

**MINISTERUL EDUCAȚIEI AL REPUBLICII MOLDOVA  
UNIVERSITATEA LIBERĂ INTERNAȚIONALĂ DIN MOLDOVA**

**Cu titlu de manuscris  
C.Z.U: 343.36 (043.3)**

**SORBALA MIHAIL**

**RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU REȚINEREA SAU  
ARESTAREA ILEGALĂ A PERSOANEI**

**SPECIALITATEA: 554.01. – Drept penal (drept penal și execuțional penal)**

**Teză de doctor în drept**

**Conducător științific:**

**Alexei  
BARBĂNEAGRĂ**  
doctor habilitat în drept,  
profesor universitar

**Autor:** \_\_\_\_\_

**CHIȘINĂU 2017**

**© Mihail Sorbala, 2017**

## CUPRINS

<b>ADNOTARE.....</b>	<b>5</b>
<b>LISTA ABREVIERILOR.....</b>	<b>8</b>
<b>INTRODUCERE.....</b>	<b>9</b>
<b>1. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN DOMENIUL RĂSPUNDERII PENALE PENTRU COMITEREA INFRAȚIUNII DE REȚINERE SAU ARESTARE ILEGALĂ.....</b>	<b>20</b>
1.1. Analiza materialelor științifice referitoare la infracțiunea de reținere sau arestare ilegală publicate în alte state.....	20
1.2. Analiza materialelor științifice naționale consacrate infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.....	42
1.3. Concluzii la Capitolul 1.....	55
<b>2. ELEMENTE OBIECTIVE ȘI SUBIECTIVE ALE REȚINERII ILEGALE SAU ARESTĂRII ILEGALE.....</b>	<b>58</b>
2.1. Obiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.....	58
2.2. Latura obiectivă a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.....	68
2.3. Latura subiectivă a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.....	98
2.4. Subiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.....	101
2.5. Analiza circumstanțelor agravante a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală.....	109
2.6. Delimitarea reținerii sau arestării ilegale de alte infracțiuni conexe.....	111
2.7. Concluzii la Capitolul 2.....	118
<b>3. ANALIZA COMPARATIVĂ ȘI PRINCIPIILE REGLEMENTĂRII JURIDICE A INFRAȚIUNILOR DE REȚINERE SAU ARESTARE ILEGALĂ ÎN PRACTICA INTERNAȚIONALĂ.....</b>	<b>121</b>
3.1. Practici și legislație națională privind reținerea sau arestarea ilegală prin prisma CEDO.....	121
3.2. Analiza comparativă a reglementării juridice a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală în legislația altor state.....	140
3.3. Asigurarea drepturilor și intereselor legitime a persoanei reținute sau arestate în contextul Hotărârii Curții Constituționale a Republicii Moldova din 23.02.2016.....	147
3.4. Concluzii la Capitolul 3.....	169

<b>CONCLUZII GENERALE ȘI RECOMANDĂRI.....</b>	<b>172</b>
<b>BIBLIOGRAFIE.....</b>	<b>176</b>
<b>ANEXE.....</b>	<b>189</b>
<b>Anexa 1. Act de implementare a rezultatelor științifice în activitatea didactico-științifică....</b>	<b>189</b>
<b>DECLARAȚIA PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII.....</b>	<b>190</b>
<b>CURRICULUM VITAE al autorului .....</b>	<b>191</b>

## ADNOTARE

**Mihail Sorbala, „Răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală a persoanei”, teză de doctor în drept la specialitatea 554.01. Drept penal (drept penal și execuțional penal), Chișinău, 2017**

**Structura tezei:** introducere, trei capitole, concluzii generale și recomandări, bibliografia din 198 titluri, 171 pagini text de bază.

**Cuvinte-cheie:** reținere, măsură preventivă, măsură de constrângere procesual-penală, arest, arest la domiciliu, cauză, componentă de infracțiune, bănuit, învinuit, inculpat, judecător de instrucție, organ de urmărire penală, procuror, ofițer de urmărire penală.

**Domeniul cercetării.** Drept penal (drept penal, drept execuțional penal).

**Scopul și obiectivele cercetării.** Scopul tezei constă în evaluarea politicii penale a statului în perioada implementării Acordului de Asociere între RM și UE privind respectarea unuia dintre cele mai importante drepturi – libertății persoanei în jurisprudența RM în procesul de reținere și arestare a persoanei; elaborarea propunerilor de perfecționare a legislației în baza jurisprudenței Curții Constituționale și a standardelor CtEDO. Acest scop a fost materializat prin recomandările de perfecționare a legii penale în domeniul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală. În dependență de scopul invocat, au fost determinate anumite obiective: cercetarea formelor juridice de determinare a răspunderii pentru fapta de reținere sau arestare ilegală sub aspectul normelor de drept penal comparat; expunerea semnelor obiective a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; expunerea semnelor subiective a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; evidențierea particularităților calificării faptei de reținere sau arestare ilegală etc.

**Noutatea și originalitatea cercetării** este determinată în dependență de spectrul problemelor analizate și prin soluțiile identificate în legătură cu acest fapt. Caracterul novator al rezultatelor obținute ține de faptul că această teză de doctor este una dintre puținele cercetări științifice profunde în domeniul răspunderii penale pentru comiterea faptei de reținere sau arestare ilegală.

