviciilor, care rezultă din situația sau din documente confirmative) este informat despre aplicarea cumpărăturii de control după efectuarea acesteia. Adică acțiunea este desfășurată de o asemenea manieră încât persoana vizată să nu cunoască acest lucru, cerință care de altfel corespunde Recomandării (2005) 10 a Comitetului de Miniștri al Consiliului European²⁰⁵.

Iar în calitate de probe ale comiterii încălcării în timpul efectuării cumpărăturii de control, conform art. 224 alin. (4) Cod fiscal, pot servi înregistrările audio, foto, video, precum și dispozitivele de înregistrare. Or, în mod inexplicabil ceia ce legiuitorul nu a permis în cadrul efectuării măsurii speciale de investigații, a permis în cadrul modalității de control fiscal.

La fel conform art. 224 alin. (5) Cod fiscal, cumpărătura de control se efectuează din contul mijloacelor destinate pentru acest scop și prevăzute în bugetul Serviciului Fiscal de Stat. Modul de utilizare a mijloacelor destinate cumpărăturii de control se stabilește de către Ministerul Finanțelor.

Abordarea respectivă după noi comportă o serie de riscuri, și solicită intervenția corespunzătoare din partea corpului legislativ, or, în mod evident atunci când același organ are la dispoziție două instrumente investigative analogice, dar cu un grad diferit de condiționalități pentru aplicare desigur că opțiunea se va înclina în favoarea celui mai puțin restrictiv. Un îmbold suplimentar în acest sens fiind modificările corespunzătoare în legislația procesual penală, care de altfel ar permite utilizarea rezultatelor cumpărăturii de control în procesului penal. În acest sens art. 93 alin. (2) pct. 9) și 10), prevăd în calitate de mijloc de probă:

²⁰⁵ 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>. Vizitat: 10.09.2021.

- procesele-verbale de consemnare a rezultatelor investigațiilor financiare paralele și procesele-verbale de consemnare a opiniei organului de control de stat al activității de întreprinzător, emisă conform prevederilor art.276¹ dacă nu a fost expusă într-un proces-verbal de control;

- procesul-verbal de control, întocmit în cadrul controlului de stat asupra activității de întreprinzător, un alt act de control/administrativ cu caracter decizional, întocmit de un organ de control în rezultatul unui control efectuat conform legislației speciale în vigoare.

Cumpărătura de control, putând reprezenta desigur elemente ale acestor procese – verbale. În altă ordine de idei, nu putem trece cu vederea riscurile pe care le comportă acțiunea în raport cu drepturile omului, inclusiv din perspectiva dreptului la un proces echitabil garantat de către art. 6 CEDO, riscuri pentru evitarea cărora în mod sigur este necesară intervenția legiuitorului.

În mod analogic actualul Cod Vamal, în art. 225 prevede posibilitatea efectuării *livrării controlate* în scopul combaterii traficului ilicit internațional de substanțe stupefiante și psihotrope și al depistării persoanelor implicate în astfel de operațiuni. Pentru aceasta, organele vamale ale Republicii Moldova folosesc, pentru fiecare caz aparte, în conformitate cu acordurile bilaterale, cu participarea organelor vamale și a altor organe competente din țările respective, metoda livrării controlate, adică permit introducerea, scoaterea sau tranzitarea, sub supravegherea lor, prin Republica Moldova a substanțelor stupefiante și psihotrope incluse în trafic ilicit.

Deși atât în Legea privind ASI, cât și în art. 138/2 CPP RM, este reglementată măsura specială de investigații cu denumire identică și practice cu analogic, rămâne de neînțeles de ce legiuitorul a ales să prevadă această tehnică specială de investigare separat, reglementată de Codul Vamal.

La fel nu este clar raționamentul din care conform art. 225 alin. (2) Cod Vamal, decizia privind aplicarea metodei livrării controlate este emisă de Serviciul Vamal, pe când dispunerea măsurii speciale de investigații corespunzătoare este prerogativa procurorului.

După cum rămâne neclară prevederea din art. 225 alin. (3) Cod vamal, care condiționează pornirea urmăririi penale în dependență de țara de destinație a drogurilor. Conform acestei norme, dacă țara de destinație a substanțelor stupefiante și psihotrope este una străină, în Republica Moldova nu se pornește proces penal, dar se emite o decizie privind aplicarea metodei livrării controlate, fapt despre care este informat imediat Procurorul General. Abordarea respectivă lasă fără răspuns situațiile în care Republica Moldova reprezintă spre exemplu țara de origine a drogurilor, de transformare, de prelucrare etc, și mai ales dacă operațiunile respective sunt comise de alte persoane decât cei care transportă drogurile. La fel nu este clar de ce se

acordă impunitate pentru scoaterea prin contrabandă a drogurilor, și în general norma respectivă poate crea greșita impresie că statul stimulează „exportul cu droguri”.

O altă tehnică specială de investigare rezultă prevederile art. 9 al Legii nr. 50 din 22.03.2012, privind prevenirea și combaterea criminalității organizate, în conformitate cu care dacă prelungește comunicarea cu membrii grupului sau organizației criminale, persoana notificată despre posibilitatea atragerii ei în activitatea criminală organizată este supusă monitorizării preventive.

Monitorizarea care constă în culegerea de informații și date despre comunicările realizate între membrii grupurilor sau organizațiilor criminale și persoana notificată.

Acțiunea este inițiată la decizia motivată a conducătorului autorității cu atribuții în domeniul prevenirii și combaterii criminalității organizate.

Fără a prevedea termenul maxim pentru care poate fi dispusă acțiunea, monitorizarea preventivă a persoanei care poate fi atrasă în activitatea criminală organizată încetează dacă:

a) persoana supusă monitorizării a decedat;

b) datele acumulate demonstrează că măsurile preventive aplicate în privința persoanei supuse monitorizării și-au atins scopul;

c) datele acumulate demonstrează că măsurile preventive aplicate în privința persoanei supuse monitorizării nu și-au atins scopul, persoana monitorizată devenind membru al unui grup sau organizații criminale;

d) nu există temei pentru prelungirea monitorizării.

În mod evident *culegerea de informații și date despre comunicări*, așa după cum rezultă din legea precitată are loc fără știrea persoanelor supuse acestei acțiuni, și la fel sunt evidente mai multe asemănări dintre monitorizare și măsura specială de investigații – culegerea de informații totodată nefiind exclusă tangența și cu alte măsuri, în dependență de metodele concrete de culegere a informațiilor, regimul de colectare a datelor etc.

În altă ordine de idei aceiași Lege nr. 50 din 22.03.2012, privind prevenirea și combaterea criminalității organizate, prevede în art. 12 posibilitatea ca autoritățile cu atribuții în domeniul prevenirii și combaterii criminalității organizate să exercite măsuri speciale de investigații și măsuri specifice de combatere a criminalității organizate. Astfel, creând aparența că este vorba că măsurile specifice de combatere a criminalității organizate sunt diferite de măsurile speciale de investigații. Și în acest sens, dacă ultimile sânt exercitate în condițiile prevăzute de legislația cu privire la activitatea specială de investigații și de legislația procesual penală.

Atunci, măsurile specifice de combatere a criminalității organizate sânt:

a) încadrarea controlată în grupul sau organizația criminală;

b) infracțiunea controlată.

Conform art. 13 din Legea nr. 50, încadrarea controlată în grupul sau organizația criminală constă în introducerea, în condițiile prevăzute de prezenta lege, a colaboratorilor din subdiviziunile specializate în prevenirea și combaterea crimei organizate sau, după caz, a altor persoane în grupul sau organizația criminală cu scopul de a influența membrii grupului sau organizației criminale să renunțe la activitatea criminală organizată sau la comiterea anumitor infracțiuni, de a racola informatori din cadrul grupului sau organizației criminale, de a deteriora structura grupului sau organizației criminale, de a redirecționa activitatea criminală a grupului sau organizației criminale, de a dezinforma membrii grupului sau organizației criminale, *precum și de a acumula informații despre componența și structura grupului sau organizației criminale, despre intențiile criminale și crimele comise anterior de grupul sau organizația criminală.*

Analogia dintre măsura respectivă și măsura specială de investigații – investigația sub acoperire este mai mult decât evidentă, atât din perspectiva subiecților implicați în realizarea măsurii, mediul în care are loc infiltrarea și în mare parte a scopului pentru care aceasta este realizată.

Art. 13 alin. (2) din Legea nr. 50 prevede că încadrarea controlată în grupul sau organizația criminală se efectuează în temeiul unei decizii a conducătorului Departamentului poliție, ale Departamentului urmărire penală și ale Departamentului Poliției de Frontieră din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, ale Administrației Naționale a Penitenciarelor, ale Serviciului de Informații și Securitate, ale Centrului pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției, ale Serviciului Vamal (desi denumirea autorităților nu este actualizată situației actuale).

Decizia va cuprinde: data și locul întocmirii; numele, prenumele și funcția persoanei care a emis-o; argumentarea necesității încadrării controlate în grupul sau organizația criminală; date despre persoana care va fi încadrată controlat în grupul sau organizația criminală; informații sau date despre grupul sau organizația criminală în care urmează a fi încadrată controlat persoana; sarcinile persoanei încadrate controlat; referire la legenda în baza căreia se încadrează controlat persoana; limitele acțiunilor permise a fi realizate de persoana încadrată controlat; modalitatea de raportare a rezultatelor activității în calitate de persoană încadrată controlat; după caz, termenul de încadrare controlată; alte condiții care privesc realizarea încadrării controlate. Elemente care în mare parte se regăsesc și în ordonanța prin care se dispune investigația sub acoperire.

Legea nu prevede un termen maxim pentru care poate fi dispusă încadrarea controlată în grupul sau organizația criminală, și nici modalitățile de prelungire și control al acesteia, prevăzând doar că măsura încetează încetează în caz de:

a) expirare a termenului de încadrare prevăzut în decizia de încadrare controlată (adică în dependență de discreția persoanei care a dispus măsura);

b) atingere a scopului stabilit în decizia de încadrare controlată;

c) demascare de către membrii grupului sau organizației criminale a persoanei încadrate controlat sau apariție a unor împrejurări care vădit pun în pericol viața persoanei încadrate controlat.

A doua măsură prevăzută în art. 14 al Legii nr. 50, este infracțiunea controlată. Aceasta reprezintă comiterea de către persoana încadrată controlat în grupul sau organizația criminală a unei fapte ce prezintă doar semne obiective ale unei infracțiuni ușoare sau mai puțin grave, în mod controlat și dirijat de autoritatea prevăzută la art.6 alin.(1), în scopul curmării sau descoperirii infracțiunilor grave, deosebit de grave și excepțional de grave. Astfel se poate observa că măsura este una accesorie încadrării controlate în grupul sau organizația criminală și că privește activitatea „*infracțională*”, a investigatorilor. La fel dispunerea măsurii este condiționată de necesitatea curmării sau descoperirii infracțiunilor grave, deosebit sau excepțional de grave.

Procedura de autorizare a comiterii unei infracțiuni controlate este inițiată de conducătorul autorității cu atribuții în prevenirea și combaterea criminalității organizate, care prezintă procurorului propunerea de aplicare a măsurii specifice de comitere a infracțiunii controlate. Propunerea de aplicare a măsurii specifice de comitere a infracțiunii controlate va cuprinde: data și locul întocmirii; numele, prenumele și funcția persoanei care o întocmește; argumentarea necesității de a comite infracțiunea controlată, care să demonstreze imposibilitatea prevenirii și descoperirii infracțiunii prin alte metode; date despre persoanele în privința cărora se va comite infracțiunea controlată, dacă asemenea date există; limitele acțiunilor concrete aplicate la comiterea infracțiunii controlate; date despre persoanele care vor comite infracțiunea controlată; durata aproximativă de realizare a infracțiunii controlate; rezultatul scontat.

Dacă consideră motivată propunerea, procurorul înaintează judecătorului de instrucție un demers privind autorizarea comiterii infracțiunii controlate.

Judecătorul de instrucție examinează propunerea, demersul și materialele prezentate și, printr-o încheiere motivată, autorizează sau respinge demersul privind autorizarea comiterii infracțiunii controlate.

Dincolo de faptul că aspectele procedurale ale dispunerii măsurii nu sunt reglementate, iar conform legislației penale doar crearea sau conducerea unei organizații criminale, adică întemeierea unei astfel de organizații și organizarea activității ei, fie căutarea și angajarea de membri în organizația criminală, fie ținerea de adunări ale membrilor ei, fie crearea de fonduri bănești și de altă natură pentru susținerea lor financiară și a activității criminale a organizației, fie înzestrarea organizației criminale cu arme și instrumente pentru săvârșirea de infracțiuni, fie organizarea culegerii de informații despre potențialele victime și despre activitatea organelor de

drept, fie coordonarea planurilor și acțiunilor criminale cu alte organizații și grupuri criminale sau infractori aparte din țară și din străinătate, constituie infracțiune conform prevederilor art. 284 alin. (1) CP RM. În consecință nefiind clar de ce investigarea unei infracțiuni nu se desfășoară în cadrul unui proces penal, conform prevederilor legislației în vigoare, mai ales în situația în care este necesară *curmarea sau prevenirea* infracțiunilor grave, deosebit de grave și excepțional de grave.

Pe de altă parte dincolo de elementele comune ce le au măsurile respective cu tehnicile speciale de investigare, cumulate cu lipsa unor elemente de fond ce ar face diferența între ele ținem că aducem în atenție faptul că în legislațiile mai multor țări infracțiunea controlată este considerată tehnică specială de investigare. Un exemplu în acest sens putând fi prevederile art. 138 alin. (11) CPP rom., în conformitate cu care, prin participarea autorizată la anumite activități se înțelege comiterea unei fapte similare laturii obiective a unei infracțiuni de corupție, efectuarea de tranzacții, operațiuni sau orice fel de înțelegeri privind un bun sau privind o persoană despre care se bănuiește că ar fi dispărută, că este victima traficului de persoane ori a unei răpiri, efectuarea de operațiuni privind droguri, precum și prestarea unui serviciu, desfășurate cu autorizarea organului judiciar competent, în scopul obținerii de mijloace de probă.

Ultima categorie de tehnici speciale de investigare, pe care am considerat necesar a le trece în revistă sunt, măsurile speciale de investigare utilizate în cadrul testelor de integritate profesională. Astfel conform prevederilor art. 18 alin. (3/1) Legea privind ASI, măsurile prevăzute la alin.(1) pct.1) lit.c), g) și h), precum și cele prevăzute la alin.(1) pct.2) ale art. 18, pot fi efectuate în afara unui proces penal, în cadrul testului de integritate profesională, cu autorizarea judecătorului, în condițiile Legii nr.325 din 23 decembrie 2013 privind evaluarea integrității instituționale. În fond este vorba despre:

- interceptarea și înregistrarea comunicărilor și imaginilor;
- documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, precum și localizarea sau urmărirea prin sistem de poziționare globală (GPS) ori prin alte mijloace tehnice;
- colectarea informației de la furnizorii de servicii de comunicații electronice;

Autorizate de către judecătorul de instrucție, dar și despre toate măsurile speciale de investigații autorizate de către procuror:

- identificarea abonatului, proprietarului sau a utilizatorului unui sistem de comunicații electronice ori al unui punct de acces la un sistem informatic;
- urmărirea vizuală;
- controlul transmiterii banilor sau a altor valori materiale extorcate;
- investigația sub acoperire;

- supravegherea transfrontalieră;
- livrarea controlată;
- colectarea mostrelor pentru cercetarea comparată;
- cercetarea obiectelor și documentelor;
- achiziția de control.

Măsurile a căror analiză am efectuat-o anterior, motiv din care nu ne vom repeta. Totuși asupra unor aspecte am considerat necesar să atragem atenția. Astfel deși Legea privind ASI, operează cu noțiunea de măsuri speciale de investigații, atunci când se referă la măsurile ce pot fi utilizate în cadrul testului de integritate profesională, conform Legii nr. 325 din data de 23.12.2013 privind testarea integrității profesionale, în conformitate cu prevederile art. 11 alin. 3, al legii menționate rezultă că metodele și mijloacele de testare și fixare a testelor de integritate profesională nu reprezintă activități speciale de investigație. Dincolo de inadvertențele terminologice utilizate de către legiuitor, putem observa și o oarecare inconsecvență ori pe de o parte legiuitorul percepe măsurile speciale de investigații ca procedee de colectare a informațiilor necesare fie realizării sarcinilor activității speciale de investigații fie procesual penale, iar pe de altă parte admite utilizarea aceluiași măsuri în cadrul altor activități, cu specificarea că nu ar reprezenta activitate specială de investigare. Întrebarea logică care apare în acest sens - ce reprezintă atunci aceste activități, și care ar fi criteriile de delimitare a tehnicilor de investigare ca elemente ale activității speciale de investigație și respectiv ca elemente ale altor activități statale.

Concomitent dacă pentru reglementarea utilizării tehnicilor speciale de investigare în cadrul testului de integritate profesională, legiuitorul a ales să facă cel puțin trimitere la Legea privind ASI, atunci așa după cum am menționat supra în cadrul altor activități statale activități practic identice măsurilor speciale de investigații au un cu totul alt tratament juridic.

Situația respectivă după noi solicită o intervenție promptă din partea forului legislativ, astfel încât legislația în domeniu să corespundă criteriilor de calitate stabilite de CtEDO.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. 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 . [on-line]. Disponibil: <http://www.refworld.org/docid/43f5c6094.html>. Vizitat: 10.09.2020.
2. Fanu-Moca A., Nelegalitatea interceptărilor și înregistrărilor audio sau video efectuate în faza actelor premergătoare, în „Dreptul”, nr. 12/2012.
3. Klemencic G. Analiza Legii Republicii Moldova privind activitatea operativă de investigații. Strasburg. 2006.

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

TEMA 7. TEMEIURILE TEHNIRILOR SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind temeiurile tehnicilor speciale de investigare.

Cuvântului *temei*, semnifică lucrul sau partea cea mai importantă din ceva; temelie, fundament, bază ²⁰⁶. Din cele relatate este lesne de înțeles că temeiul poate fi atât ca partea cea mai importantă, fie fundamentul de formă a ceva, ori în calitate de temelie de fond al aceluiași element, în cazul nostru legiuitorul utilizând simbioza ambelor semnificații, care desigur ar trebui utilizate în mod distinct. Cu toate că pentru inițierea măsurilor speciale de investigații, așa după cum rezultă din cadrul legal, nu are relevanță felul temeiului, importantă fiind prezența acestuia. Poziție susținută și în literatura de specialitate, fiind exprimate opinii că pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații este suficientă prezența unui singur temei din categoria celor enumerate, a căror listă este exhaustivă. Pe lângă temeiurile juridice ale efectuării măsurilor speciale de investigații sunt necesare, de asemenea, și anumite temeiuri faptice – adică cumulum de informații elaborate de practică referitoare la evenimentele și acțiunile, incluse în obiectul activității speciale de investigații, de prezența căruia depinde efectuarea măsurii speciale de investigație respective. Astfel, temeiurile faptice pot fi determinate ca fiind suficiența și plenitudinea informațiilor necesare efectuării măsurii speciale de investigații corespunzătoare ²⁰⁷.

Zaharțev S, analizând temeiurile și condițiile efectuării măsurilor speciale de investigații, consideră că prezența unei urmăriri penale pornite reprezintă pentru organul care efectuează activitatea specială de investigații un temei de sine stătător pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații ²⁰⁸.

Verificarea informațiilor referitoare la o faptă prejudiciabilă în curs de pregătire, de comitere sau comisă nu constituie temei pentru efectuarea activității speciale de investigații, legislatorul reglementând această verificare, în mare parte, formal. Totodată, nu rezistă criticii opinia conform căreia în procesul verificării inițiale a materialelor parvenite cu referire la anumite fapte infracționale este interzisă efectuarea măsurilor speciale de investigații. Verificarea informațiilor nu reprezintă un temei aparte de efectuare a măsurilor speciale de investigații, însă anume în procesul acestei verificări, în organele de drept parvin informații cu privire la infracțiunile în curs de pregătire, de săvârșire sau deja comise. La rândul său, aceasta reprezintă temei pentru înfăptuirea măsurilor speciale de investigații. Astfel, în cadrul verificării preliminare, măsurile speciale de investigații pot fi realizate în baza temeiului *informațiilor devenite cunoscute organelor, care înfăptuiesc activitatea specială de investigații cu referire la pregătirea, comiterea sau prezența unei infracțiuni deja comise, precum și cu referire la*

²⁰⁶ Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world> Vizitat: 24.12.2021.

²⁰⁷ Михайлов В. И., Федоров А. В. Op. cit., p. 178.

²⁰⁸ Захарцев С. И. Op. cit., p. 63.

*persoanele care pregătesc, comit sau au comis infracțiuni, dacă nu există temeiuri suficiente pentru pornirea urmăririi penale*²⁰⁹.

Un temei specific pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații îl constituie interpelările organizațiilor internaționale și ale autorităților de drept ale altor state în conformitate cu tratatele internaționale, la care Republica Moldova este parte. Condiția obligatorie pentru executarea acestora este condițiile tratatelor internaționale în conformitate cu care au fost înaintate. Actele respective urmează a fi perfectate în formă scrisă cu specificarea informațiilor relevante pentru executare. Totodată, măsurile speciale de investigații în baza acestor adresări, se realizează, în exclusivitate, conform prevederilor legislației autohtone.

Este interesantă opinia autorilor S. Malâghin ș.a. cu referire la temeiul de efectuare a măsurilor speciale de investigații bazat pe ascunderea persoanei de la organul de urmărire penală sau judecată, autorii menționați consideră că ordinea recunoașterii persoanei ca sustrăgându-se de la urmărirea penală sau de la judecată este reglementată de lege iar în cazurile în care ordinea procesual-penală a apariției oricărei dintre aceste situații va fi încălcată, apoi măsura specială de investigații nu poate fi efectuată, deoarece nu există temeiuri în această privință²¹⁰.

Sursele informațiilor despre faptele ce constituie temei pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, de obicei, sunt: aprecierea și analiza situației operative; studierea modului de viață al persoanelor, predispuse spre comiterea infracțiunilor, reieșind din comportamentul premergător; examinarea cauzelor și condițiilor infracțiunilor deja comise și aflate în proces de cercetare; studierea și analiza materialelor cauzelor penale; comunicările mijloacelor de informare în masă; rezultatele măsurilor speciale de investigații; rezultatele activității altor organe de stat, etc²¹¹.

Autorul V. Osipkin divizează temeiurile în: a) temeiuri parvenite din partea persoanei; b) temeiuri parvenite din partea infracțiunii. În procesul efectuării activității speciale de investigații în baza temeiului „din partea persoanei”, organul care efectuează activitatea verifică, fără începerea urmăririi penale, informațiile despre persoanele care pregătesc, comit sau care au comis infracțiuni. Această varietate a activității speciale de investigații este destul de complexă, deoarece faptele infracționale pot avea un caracter latent, informațiile suficiente pentru începerea urmăririi penale lipsesc, iar părțile vătămate, în virtutea mai multor motive, nu se adresează organelor de drept.

²⁰⁹ Ibidem, p. 63-64.

²¹⁰ Николюк В. В. и др. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности: Научно-практический комментарий. Екатеринбург, 1997. с. 37.

²¹¹ Михайлов В. И., Федоров А. В. Op. cit., p. 182.

Activitatea specială de investigații în baza temeiului „din partea persoanei” este mai mult specifică structurilor specializate ale organelor de interne pe segmentul luptei cu crima organizată, cu circulația ilegală a substanțelor narcotice și cu infracțiunile economice.

