

CARACTERUL PROCESUAL AL REȚINERII PERSOANEI BĂNUITE DE COMITEREA INFRAȚIUNII

THE PROCEDURAL NATURE OF THE DETENTION OF THE PERSON SUSPECTED OF HAVING COMMITTED THE OFFENCE

DOI: 10.5281/zenodo.8215752

UDC: 343.12(478):343.3/.7

Lucia RUSU

Universitatea de Stat „Alecu Russo” din Bălți

E-mail: lucia.rusu@usarb.md

ORCID ID: 0009 0000 2090 9172

Virgil-Costin BĂCANU

Universitatea Liberă Internațională din Moldova

E-mail: costin.bacanu@yahoo.com

ORCID ID: 0009-0005-8418-973X

Rezumat: *Înfăptuirea reformei judiciare a avut menirea să asigure democratizarea întregului sistem de drept. Or, una din trăsăturile statului de drept o reprezintă supremația legii, inadmisibilitatea arbitrariului și a fărădelegilor din partea organelor de drept, aplicarea măsurilor de constrângere doar în cazurile în care es este, realmente, necesară pentru apărarea intereselor cetățenilor și a societății. Aplicarea măsurilor de constrângere procesual-penală este necesară pentru prevenirea, cercetarea și descoperirea infracțiunilor. În sistemul acestor măsuri se regăsește și reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii. Aplicarea ei îngrădește substanțial drepturile, libertățile și interesele legitime ale cetățeanului, pune la îndoială onoarea și demnitatea persoanei, influențează viitorul ei, cauzează suferințe morale în cazurile în care reținerea este neîntemeiată sau ilegală. Reținerea persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor este însoțită, de frecvente ori, de anumite dificultăți semnificative, fapt explicat prin reglementarea insuficientă a aplicării acestei măsuri de constrângere procesual-penală. Toate acestea împiedică aplicarea uniformă și corectă a reținerii persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, generând erori în practica organelor de urmărire penală, care atrag după sine încălcarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei.*

Cuvinte-cheie: *reținere, bănuît, proces penal, temeieri, condiții, măsuri de constrângere procesual-penală, infracțiune, cercetare, descoperire, făptuitor, proces-verbal de reținere, ordonanță, drepturi, libertăți, privare de libertate, bănuială rezonabilă*

Abstract: *Judicial reform should democratise the entire legal system. One of the characteristics of the rule of law is the supremacy of the law, the inadmissibility of arbitrary and unlawful actions by law enforcement bodies, and the use of coercive*

measures only in cases where they are genuinely necessary to protect the interests of citizens and society. The use of procedural criminal coercive measures is necessary for the prevention, investigation and detection of crimes. The system of such measures includes the detention of a person suspected of committing a crime. Its application significantly restricts the rights, freedoms and legitimate interests of the citizen, puts into question the honour and dignity of the person, influences his or her future, causes moral suffering in cases where the detention is unfounded or illegal. The detention of persons suspected of having committed an offence is often accompanied by considerable difficulties, which can be explained by the inadequate regulation of the application of this procedural and penal coercive measure. All this hinders the uniform and correct application of the detention of a person suspected of committing a crime, which leads to errors in the practice of law enforcement agencies, resulting in the violation of the rights and legitimate interests of the person.

Keywords: *detention, suspect, criminal proceedings, grounds, conditions, procedural criminal detention measures, crime, investigation, detection, perpetrator, detention report, order, rights, freedoms, deprivation of liberty, reasonable suspicion*

Introducere

Dreptul la libertate și siguranță personală constituie unul din drepturile fundamentale ale omului. Totuși acest drept nu este unul absolut. Autoritățile statului au dreptul de a priva persoanele de libertate în modul și în cazurile stabilite de lege, cu respectarea garanțiilor legale prevăzute pentru privarea de libertate (Danileț, et. al., 2016, p. 9).

Una dintre cele mai problematice măsuri luate în cazuri excepționale este reținerea persoanei suspectate de comiterea unei infracțiuni (Osoianu, et. al., 2015, p. 9). Reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii aduce atingere directă inviolabilității persoanei. În același timp, ea este obiectiv determinată de sarcina descoperirii și cercetării infracțiunilor, reprezentând o măsură de îngrădire a libertății persoanei bănuite de comiterea infracțiunii.

Actele juridice naționale și internaționale fixează standarde de bază și garanții ale inviolabilității persoanei și unele limite admisibile ale îngrădirilor în caz de reținere a persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor. Astfel, în textul Ansamblului de principii pentru protejarea tuturor persoanelor supuse unei forme oarecare de detenție sau încarcerare, adoptate prin Rezoluția Adunării Generale a ONU 43/173 din 09 decembrie 1998, este specificată sfera lor de aplicare. Aceste principii sunt aplicate pentru apărarea tuturor persoanelor supuse reținerii sau detenției sub orice formă. Astfel, măsurile de arestare, detenție sau încarcerare nu sunt aplicate decât în strictă conformitate cu dispozițiile legii și de către autoritățile competente sau persoanele care au dreptul de a face acest lucru. Dacă o persoană este supusă unei forme oarecare de detenție sau încarcerare, nu poate fi admisă, în ceea ce o privește, nici un fel de restricție sau derogare de la drepturile omului recunoscute sau în vigoare într-o țară, în aplicarea legilor, a convențiilor, reglementărilor sau obiceiurilor, sub pretextul că prezentul

Ansamblu de principii nu le recunoaște într-o măsură mai mică. Orice formă de detenție sau de încarcerare și orice măsură punând în discuție drepturile individuale ale unei persoane supuse unei forme oarecare de detenție sau de încarcerare trebuie să fie hotărâte fie de către o autoritate judiciară sau alta, fie sub controlul său efectiv (Rezoluția Adunării Generale a ONU 43/173, 1998, p. 295). Cu toate acestea, adoptarea de noi legi și reglementări nu este suficientă pentru a asigura punerea efectivă în aplicare, mai ales într-un astfel de domeniu complex și sensibil din punct de vedere politic cum este cel al drepturilor procedurale ale suspectilor (Blackstock, et. al., 2015, p. 3).

