

IMPACTUL PROCEDURILOR DIFERENȚIATE ÎN CAZURILE CU MINORI ASUPRA PROBATORIULUI PROCESUAL PENAL

Ion COVALCIUC, dr., lect. univ.
Facultatea de Drept și Științe Sociale,
Universitatea de Stat „Alecru Russo” din Bălți

Abstract: *Differentiated procedures in the criminal process have been no longer a novelty, representing among other things an effective tool in promoting the criminal policy of the state. At the same time, we cannot overlook the fact that, in addition to the basic purpose of these proceedings, their impact affects the entire criminal process. For these reasons the introduction of new differentiated procedures or the modification of the mechanism of the existing ones, is impossible without taking into account all the elements of the criminal process, some aspects of which we have set out to analyze.*

Keywords: *criminal trial; witness; injured party; means of evidence; evidentiary procedure; criminal prosecution body.*

Existența procedurilor diferențiate, așa după cum rezultă din opiniile exprimate în literatura de specialitate, poate privi atât procesul penal în ansamblu, cât și anumite faze procesuale, existența unor proceduri diferențiate, caracterizate printr-un sistem propriu de etape procesuale [6, p. 69]. Perspectiva din care ne-am propus să analizăm impactul tehnicilor respective aplicate de legiuitor ține de probatoriu, în special de eficacitatea acestuia, atunci când, din cauza vârstei fragede a participanților la procesul penal, legiuitorul s-a abătut de la procedura generală.

Pentru început, considerăm necesară clarificarea cercului minorilor cărora le este aplicabilă procedura specială de audiere, conform prevederilor art. 110¹ Cod de procedură penală, ca procedeu probator de bază prin care pot fi obținute declarațiile de la anumite categorii de persoane minore. Utilizând ca punct de pornire, în calitate de criteriu de clasificare a cauzelor penale cu minori, statutul procesual al persoanei, așa după cum acesta rezultă din prevederile procesual penale, putem constata o primă clasificare în cauze penale în care minorii au calitatea de parte în proces și, respectiv, cauzele penale în care minorii nu au calitate de parte. Iar, deoarece, în sensul în care ne interesează, legislația procesual penală conține prevederi directe ce se referă la aplicabilitatea procedurilor speciale în privința martorilor, devine evident că pentru grupul respectiv de cauze aceasta nu cunoaște anumite limitări.

Totodată, conform aceluiași criteriu de clasificare, putem observa că, de fapt, cauzele penale pot fi divizate în cauze în care minorii au calitatea de parte a apărării și cauze penale în care minorii au calitatea de parte a acuzării.

Întrebarea care derivă din clasificarea respectivă este dacă procedura specială prevăzută de art. 110¹ Cod de procedură penală este aplicabilă doar în cauzele în care minorii au calitatea de parte a apărării în procesul penal, or regulile respective urmează a fi aplicate în toate cauzele penale în care sunt antrenate persoane minore.

Din nota informativă asupra proiectului de lege prin care a fost modificat art. 110/1 Cod de procedură penală, observăm că, potrivit autorilor, legea se bazează pe două principii de bază atunci când se referă la administrarea probelor: principiul prezentării directe (nemijlocite) a probelor în cadrul ședinței de judecată și principiul contradictorialității. Declarațiile sunt făcute în mod oral în fața instanței care examinează cauza, în timp ce principiul contradictorialității presupune dreptul unei părți de a se exprima sau, altfel spus, dreptul unei părți de a combate argumentele și probele celeilalte părți. Aceste principii se aplică cu unele excepții. Astfel, majoritatea statelor sunt refractare la ideea de a solicita martorului minor să facă declarații în instanța de judecată, declarațiile fiind, de obicei, obținute dinainte și administrate în ședința de judecată. Unul din principalele motive este de a evita contactul cu făptuitorul și de a limita contactul copilului cu sistemul justiției penale, în scopul reducerii revictimizării care este foarte probabil să se producă, dacă minorul trebuie să facă declarații în mod repetat, retrăind aceleași sentimente [7].