Activitatea specială de investigații în baza temeiului „din partea infracțiunii” este înfăptuită atunci când este pornită urmărirea penală sau fie că este stabilit oficial și cu precizie faptul dispariției persoanei, al depistării unui cadavru neidentificat sau dacă sunt prezente informații referitoare la persoanele ce se sustrag de la urmărirea penală, de la judecată sau de la punerea în executare a pedepsei penale ²¹².

2. Temeiurile tehnicilor speciale de investigare în legislația autohtonă.

În conformitate cu prevederile art. 132³ din CPP RM, temeiurile pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații sunt:

- 1) actele procesuale de dispoziție ale ofițerului de urmărire penală, ale procurorului sau ale judecătorului de instrucție în cauzele penale aflate în procedura acestora;
- 2) interpelările organizațiilor internaționale și ale autorităților de drept ale altor state în conformitate cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte;
- 3) cererile de comisie rogatorie ale organelor de drept ale altor state în conformitate cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte.

Prevederi cu caracter analogic dar oarecum mai extinse pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații rezultă și din prevederile art. 19 al Legii privind ASI. Conform actului normativ nominalizat, temeiurile pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații sunt:

- 1) circumstanțele neclare în legătură cu pornirea urmăririi penale;
- 2) informațiile, devenite cunoscute privind: a) fapta prejudiciabilă în curs de pregătire, de comitere sau comisă, precum și persoanele care o pregătesc, o comit ori au comis-o; b) persoanele care se ascund de organele de urmărire penală sau de instanța de judecată ori care se eschivează de la executarea pedepsei penale; c) persoanele dispărute fără urmă și necesitatea stabilirii identității cadavrelor neidentificate; d) circumstanțele care pun în pericol ordinea publică, securitatea militară, economică, ecologică sau de altă natură a statului; e) circumstanțele ce pun în pericol securitatea investigatorului sub acoperire sau a membrilor familiei acestuia;
- 3) actele procesuale ale ofițerului de urmărire penală, ale procurorului sau ale judecătorului de instrucție în cauzele penale aflate în procedura acestora;
- 4) interpelările organizațiilor internaționale și ale autorităților de drept ale altor state în conformitate cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte;

²¹² Осипкин В. Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью. Учебное пособие. СПб, 2001. с. 4.

5) raportul ofițerului de investigații privind circumstanțele ce pun în pericol securitatea proprie, a familiei sale și a persoanelor apropiate lui.

Analiza comparativă a textelor de lege enunțate denotă că deși ambele se referă la temeiurile pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, totuși semnificația pe care o dau acestei noțiuni este total diferită. Din prevederile legislației procesual penale rezultă că noțiunea de temei este mai mult formală, or, nici actele procesuale ale organelor judiciare, nici interpelările sau comisiile rogatorii nu relevă careva situații, de fapt, reprezentând mai mult modalități de sesizare a subdiviziunilor specializate, în vederea realizării măsurilor speciale de investigații. O situație oarecum diferită rezultă din textul Legii privind ASI, dat fiind faptul că pe lângă criteriile formale de sesizare considerate a fi temeiuri pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, legiuitorul a prevăzut și situațiile, de fapt, la care ne-am referit mai sus.

În cauza *Malone c. Regatul Unit* (2 august 1984, nr. 8691/79, Par. 67), Curtea Europeană menționează că riscul arbitrajului este evident în cazurile în care puterea de apreciere este exercitată în secret. În contextul măsurilor secrete de supraveghere ori de interceptare a comunicațiilor de către autoritățile publice, cerința *previzibilității* presupune ca dreptul intern să fie suficient de clar în termeni utilizați, astfel încât să indice suficient care sunt circumstanțele și condițiile în care autoritățile publice pot dispune de astfel de măsuri secrete. Sintagma „potrivit legii” presupune mai întâi că măsura respectivă are un temei în dreptul intern, însă nu se referă la o simplă trimitere la dreptul intern, ci privește și „calitatea legii”, aceasta trebuind să fie compatibilă cu statul de drept, ceea ce presupune că dreptul intern trebuie să ofere o anumită protecție împotriva ingerințelor arbitrare ale autorităților publice în drepturile garantate de art. 8 parag. 1 din Convenție²¹³.

3. Prevederi speciale privind temeiurile tehnicilor speciale de investigare.

În legislația procesual penală utilizarea cuvântului *temei*, în raport cu reglementarea măsurilor speciale de investigații, are mai multe semnificații. În primul rând, art. 132³ CPP RM prevede temeiurile generale, care sunt valabile pentru oricare din măsurile speciale de investigații enumerate în TITLUL IV, Capitolul III, Secțiunea a 5-a CPP RM. După cum am remarcat, aceste temeiuri generale nu sunt de fond, ci de formă. Temeiurile indicate în art. 132³ CPP RM nu presupun aplicarea cumulativă, deci pentru demararea procesului de desfășurare a unei măsuri speciale de investigații este suficientă prezența a cel puțin unuia din cele trei temeiuri.

²¹³ Hotărârea CtEDO din 02 august 1984 în cauza *Malone contra Marii Britanii* [on-line]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Malone-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditiile-legii-interne.html>
Vizitat: 18.01.2021.

Analiza normelor de procedură penală pertinente ne permite să constatăm că noțiunea *temei* este utilizată de legislator și în raport cu bănuiala rezonabilă sau presupuneri întemeiate a unor circumstanțe concrete, de fapt, necesare pentru realizarea unor măsuri de investigații distincte, cum ar fi: art.132⁷ alin.1 CPP RM - *supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea*; art.133 alin.1 CPP RM - *reținerea, cercetarea, predarea, percheziționarea sau ridicarea trimiterilor poștale*; 134¹ alin.2 CPP RM - *Monitorizarea conexiunilor comunicațiilor telegrafice și electronice*. Utilizarea în normele respective a formulelor de genul „*daca exista temeiuri de a considera ca...*”, „*daca exista temeiuri rezonabile de a presupune ca*”, „*daca sunt temeiuri verosimile*”, denotă, în mod evident, că acestea constituie *temeiuri* de fond.

În același timp, deși în unele texte de lege nu este utilizat în mod expres cuvântul *temei*, legislația procesual penală ne poate oferi exemple în care desfășurarea măsurilor speciale, autorizate de procuror, sunt condiționate de existența unor situații factice, care, în esență, constituie *temeiuri* de fond.

Bunăoară, supravegherea transfrontalieră, în conformitate 138¹ alin.1 CPP RM, poate fi realizată atunci când există motive serioase să credem că poate duce la identificarea ori localizarea presupusului participant la săvârșirea infracțiunii, ceea ce implicit presupune existența unor circumstanțe de fapt, care ar argumenta motivele respective. De asemenea, în baza prevederilor art. 138² alin.1 CPP, livrarea controlată este realizată dacă exista o bănuială rezonabilă cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii obiectelor, a mărfurilor ori a altor valori care provin din săvârșirea unei infracțiuni sau care sunt destinate comiterii unei infracțiuni. Bănuială, care, la fel, presupune existența unor circumstanțe de fapt, care ar fundamenta-o.

Chiar dacă legislatorul nu se referă în mod expres la careva *temeiuri* de fond, analiza prevederilor art. 135 alin.1 CPP RM, permite să conchidem că anume controlul transmiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite poate fi realizat doar atunci când din circumstanțele cauzei rezultă înmânarea sau predarea de bani, servicii ori de alte valori materiale sau nemateriale.

Importanța *temeiurilor* de fapt devine mai evidentă luând în considerare prevederile din art. 132⁴ alin. 7 CPP RM, în conformitate cu care în cazul în care termenul de autorizare a efectuării măsurii speciale de investigații a fost prelungit până la 6 luni, se interzice autorizarea repetată a măsurii speciale de investigații pe același *temei* și asupra aceluiași subiect, cu excepția cazurilor de utilizare a investigatorilor sub acoperire sau de apariție a circumstanțelor noi, precum și a cazurilor de cercetare a faptelor legate de investigarea crimelor organizate și a finanțării terorismului. Prevedere cu conținut analogic conține și art. 20 alin. 7 al Legii privind ASI.

În consecință, dacă temeiurile efectuării măsurilor speciale urmează să fie înțelese așa cum ele sunt prevăzute în mod expres, legislația procesual penală, făcând abstracție de la existența temeiurilor de fond necesare pentru efectuarea unor măsuri speciale de investigații concrete, rezultă că odată efectuată o măsură specială de investigații în cadrul unei cauze penale ca rezultat al actului procesual de dispoziție parvenit din partea procurorului, efectuarea repetată a măsurilor respective ar fi imposibilă chiar dacă circumstanțele cauzei impun acest lucru, fără, desigur, încălcarea interdicției de autorizare repetată a măsurii speciale de investigații pe același temei și asupra aceluiași subiect. Un argument în plus în acest sens rezultă și din prevederile art. 20 alin. 8 și 9, Legea privind ASI, în conformitate cu care procurorul sau, după caz, conducătorul subdiviziunii specializate va dispune încetarea măsurii speciale de investigații înainte de expirarea termenului pentru care aceasta a fost autorizată imediat ce au dispărut temeiurile și motivele ce au justificat autorizarea ei. Respectiv, în cazul în care temeiuri pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații nu mai există, ofițerul de investigații solicită procurorului sau, după caz, conducătorului subdiviziunii specializate încetarea imediată a acestor măsuri. Întrebarea care se impune în acest caz, este odată ce în calitate de temei pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații, legislația procesual penală a considerat actele procesuale de dispoziție, atunci cum ar putea acestea dispărea fie să nu mai existe, răspunsul fiind evident, iar soluția cea care am propus-o mai sus.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>
2. Михайлов В. И., Федоров А. В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности. СПб, 1999.
3. Захарцев С. И. Оперативно-розыскные мероприятия. Издательство Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», СПб, 2004.
4. Николук, В. В. и др. Федеральный закон об оперативно-розыскной деятельности : Научно-практический комментарий. Екатеринбург : Зерцало-Урал, 1997.
5. Осипкин В. Н. Прокурорский надзор за оперативно-розыскной деятельностью. Учебное пособие. СПб, 2001.

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 02 august 1984 în cauza Malone contra Marii Britanii [on-line]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/Malone-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditiile-legii-interne.html>.

III. ÎNTREBĂRI DE AUTOEVALUARE:

1. Care sunt temeiurile măsurilor speciale de investigații?
2. De ce sunt importante temeiurile măsurilor speciale de investigații?
3. Care sunt principalele trăsături ale temeiurilor măsurilor speciale de investigații?
4. Ce clasificări ale temeiurilor măsurilor speciale de investigații cunoașteți?
5. Care este impactul temeiurilor, asupra măsurilor speciale de investigații?

TEMA 8. CONDIȚIILE TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind condițiile tehnicilor speciale de investigare

Deși sunt destul de importante totuși *temeiurile* nu sunt unicele împrejurări de existență cărora depinde efectuarea măsurilor speciale de investigații. Condițiile în acest sens fiind nu mai puțin importante. Din „Dicționarul Explicativ al Limbii Române”, rezultă că cuvântul *condiție* semnifică fapt, împrejurare de care depinde apariția unui fenomen sau care influențează desfășurarea unei acțiuni, putând-o frâna sau stimula²¹⁴.

Raportând sensul etimologic al noțiunii condiție la subiectul analizat, am putea deduce că acestea reprezintă împrejurările în care se pot iniția și respectiv se pot desfășura măsurile speciale de investigații, și respectiv, în lipsa cărora măsurile respective nu pot fi efectuate. Condițiile reprezintă anumite reguli, stabilite într-un anumit domeniu de activitate, anumite cerințe de care urmează a se ghida. În literatura de specialitate a fost exprimată opinia că prin condiții ale înlăturării măsurilor speciale de investigații se subînțelege cumulul de principii și reguli, care asigură, pe de o parte, echilibrul intereselor persoanei, care are dreptul la secretul vieții personale, iar pe de altă parte, – cel al societății, cointeresate în eficiența luptei cu infracționalitatea, în depistarea oportună a infracțiunilor, în prevenirea și combaterea lor²¹⁵.

Astfel, condițiile măsurilor speciale de investigații pot fi determinate ca fiind împrejurările în care pot fi efectuate măsurile speciale de investigații. În opinia autorului S. Zaharțev, condițiile de realizare a activității operative de investigație sunt divizate în: 1) generale; 2) speciale. Condițiile generale se atribuie la toate măsurile speciale de investigații fără careva excepții. Totodată, din considerentul că măsurile speciale de investigații sunt diferite din punct de vedere al esenței desfășurării lor, al îngrădirii drepturilor omului, al fixării rezultatelor lor etc, pentru anumite măsuri operative de investigații, sunt prevăzute anumite condiții speciale. Astfel, condiții speciale prevăzute sunt acele condiții care determină regulile distincte ale efectuării anumitor măsuri.

În calitate de condiții generale autorul menționează: cetățenia, naționalitatea, locul de trai, locul de muncă, etc. Specificând că unele reglementări fixează ordinea efectuării măsurilor speciale de investigații pentru anumite categorii de persoane²¹⁶. Deși, ca metodă, clasificarea autorului ar fi valabilă, totuși criteriile propuse nu pot fi aplicate la noi, mai ales din perspectiva legislației în domeniu care nu prevede în calitate de condiții pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații criteriile la care acesta se referă.

²¹⁴ Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world> Vizitat: 24.12.2021.

²¹⁵ Михайлов В. И., Федоров А. В. Op. cit., p.187.

²¹⁶ Захарцев С. И. Op. cit., p.72-73.

2. Condițiile tehnicilor speciale de investigare în legislația națională.

Potrivit art. 132¹ alin. 2 CPP RM, măsurile speciale de investigații se dispun și se efectuează dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: 1) pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor; 2) există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege; 3) acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Legea privind ASI stabilește două condiții de efectuare a măsurilor speciale de investigații. Din art. 19, alin. 2 al legii nominalizate rezultă că măsurile speciale de investigații sunt autorizate și se desfășoară în cazul când sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: a) realizarea scopului procesului penal este imposibilă pe altă cale ori există un pericol pentru securitatea statului; și b) măsura specială de investigații este proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Considerăm condițiile indicate în art. 132¹ alin. 2 CPP RM, ca fiind condiții generale aplicabile pentru toate măsurile speciale de investigații.

În legislația procesual penală a României se regăsesc, practic, aceleași condiții de efectuare a măsurilor speciale de investigații. Astfel, conform prevederilor art. 148 CPP Rom.: *Autorizarea folosirii investigatorilor sub acoperire se poate dispune de procuror, pe o perioadă de maximum 60 de zile, dacă:*

a) există o suspiciune rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni contra securității naționale prevăzute de [Codul penal](#) și de alte legi speciale, precum și în cazul infracțiunilor de trafic de droguri, trafic de arme, trafic de persoane, acte de terorism, spălare a banilor, falsificare de monede ori alte valori, falsificare de instrumente de plată electronică, șantaj, lipsire de libertate, evaziune fiscală, în cazul infracțiunilor de corupție, al infracțiunilor împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene, al infracțiunilor care se săvârșesc prin sisteme informatice sau mijloace de comunicare electronică ori în cazul unor alte infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de 7 ani sau mai mare ori există o suspiciune rezonabilă că o persoană este implicată în activități infracționale ce au legătură cu infracțiunile enumerate mai sus;

b) măsura este 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;

*c) probele sau localizarea și identificarea făptuitorului, suspectului ori inculpatului nu ar putea fi obținute în alt mod sau obținerea lor ar presupune dificultăți deosebite ce ar prejudicia ancheta ori există un pericol pentru siguranța persoanelor sau a unor bunuri de valoare*²¹⁷.

Ca și cazul *temeiurilor*, legislatorul nostru a prevăzut în mod selectiv condiții suplimentare pentru unele măsuri speciale de investigații. Ne vom referi, în acest caz, numai la măsurile speciale de investigații autorizate de procuror. În cazul supravegherii transfrontaliere, CPP RM impune prin prevederile art.138¹ alin. 4 condiții suplimentare, menționând, în mod expres, că măsura respectivă poate fi efectuată doar cu respectarea lor. Legislatorul nu indică dacă acestea sunt cumulative, dar conținutul lor ne permite să cunoaștem și să înțelegem care sunt competențele sau cu alte cuvinte întinderea atribuțiilor și acțiunile permissive ale reprezentanților observatori ai organelor de urmărire penală străine pe teritoriul statului nostru.

În art.138² alin.3 CPP RM sunt indicate trei condiții suplimentare, necesare să fie respectate de către statele prin care sunt tranzitate transporturile ilegale sau suspecte după cum urmează: - să fie de acord cu intrarea pe teritoriul acestora a transportului ilegal sau suspect și cu ieșirea acestuia de pe teritoriul statului;

- să garanteze faptul că transportul ilegal sau suspect este supravegheat permanent de autoritățile competente;

- să garanteze faptul că procurorul, organele de urmărire penală sau alte autorități de stat competente sunt înștiințate în ceea ce privește rezultatul urmăririi penale împotriva persoanelor acuzate de infracțiuni care au constituit obiectul măsurii speciale de investigații;

Din conținutul textelor respective înțelegem că acestea trebuie să fie respectate cumulativ.

3. Subsidiaritatea și proporționalitatea – condiții ale tehnicilor speciale de investigare

Revenind la cele menționate, putem recapitula următoarele: condițiile generale de efectuare a măsurilor speciale de investigații sunt condițiile de subsidiaritate și de proporționalitate la care se adaugă condițiile legate de gravitatea infracțiunii pentru măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul procesului penal.

Conform, cadrului legal autohton condiția subsidiarității, reprezintă după cum urmează - realizarea scopului procesului penal care este imposibilă pe altă cale ori există un pericol pentru securitatea statului, și pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor. Scopul procesului penal așa cum acesta rezultă din prevederile art. 1 CPP RM, este protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni, precum și protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale

²¹⁷ Codul de procedură penală al României adoptat prin Legea nr. 135/2010 [on-line]. Disponibil: <http://legeaz.net/noul-cod-procedura-penala-ncpp/pagina-3> Vizitat: 15.10.2021.

persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată.

În concluzie, ori de câte ori scopul procesului penal poate fi realizat prin alte modalități, fie securitatea statului nu este în pericol sau activitatea de administrare a probelor nu va fi prejudiciată considerabil, măsurile speciale de investigații nu pot fi efectuate. Pe cale de consecință, procurorul este obligat ori de câte ori dispune efectuarea măsurilor speciale de investigații să ia în considerare respectarea condiției subsidiarității motivând în fiecare caz necesitatea utilizării anume a acestei modalități de investigație. Fapt, pentru care, desigur, va trebui să ia în calcul de ce restul instrumentelor investigative nu pot atinge finalitatea procesului penal. Aceasta însemnând nu doar raportarea măsurilor speciale de investigații la restul procedurilor probatorii pe care le are la îndemână organul de urmărire penală, dar și analiza comparativă a măsurilor speciale de investigații, astfel încât o măsură mai invazivă din cele prevăzute în legislație să poată fi utilizată doar dacă celelalte nu pot atinge celelalte obiective prescrise de lege.

Condiția este destul de importantă și din perspectiva menționată în literatura de specialitate, precum că măsurile speciale de investigații, indiferent de caracterul public ori secret al acestora, sunt efectuate de o așa manieră, încât persoanele în cauză să nu aibă cunoștință despre acest lucru²¹⁸. Din această perspectivă, de exemplu, obținerea informațiilor despre o infracțiune comisă de la persoana suspectă este mult mai ușor de realizat prin utilizarea măsurilor speciale de investigație, transformând subiectul unor relații procesuale penale într-un obiect de investigație. Întrebarea care însă apare în acest caz este cum sunt respectate principiile procesuale penale, inclusiv, dreptul la un proces echitabil prin utilizarea unei asemenea metode de obținere a informațiilor și dacă nu cumva pe această cale este mai grav prejudiciată activitatea de administrare a probelor. Dincolo, desigur, de drepturile persoanei care deține această informație și de care în mod normal ea putea să beneficieze de ele în cadrul procesului penal în dependență de statutul său procesual. Practica este însă contrară poziției CtEDO, care în cauza *Condron c Regatul Unit*²¹⁹, a constatat că dreptul la tăcere este afectat când autoritățile recurg la subterfugiul obținerii mărturiei de la suspect²²⁰. Exemplele pot continua și cu privire la alte mijloace de probă.

²¹⁸ Udroi M. et. al. Op. cit., p. 427.

²¹⁹ Hotărârea CtEDO din 02 mai 2000 în cauza *Condron contra Regatul Unit*, nr. 35718/97, [online]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58798>. vizitat. 24.12.2021.

²²⁰ Dolea I. Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2016. p. 91.

Din cele relatate rezultă și a doua condiție pentru realizarea măsurilor speciale de investigații și, anume, cea a proporționalității. Condiție care rezultă, în mod clar, din prevederile 8 CEDO, în conformitate cu care orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale. Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora.

Condiția proporționalității trebuie utilizată 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 ²²¹.

Ori de câte ori este dispusă măsura specială de investigație, criteriul proporționalității urmează a fi verificat, contrapunând interesul individual care urmează a fi efectuat interesului public, soluția în favoare utilizării măsurilor speciale de investigații putând fi dispusă doar dacă interesul public prevalează. Revenind la cele menționate, putem recapitula că condițiile generale de efectuare a măsurilor speciale de investigații sunt condițiile de subsidiaritate și de proporționalitate la care se adaugă condițiile legate de gravitatea infracțiunii pentru măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul procesului penal.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>
2. Михайлов В. И., Федоров А. В. Таможенные преступления: уголовно-правовой анализ и общие вопросы оперативно-розыскной деятельности. СПб, 1999.
3. Захарцев С. И. Оперативно-розыскные мероприятия. Издательство Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», СПб, 2004.
4. Udriou M. et. al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015.
5. Dolea I. Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu Aplicativ. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2016.
6. Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat. Ed. Cartea Juridică, Chișinău 2009.

²²¹ Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat. Ed. Cartea Juridică, Chișinău 2009. p.416.

TEMA 9. ASPECTE PROCEDURALE PRIVIND DISPUNEREA TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind dispunerea tehnicilor speciale de investigare.

Pornind de la teza expusă în literatura de specialitate, putem constata că regulile procedurale au un caracter de reguli complimentare față de regulile procesuale, prevăd modul cum trebuie de procedat pentru a se aduce la îndeplinire actele procesuale în vederea atingerii de către acestea a finalității lor. La rândul lor, regulile procesuale au fost definite ca reguli ce prescriu actele ce se îndeplinesc pentru dinamizarea procesului penal, respectiv, al declanșării desfășurării și stingerii acestuia²²².

Am utilizat definițiile date de N. Volonciu, noțiunilor menționate pentru procesul penal, considerându-le valabile, inclusiv, activității speciale de investigații, din simplul considerent că ambele activități au mai multe punți de legătură, iar în continuare intenționăm să utilizăm metoda comparativă de cercetare, apelând la măsurile speciale de investigații, efectuate conform prevederilor Legii privind ASI, ca element de comparare cu măsurile speciale de investigații analogice efectuate conform prevederilor procesual penale.