**Problema științifică de importanță majoră soluționată** constă în stabilirea unui mecanism eficient de prevenire și combatere a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală a persoanelor, moment care ar contribui la revizuirea și perfecționarea normelor de drept penal din acest domeniu și la aplicarea lor corectă în cazurile de arestare sau reținere ilegală a persoanelor.

**Semnificația teoretică și valoarea aplicativă a cercetării.** Toate tezele, opiniile și conceptele expuse în cadrul lucrării, precum și concluziile științifice pot fi utilizate: în activitatea legislatorului pe linia perfecționării legii penale la acest compartiment, în activitatea practică a organelor de drept ce duc lupta cu această categorie de infracțiuni, în predarea disciplinei de Drept penal în instituțiile de învățământ cu profil juridic.

**Implementarea rezultatelor științifice.** Tezele, opiniile, concluziile și recomandările din teză au fost reflectate în 7 articole științifice publicate în reviste de specialitate, inclusiv participări la conferințe științifico-practice.

## ANNOTATION

**Mihail Sorbala, „Criminal liability for illegal detention or arrest of the person”,  
PhD Thesis in law at the specialty  
554.01. Criminal Law (Criminal Law and Criminal Execution), Chisinau, 2017**

**Thesis structure:** introduction, three chapters, general conclusions and recommendations, bibliography of 198 titles, 171 pages of main text.

**Keywords:** detention, preventive measures, criminal-procedural coercive measure, arrest, house arrest, cause, criminal components, suspect, accused, defendant, investigated magistrate, criminal prosecutor body, prosecutor, criminal prosecutor officer.

**Field of research.** Criminal Law (criminal law, criminal execution).

**Purpose and aims of research.** The purpose of the work is to assess the state penal policy during the implementation of the Association Agreement between the Republic of Moldova and the European Union on compliance with one of the most important rights – the freedom of person in the jurisprudence of RM in the process of detention and arrest of the person; developing of proposals to improve the legislation based on the jurisprudence of the Constitutional Court and ECHR standards. This aim was materialized by the recommendations for improving the criminal law in the field of crime of illegal detention or arrest. Depending on the invoked purpose it were determined some objectives, to which there are assigned: the research of legal forms of determination of liability for the acts of illegal detention or arrest in terms of norms of comparing criminal law; - the exposure of objective signs of the crime of illegal detention or arrest; - the exposure of subjective signs of the crime of illegal detention or arrest: the highlighting of the particularities of qualification of the acts of illegal detention or arrest etc.

**Novelty and originality of the research** is determined depending on spectrum of analyzed issues and by the solutions identified in relation to this. The innovative character of the obtained results is the fact that this PhD thesis is one of the few deep scientific research in the field of criminal liability for committing the act of illegal detention or arrest.

**The solved scientific problem of major importance** consists in the establishment of an efficient mechanism for preventing and combating the crime of illegal detention or arrest of persons, moment which would contribute to the revision and improvement of the criminal law norms in this field and to their correct application in the cases of arrest or illegal detention of persons.

**Theoretical and practical value of the research.** All theses, the opinions and the concepts presented in the work as well as scientific conclusions can be used: in the activity of legislature on the line of improving the criminal law to this compartment, in the practice activity of enforcement bodies fighting to this type of crime, in the teaching of Criminal Law discipline in educational institutions with the profile of Law.

**Implementation of scientific results.** The theses, the opinions, the conclusions and the recommendations of the thesis were reflected in 7 scientific articles published in magazines of specialty, including the participation in scientific-practical conferences.

## АННОТАЦИЯ

**Михаил Сорбала, «Уголовная ответственность за незаконное задержание или арест лица», диссертация на докторскую степень в области права по специальности 554.01. Уголовное право (уголовное и уголовно-исполнительное право), Кишинев, 2017**

**Структура диссертации:** введение, три главы, общие выводы и рекомендации, библиография из 198 разделов, 171 страниц основного текста.

**Ключевые слова:** задержание, мера пресечения, принудительные меры уголовно-процессуального характера, арест, домашний арест, причина, состав преступления, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, судья по уголовному преследованию, орган уголовного преследования, прокурор, офицер по уголовному преследованию.

**Область исследования.** Уголовное право (уголовное и уголовно-исполнительное право).

**Цель и задачи исследования.** Целью работы заключается в оценке уголовной политике государства в период внедрения положений Соглашения об ассоциации Республики Молдова с ЕС касательно соблюдения одного из важнейших прав – свобод человека в судебной практике РМ, при задержании и аресте лица; разработка предложений по совершенствованию законодательства, основанного на судебной практике Конституционного суда и ЕСПЧ. Данная цель была материализована посредством представления конкретных рекомендаций касательно усовершенствования уголовного законодательства в области незаконного задержания или ареста. В зависимости от указанной цели, были определены и конкретные задачи, среди которых: исследование правовых форм определения ответственности за факт незаконного задержания или ареста с точки зрения норм сравнительного уголовного права; изложение объективных признаков незаконного задержания или ареста; выделение особенностей квалификации незаконного задержания или ареста и т.д.