Metodologie

Baza metodologică a acestui studiu este constituită din prevederile materialismului dialectic ca metodă universală de cunoaștere. În procesul elaborării articolului științific au fost aplicate următoarele metode științifice generale: sistemică, comparativă, gramaticală, logică etc. La elaborarea studiului am folosit prevederi din Constituție, ale actelor juridice internaționale, ale legislației penale, procesual-penale și contravenționale. De asemenea, am pus accent și pe reglementările procesual-penale din alte state în materia reținerii persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor. Baza teoretică a studiului este constituită cercetările și lucrările oamenilor de știință, în special, din domeniul dreptului penal și a dreptului procesual penal. Nu în ultimul rând, am apelat și la lucrări vizând metodologia cunoștințelor științifice, teoria generală a dreptului ș.a.

Rezultate și discuții

Elemente de drept comparat în materia reținerii persoanei bănuite de săvârșirea infracțiunii.

Legislația unor state reglementează două forme de reținere: în baza mandatului privind arestul persoanei, emis inițial de judecător fie în absența acestuia. Astfel, în § 114 (1) din Codul de procedură penală al Republicii Federative Germane este prevăzut că pentru reținerea persoanei organele de poliție trebuie să obțină, în prealabil, un mandat din partea judecătorului. Persoana reținută este adusă, de imediat, în fața judecătorului care este obligat, cel târziu în următoarea zi, să-l audieze (§ 115). Pentru verificarea temeiniciei măsurii aplicate (a arestului), judecătorul poate efectua în spectru larg de acțiuni de urmărire (§ 117 (3) din Codul de procedură penală al Republicii Federative Germane).

Cea de a doua varietate a arestului, cunoscută sub denumirea de reținere provizorie, este prevăzută de § 127 din Codul de procedură penală al Republicii Federative Germane, care fixează următoarele: (1) dacă persoana este surprinsă la locul infracțiunii sau nemijlocit după comiterea ei, în procesul urmăririi, existând suspiciunea că ea se va ascunde sau dacă nu poate fi stabilită identitatea

acesteia, fiecare este în drept să o rețină în lipsa unui mandat judecătoresc; (2) procurorul sau reprezentantul organelor de poliție, în prezența pericolului de întârziere, sunt împuterniciți să rețină provizoriu persoana dacă există temeuri pentru obținerea unui mandat de arest fie pentru plasarea ei într-o instituție medicală de psihiatrie (Головенков, et. al., 2012 p. 195-209).

Și procesul penal al SUA prevede două forme de reținere a persoanei: 1) în temeiul unui mandat eliberat de judecător; 2) în lipsa acestui mandat, în cazurile în care reprezentantul organului de poliție sau persoana privată este convinsă de prezența temeiurilor în acest sens. Reținerea în baza mandatului eliberat de judecător este considerată ca o formă de bază a arestului (Бернам, 2007 p. 450-456).

În februarie 2004, Adunarea Generală a Franței a aprobat un set de reglementări, ale cărei prevederi fixează prelungirea termenului de reținere a infractorilor periculoși de la două la patru zile. Avocatului i se permite întrevăderea cu persoana reținută la a treia zi după reținere, ceea ce, în opinia mai multor juriști și activiști civici, face posibilă aplicarea constrângerii fizice față de făptuitori chiar din primele ore ale reținerii lor (Ретюнских, 2001, p. 161).

Formele, condițiile și temeiurile reținerii persoanei bănuite de săvârșirea infracțiunii.

Reținerea, ca noțiune, are mai multe sensuri, fiind: o acțiune; o soluție procesuală; o stare. Prin reținere, ca acțiune, se înțelege oprirea unei persoane, împiedicarea ei de a se deplasa potrivit propriei voințe. Este, așadar, o reținere fizică (reținere de fapt). Or, ulterior opririi, persoana trece în custodia totală a factorului de decizie care a privat-o de libertate, după care este adusă/escortată la organul de urmărire penală sau procuror. Prin reținere ca măsură se înțelege soluția ori decizia procesuală prin care se dispune măsura de constrângere constând în lipsirea de libertate a unei persoane pe o perioadă scurtă de timp, dar nu mai mult de 72 ore, în locurile și în condițiile stabilite prin lege (art. 25 din Constituția Republicii Moldova (Constituția RM, 1994) și art. 165, alin. (1) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova (CPP al RM, 2003). Ea este o măsură ce nu suferă amânare, având ca scop verificarea implicării acelei persoane cu privire la săvârșirea unei infracțiuni, fiind dispusă doar la momentul potrivit și oportun, imediat după ce apare temeiul formal legal, nefiind pasibilă de realizat mult mai târziu. Reținerea ca măsură poate fi realizată doar imediat după ce a apărut unul sau mai multe temeuri din cele enunțate în lege, chiar și pentru a verifica, prin probe și obiectiv, atitudinea bănuțului la comiterea infracțiunii urmărite.