Ultimele reprezentând așa după cum se menționează pe bună dreptate în literatura de specialitate-procedee probatorii²²³. Pornind de la cele enunțate, nu este greu să ne dăm seama că anume normele sunt cele care, în mare parte, urmează să transpună în practică teza din CEDO, conform căreia nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea dreptului la respectarea vieții private decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora, adică principiul previzibilității legii. Or, după cum am menționat, anume regulile procedurale asigură îndeplinirea deciziilor dinamizatoare în cadrul activității speciale de investigații, constituind într-un final formele pe care le îmbracă și urmele pe care aceasta le lasă. Pentru o redare mai adecvată a regulilor procedurale privind măsurile speciale de investigații, am efectuat analiza separată a acestora, în dependență de etapa la care se referă – dispunerea, efectuarea și respectiv consemnarea măsurilor speciale de investigații. Totodată valabil pentru toate măsurile speciale de investigații, este că prerogativa dispunerii acestora nu aparține instanței de judecată, deși aceasta își are rolul său în algoritmul efectuării măsurilor speciale de investigații.

²²² Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993. p. 44.

²²³ Diaconu V., Tehnicile speciale de supraveghere sau cercetare, procedee probatorii în NCPP. [on-line]. Disponibil: <https://www.juridice.ro/256935/tehnicile-speciale-de-supraveghere-sau-cercetare-procedee-probatorii-in-ncpp.html> Vizitat: 23.08.2021.

Astfel, după noi destul de întemeiat Colegiul penal lărgit al CSJ, a constatat că instanța de apel nu era în drept de a se expune cu referire la necesitatea efectuării măsurii speciale de investigație livrarea controlată, de vreme ce normele Codului de procedură penală stipulează că efectuarea acțiunilor procesuale este lăsată la discreția organului de urmărire penală, reieșind din necesitatea acumulării unor probe în cadrul urmăririi penale, sarcina prezentării probelor învinuirii revenindu-i procurorului, iar judecătorul judecă materialele și cauzele penale conform legii și propriei convingeri, bazate pe probele cercetate în procedura judiciară respectivă (art. 24 în coroborare cu art. 26 Cod de procedură penală)²²⁴.

În altă ordine de idei chiar dacă măsura specială de investigații a fost autorizată de către judecătorul de instrucție conform prevederilor procesual penale, cu verificarea ulterioară a legalității efectuării acesteia, nu înseamnă că aceste aspecte nu pot fi revverificate de către instanța de fond. Or, anume așa a procedat instanța considerând că măsurile speciale de investigație efectuate în cauza penală și anume autorizarea efectuării interceptărilor și înregistrărilor convorbirilor telefonice, documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice cu instalarea acestora în mijlocul de transport, autorizarea efectuării percheziției corporale a inculpaților, domiciliile și automobilele acestora, precum și faptul că a fost constatată respectarea cerințelor legale la efectuarea acestor măsuri, nu poate fi reținută, or, la momentul autorizării precum și verificării legalității acestor acțiuni, judecătorul de instrucție nu putea și nu era obligat să cunoască despre implicarea activă a organului de urmărire penală la documentarea cauzei date²²⁵.

2. Cadrul normativ privind dispunerea tehnicilor speciale de investigare.

Din prevederile art. 132⁴ CPP RM rezultă că procurorul care conduce sau exercită urmărirea penală pune, prin ordonanță motivată, măsura specială de investigații în executarea subdiviziunilor specializate ale autorităților indicate în Legea privind ASI. Formularea utilizată de către legiuitor nu este una tocmai reușită, or, literalmente, ar însemna că procurorul prin ordonanță motivată doar *pune* în executarea subdiviziunilor specializate măsurile speciale de investigații, fără a se referi la actul prin care se dispune însăși efectuarea acestora. Concluzie la care ne îndreaptă, inclusiv, Dicționarul Explicativ al Limbii Române, din care rezultă că *a pune în (sau pe) seama cuiva (sau a ceva)*, înseamnă a atribui ²²⁶. Totodată, din sensul normei citate,

²²⁴ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 09.03.2021. dosarul 1 ra 191/2021. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf). Vizitat la 20.10.2021. Vizitat la 30.11.2021.

²²⁵ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 30.11.2020. dosarul 1 ra 347/2020. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7116.18416/Covali%20Vasile,%20Cecirlau%20Ana,%20Stefan%20Oleg,%20Ursu%20Alexandru,%20Jaloba%20Ion.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7116.18416/Covali%20Vasile,%20Cecirlau%20Ana,%20Stefan%20Oleg,%20Ursu%20Alexandru,%20Jaloba%20Ion.pdf). Vizitat la 20.10.2021. Vizitat la 29.10.2021.

²²⁶ Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world> Vizitat: 24.11.2021.

dar și din denumirea acestui articol, rezultă că legiuitorul, referindu-se la ordonanța procurorului, a avut în vedere nu doar desemnarea organului care să execute măsura specială de investigații, ci și inițierea propriu-zisă a măsurilor respective. Or, aceeași normă stipulează că măsurile autorizate trebuie să înceapă la data indicată în actul de dispunere sau, cel târziu, la data expirării termenului, pentru care au fost autorizate. Afirmatia care este confirmată și de practica efectuării măsurilor speciale de investigații, or, în nici una dintre cauzele penale studiate, nu au fost depistate ordonanțe prin care după dispunerea efectuării măsurilor speciale de investigații acestea să fie în mod separat puse spre executare subdiviziunilor specializate, fie punerea să nu urmeze dispunerii, în schimb fiind constatat că *punerea* în executare reprezintă un element ce urmează dispunerii în partea rezolutivă a ordonanțelor respective. Chiar dacă limbajul utilizat în acest sens este unul care nu tocmai corespunde cadrului legal, cum ar fi, de exemplu, dispunerea măsurilor speciale de investigații urmărirea vizuală, achiziția de control și controlul transiterii sau primirii banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite în cadrul cauzei penale nr. 2015041559, în ordonanță fiind dispusă „*înfăptuirea*”, măsurii ²²⁷, aceeași terminologie fiind utilizată și în cadrul altor cauze penale ²²⁸.

În aceeași ordine de idei, din prevederile art. 255 CPP RM, rezultă că în desfășurarea procesului penal, organul de urmărire penală, prin ordonanță, dispune asupra acțiunilor sau măsurilor procesuale în condițiile prezentului cod. Fiecare dintre acțiunile sau măsurile procesuale dispuse de către organul de urmărire penală se motivează, obligatoriu, în mod separat. Ordonanța trebuie să fie motivată și să cuprindă: data și locul întocmirii, numele, prenumele și calitatea persoanei care o întocmește, cauza la care se referă, obiectul acțiunii sau măsurii procesuale, temeiul legal al acesteia și semnătura celui care a întocmit-o. În concluzie odată ce nu poți *pune* pe seama cuiva să execute ceea ce încă nu s-a dispus, or, procedura ar trebui să fie tocmai inversă, intervențiile legislative de rigoare ar fi nu doar binevenite, ci și necesare.

Dincolo de măsurile speciale de investigații a căror dispunere ține exclusiv de atribuțiile procurorului, pe cale de excepție, acesta, la fel, poate dispune și asupra măsurilor ce țin de competența judecătorului de instrucție, conform prevederilor art. 132⁴ alin. 3 CPP RM. Din prevederile art. 27 din Legea privind ASI rezultă că măsurile speciale de investigații ce se autorizează doar în cadrul urmăririi penale se efectuează în conformitate cu prevederile legislației procesual penale. Astfel nu este clar de ce legiuitorul utilizează o serie de criterii dacă nu contradictorii apoi cel puțin diferite, în identificarea măsurilor speciale de investigații a căror efectuare este posibilă în afara cadrului procesual penal. Or, dincolo de încercarea mai puțin reușită de enumerare a măsurilor speciale de investigații care pot fi efectuate numai în cadrul

²²⁷ Dosarul penal nr. 2015040159. Procuratura mun. Bălți.

²²⁸ Dosarul penal nr. 2015790292. Procuratura mun. Bălți.

unui proces penal, vedem că legiuitorul instituie regula conform căreia doar în cadrul urmăririi penale măsurile speciale de investigații urmează a fi efectuate conform prevederilor CPP RM, ceea ce ar însemna că în cadrul procesului penal până la pornirea urmăririi penale, măsurile speciale de investigații pot fi efectuate în afara exigențelor procesual penale.

Conform prevederilor art. 132¹ CPP RM, activitatea specială de investigații reprezintă totalitatea de acțiuni de urmărire penală cu caracter public și/sau secret efectuate de către ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale numai în condițiile și în modul prevăzut de prezentul cod, ceea ce ar însemna că respectiv în afara urmăririi penale măsurile speciale de investigații pot fi efectuate fără a se ține cont de modul și condițiile instituite de procedură penală. Raportând prevederile respective la regula instituită de art. 279 CPP RM din care rezultă că acțiunile de urmărire penală pentru efectuarea cărora este necesară autorizarea judecătorului de instrucție, precum și măsurile procesuale de constrângere sunt pasibile de realizare doar după pornirea urmăririi penale, dacă legea nu prevede altfel, s-ar putea ajunge la concluzia că potrivit procedurii penale urmează a fi efectuate doar măsurile speciale de investigații autorizate de către judecătorul de instrucție, nu și cele autorizate de către procuror. Mai mult continuând același fel de interpretare a legii, putem afirma că și măsurile speciale autorizate de către judecătorul de instrucție, pentru care însă legiuitorul a prevăzut anumite condiții în care măsura poate fi autorizată de către procuror, (aici ne referim la prevederile art. 132⁴ alin. 3 CPP RM, din care rezultă că măsurile speciale de investigații prevăzute la art.132² alin.(1) pct.1) pot fi autorizate, ca excepție, în baza ordonanței motivate a procurorului în cazurile infracțiunilor flagrante, precum și atunci când există circumstanțe ce nu permit amânare, iar încheierea nu poate fi obținută fără existența unui risc esențial de întârziere care poate conduce la pierderea informațiilor probatorii sau pune în pericolul imediat securitatea persoanelor. Judecătorul de instrucție urmează să fie informat, în termen de 24 de ore, despre efectuarea acestor măsuri, prezentându-i-se toate materialele în care este argumentată necesitatea efectuării măsurilor speciale de investigații), la fel pot fi autorizate până la pornirea urmăririi penale și deci măsurile speciale respective pot fi efectuate în afara normativului procesual penal. Concluzia care se cere în această situație este ca legiuitorul să identifice criterii unice pentru delimitarea măsurilor speciale a căror efectuare este posibilă în cadrul sau înafara procesului penal, precum și a regulilor ce guvernează efectuarea lor, în caz contrar va fi greu de argumentat întrunirea criteriilor de previzibilitate și accesibilitate a legii iar în consecință sub semnul întrebării poate fi pus însăși principiul legalității activității speciale de investigații.

Anumită lumină în acest sens ar fi putut face Recomandarea nr. 38 din data de 23.04.2013, al Colegiului penal al CSJ RM, în conformitate cu care, Colegiul constată făcând trimitere la prevederile art.132¹ alin. 1 CPP RM, că măsurile speciale de investigații reglementate de

Secțiunea a 5-a, Capitolul III din C.pr.pen. al R.M., pot fi efectuate numai în cadrul urmăririi penale. Regula generală reținută de Colegiul penal al CSJ RM, pentru delimitarea acțiunilor de urmărire penală care pot fi efectuate până la pornirea urmăririi penale este atingerea adusă drepturilor părților, Colegiul considerând că organul de urmărire penală poate efectua doar acțiunile procesuale prin care nu este adusă atingere drepturilor părților²²⁹. Nu putem fi de acord cu opinia expusă în recomandare referitor la imposibilitatea efectuării măsurilor speciale de investigații în afara urmăririi penale, dar în interiorul procesului penal, or norma la care se referă Colegiul penal al CSJ RM, prevede în mod clar, după cum am mai menționat că activitatea specială de investigații este efectuată de către ofițerii de investigații în cadrul urmăririi penale numai în condițiile și în modul prevăzut de codul de procedură penală, *per contrario* nimic nu indică că măsurile speciale nu pot fi efectuate în afara urmăririi penale și chiar posibil fără necesitatea respectării exigențelor procesual penale, dacă nu ar fi prevederile respective din legea privind ASI la care ne-am referit mai sus. La fel nu putem fi de acord nici cu utilizarea criteriului neafectării drepturilor părților pentru delimitarea acțiunilor procesuale până la pornirea urmăririi penale, or pe de o parte aceasta reprezintă o interpretare restrictivă a art. 279 alin. 1 CPP RM., iar pe de altă parte însăși Colegiul penal al CSJ, enumerând acțiunile posibil de efectuat în afara urmăririi penale, nu explică raționamentele din care a ajuns la concluzia că acestea nu aduc atingere drepturilor părților. Cu toate că potrivit pct. 113 al Hotărârii Curții Constituționale nr. 21, din data de 22.07.2016, asemenea „recomandări/explicații” în mod individual nu pot sta la baza unei hotărâri judecătorești, care urmează a fi întemeiată exclusiv pe prevederile legale. Judecătorii trebuie să beneficieze de libertate neîngrădită de a soluționa în mod imparțial cauzele, în conformitate cu legea și cu propria apreciere a faptelor²³⁰. Efectul practic al acestor recomandări însă este greu de neglijat.

Având în vedere cele menționate este greu de înțeles raționamentele ce au determinat instanța să considere că, una din probele aduse de acuzare - documentarea acțiunilor lui XXX cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice. În vederea realizării acestei acțiuni de către organul de către procurorul de pe caz a fost adoptată Ordonanța, prin care ultimul a dispus documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice a acțiunilor cet. XXX. La fel ultimul a dispus prin aceeași ordonanță intentarea demersului către judecătorul de instrucție în vederea autorizării acțiunilor dispuse. Un astfel de demers, nu a fost depus și măsura specială de investigație - documentarea cu metode și mijloace tehnice contemporane a fost realizată în aceeași zi, la

²²⁹ Recomandarea Colegiului Penal al Curții Supreme de Justiție nr. 38 http://jurisprudenta.csj.md/search_rec_csj.php?id=60. Vizitat la 11.11.2021.

²³⁰ Hotărârea Curții Constituționale nr. 21, din 22 iulie 2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 125 lit. b) din Codul penal, a articolelor 7 alin. (7), 39 pct. 5), 313 alin. (6) din Codul de procedură penală și a unor prevederi din articolele 2 lit. d) și 16 lit. c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție. Monitorul Oficial nr.355-359/80 din 14.10.2016.

07.03.2014. În aceeași zi de către ofițerul de investigație Ceban Vitalie a fost întocmit procesul-verbal privind documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, unde ultimul a indicat ca temei pentru măsura realizată - încheierea privind autorizarea documentării emisă la 07 martie 2014. Măsura specială de investigație - documentarea cu metodele și mijloacele tehnice în privința acțiunilor lui XXX a fost realizată în lipsa autorizației judecătorului de instrucție, care era necesară și obligatorie (potrivit art. 132/2 alin. (1) Cod de procedură penală), iar la întocmirea procesului-verbal privind documentarea acțiunilor cu metode și mijloace tehnice organul de investigație a operat cu date neautentice, vădit false, pentru a oferi o acoperire legală acestei acțiuni care s-a produs în mod ilegal. De asemenea se denotă nulitatea procesul-verbal privind documentarea acțiunilor cu metode și mijloace tehnice din 07 martie 2014 întrucât această măsură a fost realizată în lipsa autorizației judecătorului de instrucție, iar la întocmirea acestuia au fost folosite date neautentice, vădit false, care nu corespundeau adevărului²³¹. Or, e de o parte legislația processual penală prevede un asemenea drept pentru procuror, așa cum am menționat supra, iar pe de altă parte anumite erori din procesul-verbal de efectuare a măsurii speciale de investigație nu pot servi temei pentru sancțiunea reținută de instanță. Sancțiune care la fel este greu de înțeles cum s-ar încadra în cerințele art. 251 CPP RM.

3. Actele prin care sunt dispuse tehnicile speciale de investigare.

Din cele menționate, rezultă că dispunerea măsurilor speciale de investigații este guvernată de către aceleași reguli, indiferent dacă acestea sunt efectuate în cadrul unui proces penal, fie în afara acestuia. Concomitent, nu putem să nu atragem atenția asupra faptului, că deși unicul act prin care pot fi dispuse măsurile speciale de investigații, cu excepția celor atribuite în competența conducătorului subdiviziunii specializate, este ordonanța procurorului. Modul în care legiuitorul s-a referit la aceasta în cadrul Legii privind ASI și, respectiv, în cadrul procesului penal este diferit. Astfel, în primul caz legiuitorul a stipulat, în mod expres, elementele pe care trebuie să le conțină ordonanța procurorului și, anume, măsura concretă autorizată; perioada pentru care a fost autorizată măsura; identitatea atribuită investigatorului sub acoperire, precum și activitățile pe care acesta le va desfășura; numele, prenumele, numărul de identificare al persoanei supuse măsurii speciale de investigații sau datele de identificare ale acesteia, dacă sunt cunoscute; motivul efectuării măsurii speciale de investigații; informația cu privire la aparatele tehnice necesare pentru efectuarea măsurii speciale de investigații, pe când în cadrul procesului penal a ales doar să stipuleze că ordonanța trebuie să fie una motivată, cu referirea la unele elemente

²³¹ Decizia Curții de Apel Chișinău, din 11.06.2021. dosarul 1a1869/19. [on-line]. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/3d519826-0d0d-4d16-a050-6787e008a73f. Vizitat la 30.11.2021.

suplimentare în textele referitoare la măsurile speciale de investigații concrete. Modul în care legiuitorul a ales anume acest fel de abordare pare a fi unul logic, reieșind din faptul că în cadrul procesului penal ordonanța reprezintă un act procesual utilizat destul de des, legea procesual penală referindu-se, după cum am menționat mai sus, asupra conținutului acestuia, pe când în Legea privind ASI, practic, nu există careva referințe la acest act.

Ținem să credem că, totuși, condițiile pentru actele asemănătoare ar urma să fie aceleași, motiv din care probabil că ar fi mult mai eficient ca regulile care privesc actul prin care se dispun măsurile speciale de investigații să fie unice, indiferent de procedura în care se desfășoară ultimele. Mai mult, elementele ordonanței enumerate de către legiuitor în Legea privind ASI, dincolo de faptul că nu enumeră toate elementele obligatorii pe care ar trebui să le conțină o ordonanță, cum ar fi, data și locul întocmirii, numele, prenumele și calitatea persoanei care o întocmește, cauza la care se referă, temeiul legal al acesteia și semnătura celui care a întocmit-o, nu acoperă nici toate măsurile speciale de investigații, dispunerea cărora ține chiar și de competența exclusivă a procurorului. Astfel, nu toate măsurile speciale de investigații enumerate la art. 18 alin. 1 pct. 2 al Legii privind ASI, prevăd în mod obligatoriu utilizarea agenților sub acoperire, nu toate măsurile speciale de investigații privesc anumite persoane, și nici nu în cazul tuturor măsurilor speciale de investigație pot fi utilizate mijloace tehnice. De altfel, analiza comparativă a elementelor ordonanței din Legea privind ASI cu cele suplimentare menționate de legiuitor la art. 136 CPP RM, care se referă la utilizarea investigatorilor sub acoperire, permit a formula concluzia că ele conțin în esență aceleași elemente, ceea ce ne face să credem că suntem în prezența unei erori de tehnică legislativă care urmează să fie reparată.

În altă ordine de idei, dacă în cadrul procesului penal, după cum am menționat mai sus, procurorul doar pune executarea măsurilor speciale de investigații în sarcina subdiviziunilor specializate, apoi din textul Legii privind ASI rezultă că procurorul doar autorizează aceste măsuri. Dincolo de faptul că nici utilizarea cuvântului „*autorizare*” nu acoperă pe deplin acțiunile procurorului în legătură cu dispunerea măsurilor speciale de investigații.

Supravegherea activității organelor de cercetare penală impune uneori ca, înainte de efectuarea unui act de urmărire penală, procurorul să autorizeze actul respectiv. „Autorizarea” efectuării unui act de urmărire penală este anterioară realizării actului, așadar, actul efectuat fără autorizația cerută de lege este lovit de nulitate. De exemplu, lucrătorii operativi din cadrul poliției judiciare, precum și lucrătorii operativi din cadrul organelor de stat care desfășoară, potrivit legii, activități de informații în vederea asigurării securității naționale pot fi folosiți ca investigatori sub acoperire numai în baza autorizației emise de procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală. În același sens, în procedura dării în urmărire, ridicarea de obiecte sau înscrieri în vederea identificării, căutării, localizării și prinderii persoanelor date în

urmărire pot fi efectuate numai cu autorizarea procurorului care supraveghează activitatea organelor de poliție care efectuează urmărirea persoanei date în urmărire ²³².

În același timp, *autorizarea*, așa cum este reglementată la moment, vine în contradicție și cu prevederile art. 255 CPP RM, care prevede în mod expres că dacă legea prevede că o acțiune sau o măsură procesuală trebuie să fie încuviințată, autorizată sau confirmată de procuror ori, după caz, de judecătorul de instrucție, care vor verifica obligatoriu dacă acestea au fost dispuse în condițiile legii, un exemplar al ordonanței sau al actului procedural motivat rămâne la procuror ori la judecătorul de instrucție. Ceea ce înseamnă că atât „punerea” cât și „autorizarea” sunt acțiuni care trebuie să urmeze „dispunerii”, acțiuni care, la rândul său, a scăpat din vedere legiuitorului și asupra acestei curențe ar urma să revină.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>
2. Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993. 521 p.
3. Diaconu V., Tehnicile speciale de supraveghere sau cercetare, procedee probatorii în NCPP. [on-line]. Disponibil: <https://www.juridice.ro/256935/tehnicele-speciale-de-supraveghere-sau-cercetare-procedee-probatorii-in-ncpp.html>
4. Neagu I., Damaschin M.. Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală. Ed. Universul Juridic. București, 2015. 676 p.

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 02 mai 2000 în cauza Condron contra Regatului Unit, nr.35718/97, 2 May 2000 [online]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58798>

III. JURISPRUDENȚA NAȚIONALĂ:

1. Dosarul penal nr. 2015040159. Procuratura mun. Bălți.
2. Dosarul penal nr. 2015790292. Procuratura mun. Bălți.
3. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 09.03.2021. dosarul 1 ra 191/2021. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIA7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIA7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf)
4. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 30.11.2020. dosarul 1 ra 347/2020. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIA7116.18416/Covali%20Vasile,%20Cecirlau%20Ana,%20Stefanschi%20Oleg,%20Ursu%20Alexandru,%20Jaloba%20Ion.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIA7116.18416/Covali%20Vasile,%20Cecirlau%20Ana,%20Stefanschi%20Oleg,%20Ursu%20Alexandru,%20Jaloba%20Ion.pdf)
5. Decizia Curții de Apel Chișinău, din 11.06.2021. dosarul 1a1869/19. [on-line]. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integrare/pdf/3d519826-0d0d-4d16-a050-6787e008a73f
6. Recomandarea Colegiului Penal al Curții Supreme de Justiție nr. 38. [on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_rec_csj.php?id=60.

²³² Neagu I., Damaschin M.. Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală. Ed. Universul Juridic. București, 2015. p.38.

TEMA 10. ASPECTE PROCEDURALE PRIVIND EFECTUAREA TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind efectuarea tehnicilor speciale de investigare

Efectuarea măsurilor speciale de investigații și regulile procedurale corespunzătoare la fel sunt reglementate atât de către legislația procesual penală, cât și Legea privind ASI. Măsurile speciale de investigații autorizate trebuie să înceapă la data indicată în actul de dispunere sau, cel târziu, la data expirării termenului pentru care a fost autorizată. Ofițerul de investigații care efectuează măsurile speciale de investigații, în termen de o lună de la data dispunerii măsurilor sau în termenul stabilit în actul de dispunere, va informa printr-un raport procurorul sau, după caz, conducătorul subdiviziunii specializate care a autorizat măsura specială de investigații despre rezultatele obținute la implementarea măsurilor speciale de investigații.