**Новшества и оригинальность исследования** определено в зависимости от спектра анализируемых проблем и решений, определенных в связи с таковым фактом. Новаторская идея полученных результатов заключается в том, что данная докторская диссертация является одним из немногих глубоких научных исследований в области уголовной ответственности за совершение незаконного задержания или ареста.

**Урегулированная значимая научная задача** заключается в создании эффективного механизма по предотвращению и борьбе с процессуальными нарушениями по задержание или незаконному аресту лиц, ввиду того, что данный факт способствовал бы пересмотру и приведению в соответствие норм уголовного права касательно данной области, а также надлежащее применение таковых в случаях незаконное задержание или ареста лиц.

**Теоретическая и практическая значимость исследования.** Все тезисы, мнения и концепции, изложенные в рамках работы, а также научные заключения могут быть использованы: в рамках осуществления деятельности законодателя касательно усовершенствования уголовного законодательства в рамках данной области, в практике правоохранительных органов ведущих борющихся с данной категорией преступлений, в рамках преподавания дисциплины Уголовное право в учебных заведениях юридического профиля.

**Внедрение научных результатов.** Тезисы, мнения, выводы и предложения данной работы были отражены в 7 научных статьях, опубликованных в профессиональных журналах, в том числе участвующих в научно-практических конференциях.

## LISTA ABREVIERILOR

alin. – alineat

art. – articol

C.contr. – Cod contravențional

C.pen. – Cod penal

C.pr.pen. – Cod de procedură penală

CE – Consiliul Europei

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

Ed. – Editura

lit. – literă

MAI – Ministerul Afacerilor Interne

nr. – număr

p. – pagină

pct. – punct

RDP – Revista de Drept Penal

red. – redacția

RND – Revista Națională de Drept

UE – Uniunea Europeană

URSS – Uniunea Republicilor Sovietice Socialiste

Vol. – volum



## INTRODUCERE

*Actualitatea și importanța problemei abordate.* Acordul de asociere încheiat între Republica Moldova și Uniunea Europeană, ratificat de Parlamentul Republicii Moldova prin Legea nr. 112 din 02.07.2014, recunoaște valorile comune, pe care se întemeiază UE, și anume: democrația, respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, precum și statul de drept, care constituie esența asocierii politice, integrării economice. Republica Moldova s-a obligat să accelereze procesul de reformă și de apropiere legislativă la standardele țărilor europene.

În scopul diminuării infraționalității se impune elaborarea și consolidarea unei politici penale comune pentru toate statele membre ale UE. O politică clar definită la nivelul tuturor statelor UE va permite și va menține un spațiu european de securitate, libertate și justiție. În baza Acordului de Asociere, Republica Moldova este obligată să facă eforturi pentru a realiza obligațiunile sale, care sunt stipulate în Planul Național de Acțiuni pentru a compatibiliza sistemul său juridic cu cel al UE, de a implementa standardele CEDO în jurisprudența sa națională.

O problemă majoră în realizarea politicii penale a statului o constituie imperfecțiunea legii penale și procesual-penale la segmentul ce ține de reținerea și arestarea persoanelor; lacunele menționate de către CEDO în aplicarea standardelor europene în procesul de reținere și arestare a persoanelor. Scopul enunțat a impus Cabinetul de Miniștri de a începe revizuirea politicii penale a statului de la modificarea Constituției Republicii Moldova.

Conform Planului Național de Acțiuni, Guvernul Republicii Moldova a elaborat și aprobat două proiecte de lege cu privire la modificarea și completarea unor prevederi ale Constituției Republicii Moldova, care au menirea de a spori independența sistemului de justiție și să excludă orice interferență în activitatea procurorilor și judecătorilor. Schimbările care se impun în domeniul reformei legislative derivă nu numai din transformările sociale, economice, politice, cât și din conținutul tratatelor, la care Republica Moldova este parte.

Astfel, art. 3 al Declarației Universale a Drepturilor Omului, adoptată de Adunarea Generală a ONU, consacră regula conform căreia „Orice ființă umană are dreptul la viață, la libertatea sa și securitatea persoanei sale”. Acest drept fundamental al persoanei este stipulat și în Habeas Corpus Act, în Declarația de Independență a SUA, în Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului (art. 5), în Constituția Republicii Moldova (art. 25), în Codul de procedură penală (art. 1), etc., care îi configurează conținutul, consacrându-l în *status libertatis* al persoanei. Acest drept este restrâns doar în cazul aducerii atingerii valorilor sociale, apărute de legea penală.

Cercetarea științifică a unuia dintre cele mai importante drepturi ale persoanei – libertatea individuală, se impune nu numai de jurisprudența constantă a CEDO, dar și de recenta Hotărâre a Curții Constituționale a Republicii Moldova, nr. 3 din 23.02.2016, privind excepția de neconstituționalitate ale alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale art. 186 din Codul de procedură penală (termenul arestului preventiv). Hotărârea supra constituie o abordare complexă a mecanismului penal, procesual penal, al jurisprudenței CEDO în materia reținerii și arestării persoanei.