De asemenea, reținerea ca stare, se referă la persoana privată de libertate și care se află în custodia organelor legii (Danileț, et. al., 2016, p. 49-51). Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, reținerea ca formă de

privare de libertate începe atunci când persoana este efectiv somată să cedeze libertatea sa de mișcare și nu se rezumă la noțiunea clasică de arest ori detenție. Astfel, scopul protecției, prevăzute de art. 5 CEDO (CEDO, 1950), depășește simpla privare de libertate în sensul clasic al cuvântului și nu acoperă exclusiv privarea fizică de libertate prin detenție. Atunci când este indicat un element de privare de libertate care cade în sfera de aplicabilitate a articolului 5, § 1, chiar și cu o durată scurtă a perioadei, nu se exclude această aplicabilitate. Chiar și situațiile când există un element coercitiv de exercitare a puterii publice în cazul percheziției și al stopării pentru control sunt un element indicativ al aplicabilității (Hotărârea CtEDO, *Brega și alții vs. Moldova*, 2012; Osoianu, et. al., 2015, p. 39).

Putem constata faptul că actualmente, în virtutea unor incertitudini de ordin juridic, în activitatea practică a organelor de drept întâlnim două varietăți (forme) ale reținerii persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor: reținerea faptică (fizică), când persoana este, de facto, limitată în libertatea sa (capturarea, prinderea, însoțirea și predarea la organul de poliție) și reținerea procesuală, perfectată în baza procesului-verbal de reținere (Ретюнских, 2001, p. 161).

Legea procesual-penală stabilește condițiile, temeiurile și ordinea reținerii procesuale, însă nu reglementează acțiunile privind capturarea fizică (momentul reținerii faptice) și predarea făptuitorului organului de drept. În același timp, între reținerea fizică (faptică) și cea juridică (procesuală) poate exista un anumit interval de timp, care poate dura și ore în șir, el reprezentând un „vacuum juridic” absolut. În aceste circumstanțe, vom reține că unii cercetători atribuie reținerea fizică (faptică) la categoria măsurilor speciale de investigații care nu este, însă, reglementată de normele legale privind activitatea specială de investigații. Noi nu împărtășim această opinie, deoarece termenul reținerii este calculat din momentul reținerii faptice a persoanei bănuite de comiterea infracțiunii. Reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii reprezintă o măsură de constrângere procesual-penală aplicată doar de organele de urmărire penală. Ea nu conține operațiuni de căutare, de informare sau de autentificare. Ea, de asemenea, nu influențează probatoriului în cadrul cauzelor penale, creând doar premisele necesare în vederea obținerii probelor sau pentru efectuarea anumitor acțiuni de urmărire penală: percheziția corporală, audierea bănuitului, examinarea corporală etc. Această măsură de constrângere procesual-penală creează condiții corespunzătoare pentru derularea de mai departe a procesului penal și pentru atragerea persoanei reținute la răspundere penală. Ea contribuie și la descoperirea rapidă și deplină a infracțiunilor, la căutarea și fixarea probelor în baza urmelor proaspete ale infracțiunilor, la izolarea imediată a bănuitului după verificarea informațiilor acumulate prin activitatea specială de investigații. Din acest considerent, reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii se aplică, de cele mai frecvente ori, anume în perioada aprecierii rezultatelor

activității speciale de investigații, la etapa inițială a cercetărilor (Мельников, 2004, p. 24-25).

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reiterat în cauza *Leva vs. Moldova* (Hotărârea CtEDO, *Leva vs Moldova*, 2009) faptul că, atunci când este vorba de privarea de libertate, este deosebit de important ca principiul general al certitudinii juridice să fie respectat. Prin urmare, este esențial ca condițiile pentru privarea de libertate, prevăzute de legea națională, să fie clar definite și ca însăși legea să fie previzibilă atunci când este aplicată, astfel încât să corespundă standardului de „legalitate” stabilit de Convenție. Acest standard cere ca legea respectivă să fie suficient de exactă încât să permită unei persoane, în caz de necesitate, cu o consultare adecvată, să prevadă, într-o măsură rezonabilă, ținând cont de circumstanțe, consecințele pe care o anumită faptă le poate avea (Osoianu, et. al., 2015, p. 24).

De asemenea, nu putem să nu luăm în calcul și existența unei ordini procesuale specifice vizând reținerea unor categorii de persoane: minori, persoanele cu imunitate diplomatică și parlamentară etc. Aceste imunități presupun respectarea unor anumite reguli în caz de aplicare a măsurii de reținere și a efectuării acțiunilor de urmărire penală (Мельников, 2004, p. 25).

Esența reținerii persoanei bănuite de comiterea infracțiunii și delimitarea ei de alte măsuri de constrângere.

Clarificarea esenței reținerii procesual-penale de pe poziția respectării legalității constituționale ne permite să identificăm trăsăturile specifice ale acesteia și să determinăm importanța ei în sistemul măsurilor de constrângere procesual-penală. Prevăzând posibilitatea aplicării reținerii persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, legea reglementează minuțios toate chestiunile principiale în această privință. Or, reținerea bănuitului trebuie strict reglementată pentru a crea un sistem eficient de garantare a drepturilor și intereselor legitime ale persoanei, excluzând cazurile de reținere ilegală din practica organelor de drept (Петрухин, 1989, p. 9). Urmează să notăm că problemele legate de un asemenea fenomen complex cum este reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii au mai multe origini. Or, ele pot fi generalizate în anumite blocuri complexe, între care: 1) ambiguitatea folosirii noțiunii de „reținere” în textul legii; 2) caracterul fragmentar al reglementării sistemului de acțiuni care constituie activitatea de reținere a persoanei bănuite de comiterea infracțiunii; 3) absența reprezentării unice în teoria dreptului cu privire la esența și conținutul reținerii; 4) numeroase încălcări și abuzuri, admise în procesul reținerii persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor, însoțite de tolerarea lor (Григорьев, 1999, p. 12-14).