Totodată, atât nota respectivă, cât și legislația procesual penală, la care ne-am referit supra, dar și actele departamentale se referă la audierea în condiții speciale doar a minorilor martori/victime în procesul penal, nu și a celor urmăriți penal.

Astfel, conform prevederilor, Ghidul metodologic cu privire la instrumentarea cauzelor cu copii victime/martori ai infracțiunilor (în continuare Ghid metodologic), aprobat prin Ordinul Procurorului General nr. 25/25 din 03 august 2015, este elaborat în scopul aplicării corecte și uniforme a normelor Codului de procedură penală, cu respectarea standardelor internaționale și naționale existente în domeniul drepturilor copilului, în procesul audierii în condiții speciale a copiilor victime/martori ai infracțiunilor, pentru prevenirea revictimizării lor [8].

O altă întrebare, în contextul celor menționate, este cum urmează a fi tratată situația minorului, dacă, datorită aceluiași acțiuni, poate fi antrenat în procese penale diferite și în calități diferite, dar faptele investigate privesc aceleași împrejurări. Or, în situația în care, după disjungerea și examinarea cauzei penale în privința minorului conform art. 476 alin. 1 Cod de procedură penală, care prevede că, dacă la săvârșirea infracțiunii, împreună cu minorul, au participat și adulți, cauza în privința minorului se disjunge pe cât e posibil, formând un dosar separat, apare necesitatea audierii minorului în cauza disjunsă privind adulții, admitând, conform opiniilor expuse în literatura de specialitate, posibilitatea audierii minorului în cadrul procesului respectiv conform regulilor aplicabile martorului.

În același registru, o privire de ansamblu asupra legislației procesuale scoate în evidență faptul că prevederile derogatorii cu privire la minori se regăsesc în mai multe prevederi și în afara procedurii speciale reglementate de titlul III, capitolul I, Cod de procedură penală, cum ar fi:

- Art. 10 alin. 6 Cod de procedură penală, din care rezultă că, în cazul când un minor este victimă sau martor, se va acționa pentru respectarea intereselor acestuia în orice fază a procesului penal.
- Art. 18 alin. 2, 2/1 Cod de procedură penală, conform căruia accesul în sala de ședință poate fi interzis presei sau publicului, prin încheiere motivată, când interesele minorilor o cer, și că în procesul în care un minor este victimă sau martor, instanța de judecată va asculta declarațiile acestuia într-o ședință închisă.
- Art. 20 alin. 3 Cod de procedură penală, care prevede că urmărirea penală și judecarea cauzelor penale în care sunt persoane aflate în arest, precum și minori, se fac de urgență și în mod preferențial.

- Art. 58 alin. 10 Cod de procedură penală, în conformitate cu care, în cazul în care victimă este un minor sau o persoană iresponsabilă, drepturile acesteia sunt exercitate de reprezentanții ei legali.
- Art. 59 al. 1 Cod de procedură penală, care prevede că minorul căruia i s-a cauzat prejudiciu prin infracțiune va fi considerat parte vătămată fără acordul său etc.

Mai mult, conform prevederilor art. 91 Cod de procedură penală, reprezentantul legal al martorului minor are dreptul să știe despre citarea de către organul de urmărire penală sau de instanță a persoanei interesele căreia le reprezintă, să o însoțească și să asiste la acțiunile procesuale cu participarea acestuia.

(2) Reprezentantul legal al martorului minor, luând parte la efectuarea acțiunilor procesuale, are dreptul:

- 1) cu permisiunea organului de urmărire penală sau a instanței, să se adreseze persoanei interesele căreia le reprezintă cu întrebări, observații, îndrumări;
- 2) să înainteze cereri;
- 3) să facă obiecții împotriva acțiunilor organului de urmărire penală și să ceară includerea obiecțiilor sale în procesul-verbal respectiv;
- 4) să facă obiecții împotriva acțiunilor președintelui ședinței de judecată;
- 5) să ia cunoștință de procesul-verbal al acțiunilor procesuale la care el împreună cu persoana interesele căreia le reprezintă au participat în cauza dată și să ceară completarea lui sau includerea obiecțiilor sale în procesul-verbal respectiv;
- 6) să invite pentru persoana interesele căreia le reprezintă un avocat în calitate de reprezentant;

(3) Reprezentantul legal al martorului minor, luând parte la efectuarea acțiunilor procesuale, este obligat:

- 1) să se supună dispozițiilor legale ale reprezentantului organului de urmărire penală;
- 2) să respecte ordinea stabilită în ședința de judecată.