Diminuarea fenomenului infracțional, a politicii penale a statului se impune și prin prisma elaborării unor acțiuni specifice ce țin de reglementarea conflictului transnistrean, regiune necontrolată de autoritățile legale ale Republicii Moldova, pe teritoriul căreia acțiunile de rețineri și arestări ca atare, în virtutea esenței regimului, ca anticonstituțional, sunt ilegale. Nu întâmplător, reținerile și arestările ilegale, care sunt examinate de CtEDO, sunt îndreptate contra Federației Ruse, care, *de facto*, și juridic, controlează acest teritoriu..

În contextul vizat, ținem a pune accentul și pe faptul că inaplicabilitatea normei de drept, supuse investigației noastre științifice (art. 308 Cod penal al Republicii Moldova), precum și nivelul înalt de latență este determinat de faptul, că în marea majoritate a cazurilor de încălcare a legalității în procesul aplicării măsurilor de constrângere procesual-penală, persoanele, ce au o anumită vină în acest sens sunt supuse doar răspunderii disciplinare.

Se cere a fi evidențiat și faptul că, luând în calcul caracterul de blanchetă a acestei norme de drept (art. 308 Cod penal al Republicii Moldova), la momentul actual interesul față de tema respectivă s-a actualizat esențial, atât în plan teoretic, cât și sub aspect practic. Momentul se explică prin faptul că odată cu adoptarea în anul 2003 a Codului de procedură penală, s-a exercitat o influență substanțială asupra conținutului și semnelor componente de infracțiune prevăzute în art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Totodată, studierea semnelor infracțiunii respective, cu luarea în calcul a influențării prevederilor noului Cod de procedură penală, a fost realizată rezervat în literatura științifică de specialitate.

Practica judiciară actuală simte necesitatea stringentă a unor recomandări și comentarii științifice fundamentate, destinate pentru a soluționa aspectele discutabile cu referire la aplicabilitatea prevederilor art. 308 din Codul penal al Republicii Moldova. Această revizuire științifică este dictată de necesitatea determinării limitelor juridico-penale a legalității, de elaborarea unor recomandări științifico-practice asupra aplicării și realizării respectivei norme de drept. Anume aceste circumstanțe evidențiază actualitatea și importanța științifico-practică a acestei teme și, respectiv, necesitatea realizării unui astfel de studiu.

**Scopul și obiectivele tezei.** Scopul tezei constă în evaluarea politicii penale a statului în perioada implementării Acordului de Asociere între RM și UE, privind respectarea unuia dintre cele mai importante drepturi – libertății persoanei în jurisprudența RM, în procesul de reținere și

arestare a persoanei; elaborarea propunerilor de perfecționare a legislației în baza jurisprudenței Curții Constituționale și a standardelor CtEDO.

În funcție de scopul invocat au fost determinate și anumite **obiective**, la care se atribuie:

- cercetarea studiilor realizate de către oamenii de știință din Republica Moldova și a celor de peste hotare, care, de-a lungul timpului, s-au preocupat de subiectul răspunderii pentru comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală;

- cercetarea formelor răspunderii penale pentru fapta de reținere sau arestare ilegală sub aspectul dreptului penal comparat;

- expunerea semnelor obiective a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală;

- expunerea semnelor subiective a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală;

- identificarea măsurilor de drept penal luate în vederea prevenirii și combaterii infracțiunii de reținere sau arestare ilegală;

- studierea laturii practice a aplicării de către organele judiciare a sistemului de măsuri de drept penal în vederea prevenirii și combaterii faptei de reținere sau arestare ilegală și, de asemenea, pe vectorul realizării răspunderii penale a persoanelor care au comis fapte ce nimeresc sub incidența art. 308 Cod penal al Republicii Moldova;

- evidențierea dificultăților întâlnite în procesul calificării faptei de reținere sau arestare ilegală și în delimitarea acesteia de alte infracțiuni conexe;

- identificarea și analiza cauzelor și condițiilor care contribuie la comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală;

- evidențierea specificului protecției juridice împotriva reținerii sau arestării ilegale în baza convenției Europene a Drepturilor Omului;

- analiza legislației de domeniu a Republicii Moldova cu privire la reținerea sau arestarea ilegală prin prisma practicii CEDO și expunerea cazurilor din practica CtEDO cu referire la reținerea și arestarea ilegală;

- elaborarea propunerilor științifice fundamentate în vederea perfecționării legii penale cu referire la fapta incriminată în art. 308 Cod penal al Republicii Moldova.

**Metodologia cercetării științifice și baza empirică a acesteia.** Cercetările întreprinse cu ocazia elaborării acestei teze de doctor s-au bazat pe studierea doctrinei, practicii și legislației existente în domeniul incriminării și sancționării faptelor de reținere sau arestare ilegală. Printre metodele de cercetare utilizate evidențiem: metoda logică, metoda sistemică, metoda juridică, precum și cea comparativă. Metodologia de cercetare a înglobat și metoda dialectică privind posibilitatea cunoașterii realității obiective, căile, mijloacele și metodele de percepere științifică. Baza empirică a studiului realizat se fundamentează pe cercetarea științifică a numeroaselor studii din domeniu, a cazurilor practice cu caracter intern și internațional a căror examinare a

contribuit esențial la identificarea noțiunii faptei de reținere sau arestare ilegală, precum și la identificarea limitelor, condițiilor și particularităților răspunderii penale pentru comiterea acestei infracțiuni.