În privința chestiunii referitoare la reținerea procesuală întâlnim două opinii contradictorii – reținerea reprezintă, pe de o parte, o măsură de

constrângerea procesual-penală, iar pe de altă parte – o acțiune de urmărire penală ce nu suferă amânare. În același timp, legea procesual-penală a Republicii Moldova nu conține prevederi exprese referitoare la reținere în calitate de acțiune de urmărire penală. Organul de urmărire penală este în drept să rețină persoana ca fiind bănuită de comiterea infracțiunii. De asemenea, în sarcina lui este pusă efectuarea acțiunilor de urmărire penală în cauzele penale. Or, putem presupune că reținerea este înțeleasă de legiuitor direct, în calitate de măsură de constrângere, și indirect, ca acțiune de urmărire penală ce nu suferă amânare. În același timp, dacă reținerea este efectuată faptic până la începerea urmăririi penale, ea nu poate fi examinată în calitate de acțiune de urmărire penală ce nu suferă amânare.

Utilizarea termenului „reținere” în diferite sensuri semantice se întâlnește, până la ziua de azi, atât în literatura de specialitate, cât și în activitatea organelor de drept. Termenul „reținere”, „reținut” sunt specifice dreptului procesual penal și dreptului contravențional. Reținerea, în sens procesual-penal, se atribuie la măsurile procesual-penale de constrângere. Caracterul preventiv și de constrângere al reținerii persoanei bănuite ne vorbește despre faptul că ea se aplică în exclusivitate, pentru asigurarea desfășurării corespunzătoare a procesului penal în legătură cu cercetarea faptelor infracționale. Anume în baza acestui criteriu se efectuează delimitarea reținerii de alte măsuri de constrângere și de pedeapsă (penală, contravențională, disciplinară).

Vom cataloga și faptul că deși toate tipurile de reținere și scopurile lor înregistrează deosebiri substanțiale, comună pentru toate cazurile este îngrădirea libertății persoanei față de care ea se aplică. Fiecare varietate a reținerii indicată în lege este specifică după caracterul juridic, conținut, subiecți, temeiuri și ordinea de aplicare. În activitatea practică a organelor de drept multiplele tipuri de reținere se intersectează de frecvente ori.

Reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii în calitate de instituție a procesului penal.

Normele juridice ce reglementează reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii formează o instituție juridică procesual-penală de sine stătătoare, justificată și din punct de vedere doctrinar (Первовский, 1999, p. 136-137). Unii cercetători exprimă opinia că cea mai potrivită expresie în acest sens o constituie acea de „reținere procesuală” care, pe de o parte, indică la caracterul procesual al acestei măsuri de constrângere, iar pe de altă parte – la specificul ei (Гуляев, 1975, p. 98). Însuși reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii trebuie să fie reglementată doar în calitate de măsură de constrângere procesual-penală (Савицкий, 1987, p. 126).

Analiza legislației procesual-penale permite a constata că reținerea persoanei bănuite de comiterea unei fapte sancționate penal asigură realizarea

următoarelor obiective procesuale: a) a preveni eschivarea bănuțului de la urmărirea penală; b) a preveni riscul că suspectul va împiedica realizarea unei investigații eficiente în procesul penal; c) a curma acțiunile criminale și a preveni continuarea acestora (reținerea în flagrant delict); d) a stabili identitatea persoanei bănuite de săvârșirea unei infracțiuni; e) a asigura prezența învinuitului în fața procurorului pentru a fi pus sub învinuire, dacă nu se cunoaște locul aflării acestuia; f) a asigura prezentarea la citațiile organului de urmărire penală a învinuitului în cazul neglijării acestora; g) a asigura executarea ordonanței de protecție în cazul violenței în familie, dacă ea nu este respectată; h) a asigura executarea sentinței de condamnare în cazul în care a fost anulată achitarea sau condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei, ori de anulare a liberării condiționate de pedeapsă înainte de termen, precum și în cazul când condamnații se eschivează de la executarea sentinței; i) în vederea extrădării (Osoianu, et. al., 2015, p. 19-20).

Actualmente, în conformitate cu prevederile Codului de procedură penală al Republicii Moldova, pentru reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii nu este nevoie de autorizarea procurorului sau a judecătorului de instrucție. Conform reglementărilor internaționale, persoana persoană deținută, suspectată sau inculpată ca urmare a unei infracțiuni penale este presupusă nevinovată și trebuie să fi e tratată în consecință pînă cînd culpabilitatea este legal stabilită în cursul unui proces public pentru care persoana în cauză va primi toate garanțiile necesare pentru apărarea sa. Orice persoană suspectată sau inculpată nu poate fi arestată și deținută în așteptarea deschiderii instrucției sau a procesului decît pentru nevoile administrației justiției, pentru motive afl ate sub incidența legii. Sunt interzise constrîngerile impuse unei astfel de persoane care nu sunt în mod strict necesare. Orice persoană deținută ca urmare a unei infracțiuni penale este, după arestarea sa, trimisă fără nici o întîrziere în fața unei autorități judiciare, sau alta, prevăzută prin lege. Această autoritate statuează fără întîrziere legalitatea și necesitatea detenției. Nimeni nu poate fi ținut în detenție în așteptarea deschiderii instrucției sau a procesului dacă nu există un ordin scris al sus numitei autorități. Orice persoană deținută, atunci cînd este adusă în fața acestei autorități, are dreptul de a face o declarație cu privire la modul în care a fost tratată atunci cînd a fost în stare de arrest (Rezoluția Adunării Generale a ONU 43/173, 1998, p. 301).