Dacă, în cadrul examinării raportului, procurorul sau conducătorul subdiviziunii specializate constată că nu sunt respectate condițiile de efectuare a măsurii speciale de investigații sau că, prin măsura dispusă, se încalcă disproporționat ori în mod vădit drepturile și interesele legitime ale persoanelor, el dispune încetarea acestora. Măsura specială de investigații se dispune pe o perioadă de 30 de zile, cu posibilitatea prelungirii întemeiate până la 6 luni. Fiecare prelungire a duratei măsurii speciale de investigații nu poate depăși termenul de 30 de zile. În cazul în care termenul de autorizare a efectuării măsurii speciale de investigații a fost prelungit până la 6 luni, se interzice autorizarea repetată a măsurii speciale de investigații pe același temei și asupra aceluiași subiect, cu excepția cazurilor de utilizare a investigatorilor sub acoperire sau de apariție a circumstanțelor noi, precum și a cazurilor de cercetare a faptelor legate de investigarea crimelor organizate și a finanțării terorismului.

Procurorul sau, după caz, conducătorul subdiviziunii specializate va dispune încetarea măsurii speciale de investigații înainte de expirarea termenului pentru care aceasta a fost autorizată imediat ce au dispărut temeiurile și motivele ce au justificat autorizarea ei. În cazul în care temeiuri pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații nu mai există, ofițerul de investigații solicită procurorului sau, după caz, conducătorului subdiviziunii specializate încetarea imediată a acestor măsuri. Prevederi oarecum cu caracter analogic rezultă și din legislația procesual penală.

2. Subiecții implicați efectuarea tehnicilor speciale de investigare.

O serie de norme procesual penale, cum ar fi, de exemplu, prevederile art. 132² alin. 3 CPP RM, în conformitate cu care măsurile speciale de investigații se efectuează de ofițerii de investigații ai subdiviziunilor specializate ale autorităților indicate în Legea privind ASI.

Conform prevederilor art. 132⁴ alin. 1 CPP RM din care rezultă că procurorul care conduce sau exercită urmărirea penală pune, prin ordonanță motivată, măsura specială de investigații în executarea subdiviziunilor specializate ale autorităților indicate în Legea privind ASI, indică, în mod cert, că legiuitorul a ales să utilizeze în cadrul legislației procesual penale ce reglementează efectuarea măsurilor speciale de investigații și anumite norme de blanchetă. Or, nici subiecții competenți să efectueze măsurile speciale de investigații și nici atribuțiile acestora nu sunt prevăzute în CPP RM, fiind reglementate de Legea privind ASI. Această poziție este confirmată în practica judiciară.

Astfel, într-o Decizie a Colegiului Penal al CSJ, instanța a reținut că: *la măsurile speciale de investigații au participat ofițerul de urmărire penală A. B. și ofițerul de investigații a DGT Nord CNA, care au fost împuterniciți în acest sens prin ordonanțele procurorului din 09.06.2013. Întocmirea actelor procesuale de către aceștia atestă efectuarea măsurilor speciale de investigații și n-a afectat în careva mod mersul normal al urmăririi penale, chiar dacă legiuitorul în corespundere cu dispozițiile art. 18 alin. (4) a Legii privind ASI a investit cu acest drept doar angajații subdiviziunilor specializate ale MAI și CNA²³³. Mai mult, în cadrul cauzei penale de învinuire a cet. XXX, în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. 2 lit. „c” CP RM, ofițerul de urmărire penală care instrumenta dosarul a dispus conducătorului subdiviziunii specializate din cadrul CNA efectuarea măsurii speciale de investigații – identificarea persoanei, măsură care s-a desfășurat în afara cadrului procesual penal, și rezultatele căreia i-au fost prezentate ofițerului de urmărire penală printr-un raport²³⁴.*

Concomitent, potrivit prevederilor art. 22 al Legii privind ASI, măsurile speciale de investigații sunt efectuate de către ofițeri de investigații, acesta fiind practic nu doar principalul, dar și deseori unicul *executor* al măsurilor respective. Conform prevederilor legale, ofițerul de investigații este persoana împuternicită care, în numele statului, efectuează măsurile speciale de investigații în conformitate cu legislația în vigoare. La efectuarea măsurilor în cadrul procesului penal, ofițerul de investigații, acționează în mod independent urmând a se supune doar indicațiilor scrise ale procurorului sau ale ofițerului de urmărire penală. Identitatea ofițerilor de investigații din cadrul subdiviziunilor specializate, care efectuează măsuri speciale de investigații și activează în calitate de investigatori sub acoperire, constituie secret de stat și poate fi dezvăluită numai cu acordul scris al acestor ofițeri și în conformitate cu Legea cu privire la secretul de stat. Ofițerul de investigații poartă răspundere pentru realizarea nemijlocită a măsurii pe care o efectuează. Mai nou, ofițerii de investigații pot fi detașați la procuraturile specializate

²³³ Decizia Colegiului penal al CSJ RM în dosarul penal nr. 1ra-738/2015[on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/db_col_penal.php. Vizitat: 10.01.2021.

²³⁴ Dosarul penal nr. 2013970490. Procuratura mun. Bălți.

în condițiile legii. Efectuarea măsurilor speciale de investigații este posibilă atât unipersonal de către ofițerul de investigații, cât și în cadrul unor grupuri, în conformitate cu prevederile art. 10 din Legea privind ASI, competența de constituire a grupurilor revenind fie procurorului, fie conducătorului subdiviziunii specializate, în dependență de competența dispunerii măsurilor ce urmează să fie efectuate. Concomitent, de rând cu ofițerul de investigații, responsabil de efectuarea măsurilor speciale de investigații, în conformitate cu legea menționată este și conducătorul subdiviziunii specializate, acesta fiind responsabil de organizarea și termenele de executare a măsurilor speciale de investigații, exercitând și controlul departamental asupra ofițerilor de investigații. Din prevederile actualului cadru legislativ rezultă că și conducătorul subdiviziunii specializate nu poate interveni în activitatea ofițerilor de investigații, având doar competența în exercitarea funcțiilor administrative, pe când indicațiile obligatorii pentru ofițerii de investigații, au fost atribuite în competența procurorului și a ofițerului de urmărire penală.

La îndeplinirea măsurilor speciale de investigații, ofițerii de investigații au mai multe obligații, o parte dintre care se referă nemijlocit la efectuarea acestor măsuri, după cum urmează: obligația de a respecta drepturile și interesele legitime ale persoanei, or, anume efectuarea măsurilor speciale de investigații, pe de o parte, comportă riscul cel mai ridicat al intruziunii în domeniul drepturilor și intereselor legitime ale persoanei, iar, pe de altă parte, realizarea efectivă a măsurilor respective contribuie la protecția drepturilor și libertăților eventualelor victime, care de fapt constituie și una dintre sarcinile ASI, conform prevederilor art. 1 din Legea privind ASI; obligație din care recurge în mod organic și cea de a întreprinde, toate măsurile nu doar în vederea apărării drepturilor și libertăților omului, dar și în realizarea celorlalte sarcini prevăzute de art. 1 Legea privind ASI; obligația la care ne-am referit mai sus de a executa indicațiile scrise care se conțin, conform legii în ordonanțele ofițerului de urmărire penală (cu rezerva de rigoare că ultimul nu poate emite asemenea acte), indicațiile scrise sau ordonanțele procurorului și încheierile instanței de judecată; obligația de a reacționa la faptele ilicite devenite cunoscute în cadrul efectuării măsurilor speciale de investigații; obligația de a respecta regulile de conspirație la exercitarea activității speciale de investigații, acestea, de cele mai multe ori, fiind prevăzute în acte normative nepublice; să respecte confidențialitatea datelor cu caracter personal ce au devenit cunoscute în timpul efectuării măsurii speciale de investigații; obligația de a respecta proporționalitatea dintre dreptul lezat și necesitatea măsurii ce se efectuează, or fără respectarea dezideratului respectiv în practică el își pierde sensul.

În același timp, o serie de drepturi ale ofițerului de investigații, la fel, se referă la etapa efectuării măsurilor speciale de investigații, cum ar fi: dreptul de a efectua măsurile speciale de investigații, potrivit competenței și în limitele legii, drept care implicit prevede interdicția de a efectua măsuri neatribuite în competență și în afara cadrului legal; dreptul de stabili relații cu

persoanele care și-au dat consimțământul de a colabora, în mod confidențial, cu subdiviziunile specializate, și, implicit, de a utiliza concursul acestora la efectuarea măsurilor speciale de investigații; dreptul de a utiliza pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații sisteme informaționale, încăperi de serviciu, locuințe, mijloace de transport, bunurile întreprinderilor, instituțiilor, organizațiilor, unităților militare, precum și alte bunuri ale persoanelor fizice și juridice, desigur cu respectarea cadrului legal; dreptul de a stabili independent tehnicile aplicate, a modalității și a tacticii de efectuare a măsurii speciale de investigații, cu respectarea cadrului normativ existent; dreptul de a refuza executarea indicațiilor scrise ale procurorului, ale ofițerului de urmărire penală dacă acestea sunt ilegale sau dacă există circumstanțe reale ce pun în pericol viața și sănătatea ofițerului, cu condiția contestării acestora procurorului ierarhic superior. Concomitent, ofițerul de investigații răspunde disciplinar, contravențional sau penal pentru faptele ilegale săvârșite în timpul efectuării măsurii speciale de investigații.

Am recurs la enumerarea drepturilor și obligațiilor ofițerului de investigații în mod deliberat, ori, acestea, în ultima instanță, constituie unica sursă publică din care am putea să ne inspirăm cu privire la regulile procedurale de efectuare a măsurilor speciale de investigații, din perspectiva atribuțiilor autorului acestora, odată ce unicul subiect abilitat de lege să le realizeze este ofițerul de investigații, iar în conformitate cu prevederile art. 24 alin. 2 Legea privind ASI, informația despre forțele (cu excepția persoanelor care acordă sprijin autorităților ce efectuează măsuri speciale de investigații), *mijloacele*, sursele, *metodele*, planurile și rezultatele activității speciale de investigații, precum și despre organizarea și tactica desfășurării măsurilor speciale de investigații, care constituie secret de stat, poate fi desecretizată numai în conformitate cu legislația.

Deși din textul de lege citat s-ar părea că există o alternativă între informațiile de genul celor specificate care ar putea constitui secret de stat și care nu, totuși, în conformitate cu prevederile art. 7 alin. 4 lit. a Legea cu privire la secretul de stat nr. 245 din data de 27.11.2008 se atribuie la secret de stat informația despre efectivul, forțele, conținutul, planurile, organizarea, finanțarea și asigurarea tehnico-materială, formele, tactica, *metodele*, *mijloacele* și rezultatele activităților de informații, de contrainformații și operative de investigații.

În literatura de specialitate acțiunile (actele) de urmărire penală sunt considerate actele procesuale prin care după evaluarea probelor se dispun diferite soluții, iar actele prin care se strâng probele inclusiv procedeele probatorii, la care se atribuie și măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul procesului penal sunt denumite acte de cercetare penală, fiind considerate acte procedurale ²³⁵. Or, concluzia care se impune este definirea total nereușită a activității special de investigații în cadrul procesului penal. Mai mult, modul în care legiuitorul a

²³⁵ Udriou M. Procedură penală. Partea specială. Editura C.H. Beck, București 2015. p. 3.

definit activitatea specială de investigații în legislația procesual penală practic șterge diferența dintre aceasta și măsurile special de investigații, prima fiind egalată cu suma ultimelor. În același timp normele procesual penale care reglementează mai mult sau mai puțin chestiuni legate de probe în procesul penal cum ar fi art. 28, 55, 56, 57, 100 CPP RM, se referă doar la organul de urmărire penală ca subiect cu atribuții în domeniu, iar din prevederile art. 93 al 3 CPP RM, rezultă în mod cert că elementele de fapt pot fi folosite în procesul penal ca probe dacă ele au fost dobândite de organul de urmărire penală sau de altă parte în proces. Raportând cele menționate la prevederile art. 94 alin. 1 pct. 4 CPP RM, în conformitate cu care în procesul penal nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanța de judecată și nu pot fi puse la baza sentinței sau a altor hotărâri judecătorești datele care au fost obținute de o persoană care nu are dreptul să efectueze acțiuni procesuale în cauza penală, rezultă că întreaga construcție legislativă orientată spre implicarea ofițerilor de investigații în efectuarea măsurilor speciale de investigații în procesul penal riscând să devină inutilă.

Mai mult o asemenea abordarea deja există, deși trebuie să recunoaștem că nu în jurisprudența autohtonă. Astfel Curtea Constituțională a României a reținut că este justificată opțiunea legiuitorului ca mandatul de supraveghere tehnică să fie pus în executare de procuror și de organele de cercetare penală, care sunt organe judiciare, conform art.30 din Codul de procedură penală, precum și de către lucrătorii specializați din cadrul poliției, în condițiile în care aceștia pot deține avizul de ofițeri de poliție judiciară, în condițiile art.55 alin.(5) din Codul de procedură penală. Această opțiune nu se justifică, însă, în privința includerii, în cuprinsul art.142 alin.(1) din Codul de procedură penală, a sintagmei „alte organe specializate ale statului”, neprecizate în cuprinsul Codului de procedură penală sau în cuprinsul altor legi speciale²³⁶.

O categorie aparte de subiecți implicați de regulă nemijlocit în efectuarea măsurilor speciale de investigații sunt așa după cum rezultă din prevederile art. 15 alin. (1) Legea privind ASI, sunt colaboratorii confidențiali - persoane care, printr-un acord scris sau verbal, se obligă să ofere ofițerului de investigații informații, să participe la pregătirea și efectuarea măsurilor speciale de investigații, precum și să contribuie într-un alt mod, neinterzis de lege, la activitățile speciale de investigații.

Iar măsura specială de investigație pentru efectuarea cărora de regulă se recurge la acestea este *investigația sub acoperire*. Măsura la moment nu este definită de către legiuitor în CPP RM, neajuns care urmează a fi corectat atât pentru studierea cât și pentru facilitarea aplicării măsurii respective. Din alt punct de vedere deși colaboratorii confidențiali pot fi antrenați și la realizarea

²³⁶ Decizia nr. 51, din 16 februarie 2016 a Curții Constituționale a României. [on-line]. Disponibil: https://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2016/03/Decizia_51_2016opinie.pdf.

altor măsuri speciale de investigații, totuși în cadrul investigației sub acoperire, acestea au o mai mare autonomie.

În altă ordine de idei, nu putem trece cu vederea faptul că legislația procesual penală nu operează cu noțiunea de colaborator confidențial ci cu cea de investigator sub acoperire. Astfel, conform art.6 pct.20) CPP RM, *investigator sub acoperire* este definit— persoană oficială care exercită confidențial activitate specială de investigații, precum și altă persoană care colaborează confidențial cu organele de urmărire penală. Or din cele menționate rezultă că desi operează cu terminologie diferită, în fond legiuitorul are în vedere același subiect.

Definiția este mai reușită în legislația procesual penală a României. Potrivit art.138 alin.10 al CPP Rom., *Prin utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor se înțelege folosirea unei persoane cu o altă identitate decât cea reală în scopul obținerii de date și informații cu privire la săvârșirea unei infracțiuni.*

Investigațiile sub acoperire sunt definite într-un Acord bilateral dintre Guvernul RM și Guvernul României – măsură specială de investigație care presupune infiltrarea ofițerului sub acoperire în gruparea criminală investigată, pentru o perioadă determinată de timp pentru a descoperi faptul existenței infracțiunii, culege date și informații, pe care le pune, în totalitate, la dispoziția procurorului care a autorizat măsura specială de investigații.²³⁷

Această măsură este prevăzută și în alte reglementări internaționale, de exemplu, prevederile art. 19 din al doilea Protocol adițional la Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală este denumită anchete sub acoperire²³⁸ supravegherea transfrontalieră, livrări supravegheate, anchete sub acoperire;

Lupta împotriva formelor evolute de criminalitate, caracterizate printr-un nivel superior de organizare, a impus recurgerea la utilizarea *investigatorilor acoperiți*, pentru a contribui la dovedirea activităților infracționale²³⁹. Activitatea investigatorilor sub acoperire este strict determinată de lege²⁴⁰.

Investigația sub acoperire este considerată o tehnică specială de cercetare, aplicată de o formațiune special prevăzută de lege, constând în intrarea sub o identitate conspirată a unui polițist, în contact cu un grup determinat de indivizi care participă la săvârșirea unei infracțiuni sau menținerea legăturii cu un astfel de grup nedeterminat, față de care există elemente obiective

²³⁷ Proiectul Acordului între Guvernul Republicii Moldova și Guvernul României privind implementarea *Convenției de cooperare polițienească în europa de sud-est* [on-line]. Disponibil: [http://particip.gov.md/public/documente/119/anexe/ro_621_Acord-MD-RO-09.11.2012\(1\).doc](http://particip.gov.md/public/documente/119/anexe/ro_621_Acord-MD-RO-09.11.2012(1).doc)

²³⁸ Convenția Europeană de asistență judiciară în materie penală, Ratificată prin Legea nr.358/2004, publicată în Monitorul oficial al României nr. 913 din 17 octombrie 2003.

²³⁹ Norlan J. R. Black's Law Dictionary. St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1990, p. 1526.

²⁴⁰ Bărăscu A. Op. cit., p.42,

care duc la presupunerea că săvârșește infracțiuni din sfera criminalității organizate ori că este pe cale de a le comite²⁴¹.

Într-o altă opinie operațiunile *undercover* sunt considerate tehnici de investigație delicate, deoarece ele nu pot fi realizate fără să se lezeze principiul loialității și echității. Acestea prezintă trei caracteristici esențiale: *secretul*; *viclenia*; *interacțiunea*²⁴².

Se consideră că investigatorul poate să-și continue activitatea și după declanșarea urmăririi penale *in rem*, tocmai pentru descoperirea autorului și eventual a celorlalți participanți²⁴³. Această concluzie rezultă atât din art. 30 Legii privind ASI, cât și din legislația procesual-penală, deoarece măsura se autorizează pe perioada necesară descoperirii faptului existenței infracțiunii.

Operațiunile sub acoperire pot fi de scurtă sau lungă durată și îmbracă forme ca pseudo-cumpărarea și varianta sa *flahs-roll*, livrarea supravegheată, penetrarea de rețele sau grupuri. Operațiunile *undercover* de lungă durată ar putea constitui o ingerință în sensul art. 8 CEDO, astfel încât conformitatea lor cu această prevedere ar trebui subordonată existenței unei baze legale și respectării principiilor *necesității* și *proporționalității*²⁴⁴.

Investigatorii sub acoperire sunt în conformitate cu prevederile art. 136 alin. 4 CPP RM, angajați, special desemnați în acest scop, din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului de Informații și Securitate, Centrului Național Anticorupție, Serviciului Fiscal de Stat și Administrației Naționale a Penitenciarelor, sau sunt persoane antrenate pentru efectuarea unei măsuri speciale de investigații concrete.

Procurorul are dreptul să-i cunoască adevărata identitate a investigatorului sub acoperire, cu respectarea secretului profesional²⁴⁵. Tot el se pronunță de îndată, prin ordonanță motivată, autorizând activitățile desfășurate sau, după caz, retrăgând autorizația acordată, în condițiile legii. Procurorului i se conferă un loc central, atât din perspectiva autorizării recurgerii la această procedură particulară, cât și din aceea a controlului utilizării ei²⁴⁶.

Importanța cunoașterii identității investigatorului sub acoperire, și motivației acestuia fiind destul de importantă pentru asigurarea echității procesului²⁴⁷.

În opinia lui Gh. Mateuț, pentru utilizarea măsurii este necesar: a) să existe indicii unei infracțiuni; b) să privească o faptă din lista de infracțiuni conținută de lege; c) să fie necesară; d)

²⁴¹ Lașcu L. C. Investigatorul acoperit. Revista de Drept penal, nr. 3/2002, p. 69.

²⁴² Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Comentariu asupra noilor texte procedurale introduse în Codul de procedură penală prin Legea nr. 281/2003. Dreptul, nr. 1/2005, p. 155-156.

²⁴³ Voica D. Investigatorii sub acoperire. Dreptul, nr. 5/2005, p. 8.

²⁴⁴ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Op. cit., p. 158-161.

²⁴⁵ Bărăscu A. A., Op. cit., p. 42-43.

²⁴⁶ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Op. cit., p. 164-176.

²⁴⁷ Suiian M. Unele aspecte privind folosirea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor. Penalmente Relevant nr. 2 / 2016 / iulie - decembrie / Ed. Solomon p. 10.

să fie autorizată cu respectarea procedurii. Sub aspectul legitimității procedurale, noțiunea implică întrunirea cumulativă a trei elemente: a) desemnarea lui potrivit legii; b) durata; c) autorizația²⁴⁸.

Audierea agentului *undercover* în calitate de martor ridică mai multe probleme, pe de o parte legate de existența unor eventuale provocări, iar pe de altă parte legate de anonimatul agenților²⁴⁹. Aceștia urmează a fi introduși în cauză și audiați sub identitatea acordată pentru operațiune²⁵⁰.

O serie de autori consideră că investigația sub acoperire are o ingerință mai mare în sfera drepturilor fundamentale, având un caracter subsidiar față de restul măsurilor speciale de investigații²⁵¹. În altă ordine de idei, investigația sub acoperire urmează a fi deosebită de măsurile speciale de investigații, la efectuarea cărora este solicitat concursul persoanelor care colaborează cu organele ce exercită ASI, așa-numiții colaboratori confidențiali, or antrenarea acestora după cum arată practica poate avea loc la efectuarea oricăror măsuri speciale de investigații, iar eventuala implicare a persoanelor respective în procesul penal inclusiv audierea în calitate de martori conform prevederilor art. 90 alin. 12 pct. 4-6 CPP RM nu poate echivala acțiunile persoanelor în cauză cu investigația sub acoperire. Deși ei cad sub noțiunea generică de investigator sub acoperire conform prevederilor art. 6 pct. 20 CPP RM, ca persoane care colaborează confidențial cu organele de urmărire penală, totuși activitățile acestora nu constituie în mod obligatoriu investigație sub acoperire. La fel urmează a delimita investigația sub acoperire și de așa-numiții informatori, care furnizează anumite informații organelor judiciare în mod confidențial, nu în rezultatul efectuării anumitor măsuri speciale de investigații, ci datorită mediului lor natural de existență. De fapt la acest subiect sa expus și I. Tanoviceanu, care consideră toate afirmațiile referitoare la martori, ca fiind valabile și pentru informatori²⁵². Pentru a fi mai expliciti am considerat necesară recurgerea la următoarele spețe: *cauza nr. xxxxx, urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la data de 27.10.2015, în baza art. art. 47, 284 alin. 2 CP RM, pe faptul creării și conducerii unei organizații criminale cu scopul comiterii mai multor infracțiuni cu caracter terorist, fiind necesară pătrunderea în interiorul organizației pentru stabilirea structurii acesteia, modului de organizare, identificarea membrilor organizației și activitatea infracțională desfășurată, a fost dispusă măsura specială de investigații, investigația sub acoperire, cu autorizarea investigatorului de a efectua mai multe activități cum ar fi: identificarea metodelor*

²⁴⁸ Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Op. cit., p. 165-170.

²⁴⁹ Ch. de Valkeneer. L'execution des operations undercover. Revue de droit penal et de criminologie, septembre, 1992, p. 332.