Baza normativă a cercetării se constituie din prevederile Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, ale Constituției Republicii Moldova, ale Codului penal al Republicii Moldova și ale celui de procedură penală.

Concluziile formulate în cadrul lucrării se fundamentează pe rezultatele analizei teoretice ale literaturii științifice din domeniu, pe cazurile practice din activitatea organelor de drept, cât și pe soluțiile oferite de CtEDO în cadrul anumitor cauze examinate.

În special, cu referire la elaborarea concluziilor teoretice la tema tezei de doctorat au fost utilizate multiple lucrări, cele mai importante fiind ale următorilor autori: Ulianoschi Gheorghe, Brînză Sergiu, Ulianoschi Xenofon, Stati Vitalie, Țurcanu Ion, Grosu Vladimir, Barbăneagră Alexei, Alecu Gheorghe, Berliba Viorel, Valeriu Cușnir, Doga Anatolie, Rusu Vitalie, Dolea Igor, Botezatu Raisa, Gribincea Vladislav, Osoianu Tudor, Stamatina Ștefan, Gheorghieș Alexandru, Zubco Valeriu, Avram Mihail, Gheorghiuță Mihail, Iurie Mărgineanu, Constantin Gurschi, Tudor Popovici, Dongoroz Vintilă, Kahane Siegfried, Oancea Ion, Fodor Iosif, Iliescu Nicoleta, Bulai Constantin, Stănoiu Rodica, Roșca Victor, Vasiliu Teodor, Pavel Doru, Antoniu George, Daneș Ștefan, Dăringă Gheorghe, Lucinescu Dumitru, Papadopol Vasile, Popescu Dumitru, Rămureanu Virgil, Filipaș A., Nistoreanu Gh., Dobrinoiu V., Boroș A., Pașcu I., Molnar I., Lazăr V., Boroș Alexandru, Ungureanu Ștefania-Georgeta, Jidovu Nicu, Udriș M., Predescu O., Diaconescu Gheorghe, Duvac Constantin, Dungan Petre, Черных И. М., Добровольская Т. Н., Власов И. С., Тяжкова И. М., Коржанский Н. И., Логанов И. И., Кулешов Ю. И., Смирнов В. В., Денисов С. А., Михайлов В. А., Хлопцева Е. Ю., Пучнин В. М., Фасхутдинова Н. Р., Абдурахманов Р., Лобанова Л. В., Махов В., Пешков М., Фомин М., Веретенников И. А., Голубов И. И., Гулый А. А., Кужиков В. Н., Кулешов Ю. И., Субботина В. И., Сурихин П. Л., Давлетов А., Подлесная И., Резников А. Н., Ким В. В., Харисов К. Н., Кузнецов В. М., Федоров А. В., Лебедев А. Г., Луговец Н. В., Хапаев И. М., Смирнова Л. Н., Горелик С. А., Лобанова Л. В., Хачатурян М. Н., Терегулова А. А., Н. И. Мельник, Н. И. Хавронюк etc.

Lucrarea de față a avut, de asemenea, în calitate de sursă empirică multiple cazuri din practica CtEDO și a organelor de drept din Republica Moldova.

***Noutatea științifică a rezultatelor obținute.*** În latură teoretică, drept element de noutate științifică, se prezintă și se precizează conținutul infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală, noțiunile de reținere și arestare ilegală, susținute prin argumente prompte în vederea unui tratament juridic mai concis privind faptele infracționale nominalizate. Caracterul novator al

rezultatelor obținute ține de faptul că această teză de doctor este una dintre cercetările științifice temeinice în domeniul răspunderii penale pentru comiterea faptei de reținere sau arestare ilegală.

În temeiul studiului realizat au fost supuse unei cercetări minuțioase multiple laturi controversate ale științei și practicii dreptului penal cu referire la fapta de reținere sau arestare ilegală, fiind formulate concluzii și recomandări teoretice care pot fi luate în calcul de legislator.

Noutatea științifică a tezei de doctorat se impune prin următoarele momente: a) au fost cercetate formele juridice de determinare a răspunderii pentru fapta de reținere sau arestare ilegală sub aspectul normelor de drept penal comparat; b) au fost expuse semnele obiective ale infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; c) au fost evidențiate semnele subiective ale infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; d) s-a reușit a determina sistemul măsurilor de drept penal în vederea prevenirii și combaterii infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; e) a fost efectuat un studiu complex în latura practică a aplicării de către organele judiciare ale sistemului de măsuri de drept penal, în vederea prevenirii și combaterii faptei de reținere sau arestare ilegală și, de asemenea, pe vectorul realizării răspunderii penale a persoanelor care au comis fapte ce nimeresc sub incidența art. 308 Cod penal al Republicii Moldova; f) au fost evidențiate particularitățile calificării faptei de reținere sau arestare ilegală și delimitarea acesteia de alte infracțiuni conexe; g) au fost studiate cauzele și condițiile care contribuie la comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; h) a fost expus specificul protecției juridice împotriva reținerii sau arestării ilegale în baza convenției Europene a Drepturilor Omului; i) s-a efectuat analiza legislației de domeniu a Republicii Moldova cu privire la reținerea sau arestarea ilegală prin prisma practicii CEDO; î) au fost expuse cazuri din practica CtEDO cu referire la reținerea și arestarea ilegală; j) s-au elaborat propuneri științific fundamentate și argumentate în vederea perfecționării legii penale cu referire la fapta incriminată în art. 308 Cod penal al Republicii Moldova.