În conformitate cu prevederile pct. 3 și 4 din art. 5 al Convenției Europene a Drepturilor Omului (CEDO, 1950), „Orice persoană arestată sau deținută, trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare și are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii. Punerea în libertate poate fi subordonată unei garanții care să asigure prezentarea persoanei la audiere. Orice persoană lipsită de libertatea sa prin arestare sau deținere are dreptul să introducă

un recurs în fața unui tribunal, pentru ca acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalității deținerii sale și să dispună eliberarea sa dacă detenția este ilegală”. Or, autorii Convenției au subsumat „protecția individului împotriva privării de libertate, unui ansamblu de drepturi materiale, concepute spre a reduce la minimum riscul arbitrariului și au prevăzut că actul de privare de libertate este susceptibil de un control jurisdicțional independent. Acest act va putea conduce la angajarea răspunderii autorităților statale” (Bîrsan, 2010, p. 226-227). Aplicarea măsurilor de constrângere procesual-penală trebuie efectuată cu respectarea strictă a prevederilor legale, de către subiecții procesului penal împuterniciți în acest sens, în privința persoanelor specificate în lege, în baza unui act procesual corespunzător emis și în ordinea determinată de normele de drept. În conformitate cu norma legală, art. 166, alin. (1) Cod de procedură penală al Republicii Moldova (CPP al RM, 2003), organul de urmărire penală are dreptul să rețină persoana dacă există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea unei infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa cu închisoare pe un termen mai mare de un an, specificând și cazurile ce pot fi invocate în acest sens. Această prevedere nu trebuie înțeleasă doar ca un drept subiectiv a persoanelor împuternicite să efectueze reținerea, deoarece oricărui drept subiectiv îi corespunde o anumită obligațiune juridică de a acționa într-un anumit mod. Organele de urmărire penală, în caz de prezență a anumitor circumstanțe faptice nu doar că pot, dar sunt și obligate să aplice normele juridice (Алексеев, 1966, p. 216).

Reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii și începerea urmăririi penale.

În literatura de specialitate întâlnim propuneri de a permite organelor de urmărire penală, în baza materialelor inițiale, fără soluționarea chestiunii privind începerea urmăririi penale, să rețină persoana bănuită de comiterea infracțiunii (Жогин, et. al., 1965, p. 21-23). De asemenea, se menționa că „în cazurile care nu suferă amânare, poate apărarea necesitatea efectuării cercetării la locul faptei, reținerii și a altor acțiuni de urmărire penală, când nu există încă temeiuri pentru începerea urmăririi penale, iar chestiunea privind prezența lor poate fi soluționată doar în urma acestor acțiuni” (Якуб, 1964, p. 28). Autorul A. Guleaev considera că începerea urmăririi penale și reținerea, acționând retroactiv, conferă faptului aducerii și predării persoanei către organul de drept un caracter procesual-penal (Гуляев, 1976, p. 81). Or, putem susține că, în cazurile care nu suferă amânare, atunci când persoana este surprinsă în momentul săvârșirii infracțiunii sau nemijlocit după comiterea ei, fie că martorul ocular sau victima indică direct că anume această persoană a săvârșit infracțiunea, reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii poate avea loc și până la începerea urmăririi penale. În aceste cazuri, reținerea va permite să împiedicăm persoana bănuită să-și ducă la

capăt infracțiunea, să se ascundă de organele de urmărire penală fie să-și continue activitatea infracțională.

În situația depistării nemijlocite a faptelor socialmente periculoase, reținerea persoanei bănuite are loc de fiecare dată când urmărirea penală încă nu este începută și nici nu poate fi începută, din punct de vedere obiectiv. Măsura de constrângere procesual-penală se aplică până la începerea urmăririi penale, din momentul reținerii faptice a bănuitului. Nu putem exclude că temeiurile pentru începerea urmăririi penale nu vor fi stabilite în virtutea absenței datelor suficiente care ar indica la semnele infracțiunii. Astfel, apare posibilitatea aplicării măsurii de constrângere procesual-penală fără începerea ulterioară a urmăririi penale, ceea ce este inadmisibil din punct de vedere a apărării drepturilor și intereselor legitime ale persoanei. În așa fel, reținerea faptică și aducerea persoanei surprinse în momentul comiterii faptei infracționale poate fi efectuată de reprezentanții organelor de drept până la începerea faptică a urmăririi penale (Мельников, 2004, p. 32-33).

De regulă, reținerea ca măsură procesuală de constrângere este pasibilă de realizare doar după pornirea urmăririi penale. Ca excepție, legea permite reținerea persoanei care a atins vârsta de 18 ani și până la înregistrarea infracțiunii în modul stabilit de lege. necesitatea de a porni urmărirea penală împotriva unei persoane suspectate de comiterea unei infracțiuni poate servi ca o justificare inițială a privării de libertate (spre exemplu, în cazul reținerii în flagrant). Aceasta semnifică faptul că persoana poate fi reținută și până la pornirea urmăririi penale (Osoianu, et. al., 2015, p. 25-26).