²⁵⁰ Mateuț Gh., Ștefăroiu N., Petrescu V., et. al. Traficul de ființe umane. Infractor, victimă, infracțiune. Asociația Magistratilor Iași. Iași, 2005, p. 125-126.

²⁵¹ Udriou M.et.al., Op. cit., p. 427.

²⁵² Tanoviceanu I. Tratat de drept și procedură penală. Ed. A doua a Cursului de drept și procedură penală. Tip. Curierul judiciar. București 1927. p. 54.

*de racolare a noilor membri în organizația criminală; identificarea persoanelor care deja sunt membri ai organizației criminale etc*²⁵³. Speța respectivă demonstrează în mod clar că persoana străină cu autorizarea organului judiciar pătrunde în mod voalat, sub o identitate străină în organizația criminală fiind autorizată la efectuarea anumitor activități, în condițiile și modul prevăzut de lege;

Pe de altă parte în cauza nr. xxxxx, *urmărirea penală a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la e 15.07.2013, în baza art. 217¹ alin. 3, lit. „b, f” CP RM, pe faptul circulației ilegale în scop de înstrăinare a substanțelor narcotice, fiind necesară stabilirea activității infracționale desfășurate, a fost identificată o persoană dintre cumărătorii de droguri care a acceptat să dea declarații în cauză „cu consemnarea datelor de identitate reale într-un proces-verbal separat” conform prevederilor art. 90 alin. 12 pct. 6 CPP, ulterior cu concursul persoanei nominalizate fiind efectuate mai multe măsuri speciale de investigații inclusiv achiziția de control*²⁵⁴.

În speță este evident că pentru documentarea cazului rețeaua infracțională nu a fost penetrată din exterior, la efectuarea măsurilor speciale de investigații participând o persoană cunoscută realizatorilor de droguri, și care în esență a continuat să facă același lucru – să procure droguri, doar că cu documentarea corespunzătoare a acestor acțiuni. Mai mult această persoană a continuat să fie cunoscută realizatorilor de droguri sub identitatea s-a adevărată, în schimb pentru ai proteja siguranța aceste date au fost protejate în cauza penală²⁵⁵. Asemănătoare este și situația când anumite persoane colaborează cu organele judiciare la efectuarea anumitor măsuri speciale de investigații, cum ar fi achiziția de control în cadrul unei infracțiuni de evaziune fiscală, astfel în cauza nr. xxxxx, *urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală din cadrul xxxxx, la data de 01.07.2017, în baza art. 244 alin. 2 lit. „b” CP RM, pe faptul evaziunii fiscale în proporții deosebit de mari a SRL „xxx”, fiind necesară determinarea naturii și valorii bunurilor realizate fără reflectarea operațiunilor respective în actele contabile, organul judiciar a recurs la efectuarea măsurii speciale de investigații, achiziția de control prin intermediul unei persoane necunoscute agentului economic care a acceptat să fie „cumpărător”. Iar faptul că ulterior pentru al proteja de o eventual răzbunare din partea persoanelor implicate în evaziunea fiscală, în cadrul urmăririi penale identitatea acestuia a fost schimbată ca măsură de protecție, nu poate influența natura măsurii efectuate efectuată cu concursul persoanei respective*²⁵⁶.

²⁵³ Dosarul penal nr. 2015041490. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

²⁵⁴ Dosarul penal nr. 2015041490. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

²⁵⁵ Dosarul penal nr. 2013040983. Judecătoria mun. Bălți.

²⁵⁶ Dosarul penal nr. 2016041007. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

În speța menționată cu toate că persoanele implicate în evaziunea fiscală ar putea cunoaște cercul de persoane cărora le realizează marfa, miza este că cele care au colaborat cu organele judiciare nu v-or putea fi identificate datorită numărului destul de mare al ”cumpărătorilor”, și măsurilor de protecție aplicate.

Cât privește situația informatorilor, în mod elocvent concursul acestor „*martori activi*” (cu toate că de regulă identitatea acestora rămâne necunoscută participanților în proces), poate fi ilustrat în cauza nr. xxxxx, *urmărirea penală în cadrul căreia a fost pornită de către organul de urmărire penală xxxxx, la data de 01.07.2017, în baza art. 186 alin. 2 lit. „c,d” CP RM, pe faptul furtului bunurilor cet. T. I. În cauza respectivă pentru a argumenta presupunerea rezonabilă privind aflarea bunurilor sustrase la G. V., și implicit necesitatea efectuării unei percheziții la domiciliul ultimului organul de urmărire penală a prezentat câteva rapoarte în care invocau obținerea unor informații de la persoanele care conlucrează cu subdiviziunile specializate precum că G. V., propune spre vânzare bunurile sustrase*²⁵⁷.

Din altă ordine de idei, instanțele judecătorești deseori acordă o atenție aparte personalității celor antrenați în calitate de investigatori sub acoperire, iar în situația în care colaborarea acestora cu organele judiciare este una de durată poate fi ridicată problema din punct de vedere al provocării la infracțiune. Astfel, în una din spețe, instanța de apel a reiterat prezența provocării, chestiune care a fost invocată de apărare atât în instanța de fond cât și în instanța de apel, constatându-se, că XXX este agentul camuflat al organelor de drept, care i-a denunțat calomnios pe inculpați, martorul denunțător recunoscând faptul, că a fost declarant în mai multe cauze penale ce țin de comiterea infracțiunilor de corupție investigate de CNA și Procuratura Anticorupție. Totodată, la acest capitol, instanța a menționat, că este sarcina instanței de judecată să verifice materialul probator administrat, astfel încât să prevină o condamnare a inculpatului care a acționat ca efect al provocării din partea agenților statului sau, după caz, din partea persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului, întrucât ar exista riscul ca acuzatul să fie lipsit din start de dreptul la un proces echitabil, prin aceasta încălcându-se art.6 §1 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului²⁵⁸.

3. Consemnarea tehnicilor speciale de investigare.

Normele procedurale de consemnare a rezultatelor activității speciale de investigații sunt stipulate în prevederile art. 132⁵ CPP RM dar și în art. 22 Legea privind ASI, în conformitate cu

²⁵⁷ Dosarul penal nr. 2014041413. Organul de urmărire penală al IP Bălți.

²⁵⁸ Decizia Colegiului penal lărgit al CSJ RM din 03.11.2020, în dosarul nr. 1ra-347/2020[on-line]. Disponibil:file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\$DIa7116.18416/Covali%20Vasile,%20Cecirlau%20Ana,%20Stefanschi%20Oleg,%20Ursu%20Alexandru,%20Jaloba%20Ion.pdf. Vizitat 20.10.2021.

acestea ofițerul de investigații care efectuează măsura specială de investigații întocmește un proces-verbal pentru fiecare măsură autorizată de judecătorul de instrucție sau de procuror, în care consemnează: a) date despre timpul efectuării măsurii speciale de investigație; b) datele persoanei care întocmește procesul-verbal; c) datele persoanelor care au participat la efectuarea măsurilor și, după caz, adresele acestora, obiecțiile și explicațiile lor, cu excepția datelor privind colaboratorii confidențiali; d) descrierea detaliată a faptelor constatate, precum și a acțiunilor întreprinse în cadrul efectuării măsurii; e) mențiunea privind fotografierea, filmarea, înregistrarea audio, utilizarea mijloacelor tehnice, condițiile și modalitățile de aplicare a acestora, obiectele față de care au fost aplicate aceste mijloace, precum și rezultatele obținute.

La procesul-verbal se anexează, în plic sigilat, purtătorul material de informații care conține rezultatele măsurilor speciale de investigații. Procesul-verbal și purtătorul material de informații se anexează la dosarul special, format în condițiile prezentei legi. Un aspect asupra căruia considerăm necesar să ne oprim cu această ocazie, ține de descrierea detaliată în procesul-verbal a faptelor constatate, precum și a acțiunilor întreprinse în cadrul efectuării măsurii, aspect care, de altfel, reprezintă miezul măsurii speciale de investigație și scopul acesteia, dar care, cu părere de rău, în unele cazuri nu corespunde rigorilor prevăzute de lege. Astfel, în cauza penală de învinuire a cet. XXX de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. 2 lit. „c” CP RM, din procesul-verbal privind controlul transmiterii banilor, în afara mențiunilor despre marcarea bancnotelor cu substanțe speciale și transmiterea acestor bancnote „*declarantului*”, nu a fost constatată nici o altă faptă, cu toate că procesul-verbal respectiv s-a regăsit printre mijloacele de probă²⁵⁹. La încetarea măsurii speciale de investigații sau la solicitarea procurorului, ofițerul de investigații care a efectuat măsura transmite acestuia procesul-verbal, la care se anexează toate materialele acumulate în cadrul efectuării măsurii speciale de investigații autorizate. Procurorul examinează și se pronunță, prin ordonanță, asupra legalității implementării măsurii efectuate.

În cazul în care constată că măsura specială de investigații s-a efectuat cu încălcarea vădită a drepturilor și libertăților omului sau că ofițerul de investigații a acționat cu depășirea prevederilor ordonanței de autorizare, procurorul declară nulă măsura întreprinsă și dispune, prin ordonanță, nimicirea imediată a purtătorului material de informații și a materialelor acumulate pe parcursul efectuării măsurii speciale de investigații. Ordonanța procurorului poate fi atacată la procurorul ierarhic superior. În cazul în care se constată, prin ordonanță, legalitatea efectuării măsurii speciale de investigații, procurorul informează persoanele care au fost supuse măsurii speciale de investigații.

Din momentul informării, persoana supusă măsurii speciale de investigații are dreptul să ia cunoștință de procesul-verbal privind efectuarea măsurii speciale de investigații și de ordonanța

²⁵⁹ Dosarul penal nr. 2013970490. Procuratura mun. Bălți.

procurorului cu privire la legalitatea măsurii efectuate. Măsurile speciale de investigații autorizate de către conducătorul subdiviziunii specializate se consemnează într-un raport și se prezintă acestuia. Din cele relatate rezultă că legiuitorul a prevăzut două modalități de consemnare a rezultatelor activității speciale de investigații, în dependență de subiectul care le-a autorizat și anume pentru cele autorizate de către conducătorul subdiviziunii specializate, acestea îmbracă forma unui raport, iar în celelalte cazuri forma unui proces-verbal. Verificarea activității respective fiind posibilă de către procuror atât din oficiu, cât și în mod obligatoriu la încetarea măsurii speciale de investigații, cu dispunerea soluțiilor de rigoare în dependență de respectarea condițiilor de autorizare și gradul de ingerință în sfera drepturilor omului.

O deficiență de redactare a legiuitorului în Legea privind ASI și care a fost reparată prin introducerea normei respective în legislația procesual-penală, ține modul în care a fost redată una din componentele procesului-verbal, și, anume, cea referitoare la datele despre timp. În legislația procesual-penală este o condiție obligatorie a procesului-verbal menționarea locului, datei și orei începerii și finisării măsurii speciale de investigații, pe când în Legea privind ASI se stipulează despre locul și data efectuării măsurii, ora începerii și finalizării acesteia, concluzia fiind că în primul caz legiuitorul admite efectuarea măsurilor speciale în zile, iar în al doilea caz doar în ore, ceea ce desigur nu este corect, iar necesitatea unor intervenții în vederea uniformizării prevederilor legale se impune, recomandabilă fiind forma procesului-verbal prevăzut în art. 260 CPP RM.

Într-o speță, instanța de apel a respins argumentul apărării precum că ofițerul de investigație nu a invocat care este cadrul legal ce prevede întocmirea procesului verbal de consemnare a măsurilor speciale de investigații: controlul transiterii banilor din 27.07.2017, conform căruia s-a constatat că mijloacele financiare 15 în mărime de 20 000 lei au fost transmise lui XXX, și nu a făcut referire la vreo normă din CPP RM în acest proces-verbal. Contrar prevederilor art. 260 alin. (5) CPP RM nu este semnată prima pagină a acestui proces verbal. Pentru a-și argumenta poziția, instanța de apel făcut trimitere la prevederile art. 135 alin. (3) CPP RM, „acțiunile de transmitere sau primire sub control a banilor, serviciilor ori a altor valori materiale sau nemateriale pretinse, acceptate, extorcate sau oferite, deși cad formal sub incidența infracțiunii, în mod separat nu constituie infracțiune și se realizează doar în scop de identificare a intențiilor și de verificare a sesizării cu privire la săvârșirea infracțiunii care a început pînă la sau în afara implicării organelor indicate la alin. (2)”. Reieșind din aceste rigori de drept, instanța de apel a menționat că măsura specială de investigație vizată s-a impus datorită necesității identificării intențiilor cu privire la comiterea infracțiunii, care a fost deplănsă de către XXX, aceasta în cele din urmă fiind justificată din punct de vedere faptic și juridic. De asemenea

procesul-verbal al acestei acțiuni procesuale a fost semnat de către persoana care l-a întocmit, astfel că careva pretinse încălcări la capitolul dat lipsesc²⁶⁰.

Deși după cum am menționat supra, prerogativa perfectării procesului-verbal al măsurii speciale de investigații, aparține ofițerului de investigații, în unele cazuri instanțele de judecată pot face abstracție de la aceste detalii chiar dacă au fost invocate de părțile în proces. Spre exemplu, instanța, a reținut că nu pot fi acceptate argumentele apelantului referitor la abaterile de la normele procedurale ce au fost precum că admise de organele de urmărire penale și care precum că ar afecta probele acuzării în susținerea învinuirii aduse inculpatului. Invocând prezența de efecte de compromitere a probelor în legătură cu acele acțiuni procedurale efectuate în faza urmăririi penale, avocatul, precum și inculpatul nu au fost lipsiți de posibilitatea de a acționa în conformitate cu prevederile art. 313 CPP, adică să conteste hotărârile și acțiunile organelor de urmărire penală, care ar fi afectat drepturile prevăzute de lege a inculpaților. La faza urmăririi penale, inculpatul și apărătorul acestuia nu au atacat cu plângeri în modul stabilit de lege actele procedurale respective. Conform prevederilor art. 251 alin. (4) încălcarea oricăror prevederi legale decât cel prevăzut la alin. (2) atrage nulitatea actului numai dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunilor - când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - când partea ia cunoștință de materialele cauzei. Însă, apărătorul la terminarea urmăririi penale nu a solicitat declararea nulității probelor. Din aceleași motive, sus indicate, nu poate fi constatată nulitatea interceptărilor și înregistrărilor comunicărilor dintre XXX și XXX fără acordul în scris al acesteia, precum și întocmirea proceselor-verbale de consemnare a măsurilor speciale de investigații de către persoane neîmputernicite cu aceste atribuții, precum și ridicarea unor documente de la XXX²⁶¹.

Informarea persoanelor care au fost supuse măsurilor speciale de investigații despre investigațiile la care a fost supusă, reprezintă un puternic instrument de disciplinare a agenților statului implicați în aceste activități.

Aspectul care însă trezește nedumerirea din modul în care sunt redactate normele respective țin de momentul în care despre efectuarea măsurilor speciale de investigații este informată persoana. Astfel, din textul legii rezultă că acesta este informat doar dacă procurorul constată legalitatea efectuării măsurii speciale de investigații, cu consecințele de rigoare, fără a prevedea acest instrument și pentru situațiile în care măsura specială de investigații s-a efectuat cu încălcarea vădită a drepturilor și libertăților omului sau că ofițerul de investigații a acționat cu

²⁶⁰ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 08.07.2020. Dosarul 1ra 1958/2020.[on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf). vizitat la 20.10.2021.

²⁶¹ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 23.01.2020. Dosarul 1ra 31/2020.[on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7116.21211/Ghedreutan%20Valeriu.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7116.21211/Ghedreutan%20Valeriu.pdf). vizitat la 15.11.2021.

depășirea prevederilor ordonanței de autorizare. În consecință, odată ce în ambele ipoteze drepturile persoanei au fost lezate, nu sunt clare raționamentele legiuitorului, din care cel care a fost prejudiciat ilegal nu poate avea dreptul la protejarea drepturilor sale, informația despre acțiunile respective fiind pentru el neaccesibilă. În acest sens potrivit opiniei expertului G. Klemencic, care consideră că, în principiu, notificarea ulterioară este importantă (și preferabilă în baza jurisprudenței CEDO), deoarece supravegherea comunicațiilor este o măsură operativă clandestină și dacă nu se inițiază nici o procedură penală împotriva persoanei țintă, asemenea persoană este lipsită de orice informație că ea a fost obiectul unui amestec în viața sa privată și, prin urmare, lipsită de un drept legitim să conteste legalitatea acestui amestec și să ceară compensație ²⁶². O deficiență de redactare a legiuitorului în Legea privind ASI și care a fost reparată prin introducerea normei respective în legislația procesual-penală, ține modul în care a fost redată una din componentele procesului-verbal, și, anume, cea referitoare la datele despre timp. În legislația procesual-penală este o condiție obligatorie a procesului-verbal menționarea locului, datei și orei începerii și finisării măsurii speciale de investigații, pe când în Legea privind ASI se stipulează despre locul și data efectuării măsurii, ora începerii și finalizării acesteia, concluzia fiind că în primul caz legiuitorul admite efectuarea măsurilor speciale în zile, iar în al doilea caz doar în ore, ceea ce desigur nu este corect, iar necesitatea unor intervenții în vederea uniformizării prevederilor legale se impune, recomandabilă fiind forma procesului-verbal prevăzut în art. 260 CPP RM.

Prezintă interes modul în care este interpretată procedura de informare a persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații de către instanțele de judecată.

Astfel, instanța a reținut că toate măsurile speciale de investigații și acțiunile de urmărire penală au fost dispuse și efectuate în strictă conformitate cu prevederile legale ale Codului de procedură penală. Mai mult, documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice, cât și percheziția efectuată în biroul de serviciu nr. 4 al inculpatului, au fost declarate legale de către judecătorul de instrucție. În situația dată, nu poate exista nici un dubiu rezonabil privind legalitatea acțiunilor întreprinse de organul de urmărire penală, iar concluzia instanței de fond privind provocarea, nu are nici un suport faptic sau juridic.

În cadrul urmăririi penale inculpatul a fost *informat* de către procuror despre faptul că a fost supus măsurii speciale de investigație. Acesta a fost informat și despre faptul că este în drept să facă cunoștință cu aceste rezultate, precum și cu ordonanța procurorului prin care au fost legalizate aceste rezultate, însă inculpatul nu a contestat actele menționate. Invocând prezența de efecte de compromitere a probelor în legătură cu acele acțiuni procedurale efectuate în faza urmăririi penale, avocatul, precum și inculpatul nu au fost lipsiți de posibilitatea de a acționa în

²⁶² Klemencic G. Op. cit., p.18.

conformitate cu prevederile art. 313 Cod de procedură penală, adică să conteste hotărârile și acțiunile organelor de urmărire penală, care ar fi afectat drepturile prevăzute de lege a inculpatului²⁶³. Cu toate că nu este greu de observat, că, instanța, din motive necunoscute a confundat aspectele de legalitate ale măsurii speciale de investigații cu aspectele de fond ale probei, asupra cărora de fapt erau orientate alegațiile părților. Or este greu de înțeles cu măsura specială de investigații efectuată cu respectarea cadrului processual penal, ar exclude provocarea pe de o parte, și de ce aspectele respective ar trebui să scape atenției judecătorului de fond pe motiv că partea nu a contestat aceste acțiuni în faza de urmărire penală.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Bărăscu A. Protecția martorilor – necesitate în combaterea mării criminalități. București, 2007.
2. Convenția europeană de asistență judiciară în materie penală, Ratificată prin Legea nr.358/2004, publicată în Monitorul oficial al României nr. 913 din 17 octombrie 2003.
3. Ch. de Valkeneer. L'execution des operations undercover. Revue de droit penal et de criminologie, septembre, 1992.
4. Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>
5. Decizia nr. 51, din 16 februarie 2016 a Curții Constituționale a României. [on-line]. Disponibil: https://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2016/03/Decizia_51_2016opinie.pdf
6. Lașcu L. C. Investigatorul acoperit. Revista de Drept penal, nr. 3/2002.
7. Mateuț Gh. Investigatorii sub acoperite. Utilizarea lor în timpul actelor premergătoare. Comentariu asupra noilor texte procedurale introduse în Codul de procedură penală prin Legea nr. 281/2003. Dreptul, nr. 1/2005.
8. Neagu I., Damaschin M.. Tratat de procedură penală. Partea specială. În lumina noului Cod de procedură penală. Ed. Universul Juridic. București, 2015.
9. Norlan J. R. Black's Law Dictionary. St. Paul, Minn., West Publishing Co., 1990.
10. Proiectul Acordului între Guvernul Republicii Moldova și Guvernul României privind implementarea *Convenției de cooperare polițienească* în europa de sud-est .[on-line]. Disponibil: [http://particip.gov.md/public/documente/119/anexe/ro_621_Acord-MD-RO-09.11.2012\(1\).doc](http://particip.gov.md/public/documente/119/anexe/ro_621_Acord-MD-RO-09.11.2012(1).doc)
11. Tanoviceanu I. Tratat de drept și procedură penală. Ed. A doua a Cursului de drept și procedură penală. Tip. Curierul judiciar. București 1927.
12. Voica D. Investigatorii sub acoperire. Dreptul, nr. 5/2005.
13. Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993.
14. Udroiș M. Procedură penală. Partea specială. Editura C.H. Beck, București 2015.
15. Suian M. Unele aspecte privind folosirea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor. Penalmente Relevant nr. 2 / 2016 / iulie - decembrie / Ed. Solomon.

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 02 mai 2000 în cauza Condron contra Regatului Unit, nr.35718/97, 2 May 2000 [online]. Disponibil: <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58798>

²⁶³ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 19.05.2020. Dosarul 1ra 905/2020.[on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7116.43379/Gheras%20Corneliu.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7116.43379/Gheras%20Corneliu.pdf). Vizitat la 12.11.2021.

TEMA 11. CONTROLUL TEHNICILOR SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind controlul tehnicilor speciale de investigare

Recunoașterea anumitor drepturi și libertăți ca fiind inerente personalității umane nu mai este demult o noutate pentru societatea contemporană, ceea ce este la ordinea zilei ține, mai degrabă, de cum drepturile omului urmează a fi respectate, iar în caz de necesitate apărate și restabilite. Anume acestea din urmă fac diferența între existența pur declarativă a drepturilor omului și existența lor reală. În această ordine de idei, statului, ca furnizor al regulilor de comportament în societate, îi revine și sarcina de a asigura nu doar proclamarea, dar și respectarea și asigurarea respectării drepturilor omului, prin instituirea unui mecanism eficient de control. Concomitent, anumite activități statale sunt de neconceput fără ingerințe în domeniul drepturilor și libertăților fundamentale. În consecință, odată ce anumite activități sociale nu pot fi desfășurate fără ca acestea să nu aducă atingere drepturilor omului sarcina statului este, pe de o parte, de a stabili cu maximă previzibilitate condițiile în care drepturile persoanei pot fi afectate, precum și mijloacele oferite subiecților expuși pentru a-și proteja drepturile și interesele, din care, cu siguranță urmează, să facă parte și instituția controlului.

Astfel, orice atingere adusă drepturilor persoanei în cadrul urmăririi penale sau judecării cauzei este proporțională gradului de prejudiciabilitate al infracțiunii și pericolozității sociale a individului, în general, și după importanța acesteia pentru stabilirea adevărului în cauza penală respectivă, în particular. Orice drept al individului este recunoscut, la nivel național sau internațional, ca unul fundamental, anume din considerentul că lipsa sau atingerea acestora nu permite manifestarea pleneră a personalității umane. De aceea, orice atingere adusă, indiferent cărui drept, este tot o lezare ²⁶⁴.