Prevederi care, raportate la procedura specială în cauzele cu minori, ne duc la concluzia că legiuitorul a tratat diferențiat minorul în procesul penal, indiferent de statutul său procesual, utilizând diferite formule legislative orientate spre asigurarea interesului superior al acestuia. Iar dacă pentru minorul martor/victimă utilizarea procedurii speciale de audiere este recomandabilă pentru a reduce contactul acestuia cu organele judiciare, precum și revictimizarea persoanei, atunci pentru minorii urmăriți penal o asemenea abordare pare a fi ineficientă din simplul motiv că derularea procesului penal în lipsa acestuia ar fi un nonsens. Or întreaga activitate procesuală penală, printre altele, urmează să contribuie la realizarea atât a scopului imediat, cât și a celui mediat prevăzut de legea penală – prevenirea comiterii noilor infracțiuni.

Un ultim aspect la care ținem să atragem atenția este modalitatea în care pot fi verificate probele obținute prin audierea minorului în condiții speciale. Astfel, așa după cum rezultă din prevederile art. 100 alin. 4 Cod de procedură penală, toate probele (fără excepții) administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective.

Ceea ce ar însemna că verificarea probelor reprezintă o componentă a probatoriului procesual penal, care nu poate fi realizat în mod mecanic. Deși trebuie să recunoaștem, în funcție de obiectivul verificării, conform unor autori, operațiunea respectivă se încadrează fie în aprecierea, fie în strângerea probelor [6, p. 466]. Totodată, cu privire la probele obținute din anumite mijloace, însuși legiuitorul a prevăzut anumite condiționalități, cum ar fi prevederile art. 97 pct. 4 Cod de procedură penală, din care rezultă că, în procesul penal, incapacitatea martorului de a percepe și a reproduce circumstanțele ce urmează a fi constatate în cauza penală, ca urmare a unei boli mintale, a unei dereglări psihice temporare, a unei alte dereglări a sănătății sau a debilității, se constată prin raportul expertizei judiciare psihiatrice.

Iar art. 143 alin. 1 pct. 5 Cod de procedură penală, prevede că expertiza judiciară se dispune și se efectuează, în mod obligatoriu, pentru constatarea stării psihice sau fizice a părții vătămate, a martorului, dacă apar îndoieli în privința capacității lor de a percepe just împrejurările ce au importanță pentru cauza penală și de a face declarații despre ele, dacă aceste declarații ulterior vor fi puse, în mod exclusiv sau în principal, în baza hotărârii în cauza dată;

Art. 90 alin. 7 pct. 5 Cod de procedură penală prevede obligația martorului, la cererea organului de urmărire penală, să fie supus unei expertize judiciare în condiții de ambulatoriu pentru verificarea capacității de a înțelege corect circumstanțele care urmează să fie constatate în cauza respectivă și de a face declarații juste în cazul în care sunt temeieri verosimile pentru a pune la îndoială o asemenea capacitate.

Analiza normelor procesuale invocate scot în evidență faptul că, deși legiuitorul admite libertatea probelor și aceasta mai puțin privește libertatea mijloacelor de probă, totuși acestea cunosc anumite limitări, iar libertatea respectivă se răsfrânge, de fapt, doar asupra posibilității de apreciere a probelor, nu și asupra administrării acestora. Vârsta fragedă a martorilor minori, raportată la categoria faptelor la care se referă art. 110/1 Cod penal, permit a concluziona că limitările respective se răsfrâng în special asupra acestor persoane.

În același context, este necesar să menționăm că unele infracțiuni sexuale, pentru care ar fi aplicabilă procedura prevăzută la art. 110/1 Cod de procedură penală, prevăd în calitate de condiție a săvârșirii infracțiunii imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-și exprima voința, cum ar fi art. 171 Cod penal.