Din cauza lipsei unei politici penale clare și consecvente de prevenire și combatere a faptelor de reținere și arestare ilegală, a imperfecțiunilor legii penale, a deficiențelor în aplicarea normelor de drept penal, în Republica Moldova este descoperit un număr relativ redus de infracțiuni de acest gen. Concomitent cu tratarea inovatorie, lucrarea prezintă opiniile publicate de diverși autori de drept penal din Republica Moldova și de peste hotare, ale căror concepte sunt legate de practica aplicării răspunderii penale pentru fapta de reținere sau arestare ilegală.

***Problema științifică de importanță majoră*** constă în stabilirea unui mecanism eficient de prevenire și combatere a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală a persoanelor, moment care ar contribui la revizuirea și perfecționarea normelor de drept penal din acest domeniu și la aplicarea lor corectă în cazurile de arestare sau reținere ilegală a persoanelor.

***Importanța teoretică și valoarea aplicativă a lucrării*** este determinată de faptul că toate tezele, opiniile și conceptele expuse în cadrul lucrării, precum și concluziile științifice pot fi utilizate: în activitatea legislatorului pe linia perfecționării legii penale la acest compartiment; în activitatea practică a organelor de drept, implicate în combaterea acestei categorii de infracțiuni; în predarea disciplinei de Drept penal în instituțiile de învățământ cu profil juridic. De asemenea, concluziile și recomandările științifice elaborate cu ocazia elaborării acestei teze de doctor sunt capabile de a acorda un ajutor substanțial la calificarea corectă a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală și, respectiv, la organizarea lucrului profilactic în vederea contacării acestui tip de infracțiuni.

***Valoarea aplicativă*** se fundamentează pe faptul că tezele, opiniile, concluziile și recomandările din teză prezintă un anumit grad de interes pentru lucrătorii practicieni din domeniu cu referire la calificarea corectă, investigarea și combaterea săvârșirii faptelor de reținere sau arestare ilegală. De asemenea, rezultatele studiului realizat pot fi de un real folos, fiind utilizate în cercetările științifice, la elaborarea unor ghiduri pentru organele de urmărire penală, în cadrul procesului de pregătire inițială și formare continuă a specialiștilor din domeniul jurisprudenței, la instruirea studenților, masteranzilor, doctoranzilor și, de asemenea, în domeniul politicii penale pentru elaborarea unei legislații penale coerente care ar reglementa sancționarea adecvată a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală. Astfel, caracterul aplicativ al acestei teze de doctor se limitează la următoarele momente: 1) interpretarea anumitor termeni și noțiuni în sensul art. 308 Cod penal al Republicii Moldova; 2) evidențierea neajunsurilor specifice pentru componența de infracțiune de reținere sau arestare ilegală; 3) soluționarea unui spectru larg de aspecte controversate cu referire la semnele obiective și cele subiective ale infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.

***Aprobarea rezultatelor.*** Conceptele și concluziile principale ale acestei teze de doctorat au fost discutate și elaborate în cadrul catedrei de Drept Public a Facultății de Drept a Universității Libere Internaționale din Moldova, găsindu-și, respectiv, reflectare în cadrul mai multor lucrări științifice.

#### ***Sumarul compartimentelor tezei.***

În Capitolul 1, intitulat „***ANALIZA SITUAȚIEI ÎN DOMENIUL RĂSPUNDERII PENALE PENTRU COMITEREA INFRAȚIUNII DE REȚINERE SAU ARESTARE ILEGALĂ***” este efectuată trecerea în revistă a materialelor științifice la tema tezei de doctor publicate în Republica Moldova și peste hotarele ei. O atenție specială este oferită publicațiilor științifice, cu referire la subiectul luat în vizor din ultimii ani. Materialele științifice evidențiate sunt supuse investigațiilor, în dependență de subiectul care stârnește interesul științific în ordinea în care au fost utilizate cu ocazia elaborării tezei de doctor. Astfel, au fost studiate, nemijlocit