Un prim pas în vederea stabilirii unui mecanism eficient de control al măsurilor speciale de investigații ține de tendința privind instituționalizarea legală a activității speciale de investigații prin adoptarea cadrului legal respectiv, care nu poate fi decât salutată. Or, este greu de încălcat ceea ce nu există, mai ales, dacă activitățile respective poartă un caracter dacă nu secret, atunci nepublic, iar eventuala ingerință a agenților statului în sfera drepturilor fundamentale ale omului, de cele mai multe ori, nici nu poate fi sesizată de către persoanele vizate cu consecințele de rigoare. Fapt care însă nu înseamnă că aceste drepturi nu sunt încălcate, sau că dacă violarea anumitor drepturi are loc într-un mod mai voalat atunci consecințele pentru titular sunt mai ușor de acceptat. Credem că ingerințele voalate în domeniul drepturilor omului reprezintă răul mare comparativ cu încălcarea deschisă a acestora. Din moment ce efectul este același, dar față de anumite acțiuni publice persoana cel puțin se poate apăra, fie este în cunoștință de existența lor,

²⁶⁴ Croitor E. Op. cit., p. 73.

pe când în cazul unor investigații ascunse persoana nu cunoaște că a fost subiectul unor investigații și, respectiv, chiar dacă ar dispune, atunci nu poate utiliza careva mijloace pentru a-și proteja drepturile.

În altă ordine de idei, la fel de importantă este încărcătura pe care o dă statul, drepturilor și libertăților omului precum și modul în care este tratat titularul acestora în cadrul activității speciale de investigații. Pentru a fi mai elocvenți considerăm suficientă prezentarea abordărilor vest europene prin apelarea la practica Germaniei, care în procedura penală admite utilizarea aparatului secret în domiciliu doar în privința și doar în locuința făptuitorului, în alte împrejurări condițiile respective fiind destul restrictive. Totodată, Curtea Constituțională Federală a Germaniei a explicat că în cazul în care supravegherea acustică în interiorul locuinței are ca urmare și culegerea de informații din domeniul de protecție absolută a esenței vieții private, măsura trebuie întreruptă iar înregistrările șterse, fiind de natură să lezeze demnitatea umană. Lezare care este cauzată nu atât prin măsura de urmărire penală cât prin faptul că este pusă sub semnul întrebării însăși calitatea de subiect pe care o are persoana ²⁶⁵. Prin comparație abordarea este diferită în interpretarea organelor judiciare ale Federației Ruse. Astfel în hotărârea din data de 19.02.2009, adoptată pe marginea plângerii cet. V. Pișac, Curtea Constituțională a constatat legalitatea interceptării convorbirilor reclamantului în legătură cu realizarea drogurilor, considerând că activitatea infracțională nu face parte din sfera privată a persoanei.

Problema controlului măsurilor speciale de investigații nu a scăpat controlului nici instanței naționale de contencios constituțional.

Destul de importante în sistemul controlului măsurilor speciale de investigații sunt garanțiile procesuale, prin care se înțeleg orice elemente care contribuie la rezolvarea optimă a cauzei penale, în conformitate cu legea, cu adevărul și cu necesitățile realizării scopurilor politicii penale. Într-o accepțiune mai restrânsă, prin garanții procesuale se înțeleg numai mijloacele care asigură drepturile participanților la cauza penală, adică mijloacele legale care permit exercitarea efectivă, reală și consecventă a tuturor drepturilor procesuale în concordanță cu interesele legitime ale fiecărei persoane²⁶⁶.

Prin natura lor juridică, garanțiile procesuale pot fi clasificate în: 1) mijloace ce asigură posibilitatea exercitării obligațiilor și împuternicirilor de către organele statului și persoanele cu funcții de răspundere pentru realizarea scopului procesului penal, prevăzut în art. 1 al Codului de procedură penală; 2) mijloace ce asigură realizarea de către participanți a drepturilor procesuale prevăzute, precum și apărarea libertăților și intereselor legitime ale cetățenilor ²⁶⁷.

²⁶⁵ Dolea I. Probele în procesul penal. Îndrumar pentru avocați. Ed. Tipografia Sirius. Chișinău, 2016. p. 35.

²⁶⁶ Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993. p. 44.

²⁶⁷ Dolea I., Roman D., Vizdoagă T., et al. Drept procesual penal. Ed. CARTIER JURIDIC. Chișinău, 2006. p. 41.

Am ales să ne referim concomitent atât la garanții ca instrumente inerente pentru protejarea drepturilor persoanei în cadrul procesului penal, cât și în cadrul activității speciale de investigații ca procedură separată, considerând dacă nu posibilă unificarea acestora într-o perspectivă nu prea îndepărtată, iar primii pași, în acest sens, deja fiind efectuați, atunci, deopotrivă, importantă existența garanțiilor procesuale în cadrul ambelor proceduri, iar cu toate deosebirile existente la moment atât procesul penal, cât și activitatea specială de investigații, au mai multe asemănări de esență. Mai mult, aceasta poziție poate fi dedusă și din practica CtEDO, poziție sesizată de către specialiștii români în domeniu care, referindu-se la noua legislație procesual penală, au considerat că legiuitorul român a sancționat practica organelor de urmărire penală care administră majoritatea mijloacelor de probă înainte de începerea urmăririi penale, inclusiv, audierea făptuitorului, fără aducerea la cunoștință a drepturilor procesuale, prin înlăturarea fazei actelor premergătoare. Astfel, făptuitorul avea în patrimoniul său procesual dreptul de a fi asistat de către avocat încă din faza actelor premergătoare, acesta având, în principiu, calitatea de acuzat, conform jurisprudenței Curții, chiar dacă acuzația penală nu fusese în mod oficial notificată de către organele de urmărire penală (CtEDO, Argintaru c României, decizia de inadmisibilitate din 8 ianuarie 2013, parag. 27) ²⁶⁸.

În concluzie, odată ce în rezultatul activității speciale de investigații desfășurată de către agenții statului pot și, de cele mai dese ori, sunt afectate anumite drepturi și libertăți ale omului atunci este logic ca activitatea respectivă nu doar să fie reglementată legislativ, dar ca și cadrul legal să prevadă suficiente garanții de natură să asigure participanților la proces posibilitatea exercitării și apărării drepturilor și intereselor sale. Mai ales, că violarea ascunsă a anumitor drepturi poate fi nu doar tentantă, dar și, deseori, însoțită de comiterea unor abuzuri. Adică activitatea specială de investigații în statul de drept nu poate fi concepută fără existența garanțiilor procesuale. Garanții care să asigure pe de o parte drepturile și libertățile persoanelor vizate, iar pe de altă parte să nu prejudicieze interesele generale ale societății în cadrul activității speciale de investigații.

Aplicarea unui sistem de contrabalante în acest sens fiind destul de actual, și deoarece statul reprezentat de către organele sale și-a rezervat dreptul de practicare a activității speciale de investigații, atunci pe lângă instrumentele statale de contrabalansare a eventualelor ilegalități, ar fi logică găsirea și a altor mecanisme mai neutre, dar nu și, în ultimul rând, mai efective, iar oferirea persoanei în calitate de destinatar și beneficiar al legii, a anumitor mijloace – garanții procesuale, nu doar declarative de natură să-i asigure o protecție eficientă față de intervențiile în sfera drepturilor și libertăților sale s-ar înscrie perfect în calitate de element esențial al acestui mecanism.

²⁶⁸ Udroiu M. et. al. Op. cit., p. 450.

În altă ordine de idei, la fel de inovator, de rând cu tentativa salutabilă din partea legiuitorului de a reglementa comportamentul agenților statului în cadrul activității speciale de investigații al cărei scop, după cum am menționat, pe lângă aducerea activității respective în cadrul legal îl constituie nu în ultimul rând și garantarea respectării drepturilor omului, o altă inovație este încărcătura juridică atribuită acestei activități ²⁶⁹. Or, dacă anterior existau luări de poziții prin care se încerca echivalarea procesului gnoseologic din cadrul activității speciale de investigații cu cel din procesul penal ²⁷⁰, prin intervențiile menționate mai sus această tendință a căpătat un caracter legislativ. Astfel, a crescut în mod considerabil și posibilitatea utilizării activității speciale de investigații, în scopul rezolvării anumitor sarcini procesual penale, ca fiind o cale mult mai eficientă pentru obținerea rezultatului scontat. Concomitent, considerăm că, în mod proporțional, va crește și intruziunea în sfera drepturilor omului, iată de ce garanțiile procesuale capătă o importanță deosebită.

Pe de altă parte, stabilirea unor exigențe neproporționale activității speciale de investigații, 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 e să ne referim la sfera relațiilor juridico-penale a activității speciale de investigații, sferă care, desigur, poate fi extinsă. 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 activității speciale de investigații, direct proporțional, ar putea crește probabilitatea violării acestor drepturi de către a doua categorie de persoane în cadrul activității infracționale. Afirmția fiind valabilă pentru tentativele de protejare a drepturilor omului pe calea anihilării activității speciale de investigații. Iată de ce identificarea instrumentarului juridic ce ar permite, pe de o parte, plasarea activității speciale de investigații 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 activitatea specială de investigații, știrbindu-i din eficiență, constituie una din problemele cheie ale acestei activități social-utile. Un rol aparte în acest proces revenindu-le garanțiilor procesuale.

²⁶⁹ Covalciuc I. Activitatea specială de investigații în cadrul documentării infracțiunilor de corupție: riscuri și oportunități. Premise de perfecționare a legislației naționale și de ajustare la standardele Uniunii Europene: Culegere de articole științifice. Chișinău, 2017, p. 180.

²⁷⁰ Бозров В. Op. cit., p. 23.

Se consideră că un drept este garantat atunci când legea, indiferent de natura acesteia, prevede posibilitatea de sancționare pentru încălcările acesteia, cu excepția celor expres admise și prevăzute ²⁷¹. Iar pentru intervenția sancționării este imposibilă în lipsa controlului.

Luând în considerare actualul cadru legal și raportându-l la opiniile expuse în literatura de specialitate, am putea evidenția următoarele categorii de garanții procesuale în cadrul activității speciale de investigații ²⁷²:

1. Obligația organelor judiciare de a desfășura din oficiu activități care asigură realizarea și cunoașterea drepturilor procesuale. Obligație care presupune implicit în cadrul efectuării măsurilor speciale de investigații că atât ofițerii de investigații, cât și procurorul dar și judecătorul de instrucție urmează să informeze persoanele supuse măsurilor speciale de investigații despre drepturile de care aceștia beneficiază. Realizarea de către organele judiciare a formelor procesuale care duc la respectarea drepturilor părților. Ceea ce presupune obligația subiecților care efectuează măsurile speciale de investigații să activeze în așa mod, încât să contribuie la respectarea drepturilor omului, obligație care derivă din prevederile art. 11 Legea privind ASI, iar eventualele ingerințe în sfera drepturilor omului să fie efectuate cu respectarea rigorilor legale.

2. Instituirea unui sistem de control integral și eficient care asigură descoperirea încălcării obligațiilor legale și formelor procedurale de ocrotire a drepturilor și intereselor omului. Dacă e să ne referim la garanțiile procesuale în cadrul activității speciale de investigații, în general, și măsurilor speciale de investigații autorizate de către procuror, în special, atunci, după cum este menționat în literatura de specialitate, eficiența sistemului de control la care ne referim este pusă pe seama procurorului. Procurorul, în virtutea împuternicirilor pe care le deține în baza legii, este obligat să întreprindă toate măsurile corespunzătoare, în vederea prevenirii încălcării drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor fizice și juridice în procesul efectuării activității speciale de investigații; pentru restabilirea drepturilor încălcate și recuperarea prejudiciului suportat cu ocazia efectuării măsurilor speciale de investigații în situația prezenței temeiurilor legale în acest sens ²⁷³. După cum afirmă savantul A. Cozusev, în viziunea noastră, absolut corect, dacă sub forma unor procedee tactice speciale, a unor metode și mijloace, în procesul efectuării activității speciale de investigații sunt admise încălcări ale drepturilor cetățenilor, care pun în pericol viața, sănătatea, demnitatea lor, sau fie că aplicarea procedeelelor tactice contravine legii sau poate duce la încălcarea acesteia, procurorul nu doar că este în drept, dar mai e și obligat de a interveni și a întreprinde măsurile necesare în vederea înlăturării acestor încălcări ²⁷⁴. Procurorul figurează în

²⁷¹ Croitor E. Op. cit., p. 76-77.

²⁷² Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Op. cit., p.44.

²⁷³ Курьшов И. С., Op. cit., p. 102.

²⁷⁴ Козусев А. Op. cit., p. 19.

calitate de garant al drepturilor și libertăților persoanei, implicate în sfera activității procesual-penale, adică exercită o funcție de apărare a ordinii de drept. O astfel de stare a lucrurilor corespunde prevederii constituționale referitoare la recunoașterea, respectarea și apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului ca obligație de bază a statului ²⁷⁵.

3. Prevederea de către lege a unor sancțiuni tipice corespunzătoare pentru asigurarea desființării sau refacerii actelor efectuate cu încălcarea drepturilor omului. Referitor la această categorie, nu poate fi trecut cu vederea caracterul, deseori, secret al măsurilor speciale de investigații așa după cum acesta rezultă din prevederile legale. Fiind evidentă incompatibilitatea asigurării caracterului secret al activității speciale de investigații cu existența garanțiilor procesuale, cel puțin, la etapa desfășurării acestora, ceea ce însă nu poate depăși această etapă.

Controlul judiciar asupra activității speciale de investigații este aspectul obligatoriu al acesteia „legalizat” în condițiile actuale. În același timp, controlul nominalizat se prezintă a fi și o etapă obligatorie a realizării activității speciale de investigații, care generează îngrădirea drepturilor și libertăților persoanei ²⁷⁶.

Controlul judiciar, perceput în sens larg reprezintă o modalitate excelentă și reușită a protecției drepturilor și libertăților persoanelor din partea statului în cadrul procesului penal. Controlul respectiv constituie practic unica modalitatea prin care sunt asigurate garanțiile procesuale la efectuarea măsurilor speciale de investigații.

Controlul legalității efectuării măsurilor speciale de investigații conform actualei construcții legislative ar putea fi împărțit convențional după mai multe criterii, după cum urmează:

- controlul din oficiul al efectuării măsurilor speciale de investigații, competența unui asemenea control aparține subiecților împuterniciți cu autorizarea măsurilor speciale de investigații, fiind o obligație legală a acestora;

- controlul legalității efectuării măsurilor speciale de investigații efectuat la plângerea persoanelor care se consideră vătămate în rezultatul efectuării acestor măsuri, este realizat în dependență de categoria măsurii speciale de investigație contestate și procedura în care a avut loc efectuarea măsurii. De către conducătorul subdiviziunii specializate pentru măsurile speciale de investigații atribuite conform legii în competența sa pentru autorizare, de către procuror unipersonal pentru măsurile speciale de investigații efectuate înafara procesului penal și de către procuror la etapa prejudiciară urmat de controlul judecătoresc pentru măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul procesului penal;

²⁷⁵ Ульянов В. Г. *Op. cit.*, p. 13.

²⁷⁶ Шумилов А. Ю. *Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Op. cit.*, p. 135.

- controlul exterior al activității speciale de investigații efectuate de către Comisia securitate națională, apărare și ordine publică, conform prevederilor art. 38 al Legii privind ASI.

2. Controlul tehnicilor speciale de investigare de către procuror

Conform prevederilor legislației în domeniu controlul din oficiu al legalității efectuării măsurilor speciale de investigații, persistă la fiecare dintre etapele desfășurării acestora, și anume:

- la dispunerea măsurilor speciale de investigații de organul abilitat cu controlul legalității care este șeful subdiviziunii specializate pentru măsurile speciale a căror efectuare o poate autoriza conform legii, ori procurorul pentru măsurile speciale pe care le poate autoriza, sau procurorul și judecătorul de instrucție pentru măsurile speciale de investigație a căror efectuare necesită autorizarea judecătorească, evident fiind că pentru măsurile speciale de investigații autorizate de către procuror în procesul penal unicul subiect autorizat cu controlul acestora la etapa respectivă este ultimul. Conform prevederilor art. 132⁴ alin. 1 CPP RM, procurorul care conduce sau exercită urmărirea penală pune, prin **ordonanță motivată**, măsura specială de investigații în executarea subdiviziunilor specializate ale autorităților indicate în Legea privind ASI, fapt care înseamnă implicit verificarea întrunirii condițiilor prevăzute de lege înainte de dispunerea măsurilor speciale de investigații.

- efectuarea propriu-zisă a măsurilor speciale de investigații, la fel, este supusă controlului din partea subiecților menționați mai sus în dependență de măsurile aplicate. În acest sens fiind relevante mai multe prevederi legale atât prevăzute de legislația procesual penală, cum ar fi prevederile art. 132⁴ CPP RM, dar și prevederile respective ale art. 20, alin. 6, 8, 9 din Legii privind ASI, în conformitate cu care dacă, în cadrul examinării raportului, procurorul sau conducătorul subdiviziunii specializate constată că nu sunt respectate condițiile de efectuare a măsurii speciale de investigații sau că, prin măsura dispusă, se încalcă disproporționat ori în mod vădit drepturile și interesele legitime ale persoanelor, el dispune încetarea acesteia.

Procurorul sau, după caz, conducătorul subdiviziunii specializate va dispune încetarea măsurii speciale de investigații înainte de expirarea termenului pentru care aceasta a fost autorizată imediat ce au dispărut temeiurile și motivele ce au justificat autorizarea ei.

În cazul în care temeiuri pentru efectuarea măsurilor speciale de investigații nu mai există, ofițerul de investigații solicită procurorului sau, după caz, conducătorului subdiviziunii specializate încetarea imediată a acestor măsuri.

- documentarea măsurilor speciale de investigații în conformitate cu prevederile art. 132⁵ alin. 4-8 CPP RM, dar și art. 22 alin. 4-8 Legea privind ASI, ambele texte de lege fiind în fond analogice, rezultă că la încetarea măsurii speciale de investigații sau la solicitarea procurorului,

ofițerul de investigații care a efectuat măsura transmite acestuia procesul-verbal, la care se anexează toate materialele acumulate în cadrul efectuării măsurii. Procurorul examinează și se pronunță, prin ordonanță, asupra legalității implementării măsurii efectuate.

În cazul în care constată că măsura specială de investigații s-a efectuat cu încălcarea vădită a drepturilor și libertăților omului sau că ofițerul de investigații a acționat cu depășirea prevederilor ordonanței de autorizare, procurorul declară nulă măsura întreprinsă și dispune, prin ordonanță, nimicirea imediată a purtătorului material de informații și a materialelor acumulate pe parcursul efectuării măsurii speciale de investigații. Ordonanța procurorului poate fi atacată la procurorul ierarhic superior.

În cazul în care se constată, prin ordonanță, legalitatea efectuării măsurii speciale de investigații, procurorul informează persoanele care au fost supuse măsurii speciale de investigații.

Din momentul informării, persoana supusă măsurii speciale de investigații are dreptul să ia cunoștință de procesul-verbal privind efectuarea măsurii speciale de investigații și de ordonanța procurorului cu privire la legalitatea măsurii efectuate.

O situație oarecum diferită a fost prevăzută de legiuitor pentru măsurile speciale de investigații autorizate de către conducătorul subdiviziunii specializate, care se consemnează într-un raport și se prezintă acestuia, fără a fi prevăzute careva mecanisme de verificare.

Pentru întregirea tabloului referitor la rolul procurorului în cadrul verificării activității speciale de investigații am considerat necesar apelarea la prevederile art. 14 al Legii privind ASI, în conformitate cu care procurorul controlează legalitatea efectuării măsurilor speciale de investigații, precum și rezultatele măsurilor speciale de investigații pe care le-a autorizat sau asupra cărora a solicitat autorizarea judecătorului de instrucție cât și examinează contestațiile asupra legalității măsurilor speciale de investigații efectuate de ofițerul de investigații.

Concluzia care se impune din cele relatate este că procurorul este nu doar unicul subiect din afara subdiviziunilor specializate ale autorităților care efectuează activitatea specială de investigații cu cele mai vaste atribuții în domeniul verificării activității speciale de investigații, dar practic este unic și din perspectiva deciziilor procesuale pe care le poate lua în cadrul acestor proceduri. Concluzie care vine să fie confirmată și prin prevederile art. 5 al Legii cu privire la Procuratură, nr. 3 din 25.02.2016, în conformitate cu care procurorul efectuează, inclusiv din oficiu, controlul asupra respectării legislației privind ASI, dar și din prevederile art. 6 al aceluiași act normativ din care rezultă că procurorul dispune și de instrumentele juridice corespunzătoare

inclusiv pentru sancționarea disciplinară a persoanelor culpabile de încălcarea prevederilor legale în cadrul activității speciale de investigații ²⁷⁷.

Activitatea procurorului și controlul judiciar, suplinindu-se și asigurându-se reciproc, urmează să asigure drepturile și libertățile persoanei în cadrul activității speciale de investigații, descoperirea cu succes a faptelor infracționale și tragerea la răspundere a celor vinovați.

În literatura de specialitate fiind exprimată părerea că în sistemul acestor garanții, activitatea procurorului este cu mult mai importantă, deoarece anume el se află în epicentrul câmpului juridic, unde se realizează în mod practic și nemijlocit cerințele, îngrădirile și indicațiile asupra efectuării măsurilor speciale de investigații, care în mod direct sau indirect afectează drepturile persoanelor ²⁷⁸. Păreră pe care o considerăm întemeiată, inclusiv, din cauza că rolului pe care îl are procurorul în activitatea specială de investigații, conform prevederilor cadrului legal autohton.

În același timp, nu putem trece cu vederea că aspectele organizării controlului activității speciale de investigații nu au fost supusă dezbaterilor largi. Fapt care însă nu înseamnă că problema organizării unui astfel de control este în lipsă, sau că nu este suficient de importantă. De altfel, problema în organizarea controlului activității speciale de investigații rezidă în lipsa unei legături adecvate între subiectele, mijloacele și scopul acestuia.

Această afirmație este confirmată, inclusiv, de procedura de contestare a măsurilor speciale de investigații realizate atât în afara, cât și în cadrul procesului penal.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 26 al Legii privind ASI, ordonanța procurorului, prin care a fost autorizată măsura specială de investigații sau prin care s-a constatat legalitatea efectuării ei se contestă la procurorul ierarhic superior de către: a) ofițerul de investigații care a solicitat autorizarea măsurii speciale de investigații și/sau care a efectuat măsura specială de investigații; b) persoana căreia, prin efectuarea măsurii speciale de investigații, i s-au încălcat drepturile și libertățile fundamentale.

Persoanele menționate sunt în drept să atace ordonanța cu privire la: a) refuzul procurorului de a autoriza măsura specială de investigații; b) legalitatea implementării măsurii speciale de investigații; c) declararea nulă a rezultatelor măsurilor speciale de investigații.

Cererea de contestare se adresează procurorului ierarhic superior în termen de 15 zile de la data aducerii la cunoștință a ordonanței și se depune direct acestuia sau procurorului care a emis actul contestat. În cazul când cererea de contestare a fost depusă procurorului care a emis actul contestat, acesta este obligat ca, în termen de 48 de ore de la primirea ei, să o înainteze

²⁷⁷ Михайлов В. А., Самоделкин С. М. Прокурорский надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Учебное пособие. Волгоград, 1995. с.4-8.