În acest sens, conform Hotărârii Plenului CSJ a RM din 07.11.2005, nr.17, Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală, rezultă că, în cazul infracțiunilor respective, imposibilitatea de a-și exprima voința presupune o stare psihofiziologică ce lipsește victima de putința de a-și da seama de ceea ce se întâmplă cu ea sau de a-și manifesta voința (**în cazul vârstei fragede**, al oligofreniei, al altor stări patologice de natură psihică, al somnului hipnotic sau letargic, al leșinului, al comei, al morții clinice etc.). Profitarea făptuitorului de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-și exprima voința înseamnă că făptuitorul și-a dat seama de situația dificilă a victimei și a folosit prilejul pentru a întreține cu ea un raport sexual și/sau un act de homosexualitate ori de a-și satisface pofta sexuală în formă perversă.

Examinând împrejurările în sensul dacă victima s-a aflat sau nu în imposibilitatea de a se apăra ori de a-și exprima voința, instanțele judecătorești urmează să țină cont de probele acumulate, incluzând raportul corespunzător al expertului, în cazul în care, pentru stabilirea stării fizice sau psihice a victimei, există necesitatea efectuării expertizei judiciare [6, p. 466].

Astfel, în sensul în care ne interesează, specificul vârstei persoanei și categoriile infracțiunilor investigate scot în evidență necesitatea verificării declarațiilor acestora, care, de altfel, poate fi una stringentă. Or, chiar dacă am admite reproducerea totală a evenimentelor petrecute de minor, faptul că acesta a fost capabil să perceapă și să reproducă circumstanțele asupra cărora urmează a fi audiat este sub semnul întrebării.

Și dacă pentru persoanele majore organul judiciar dispune de un întreg instrumentar în acest scop, atunci în privința minorilor spectrul procedurilor probatorii disponibile pare a fi limitat de către legiuitor.

Mai mult, necesitatea utilizării altor procedee probatorii pentru a obține declarațiile minorului pot apărea chiar și în situația în care nu există dubii vizavi de capacitatea acestuia de a percepe și a reproduce circumstanțele faptei investigate, cum ar fi, spre exemplu, necesitatea recunoașterii făptuitorului, fie necesitatea verificării declarațiilor la fața locului, pentru a identifica eventualele urme ale infracțiunii etc.

În consecință, întrebarea dacă procedeul probatoriu, prevăzut la art. 110/1 Cod de procedură penală, ar putea acoperi situațiile descrise și dacă ar fi posibilă compensarea acestuia prin alte procedee probatorii devine unul vitală.

De altfel, în anumite cauze ar putea fi pus sub semnul întrebării principiul fundamental al sistemului nostru procesual – de sorginte continentală de a afla adevărului. Or, dacă, prin

audierea în condiții speciale a minorului, acest fapt nu este posibil, iar alte procedee probatorii nu sunt aplicabile, ar însemna o limitare a organului judiciar în posibilitățile de realizare a unei anchete eficiente. Situația ar pune în joc necesitatea și, respectiv, proporționalitatea intereselor protejate versus scop urmărit.

Bibliografie:

1. Codul penal al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 18.04.2002. In: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 2002, nr.128-129. pp. 2-63.
2. Codul de procedură penală al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 14.03.2003. In: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 2003, nr.104-110. pp.4-208.
3. Constituția Republicii Moldova. In: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 1994, nr.1, pp. 5-32.
4. UDROIU, M. et al. *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. Vol. I. București: Editura C. H. Beck, București, 2015. 828 p.
5. VOLONCIU, N. et. al. *Noul Cod de procedură penală comentat*. Vol. I. București: Editura Hamangiu, 2015. 746 p.
6. ГОЛОВКО, Л. и другие. *Курс Уголовного процесса*. Москва: Изд. Статут, 2017. 1280 с.
7. <http://particip.gov.md/> [online] [citat 03.12. 2019].
8. http://www.procuratura.md/file/2015-08-03_Ghid%20de%20audiere.%20Proiect%20definitivat.pdf [online] [citat 03.12. 2019]
9. *Hotărârea plenumului curții supreme de justiție a Republicii Moldova „Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală” nr.17 din 07.11.2005* [online] [citat 03.12. 2019] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id= 349