Lipsa ordonanței de începere a urmăririi penale la momentul reținerii persoanei bănuite nu înseamnă, de fiecare dată, că reținerea este ilegală. Trebuie să luăm în considerare și faptul că dacă persoana bănuită a fost adusă de reprezentanții organelor de drept în situația depistării, surprinderii nemijlocite a semnelor faptei infracționale, hotărârea privind reținerea procesuală se ia concomitent cu hotărârea privind începerea urmăririi penale. În situația direcționării ordonanței de începere a urmăririi penale procurorului, pe lângă materialele privind verificarea informațiilor despre infracțiune, procesele-verbale și ordonanțele de efectuare a unor acțiuni de urmărire penală, se anexează și procesul-verbal de reținere a bănuitului. Totodată, în aceste condiții, trebuie să ne bazăm și pe circumstanțele care derivă din prevederile legii, și anume că, dacă există temeiuri pentru reținerea procesual-penală, apoi trebuie să existe și temeiuri pentru începerea urmăririi penale. În cazul de față, în calitate de temei pentru începerea urmăririi penale va servi înștiințarea despre infracțiunea comisă sau în curs de pregătire, recepționată de persoana cu funcție de răspundere (Мельников, 2004, p. 33).

Informațiile și datele inițiale, obținute în procesul reținerii faptice și care reflectă, de exemplu, la circumstanțele descoperirii persoanei la locul infracțiunii,

comportamentul acesteia în procesul capturării, opunerea de rezistență, încercarea de a se debarasa de anumite obiecte și materiale, precum și alte acțiuni, urmează a fi reflectate în rapoartele persoanelor care participă la reținerea fizică și predarea persoanei bănuite organelor de drept. Ulterior, dacă va fi necesar, datele faptice, expuse în rapoartele reprezentanților organelor de drept, vor fi fixate în procesele-verbale de audiere a lor. Art. 166 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova (CPP al RM, 2003) nu interzice aplicarea reținerii ca măsură de constrângere procesual-penală până la începerea urmăririi penale. Or, în timpul predării persoanei reținute în custodia organului de drept, urmează a fi soluționată, în paralel, și întrebarea privind începerea urmăririi penale în privința acestui fapt și a recunoașterii persoanei în calitate de bănuیت în comiterea infracțiunii (Булатов, 2002, p. 111). Astfel, termenul de 3 ore, stabilit pentru înregistrarea infracțiunii de la momentul aducerii persoanei reținute la organul de urmărire penală are în vedere și soluționarea chestiunilor legate de începerea urmăririi penale. Respectiv, ar fi necesară specificarea că reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii în calitate de măsură de constrângere procesual-penală este posibilă, în cazurile în care nu suferă amânare, și până la începerea urmăririi penale.

Reținerea persoanei în calitate de bănuیت nu poate depăși termenul de 72 ore. Reținerea este o măsură de constrângere procesual-penală asemănătoare, după caracterul îngrădirilor impuse, cu măsura de arest preventiv. Scopul ei, în mare parte, ca și în cazul măsurilor preventive, ține de asigurarea comportamentului corespunzător al făptuitorului pe durata procesului penal. Trăsătura comună a ambelor măsuri de constrângere procesual-penală este că ele îngrădesc substanțial libertatea persoanei care a comis fapte infracțională, o izolează de societate. În același timp, reținerea bănuیتului nu poate fi catalogată la măsurile preventive, deoarece esența și destinația lor sunt diferite.

Trăsăturile reținerii în calitate de măsură de constrângere procesual-penală.

Trăsăturile și proprietățile reținerii în calitate de măsură de constrângere procesual-penală se exprimă în următoarele: reținerea reprezintă o privare de libertate de scurtă durată a persoanei bănuite de comiterea infracțiunii; un semn obligatoriu al acesteia îl reprezintă urgența obiectivă evidentă; reținerea poate fi aplicată de organul de urmărire penală (procuror) fără autorizarea judecătorului de instrucție; deținerea persoanei reținute este posibilă doar în limita perioadei specificate de lege, necesară pentru constatarea implicării în comiterea infracțiunii și stabilirea temeiurilor pentru a pune făptuitorul sub învinuire. În cazul descoperirii nemijlocite a urmelor și semnelor infracțiunii, în calitate de temeiuri ale începerii urmăririi penale vor servi datele obiective privind implicarea persoanei bănuite în comiterea ei. Surprinderea, descoperirea

nemijlocită a faptei infracționale de către reprezentanții organelor de drept presupune anumite circumstanțe factice concrete, care reflectă diverse date suficiente privind semnele infracțiunii și deci, apariția obligațiunii de a iniția urmărirea penală (Лазарева, 2001, p. 65). De asemenea, clarificarea temeiurilor necesare pentru începerea urmăririi penale reprezintă concomitent și precizarea temeiurilor pentru reținerea unei anumite persoane. Dacă se constată că nu există temeiuri pentru începerea urmăririi penale, apoi lipsesc și temeiurile necesare în vederea aplicării reținerii procesuale. În acest fel, este specifică din punct de vedere al esenței juridice și importanței pentru întregul proces penal, legătura dintre ordonanța de începere a urmăririi penale și cea privind recunoașterea persoanei în calitate de bănuit (Мельников, 2004, p. 37-38).

Referindu-ne la reținerea persoanei de pe poziția procesului tactic-organizațional, conexată cu aplicarea măsurilor de constrângere fizică și psihică, cu respectarea dreptului cetățeanului la libertate și inviolabilitate, precum și în calitate de măsură de influență procesual-penală, este rațional să observăm unitatea scopului acestor măsuri. Luarea hotărârii privind reținerea fizică și perfectarea ei procesuală necesită o apreciere a esenței comportamentului făptuitorilor reținuți, atât de pe poziția temeiurilor reținerii, cât și a particularităților psihologice comportamentale ale acestora. Unii autori sunt de părerea că dacă predarea persoanei către organele de drept este precedată de o hotărâre privind reținerea în temeiul bănuirii de comiterea unei infracțiuni, ea obține caracter procesual-penal. În caz de depistare nemijlocită a faptei socialmente periculoase, când hotărârea privind reținerea nu poate fi luată anticipat, capturarea și predarea au doar caracter administrativ (contravențional). Dacă, însă, după predarea persoanei organului de drept se va stabili că circumstanțele faptei socialmente periculoase indică la o infracțiune, verificarea acestora va fi pusă în sarcina organului de urmărire penală. Or, abia după această etapă, activitatea respectivă obține un caracter procesual-penal (Григорьев, 1999, p. 108-109).