²⁷⁸ Лопухина Н. Г. Прокурорский надзор как одна из важнейших гарантий обеспечения конституционного права личности на тайну телефонных переговоров. // Закон и право. М., 2001, №6, с.8.

procurorului ierarhic superior, însoțită de explicațiile sale, de procesul-verbal privind efectuarea măsurilor speciale de investigații și de materialele acumulate în legătură cu efectuarea acestora, după caz.

Pentru a asigura examinarea cererii de contestare, ofițerul de investigații sau conducătorul subdiviziunii specializate va pune la dispoziția procurorului ierarhic superior materialele necesare în legătură cu cererea de contestare, cu excepția datelor despre persoanele care au contribuit în mod substanțial la efectuarea măsurii speciale de investigații.

Procurorul ierarhic superior examinează cererea de contestare în termen de 5 zile și dispune: a) anularea ordonanței procurorului, cu indicarea acțiunilor ce urmează a fi întreprinse de către acesta; sau b) menținerea ordonanței în vigoare.

Ordonanța procurorului ierarhic superior este irevocabilă.

Capitolul VII din CPP RM, reglementează controlul de către procuror al legalității acțiunilor, inacțiunilor și actelor, cu excepția celor pentru care legea a prevăzut o altă procedură de control. Controlul în cauză de regulă vizând acțiuni, inacțiuni și acte, realizate anume în cadrul urmăririi penale. Iar din prevederile art. 298 CPP RM, împotriva acțiunilor, inacțiunilor și actelor organului de urmărire penală și ale organului care exercită activitate specială de investigații pot înainta plângere bănuitul, învinuitul, reprezentantul lor legal, apărătorul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă și reprezentanții acestora, precum și alte persoane ale căror drepturi și interese legitime au fost lezate de aceste organe.

Plângerea se adresează procurorului care conduce urmărirea penală și se depune fie direct la acesta, fie la organul de urmărire penală. În cazurile în care plângerea a fost depusă la organul de urmărire penală, acesta este obligat să o înainteze, în termen de 48 de ore de la primirea ei, procurorului împreună cu explicațiile sale sau ale organului care exercită activitate specială de investigații, atunci când acestea sunt necesare. Plângerea depusă nu suspendă executarea acțiunii sau actelor atacate dacă procurorul care conduce urmărirea penală nu consideră aceasta necesar.

Conform art. 299 CPP RM, procurorul, în termen de cel mult 15 zile de la primirea plângerii înaintate este obligat să o examineze și să comunice decizia sa persoanei care a depus plângerea. În cazul în care plângerea se respinge, procurorul, prin ordonanță, urmează să expună motivele pentru care o consideră neîntemeiată, explicând, totodată, modalitatea contestării hotărârii sale la judecătorul de instrucție.

Bănuitul, învinuitul, reprezentantul lor legal, apărătorul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă și reprezentanții acestora, precum și alte persoane ale căror drepturi și interese legitime au fost lezate de aceste organe, în conformitate cu art. 299¹ CPP RM, pot depune plângere împotriva acțiunilor, inacțiunilor și actelor efectuate sau dispuse de procurorul care conduce urmărirea penală sau exercită nemijlocit urmărirea penală ori împotriva

acțiunilor, inacțiunilor și actelor care au fost efectuate sau dispuse în baza dispozițiilor date de procurorul respectiv.

Plângerea împotriva acțiunilor, inacțiunilor și actelor efectuate sau dispuse de procurorul teritorial sau de cel al procuraturii specializate, precum și de adjuncții lor, se examinează de Procurorul General sau adjuncții lui ori de procurorii șefi de direcții, secții și servicii ale Procuraturii Generale. Plângerea împotriva acțiunilor, inacțiunilor și actelor efectuate sau dispuse de procurorii șefi de direcții, secții și servicii ale Procuraturii Generale se examinează de Procurorul General sau adjuncții lui.

Plângerea se adresează, în termen de 15 zile din momentul efectuării acțiunii, inacțiunii sau de când s-a luat cunoștință de act, procurorului ierarhic superior și se depune fie direct la acesta, fie la procurorul care conduce sau exercită nemijlocit urmărirea penală. În cazul în care plângerea a fost depusă la procurorul care conduce sau exercită nemijlocit urmărirea penală, acesta este obligat să o înainteze, în termen de 48 de ore de la primirea ei, procurorului ierarhic superior împreună cu explicațiile sale, atunci când acestea sunt necesare.

Ordonanța prin care procurorul ierarhic superior a soluționat plângerea poate fi contestată la judecătorul de instrucție.

Plângerea se examinează de către procurorul ierarhic superior în termenul și în condițiile prevăzute la art. 299 CPP RM, (în termen de 15 zile), care se aplică în mod corespunzător. În cazurile în care plângerea este admisă, procurorul ierarhic superior este în drept: 1) să schimbe temeiul de drept al actului procesual contestat; 2) să anuleze sau să modifice actul procesual contestat ori unele elemente de fapt în baza cărora s-a dispus actul contestat.

În cazurile în care examinarea plângerii înainte este de competența judecătorului de instrucție, procurorul sau, după caz, procurorul ierarhic superior, în termen de 5 zile, trimite plângerea împreună cu materialele respective de urmărire penală la judecătorul de instrucție.

Textele legale reproduse redau o situație oarecum diferențiată de control al legalității măsurilor speciale de investigații aceasta referindu-se nu doar la organele implicate în activitatea respectivă ci și la sfera nemijlocită a controlului. Astfel, din cele menționate rezultă că măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul procesului penal pot fi supuse inclusiv controlului judiciar al acestei faze prejudiciare, pe când măsurile speciale de investigații efectuate în afara procesului penal nu cunosc o astfel de procedură. În altă ordine de idei, dacă în cadrul procesului penal pot fi depuse plângeri împotriva acțiunilor, inacțiunilor, actelor organului de urmărire penală și ale organului care exercită activitate specială de investigații, atunci în cadrul activității speciale de investigații poate fi contestată doar ordonanța de dispunere și respectiv de verificare a legalității acestor măsuri. Concluzia fiind evidentă odată ce legea prevede diferențiat posibilitatea contestării anumitor acte în dependență de procedura în care acestea au fost

efectuate și anume inegalitatea în fața legii. Cele menționate raportate inclusiv la practica CtEDO, care cu ocazia examinării cauzei Argintaru c. României, practic a egalat faza premergătoare pornirii urmăririi penale cu procesul penal,²⁷⁹ fac imperativă necesitatea intervenției legislatorului pentru corectarea celor relatate. Or, cadrul legal actual ar face posibilă ca ingerința de aceeași gravitate în anumite cazuri să poată fi contestată inclusiv pe cale judiciară, iar în altele nu.

3. Controlul judecătoresc al tehnicilor speciale de investigare

După cum am menționat, în cadrul procesului penal după trecerea etapei prejudiciare, controlul privind măsurile speciale de investigații autorizate de către procuror capătă un caracter judiciar, fiind înfăptuit de către judecătorul de instrucție.

Activitatea judecătorului de instrucție referitoare la examinarea și soluționarea plângerilor adresate de părțile în proces și de alte persoane interesate împotriva acțiunilor și actelor ilegale ale organelor de urmărire penală, ale organelor care exercită activitatea specială de investigații și ale procurorului se include în sfera controlului judiciar al procedurii prejudiciare. Atribuțiile judecătorului de instrucție în sfera controlului judiciar sunt reglementate de CPP RM, de Legea privind ASI și de alte legi care conțin anumite norme cu caracter procesual-penal²⁸⁰.

Cu referire la instituția controlului judiciar în procesul penal, cercetătorul N. N. Covtun menționează că este necesar de a deosebi acele raporturi procesuale în cadrul cărora aspectul de control al activității procesuale (verificarea și aprecierea) este dominant, mijloc de deplin determinat pentru soluționarea unei sarcini procesuale concrete, mijloc de bază pentru atingerea unui scop strict determinat, și unde figurează doar în calitate de element aparte în mecanismul realizării scopului final, deoarece, în caz contrar, controlul prejudiciar „se dizolvă” în cadrul controlului procesual curent, cotidian, realizat în calitate de componentă a unui probatoriu unic²⁸¹. Controlul judiciar asupra activității procesual-penale are mai multe elemente comune cu controlul judiciar asupra activității speciale de investigații. A. Saachean, este de părerea că scopul controlului judiciar asupra activității procesual-penale îl reprezintă apărarea judecătorească (asigurarea) drepturilor constituționale. În sens textual, scopul controlului judiciar asupra activității procesual-penale este analogic scopului controlului judiciar asupra activității speciale de investigații.

²⁷⁹ Udroi M. et. al. Op. cit., p.350.

²⁸⁰ Șterbeț V., Avram M., Popovici T., Gurschi C., Tomuleț C. Ghidul judecătorului de instrucție. Agenția pentru Susținerea Învățământului Juridic și a Organelor de drept „Ex Lege”. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2007. p.163.

²⁸¹ Ковтун В. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России: понятие, сущность, формы. Автореферат диссертации доктора юридических наук. Нижний Новгород, 2002. с.10 .

Autorul mai este de părerea că obiectul controlului judiciar asupra activității speciale de investigații îl reprezintă dreptul constituțional al persoanei, care urmează să fie îngădit (sau care este încălcat). Obiectul controlului judiciar asupra activității speciale de investigații îl reprezintă legalitatea și justificarea unei acțiuni (inacțiuni) speciale de investigații concrete sau a unei hotărâri operativ-investigative ²⁸².

Limitele controlului judiciar asupra activității speciale de investigații așa după cum pot fi deduse din lege, se rezumă la:

- inițierea măsurilor speciale de investigații, cu condiția autorizării măsurilor respective de către judecător;
- etapa efectuării măsurilor speciale de investigații, existența plângerilor din partea persoanelor care se consideră prejudiciate;
- etapa controlului rezultatelor măsurilor speciale de investigații, cu ocazia verificării legalității măsurilor.

În aceste condiții pare a fi plauzibilă opinia că instituția controlului judiciar asupra activității speciale de investigații este totuși, într-o anumită măsură, episodică. Un atare tratament a locului și rolului controlului judiciar asupra activității speciale de investigații urmează a fi considerat drept unul rațional, deoarece sarcina de bază privind legalitatea și motivarea acțiunilor (inacțiunilor) investigativ-operative, precum și a hotărârilor corespunzătoare a persoanelor cu funcții de răspundere care efectuează activitatea specială de investigații este atribuită procurorului²⁸³. Controlul legalității acțiunilor și actelor efectuate de organul care îndeplinește măsurile operative de investigații, dar și ale procurorului implicat funcțional în această activitate va putea fi efectuat de către judecătorul de instrucție, doar după realizarea controlului intern de către procurorul ierarhic superior. Instanța competentă să examineze plângerile împotriva actelor ilegale ale organelor care exercită activitate specială de investigații, dar și ale procurorului pe domeniu respectiv este judecătorul de instrucție la locul efectuării măsurilor speciale de investigații ²⁸⁴.

Examinarea plângerii împotriva acțiunilor și actelor ilegale ale organului care exercită activitate specială de investigații este reglementată de art. 313 CPP RM. În conformitate cu această normă, plângerile împotriva acțiunilor și actelor ilegale ale organului de urmărire penală și ale organelor care exercită activitate specială de investigații pot fi înaintate judecătorului de instrucție de către bănuit, învinuit, apărător, partea vătămată, de alți participanți la proces sau de

²⁸² Саакян А. Г. Оперативно-правовой механизм использования результатов оперативно-розыскной деятельности в отечественном досудебном производстве. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Нижний Новгород, 2010. с.190-191.

²⁸³ Ibidem. p. 190-191.

²⁸⁴ Șterbeț V., Avram M., Popovici T., Gurschi C., Tomuleț C. Op. cit., p.165.

către alte persoane drepturile și interesele legitime ale cărora au fost încălcate de aceste organe, în cazul în care persoana nu este de acord cu rezultatul examinării plângerii sale de către procuror sau nu a primit răspuns la plângerea sa de la procuror în termenul prevăzut de lege.

Din spectrul actelor menționate de către legiuitor a fi pasibile contestării la judecătorul de instrucție, doar cele sub denumirea de acțiuni care afectează drepturile și libertățile constituționale ale persoanei, sunt cuprinse acțiunile organelor care exercită activitatea specială de investigații. În rest, hotărârile privind refuzul organului de urmărire penală: de a primi plângerea sau denunțul privind pregătirea sau săvârșirea infracțiunii; de a satisface demersurile în cazurile prevăzute de lege; de a începe urmărirea penală; ordonanțele privind încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale sau scoaterea persoanei de sub urmărire penală, se referă la acțiunile procesual penale, efectuate de către organul de urmărire penală.

Termenul pentru înaintarea plângerii de către persoana interesată este de 10 zile, fiind relativ mai scurt, comparativ cu termenul de 15 zile, prevăzut pentru contestarea actelor la procuror în conformitate cu Legea privind ASI.

În schimb, termenul de examinare a plângerii de către judecătorul de instrucție este de 10 zile, fiind ceva mai mare decât termenul de 5 zile acordat procurorului în acest scop în conformitate cu Legea privind ASI.

Examinarea plângerii se face, cu participarea procurorului și cu citarea persoanei care a depus plângerea. Neprezentarea persoanei care a depus plângerea nu împiedică examinarea plângerii. Procurorul este obligat să prezinte în instanță materialele respective. În cadrul examinării plângerii, procurorul și persoana care a depus plângerea dau explicații.

În cazul în care judecătorul de instrucție, consideră plângerea întemeiată, adoptă o încheiere prin care obligă procurorul să lichideze încălcările drepturilor și libertăților omului sau ale persoanei juridice depistate și, după caz, declară nulitatea actului sau acțiunii procesuale atacate. În caz contrar, pronunță o încheiere despre respingerea plângerii înaintate.

Deși, din textul Legii privind ASI rezultă că ordonanța procurorului ierarhic superior prin care a fost soluționată contestația asupra măsurilor speciale de investigație este irevocabilă, iar măsurile autorizate de către conducătorul subdiviziunii specializate se contestă la conducătorul autorității a cărei subdiviziune efectuează activitatea specială de investigații, din prevederile legislației procesual-penale rezultă că aceasta nu este tocmai așa, și nu există nici un impediment în contestarea acțiunilor persoanelor care efectuează activitatea specială de investigații la judecătorul de instrucție, cu condiția interferenței între acțiunile respective și procesul penal.

În altă ordine de idei, încheierea judecătorului de instrucție prin care a examinat plângerea asupra acțiunilor organelor care exercită activitatea specială de investigații este irevocabilă. Din prevederile art. 313 alin. 6 CPP RM, rezultă că pot fi contestate doar încheierile judecătorului de

instrucție privind refuzul în pornirea urmăririi penale, scoaterea persoanei de sub urmărirea penală, încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale și reluarea urmăririi penale, cu recurs la Curtea de Apel în termen de 15 zile de la data pronunțării.

Concomitent urmează a fi avută în veder și controlul măsurilor speciale de investigații efectuat la examinarea cauzei în fond, chiar asupra aspectelor verificate în faza de urmărire penală de către judecătorul de instrucție.

Astfel Colegiul penal lărgit al CSJ a constatat că declarând nulitatea probelor ce rezultă din efectuarea măsurii speciale de investigație – fixarea cu ajutorul mijloacelor tehnice, utilizarea aparatelor tehnice de înregistrare a acțiunilor lui XXXX care au avut loc în cadrul întâlnirii cu XXX la 07.03.2014 – instanța de apel nu a ținut cont:

- de prevederile art. 132/4 alin. (3) CPP RM care permit, în cazurile infracțiunilor flagrante, precum și atunci când există circumstanțe ce nu permit amânare, iar încheierea nu poate fi obținută fără existența unui risc esențial de întârziere care poate conduce la pierderea informațiilor probatorii sau pune în pericolul imediat securitatea persoanelor, autorizarea măsurii speciale de investigații doar în baza ordonanței motivate a procurorului, ca ulterior în termen de 24 de ore toate materialele să fie prezentate judecătorului de instrucție, întru confirmare legalității efectuării acestor măsuri;

- că procurorul la 07 martie 2014 a înaintat demers privind legalizarea și autorizarea măsurii speciale de investigații, solicitând constatarea și confirmarea legalității fixării cu ajutorul mijloacelor tehnice, utilizarea aparatelor tehnice de înregistrare a acțiunilor lui XXX care au avut loc în cadrul întâlnirii cu XXXX la 07 martie 2014;

- prin încheierea judecătorului de instrucție din 07 martie 2014, ce deține calitatea de res judicata (autoritatea lucrului judecat), a fost admis acest demers, motivându-se că este întemeiat și argumentul procurorului precum că întârzierea obținerii autorizației respective de documentare cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice ar fi putut crea prejudicii pentru procesul de probare și exista necesitatea efectuării acestei acțiuni în absența autorizației necesare²⁸⁵.

Deși trebuie să recunoaștem că practica instanțelor de judecată în acest sens nu este una unitară, astfel într-o altă speță, instanța, a reținut că nu pot fi acceptate argumentele apelantului referitor la abaterile de la normele procedurale ce au fost precum că admise de organele de urmărire penale și care precum că ar afecta probele acuzării în susținerea învinuirii aduse inculpatului. Invocând prezența de efecte de compromitere a probelor în legătură cu acele acțiuni procedurale efectuate în faza urmăririi penale, avocatul, precum și inculpatul nu au fost lipsiți de

²⁸⁵ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 09.03.2021. Dosarul 1ra191/2021.[on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie.%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie.%20Baglai%20Irina.pdf). vizitat la 20.10.2021.

posibilitatea de a acționa în conformitate cu prevederile art. 313 CPP, adică să conteste hotărârile și acțiunile organelor de urmărire penală, care ar fi afectat drepturile prevăzute de lege a inculpaților. La faza urmăririi penale, inculpatul și apărătorul acestuia nu au atacat cu plângeri în modul stabilit de lege actele procedurale respective. Conform prevederilor art. 251 alin. (4) încălcarea oricăror prevederi legale decât cel prevăzut la alin. (2) atrage nulitatea actului numai dacă a fost invocată în cursul efectuării acțiunilor - când partea este prezentă, sau la terminarea urmăririi penale - când partea ia cunoștință de materialele cauzei. Însă, apărătorul la terminarea urmăririi penale nu a solicitat declararea nulității probelor. Din aceleași motive, sus indicate, nu poate fi constatată nulitatea interceptărilor și înregistrărilor comunicărilor dintre XXX și XXX fără acordul în scris al acesteia, precum și întocmirea proceselor-verbale de consemnare a măsurilor speciale de investigații de către persoane neîmputernicite cu aceste atribuții, precum și ridicarea unor documente de la XXX²⁸⁶.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Covalciuc I. Activitatea specială de investigații în cadrul documentării infracțiunilor de corupție: riscuri și oportunități. Premise de perfecționare a legislației naționale și de ajustare la standardele Uniunii Europene: Culegere de articole științifice. Chișinău, 2017.
2. Croitor E. Argumentarea admisibilității înregistrărilor audio/video în procedura penală din perspectiva drepturilor fundamentale. În Revista Națională de Drept. Nr. 6, iunie 2006.
3. Dolea I. Probele în procesul penal. Îndrumar pentru avocați. Ed. Tipografia Sirius. Chișinău, 2016.
4. Dolea I., Roman D., Vizdoagă T., et al. Drept procesual penal. Ed. CARTIER JURIDIC. Chișinău, 2006.
5. Șterbeț V., Avram M., Popovici T., Gurschi C., Tomuleț C. Ghidul judecătorului de instrucție. Agenția pentru Susținerea Învățământului Juridic și a Organelor de drept „Ex Lege”. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2007.
6. Udroi M. et. al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015.
7. Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993.
8. Бозров В. Результатам ОРД - статус доказательств. В Законность, 2004 № 12, с. 23.
9. Курышов И. С. Прокурорский надзор за исполнением законов субъектами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие в органах внутренних дел. Диссертация на соискание степени кандидата юридических наук. Рязань, 2005.
10. Ковтун В. Н. Судебный контроль в уголовном судопроизводстве России: понятие, сущность, формы. Автореферат диссертации доктора юридических наук. Нижний Новгород, 2002.
11. Козусев А. Надзор за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности. // Законность, 1997, №2.

²⁸⁶ Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 23.01.2020. Dosarul 1ra 31/2020.[on-line]. Disponibil: file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\$DIa7116.21211/Ghedreutan%20Valeriu.pdf. vizitat la 15.11.2021.

12. Лопухина Н. Г. Прокурорский надзор как одна из важнейших гарантий обеспечения конституционного права личности на тайну телефонных переговоров. // Закон и право. М., 2001, №6, с.8.

13. Михайлов В. А., Самоделкин С. М. Прокурорский надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность. Учебное пособие. Волгоград, 1995.

14. Саакян А. Г. Оперативно-правовой механизм использования результатов оперативно-розыскной деятельности в отечественном досудебном производстве. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Нижний Новгород, 2010.

15. Ульянов В. Г. Государственное обвинение в российском уголовном судопроизводстве (процессуальные и криминалистические аспекты). Автореферат диссертации доктора юридических наук. Краснодар, 2002. с.13.

16. Шумилов А. Ю. Курс основ оперативно-розыскной деятельности. Учебник. Издательский Дом Шумиловой И. И. М., 2008.

17. <http://www.dictio.ro>

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărârea CtEDO din 17 februarie 2003 în cauza Perry contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/Perry-c.-Marea-Britanie-Supraveghere-video.-Loc-public.-Viata-privata.html>

2. Hotărârea CtEDO din 25 septembrie 2001 în cauza PG și JH contra Marii Britanii. <http://jurisprudencedo.com/PG-si-JH-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditiile-legii-interne.html>

3. Hotărârea CtEDO din 02 august 1984 în cauza *Malone contra Marii Britanii* [on-line]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Malone-contra-Marea-Britanie-Supravegherea-persoanei-Conditiile-legii-interne.html>

III. JURISPRUDENȚA NAȚIONALĂ:

1. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 09.03.2021. Dosarul 1ra191/2021.[on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf)

2. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ, din 23.01.2020. Dosarul 1ra 31/2020.[on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7116.21211/Ghedreutan%20Valeriu.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7116.21211/Ghedreutan%20Valeriu.pdf)

IV. ÎNTREBĂRI DE AUTOEVALUARE:

1. În ce constă controlul judecătoresc al măsurilor speciale de investigații?
2. Care este instanța competentă de a efectua controlul judecătoresc al măsurilor speciale de investigații?
3. Care sunt procurorului în cadrul controlului judecătoresc al măsurilor speciale de investigații?
4. Ce fel de acte pot fi supuse controlului judecătoresc în cadrul măsurilor speciale de investigații?
5. Cine poate contesta acțiunile în cadrul măsurilor speciale de investigații?
6. Care este termenul de soluționare a plângerilor împotriva actelor efectuate în cadrul activității speciale de investigații?

TEMA 12. VALORIFICAREA INFORMAȚIILOR OBȚINUTE PRIN TEHNICILE SPECIALE DE INVESTIGARE

1. Noțiuni generale privind probatoriu procesual penal

Probatoriul, conform Dicționarului Explicativ al Limbii Române reprezintă procedură de culegere a probelor în justiție ²⁸⁷. Potrivit art. 252 CPP RM, urmărirea penală are ca obiect colectarea probelor necesare cu privire la existența infracțiunii, la identificarea făptuitorului, pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se transmită cauza penală în judecată în condițiile legii și pentru a se stabili răspunderea acestuia. Activitatea de colectare a probelor necesare cuprinde activitățile de descoperire, fixare, verificare și apreciere a probelor prin procedeele probatorii prevăzute de partea generală, titlul IV, capitolul III al CPP RM, precum și prin măsurile operative de investigații ²⁸⁸.