lucrările următorilor oameni de știință: Dolea Igor, Ulianoschi Gheorghe, Brînză Sergiu, Ulianoschi Xenofon, Stati Vitalie, Țurcanu Ion, Grosu Vladimir, Barbăneagră Alexei, Cușnir Valeriu, Danileț Cristi, Alecu Gheorghe, Berliba Viorel, Botezatu Raisa, Gribincea Vladislav, Osoianu Tudor, Stamatini Ștefan, Gheorghieș Alexandru, Zubco Valeriu, Avram Mihail, Gheorghiuță Mihail, Iurie Mărgineanu, Constantin Gurschi, Tudor Popovici, Dongoroz Vintilă, Kahane Siegfried, Oancea Ion, Fodor Iosif, Iliescu Nicoleta, Bulai Constantin, Stănoiu Rodica, Roșca Victor, Vasiliu Teodor, Pavel Doru, Antoniu George, Daneș Ștefan, Dăringă Gheorghe, Lucinescu Dumitru, Papadopol Vasile, Popescu Dumitru, Rămureanu Virgil, Filipaș A., Nistoreanu Gh., Dobrinioiu V., Boroii A., Pașcu I., Molnar I., Lazăr V., Boroii Alexandru, Ungureanu Ștefania-Georgeta, Jidovu Nicu, Udrioiu M., Predescu O., Diaconescu Gheorghe, Duvac Constantin, Dungan Petre, Черных И. М., Добровольская Т. Н., Власов И. С., Тяжкова И. М., Коржанский Н. И., Логанов И. И., Кулешов Ю. И., Смирнов В. В., Денисов С. А., Михайлов В. А., Хлопцева Е. Ю., Пучнин В. М., Фасхутдинова Н. Р., Абдурахманов Р., Лобанова Л. В., Махов В., Пешков М., Фомин М., Веретенников И. А., Голубов И. И., Гулый А. А., Кужиков В. Н., Кулешов Ю. И., Субботина В. И., Сурихин П. Л., Давлетов А., Подлесная И., Резников А. Н., Ким В. В., Харисов К. Н., Кузнецов В. М., Федоров А. В., Лебедев А. Г., Луговец Н. В., Хапаев И. М., Смирнова Л. Н., Горелик С. А., Лобанова Л. В., Хачатурян М. Н., Терегулова А. А., Н. И. Мельник, Н. И. Хавронюк etc.

Cu ocazia concluziilor prezentate la acest capitol este expusă ideea, că patrimoniul științific cu referire la investigarea subiectului infracțiunii de reținere sau arestare ilegală se impune printr-un conținut, în mare parte, modest. Acest subiect a fost analizat, în special, în tratate, în comentarii și manuale de drept penal, a fost susținută o teză de doctor cu o astfel de tematică. Întîlnim de asemenea, și alte surse (în special, articole de specialitate, publicate în diferite reviste de profil și în materiale ale conferințelor științifice) care, fie că tratează rezervat acest subiect, fie că se referă doar la anumite laturi ale faptei incriminate la art. 308 Cod penal al Republicii Moldova.

Cu referire la tratarea acestei infracțiuni în literatura de specialitate de peste hotare, s-a stabilit cu certitudine că în acest sens nu se simte lipsa sau insuficiența materialului doctrinar, fiind evidențiat în acest sens un patrimoniu științifico-juridic destul de solid.

În cadrul Capitolului 2, intitulat „**ELEMENTELE OBIECTIVE ȘI SUBIECTIVE ALE REȚINERII ILEGALE SAU ARESTĂRII ILEGALE**” o atenție aparte se acordă elucidării aspectelor fundamentale, ce țin de infracțiunea de reținere sau arestare ilegală. Aici se precizează că obiectul juridic special al infracțiunii specificate la alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la contribuirea înlăptuirii justiției, sub aspectul aplicării în condiții legale a măsurii de

reținere a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. În plan secundar pot fi atinse de asemenea relațiile sociale cu privire la libertatea psihică (morală), integritatea corporală sau sănătatea persoanei. În ipoteza modalității agravante la alin. 4 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova infracțiunea în cauză aduce atingere relațiilor sociale cu privire la viața sau sănătatea persoanei. Corpul persoanei reprezintă obiectul material al infracțiunii specificate la alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, atunci când aceasta presupune influențarea directă infracțională asupra corpului victimei”. Cu referire la cel de-al doilea aspect al componenței de infracțiune, prevăzut de art. 308 Cod penal al Republicii Moldova (arestarea ilegală), obiectul juridic special al infracțiunii analizate are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relațiile sociale cu privire la înfăptuirea justiției, sub aspectul aplicării arestării în condiții legale; obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. În cazul modalității agravante consemnate la alin. 4 art. 308 cod penal al Republicii Moldova, infracțiunea în cauză aduce atingere relațiilor sociale cu privire la viața sau sănătatea persoanei.

Dispoziția art. 308 Cod penal al Republicii Moldova conține, de fapt, două componente de infracțiune:

- 1) reținerea ilegală cu bună-știință de către persoana care efectuează urmărirea penală;
- 2) arestarea ilegală cu bună-știință de către judecător.

Între acestea există atât anumite asemănări (în latura ce ține de privarea ilegală de libertate a persoanei), cât și careva deosebiri, în special la aspectul privind latura obiectivă și subiectul acestor fapte.

Întru caracterizarea laturii obiective a reținerii ilegale (art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova) urmează să se facă trimitere la noțiunea de „reținere”, care se conține în art. 165, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova: „Constituie reținere privarea persoanei de libertate, pe o perioadă scurtă de timp, dar nu mai mult de 72 de ore, în locurile și în condițiile stabilite prin lege”.