Acceptând doar această opinie, întotdeauna va fi efectuată separarea reținerii fizice de cea procesuală, iar capturarea și predarea în caz de comitere a unei infracțiuni vor fi considerate ca măsuri administrative. În activitatea practică a organelor de drept continuă disputele în privința următorului moment: când persoana devine bănuit – din momentul reținerii factice sau după întocmirea procesului-verbal de reținere? Respectiv, poate apărea și întrebarea când, pentru prima dată celui reținut urmează să i se explice drepturile sale, asigurându-i-se, inclusiv, și asistența din partea unui apărător? Or, reținerea trebuie să se manifeste ca o unitate a reținerii factice și a formei juridice, ca o lipsire de libertate reală a persoanei, materializată într-un act juridic corespunzător. Din acest considerent, este rațional ca legea procesual-penală să opereze cu sintagma „din momentul reținerii factice”. Unii autori, determinând temeiurile capturării

și predării persoanei, în esență, reproduc temeiurile reținerii prevăzute de normele procesual-penale (Баулин, 1981, p. 11). Alții susțin că „atunci când bănuții sunt reținuți de persoane care nu au împuterniciri să întocmească proces-verbal de reținere (inspectorii de sector, inspectorii din serviciul de patrulă etc.), acțiunile lor au, evident, caracter procesual, constituind un element esențial al reținerii persoanelor bănuite de comiterea infracțiunilor (Шейфеп, 1972, p. 56). Autorul I. L. Petruhin declară că „Reținerea persoanei care a comis infracțiunea la locul faptei și predarea ei organului de urmărire penală ține de competența jurisdicției procesual-penale. Acest lucru va servi interesul cetățenilor, deoarece temeiurile și ordinea reținerii (inclusiv a capturării și predării) bănuților sunt reglementate clar de normele procesual-penale” (Петрухин, 1989, p. 19). În opinia noastră, în caz de comitere a infracțiunii, acțiunile privind capturarea și predarea făptuitorului, efectuate de către reprezentanții organelor de drept, nu se pot realiza în cadrul raporturilor juridice contravenționale, deoarece ele contravin scopurilor și sarcinilor reținerii contravenționale [5]. Acestea urmează să aibă caracter procesual, fiind materializate în cadrul instituției reținerii în procesul penal.

Temeiurile pentru reținerea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, specificate în art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova (CPP al RM, 2003), reprezintă situațiile de reținere fizică ale persoanei. În primul rând, caracterul circumstanțelor, specificate drept temeiuri ale reținerii, ne vorbesc despre faptul reținerea persoanei bănuite are loc până la începerea urmăririi penale. În al doilea rând, efectuarea reținerii este perfectată printr-un proces-verbal, deși aplicarea oricărei măsuri de constrângere procesual-penală este posibilă doar după începerea urmăririi penale.

Nu susținem opinia conform căreia temeiurile specificate de legea procesual-penală în vederea reținerii persoanei bănuite de comiterea infracțiunii nu se potrivesc situației descoperirii nemijlocite a faptei infracționale, inclusiv și din considerentul că reprezentantului organului de drept îi este dificil să vină cu o calificare juridică a faptei, să prevadă care va fi finalitatea acestei activități: cu începerea urmăririi penale; cu atragerea persoanei la răspundere contravențională fie cu eliberarea ei din motive de lipsă a semnelor unei infracțiuni sau contravenții. Într-adevăr, până a purcede la capturarea persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, este necesară o calificare a faptei conform prevederilor legii penale, trebuie să cunoaștem dacă poate fi aplicată o pedeapsă privativă de libertate pentru fapta respectivă, să ne convingem în temeinicia bănuielii apărute, să o consolidăm prin date obiective, iar în cazul situațiilor de urgență, caracteristică pentru descoperirea nemijlocită a faptelor socialmente periculoase, acest lucru nu este, realmente, posibil din lipsa condițiilor corespunzătoare în acest sens. Din păcate, întotdeauna se pot strecura anumite erori în procesul reținerii persoanei bănuite de comiterea infracțiunii, însă pentru a asigura

drepturile cetățeanului este important ca imediat după îngădirea libertății fizice să i se explice de ce anume este bănuit și care-i sunt drepturile și obligațiile (Мельников, 2004, p. 40-41).

Întâlnim și părerea conform căreia capturarea și predarea persoanei se efectuează conform regulilor referitoare la legitima apărare, nefiind necesare careva reglementări suplimentare în acest sens (Скыратов, et. al., 1996, p. 97). Or, acest punct de vedere este incorect, deoarece reprezentanții organelor de drept, în virtutea îndeplinirii atribuțiilor de serviciu, nu se află în stare de legitimitate apărare. Respectiv, asemenea acțiuni, precum stabilirea condițiilor, temeiurilor și motivelor reținerii persoanei bănuite de săvârșirea infracțiunii, luarea hotărârii de a reține persoana, capturarea persoanei bănuite, predarea ei organului de drept și întocmirea procesului-verbal de reținere, eliberarea persoanei reținute și alte acțiuni, sunt efectuate de către subiecții procesului penal în strictă conformitate cu prevederile legii. Toate acestea ne dau temei să atribuim acțiunile vizate la categoria celor procesual-penale.