Conform opiniilor doctrinare, aspectele care se implică în probatoriul realizat în procesul penal constau din obiectul probațiunii, sarcina probei și administrarea probelor. Aspecte care urmează să răspundă la întrebările: ce trebuie de dovedit într-un proces pentru a se putea soluționa cauza; cine trebuie să aducă dovezile; cum urmează a se proceda pentru ca aspectele faprice cuprinse în probă să producă efecte juridice corespunzătoare în urma reținerii lor ca adevărate de către organele judiciare ²⁸⁹.

În conformitate cu prevederile art. 99 CPP RM, în procesul penal, probatoriul constă în invocarea de probe și propunerea de probe, admiterea și administrarea lor în scopul constatării circumstanțelor care au importanță pentru cauză. Dat fiind faptul că probatoriul reprezintă elementul fundamental care duce la aflarea adevărului în cauza penală și respectiv la soluționarea procesului, legislația procesual-penală reglementează în detaliu atât conținutul cât și mecanismul acestuia. Mai mult, CPP RM, conține o serie de norme cu caracter imperativ, nerespectarea cărora ar face imposibilă utilizarea probelor în cauză, obligând organul judiciar să le excludă din dosar, cum ar fi, de exemplu, prevederile art. 94 CPP RM, unele aspecte ale căruia vor fi reproduse în continuare. În acest sens, Gr. Theodoru menționa că întrucât rămânerea în dosar a mijloacelor de probă ilegal obținute poate influența convingerea judecătorilor cu privire la faptă sau la vreo împrejurare de fapt, s-ar justifica o prevedere potrivit căreia mijloacele de probă obținute ilegal trebuie îndepărtate din dosarul cauzei și efectuate cercetări sub aspectul abuzului în serviciu, fals, cercetare abuzivă etc. ²⁹⁰.

²⁸⁷ Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>. Vizitat: 10.12.2021.

²⁸⁸ Dolea I., Roman D., Vizdoagă T., et al. Drept procesual penal. Ed. CARTIER JURIDIC. Chișinău, 2006. p.509.

²⁸⁹ Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Op. cit., p. 341.

²⁹⁰ Theodoru Gr. Tratat de Drept procesual penal. Ediția a 3-a. Ed. Hamangiu. București, 2013. p. 297-298.

2. Raportul dintre rezultatele măsurilor speciale de investigații și probele în procesul penal

Ceea ce urmează a elucida în continuare ține de întrebarea, cum pot rezultatele măsurilor speciale de investigații ajuta în ceea ce trebuie de dovedit în cadrul unei cauze penale, cine trebuie să le prezinte și cum urmează a proceda pentru ca acestea să producă efectele corespunzătoare. Aceste aspecte, desigur, sunt axate pe noțiunea de probă, acesta fiind unul crucial în simbioza măsurilor speciale de investigații în probatoriul procesual penal, motiv din care am considerat imposibilă desfășurarea de mai departe a studiului fără anumite clarificări în acest sens. Or, ceea ce unește atât activitatea procesual penală propriu-zisă, cât și activitatea specială de investigații în cadrul probatoriului ține în esență de gestionarea probelor.

După cum menționează N. Volonciu – procesul penal constituie un proces de cunoaștere, în care organul judiciar trebuie să ajungă la aflarea adevărului. În activitatea de stabilire a adevărului elementele care duc la realizarea cunoașterii sunt dovezile ²⁹¹. Noțiunea fiind sinonimul probei, or, din Dicționarul Explicativ al Limbii Române rezultă că dovadă este faptul sau lucru care arată, demonstrează ceva; probă convingătoare. Totodată prin probă înțelegându-se confirmarea unui adevăr, dovedire; dovadă, mărturie în sprijinul cuiva sau a ceva ²⁹².

În conformitate cu prevederile art. 93 CPP RM, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei. Practic aceiași definiție este atribuită noțiunii de probă și în art. 6 pct.33 CPP RM, în conformitate cu care prin probe se înțeleg elemente de fapt, dobândite în modul prevăzut de prezentul cod, ce servesc la constatarea împrejurărilor care au importanță pentru justa soluționare a cauzei penale.

Probele sunt entități extraprocesuale (există în afara procesului penal) care însă privesc obiectul procesului (fapta și făptuitorul la care se referă). Prin administrarea lor în desfășurarea procesului penal ele capătă caracter procesual. În caz contrar, nu poate fi vorba de probe, ci doar de aparența acestora, or, nu pot fi considerate probe în cadrul unei cauze datele comunicate de martor, care declară că nu cunoaște nimic, fie informația ce rezultă din documentele anexate la dosar, care însă nu se referă la cauza penală. Pe de altă parte, însă, probele există indiferent de faptul dacă existența lor este ori nu cunoscută de organul judiciar, fie dacă au fost ori nu acestea administrate prin mijloacele de probă corespunzătoare ²⁹³.

De altfel, în legătură cu natura juridică a acestor noi instituții vizând tehnicile speciale de supraveghere reglementate de CPP rom., profesorul Nicolae Volonciu spunea: „Este greu să

²⁹¹ Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Op. cit., p. 333.

²⁹² Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>. Vizitat: 10.12.2021.

²⁹³ Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Op. cit., p. 333.

conturăm de pe acum natura juridică a acestor noi instituții, întrucât ele nu sunt cu siguranță nici probe, nici mijloace de probă. Tehnicile speciale seamănă mai degrabă cu procedee probatorii clasice regăsite de multă vreme în reglementările juridice penale. Dar și aici apare o notă specifică. O cercetare la fața locului, reconstituire, confruntare, ridicare de obiecte sau percheziție are loc cu deplina cunoaștere a acestei activități de către persoana investigată, pe când în cazul tehnicilor speciale ele rămân oculte pentru subiectul vizat”²⁹⁴.

În consecință, ceea ce deosebește utilizarea rezultatelor măsurilor speciale de investigații în cadrul probatoriului procesual penal ține de metoda prin care probele sunt identificate, culese și prezentate organului judiciar. Regula generală e că în cadrul procesului penal probatoriul este realizat prin mijloacele proprii, iar în anumite condiții strict prevăzute de lege în acest sens pot fi utilizate măsurile speciale de investigații. De altfel, Republica Moldova pe dimensiunea respectivă a avansat comparativ cu fostele republici sovietice, motiv din care vom încerca redarea ulterioară a subiectului anume făcând referire la abordările științifice ale savanților, inclusiv, din fostul spațiu sovietic.

Astfel, deși opiniile specialiștilor în domeniu, cu privire la aspectele generale ale procesului de cunoaștere nu se deosebesc foarte mult, atunci deosebirile devin evidente când este vorba de valoare probantă a rezultatelor măsurilor speciale de investigații în dependență de originea doctrinară.

Spre exemplu, autorul A. Saachean consideră că adevărul sub aspectul teoriei probatoriului reprezintă veriga centrală a întregului mecanism organizațional juridic al utilizării rezultatelor activității speciale de investigații în cadrul fazelor prejudiciare, sufletul și esența atât a activității speciale de investigații, cât și a procesului penal, în latura în care are atribuție la materializarea probatoriului în cauzele penale²⁹⁵.

În același context, autorul D. Caramășev, susține că, examinând de pe pozițiile cognoscibilității rezultatele activității speciale de investigații și probele, a ajuns la concluzia că ele sunt fenomene identice în baza faptului că ambele sunt înzestrate cu aceleași trăsături (calități). În primul rând, și rezultatele activității speciale de investigații, și probele din cadrul cauzei penale reprezintă informații (date de fapt). În al doilea rând, prin intermediul acestor date de fapt sunt stabilite împrejurări importante pentru cauza penală²⁹⁶.

O poziție oarecum apropiată este expusă și de A. Lazăr, care afirmă că utilizarea datelor și informațiilor obținute de organul de urmărire penală prin mijloace investigative este limitată la

²⁹⁴ Diaconu V., Tehnicile speciale de supraveghere sau cercetare, procedee probatorii în NCPP. [on-line]. [on-line]. Disponibil: <https://www.juridice.ro/256935/tehnicele-speciale-de-supraveghere-sau-cercetare-procedee-probatorii-in-ncpp.html>. Vizitat: 23.08.2021.

²⁹⁵ Саакян А. Г. *Op. cit.*, p.118.

²⁹⁶ Карамышев Д. А. Организационно-правовой механизм обеспечения допустимости доказательств в досудебном производстве. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2009. с.20.

cauza penală și cu privire la persoanele la care se referă autorizația emisă de procuror. Dispozițiile legale permit, totuși, utilizarea informațiilor și în alte cauze sau în legătură cu alte persoane dacă sunt concludente și utile ²⁹⁷.

3. Rezultatele măsurilor speciale de investigații – mijloace de probă în procesul penal.

Pentru a răspunde la întrebarea cum urmează a se proceda pentru ca probele (ca elemente extraprocesuale) să producă efecte în cauza penală vom apela la prevederile art. 100 CPP RM, din care rezultă că administrarea probelor constă în folosirea mijloacelor de probă în procesul penal, care presupune strângerea și verificarea probelor, în favoarea și în defavoarea învinutului, inculpatului, de către organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea altor participanți la proces, precum și de către instanță, la cererea părților.

Mijloacele de probă reprezintă căile prevăzute de lege prin intermediul cărora probele ajung la dispoziția organelor judiciare. În conformitate cu prevederile art. 93 CPP RM, anume actele procedurale în care se consemnează rezultatele măsurilor speciale de investigații constituie mijloace de probă în procesul penal. Privită din perspectiva generală a procesului de cunoaștere, activitatea respectivă în principiu nu diferă sub aspectul metodelor utilizate de la un domeniu la altul, rigorile procesual-penale care privesc modalitatea și limitele utilizării mijloacelor de probă fiind mai degrabă linia destinată, pe de o parte, să asigure combaterea eficientă a fenomenului infracțional, iar, de altă parte, să asigure protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite. În acest sens, de exemplu, metodele de obținere a declarațiilor în procesul penal de tip inchiuzitorial par a fi nu doar mult mai eficiente, dar și mai atractive pentru organele judiciare. Nu în zădar repercusiunile acestora mai sunt aplicate și la ora actuală, un indiciu relevant, în acest sens, fiind bunăoară numărul relativ de mare al cazurilor de aplicare a torturii din partea reprezentanților organelor de drept. Astfel, pentru dovedirea comiterii unei infracțiuni sunt necesare mult mai puține resurse decât de la persoana suspectă pot fi obținute declarații “convenabile”, prin aplicarea mijloacelor de constrângere. Totuși, consecințele unui asemenea proces sunt mult mai sumbre decât aparentul util care poate fi obținut, motiv din care legiuitorul a utilizat mai multe instrumente atât de natură procesuală, cât și extraprocesuală orientate spre descurajarea acestor procese.

În acest sens, descătușarea organului judiciar prin posibilitatea utilizării în procesul de probațiune a rezultatelor măsurilor speciale de investigații nu poate fi decât salutăată. Natura actelor procedurale respective este asemănătoare cu ale proceselor-verbale privind acțiunile de

²⁹⁷ Lazăr A. Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliției judiciare și materializarea ei în mijloace de probă. Dreptul, nr. 1/2005, p. 203.

urmărire penală. Totodată, legiuitorul a stabilit mai multe condiții de natură să limiteze utilizarea excesivă a măsurilor speciale de investigații în procesul penal, concomitent condiționând și admisibilitatea probelor obținute în rezultatul măsurilor speciale de investigații. Astfel, în conformitate cu prevederile art. 93 alin. 4 CPP RM, datele de fapt obținute prin activitatea specială de investigații pot fi admise ca probe numai în cazurile în care ele au fost administrate și verificate prin intermediul mijloacelor prevăzute, în conformitate cu prevederile legii procesuale, cu respectarea drepturilor și libertăților persoanei sau cu restricția unor drepturi și libertăți autorizată de către instanța de judecată. Prevederea respectivă fiind anterioară modificărilor operate în CPP RM prin Legea nr. 66, din data de 05.04.2012, ar putea crea o primă senzație că nu-și mai are locul în corpul legii procesual penale, or, pe de o parte, legiuitorul recunoaște în calitate de mijloace de probă actele procedurale în care se consemnează rezultatele măsurilor speciale de investigații, iar, pe de altă parte, menține condiția deja expusă cu privire la datele obținute prin această activitate. Opinia noastră vizavi de cele menționate este că legiuitorul în mod deliberat nu a eliminat art. 93 alin. 4 din prevederile CPP RM, restricția urmând a fi aplicată datelor obținute prin măsurile speciale de investigații efectuate în afara cadrului procesual penal și care nu întrunesc condițiile prevăzute la art. 93 alin. 2 pct.8 CPP RM

Alte condiționalități în utilizarea măsurilor speciale de investigații rezultă din prevederile art. 132¹ alin.2 CPP RM, în conformitate cu care acestea se dispun și se efectuează dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții: 1) pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor; 2) există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege; 3) acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

În jurisprudența CtEDO, categoria organelor de urmărire penală, include și subdiviziunile operative, fapt care permite a concluziona că fără eforturile comune ale activității speciale de investigații și procesual penale, este dacă nu imposibil atunci destul de dificilă identificarea persoanelor vinovate de comiterea în special a infracțiunilor latente. Capacitatea organelor de urmărire penală de a stabili persoanele vinovate în comiterea infracțiunilor reprezintă unul dintre criteriile „*cercetării efective*”, elaborate de CtEDO. Totodată, cercetarea efectivă presupune nu doar stabilirea persoanelor vinovate în comiterea infracțiunilor ci și tragerea la răspundere a acestora. Conform practicii CtEDO, aceste deziderate constituie nu obligațiune de rezultat, ci obligațiune de mijloace. Organele de urmărire penală urmează să întreprindă toate măsurile posibile și rezonabile pentru administrarea probelor corespunzătoare ²⁹⁸. De exemplu,

²⁹⁸ Hotărîrea CtEDO din 26 ianuarie 2006 în cauza *Salman c. Turcia*, cererea nr. 21986/93, paragraful 106. [on-line]. [on-line]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22:%5B%2221986/93%22%5D%7D>. Vizitat: 18.01.2021.

investigațiile omorului unei persoane (art. 2 CEDO), presupun realizarea de către organele de urmărire penală a tuturor măsurilor posibile și care le stau la îndemână pentru acumularea materialului probator ²⁹⁹.

În același timp, considerăm că utilizarea nemijlocită a rezultatelor activității speciale de investigații în procesul penal reprezintă nu privilegiul organelor judiciare, ci obligațiunea lor. Această obligațiune este determinată de natura metodologico-juridică a structurilor operativ-investigative și de urmărire penală. În acest sens, percepe esența organelor de urmărire penală (în contextul sistemului de ocrotire a normelor de drept, organele de urmărire penală înglobează, absorb și structurile operativ-investigative) CtEDO. Astfel, CtEDO în cauza *Isaev și alții c. Rusiei* a constatat că organele de urmărire penală urmau să acționeze prompt și operativ, și cu o râvnă deosebită ³⁰⁰. În altă cauză, cu ocazia examinării cauzei *Argintaru c. României*, CtEDO practic a egalat faza premergătoare pornirii urmăririi penale cu procesul penal ³⁰¹.

Pentru a fi utilizate în scopului procesului penal, în special pentru a nu încălca dreptul la un proces echitabil urmează a avea în vedere în special jurisprudența CtEDO în domeniu, aceasta fiind transpusă în jurisprudența națională prin Hotărârea Plenului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11 „*Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție*” care referindu-se și la jurisprudența CtEDO, menționează că: Jurisprudența constantă a CtEDO reține existența provocării la acte de corupere, dacă sunt întrunite următoarele condiții cumulative:

- acțiunea presupusă ca act de corupere tinde să fie probată prin solicitarea care provine de la o persoană ce avea sarcina să descopere infracțiunea sau când există o determinare directă la comiterea unui act de corupere din partea unui denunțător;

- lipsesc indici obiectivi că fapta ar fi fost savârșită fără această intervenție (în special, nu au fost realizate acte de pregătire, ba mai mult ca atât, persoana nu a fost dispusă să comită acte de corupere înainte de contactul cu agenții statului sau, după caz, cu persoane private care acționează sub supravegherea agenților statului);

- nu există suspiciuni obiective că persoana ar fi implicată în acte de corupție înainte de implicarea agenților statului sau, după caz, a persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului. (*hot. Teixeira de Castro c. Portugaliei; Ramanauskas c. Lituaniei; Khudobin c. Rusiei; Morari c. Moldovei, Pareniuc c. Moldovei, Sandu c. Moldovei*).

²⁹⁹ Hotărârea CtEDO din 22 februarie 2005 în cauza *Khashiyev și Akaeyeva c. Russia*, cererea nr. 57942/00 și 57945/00. [on-line]. [on-line]. Disponibil: hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-117188?TID=thkbhnilzk. Vizitat: 18.01.2021.

³⁰⁰ Hotărârea CtEDO din 24 ianuarie 2005 în cauza *Isaeva c. Russia*, cererea nr. 57947/00, nr. 57948/00 și nr. 57949/00, paragraful 213. [on-line]. [on-line]. Disponibil: <http://www.srji.org/resources/search/14/>. Vizitat: 18.01.2021.

³⁰¹ Udriou M. et. al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015. p.350.

Orice declarație că acuzatul a fost provocat la săvârșirea actelor de corupție urmează a fi analizată de către instanțele de judecată în hotărârile sale și este sarcina acuzării să demonstreze că nu a fost o provocare. Instanțele urmează să evalueze dacă acțiunile provocatorului privat au avut efectul provocării și dacă infracțiunea putea fi comisă fără intervenția provocatorului. În sentința instanței de judecată, în cazul în care partea apărării invocă provocarea, urmează să se regăsească următoarele: - motivarea de ce au fost preferate anumite probe în detrimentul altora; - motivarea faptului respingerii cererii de administrare a altor probe³⁰².

Astfel în una din cauzele examinate Colegiul Penal al CSJ a constatat că la caz, apărarea prin apelurile declarate au sesizat despre încălcarea dreptului la un proces echitabil, prin provocare la săvârșirea infracțiunii și fabricarea dosarului, iar acuzarea a solicitat condamnarea conform învinuirii concretizate. Din lecturarea părții motivante a hotărârii se constată că lipsește o motivare în sensul admiterii sau respingerii argumentelor părți apărării³⁰³.

În altă speță, instanța de apel a susținut părerea primei instanțe, potrivit căreia atât organul de urmărire penală, cât și persoana care l-a sesizat au avut un rol activ în procesul activității speciale de investigații și acumulării probatoriului incriminator, implicarea organului de urmărire penală în constatarea faptelor infracționale de corupție, incriminate inculpaților, fiind decisivă. Or, organul de urmărire penală nu s-a limitat doar la asistarea și înregistrarea acțiunilor de urmărire penală, dar a exercitat acțiuni de provocare la comiterea actelor de corupție, care într-un alt mod, sau situație nu ar fi avut loc³⁰⁴.

I. SURSE BIBLIOGRAFICE RECOMANDATE:

1. Diaconu V., Tehnicile speciale de supraveghere sau cercetare, procedee probatorii în NCPP. [on-line]. Disponibil: <https://www.juridice.ro/256935/tehnicele-speciale-de-supraveghere-sau-cercetare-procedee-probatorii-in-ncpp.html>
2. Dicționarul explicativ al limbii române. [on-line]. Disponibil: <http://m.dex.ro/?world>
3. Dolea I., Roman D., Vizdoagă T., et al. Drept procesual penal. Ed. CARTIER JURIDIC. Chișinău, 2006.
4. Lazăr A. Supravegherea procurorului asupra actelor premergătoare. Activitatea informativ-investigativă a poliției judiciare și materializarea ei în mijloace de probă. Dreptul, nr. 1/2005.
5. Theodoru Gr. Tratat de Drept procesual penal. Ediția a 3-a. Ed. Hamangiu. București, 2013.
6. Udroi M. et. al. Codul de procedură penală, Comentariu pe articole, editura C.H. Beck, București 2015.

³⁰² Hotărârea Plenumului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11. [on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=248. Vizitat 22.10.2021.

³⁰³ Decizia Colegiului penal lărgit al CSJ din 09.03.2021. dosarul 1 ra 191/2021. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf). Vizitat 22.10.2021.

³⁰⁴ Decizia Colegiului penal lărgit al CSJ din 18.06.2019. dosarul 1 ra 388/2019. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7116.33857/Cazacu%20Ion,%20Tincu%20Petru.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7116.33857/Cazacu%20Ion,%20Tincu%20Petru.pdf). Vizitat 30.10.2021.

7. Volonciu N. Tratat de procedură penală. Parte generală. Volumul I. Ed. Paideia. București, 1993.

8. Карамышев Д. А. Организационно-правовой механизм обеспечения допустимости доказательств в досудебном производстве. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2009.

9. Саакян А. Г. Оперативно-правовой механизм использования результатов оперативно-розыскной деятельности в отечественном досудебном производстве. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Нижний Новгород, 2010.

II. JURISPRUDENȚA CtEDO:

1. Hotărîrea CtEDO din 26 ianuarie 2006 în cauza Salman c. Turcia, cererea nr. 21986/93, paragraful 106. [on-line]. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22%3A%2221986%2F93%22%7D>

2. Hotărîrea CtEDO din 22 februarie 2005 în cauza Khashiyev and Akaeyeva c. Russia, cererea nr. 57942/00 și 57945/00. [on-line]. Disponibil: hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-117188?TID=thkbhnilzk

3. Hotărîrea CtEDO din 24 ianuarie 2005 în cauza Isaeva c. Russia, cererea nr. 57947/00, nr. 57948/00 și nr. 57949/00, paragraful 213. [on-line]. Disponibil: <http://www.srji.org/resources/search/14/>

III. JURISPRUDENȚA NAȚIONALĂ:

1. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 10. 10. 2017, dosar nr. 1ra-1206/2017.[on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=9619

2. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 09.03.2021. dosarul 1 ra 191/2021. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7424.4924/Burlacu%20Vitalie,%20Baglai%20Irina.pdf)

3. Decizia Colegiului penal lărgit al CSJ din 18.06.2019. dosarul 1 ra 388/2019. [on-line]. Disponibil: [file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar\\$DIa7116.33857/Cazacu%20Ion,%20Tincu%20Petru.pdf](file:///C:/Users/User/AppData/Local/Temp/Rar$DIa7116.33857/Cazacu%20Ion,%20Tincu%20Petru.pdf)

4. Hotărârea Plenului CSJ a RM din data de 24.12.2014, nr. 11. [on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=248

5. Sentința judecătorei Chișinău (sediul centru), din 11.04.2017. Dosarul 1-743/2016.

6. Sentința Judecătoria Chișinău, sediul Buiucani din 30 iulie 2018, Dosar nr. 1-326/2018.[on-line]. Disponibil: https://jc.instante.justice.md/apps/pdf_generator/base64/create_pdf.php

7. Decizia Colegiului penal lărgit al CSJ din 29. 01. 2019. Dosarul nr. 1ra-23/2019.[on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13026

8. Decizia Colegiului penal lărgit al CSJ din 11. 07. 2019. Dosarul nr. 4-1re-84/2019.[on-line]. Disponibil: https://www.moldstreet.com/bma_userfiles/file/Burlacu%20si%20Baglai%20condamnanare%20rejudicare%20CSJ%202%20august.pdf

9. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 18.05.2018. Dosarul nr. 1ra-276/2018.[on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11072

10. Decizia Colegiului penal lărgit CSJ din 07. 10. 2014. Dosarul nr. 1ra-1323/201.[on-line]. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=2973