Concluzii

Momentul reținerii faptice al persoanei bănuite de săvârșirea infracțiunii, predarea ei organului de drept, perfectarea procesului-verbal de reținere – toate acestea trebuie să constituie parte componentă a reținerii procesual-penale. În opinia noastră, nu este rațional să divizăm procesul de reținere a persoanei bănuite de săvârșirea infracțiunii în reținere faptică (pre-procesuală) și reținere procesuală, unificându-le într-o noțiune unică – reținerea procesual-penală. Or, toate aceste componente juridice sunt unite datorită faptului că orice reținere reprezintă o măsură de constrângere statală, care îngădește substanțial libertatea persoanei, afectează drepturile și interesele legale ale cetățenilor.

De asemenea, activitatea legată de „reținere faptică” a persoanei bănuite de comiterea infracțiunii trebuie să aibă temeiuri juridice clare pentru efectuarea ei. Legea procesual-penală, iar mai exact art. 166 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, urmează să fixeze și să reglementeze regulile de „reținere faptică” a persoanei bănuite de comiterea infracțiunii. Temeiurile și ordinea efectuării reținerii faptice trebuie să fie cunoscute pentru orice persoană, deoarece ele îngădesc dreptul la inviolabilitate, garantat de legea supremă.

Referințe bibliografice:

Acte normative

1. Constituția Republicii Moldova: Legea Republicii Moldova din 29 iulie 1994. // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.1. În vigoare din 27 august 1994.
2. Codul de procedură penală al Republicii Moldova: Legea Republicii Moldova nr.122-XV din 14 martie 2003. // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 104-110.
3. Codul Contravențional al Republicii Moldova. Aprobabil prin Legea nr. 218-XVI din

- 24.10.2008. // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 3-6/15 din 16.01.2009.
4. Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale din 04 noiembrie 1950. Semnată de către Republica Moldova la 13 iulie 1995, Ratificată prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr. 1298-XIII din 24 iulie 1999. // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 54-55/502.
 5. Ansamblul de principii pentru protejarea tuturor persoanelor supuse unei forme oarecare de detenție sau încarcerare, pct. 2-4. Adoptate prin Rezoluția Adunării Generale a ONU 43/173 din 09 decembrie 1998. În: Culegere de acte internaționale în domeniul justiției penale. Volumul I. Convenții internaționale. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2011.

Hotărâri CtEDO

1. Hotărârea CtEDO în cauza Leva vs. Moldova, din 15.12.2009, § 51. Disponibil: http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/LEVA%20%28ro%29.pdf (accesat pe 10.05.2023).
2. Hotărârea CtEDO în cauza Brega și alții vs. Moldova, din 24.01.2012, § 43. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-108787> (accesat pe 12.05.2023).

Tratate, manuale, monografii și articole

1. Bîrsan C. Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole. Ediția 2. Ed. C. H. BECK. București, 2010.
2. Blackstock J., Cape E., Hodgson J., Ogorodova A., Spronken T. În arestul poliției. O descriere empirică a drepturilor suspectilor din patru jurisdicții. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2015.
3. Danileț C., Malic Gh., Bulat E., Vidaicu M. Reținerea în procesul penal. Îndrumar pentru practicieni. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2016.
4. Ghid practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanei reținute. / Proiectul operational „Garanții procesuale la etapa urmăririi penale”. Ed. Epigraf. Chișinău, 2015.
5. Osoianu T., Vidaicu M. Reținerea persoanei de către poliție. Concluziile unei cercetări. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2015.
6. Алексеев С. С. Проблемы теории права. Курс лекций. В двух томах. Том 2. Изд. Юридическая Литература. М., 1966.
7. Баулин Ю. В. Право граждан на задержание преступника по советскому уголовному законодательству. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Харьков, 1981.
8. Бернам У. Правовая система Соединенных Штатов Америки. Изд. Новая Юстиция. М., 2007.
9. Булатов Б. Б. Основания задержания подозреваемого по УПК РФ. // Материалы международной научно-практической конференции, посвященной принятию нового УПК РФ. М., 2002.
10. Головенков П., Спица Н. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Universitätsverlag Potsdam, 2012.
11. Григорьев В. Н. Задержание подозреваемого. М., 1999.

12. Гуляев А. П. Понятие процессуального задержания лиц, подозреваемых в совершении преступления. Труды ВНИИ МВД СССР. Вып. 35. М., 1975.
13. Гуляев А. П. Процессуальные сроки в стадиях возбуждения уголовного дела и предварительного расследования. Изд. Юридическая Литература. М., 1976.
14. Жогин В. Н., Фаткуллин Ф. Н. Предварительное следствие. Изд. Юридическая Литература. М., 1965.
15. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Общая часть. / Под редакцией Ю. И. Скуратова и В. М. Лебедева. М., 1996.
16. Лазарева В. А. Возбуждение уголовного дела как акт правового реагирования на преступные посягательства. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Саратов, 2001.
17. Мельников В. Ю. Задержание подозреваемого. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Краснодар, 2004.
18. Петровский В. Г. Организационные и тактические основы проведения оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий при задержании подозреваемого. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 1999.
19. Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе. М., 1989.
20. Проблемы кодификации уголовно-процессуального права. // Под редакцией И. М. Савицкого. Изд. Наука. М., 1987.
21. Ретюнских И. А. Процессуальные проблемы задержания лица по подозрению в совершении преступления. Диссертация кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2001.
22. Шейфер С. А. Доказательственное значение задержания подозреваемого. // Социалистическая законность, №3/1972.
23. Якуб М. Л. О совершенствовании уголовно-процессуального законодательства. // Вестник МГУ, №2/1964.