În sistemul măsurilor preventive cea mai severă măsură o constituie arestul, legat de lipsirea de libertate a persoanei, a cărei vinovăție încă nu este stabilită printr-o sentință definitivă a instanței de judecată. Persoana supusă arestului preventiv este fizic izolată de societate, fiind plasată în detenție. În acest sens, măsura arestului preventiv este cea mai eficientă măsură preventivă din punct de vedere al atingerii obiectivelor urmărite. În rezultatul aplicării lui, persoanele atrase la răspundere penală sunt lipsite de libertate și nu sunt în stare de a se eschiva de la urmărirea penală sau judecată, de a-și continua activitatea criminală sau de a împiedica desfășurarea procesului penal. Persoanele arestate se află „la îndemîna” organelor care desfășoară procesul penal. Fără careva piedici ele pot fi aduse la locul și la timpul solicitat în



vederea participării la acțiunile procesuale, realizate în cauza penală. Astfel, prin luarea acestei măsuri preventive este atins un spectru larg de obiective ale procesului penal.

Arestarea, detenția sau înțemnițarea trebuie să fie conformă cu legea. Oricine a fost privat de libertate prin arestare sau detenție are dreptul să depună o plîngere în fața unui tribunal, pentru ca acesta să hotărască asupra legalității detenției sale și să dispună eliberarea sa, dacă detenția este ilegală. Luînd în calcul severitatea măsurii preventive sub formă de arest, legea strict și suficient de clar îngrădește posibilitatea aplicării acestuia.

Comportamentul persoanei, inclusiv cel ilegal reprezintă o unitate organică a părților, exterioară (fizică) și internă (psihică). Din acest considerent, infracțiunea se caracterizează cu ajutorul semnelor care se atribuie nu doar laturei externe, ci și celei interne.

Semnul, trăsătura de bază al laturii subiective a acestei componente de infracțiune o constituie vinovăția, care caracterizează atitudinea psihică a subiectului față de reținerea ilegală sau arestul ilegal. Vinovăția reprezintă atitudinea psihică (conștientă și volitivă) a persoanei față de fapta prejudiciabilă săvârșită și urmările prejudiciabile ale acesteia, care se manifestă sub formă de intenție sau imprudență. Definiția teoretică a vinovăției și reglementările legale ale formelor acesteia pornesc de la doi factori psihici, caracteristici pentru latura subiectivă a infracțiunii, și anume: factorul intelectual (conștiința) și factorul volitiv (voința). Prezența acestor factori și specificul interacțiunii lor în geneză și realizarea actului de conduită prejudiciabilă sunt determinante pentru existența vinovăției. În componentele formale de infracțiune latura subiectivă determină caracterul atitudinii psihice a persoanei vinovate doar în privința acțiunii (inacțiunii) ilegale, deoarece urmările prejudiciabile nu sunt incluse de către legislator în conținutul semnelor componente simple, necalificate a acestei infracțiuni.

Subiectul infracțiunii, prevăzute de art. 308 din Codul penal al Republicii Moldova, în toate cazurile este persoana fizică, responsabilă, care a atins vârsta de 16 ani. Însă necătfînd la faptul, în realitate aparent, al studierii, cercetării depline a subiectului infracțiunii, în procesul stabilirii semnelor subiectului infracțiunii nominalizate apar anumite dificultăți. În literatura de specialitate subiectul acestei componente de infracțiune este considerat ca fiind unul special. O așa concluzie este formulată și în baza analizei științifice a sensului și conținutului art. 308 din Codul penal al Republicii Moldova.

La analiza deplină a aspectelor de drept penal contribuie examinarea semnelor calificative a componente de infracțiune examinate. Alin. 4, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova conține un singur criteriu calificativ, agravant – provocarea urmărilor grave. În lege nu este indicată lista acestor urmări grave, acest criteriu fiind unul evaluativ. Gravitatea urmărilor survenite urmează a fi determinată în mod individual, în fiecare cauză penală, cu luarea în calcul a tuturor circumstanțelor.

La sporirea eficienței profilaxiei reținerii ilegale sau arestării ilegale contribuie calificarea corectă a acestor infracțiuni, soluționarea chestiunilor referitoare la criteriile de delimitare a acestora de alte infracțiuni conexe. La categoria acestor infracțiuni conexe se atribuie: Răpirea unei persoane (art. 164 Cod penal al Republicii Moldova); Privățiunea ilegală de libertate (art. 166 cod penal al Republicii Moldova); Internarea ilegală într-o instituție psihiatrică (art. 169 Cod penal al Republicii Moldova); Constrângerea de a face declarații (art. 309 Cod penal al Republicii Moldova); Abuzul de putere sau abuzul de serviciu (art. 327 Cod penal al Republicii Moldova); Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu (art. 328 Cod penal al Republicii Moldova).

În cadrul celui de al *treilea Capitol* cu genericul ***ANALIZA COMPARATIVĂ ȘI PRINCIPIILE REGLEMENTĂRII JURIDICE A INFRACTIUNILOR DE REȚINERE SAU ARESTARE ILEGALĂ ÎN PRACTICA INTERNAȚIONALĂ*** se pune accentul pe un spectru larg de momente importante, precum asupra celui că necesitatea folosirii Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale în procesul interpretării și aplicării legislației penale și procesual-penale este determinată nu numai de prevederile Convenției, care formulează în mod direct cerințe față de standardele sistemului justiției penale, ci și de multiple prevederi implicite, care impun respectarea și luarea în calcul a anumitor norme de conduită pe durata desfășurării unui proces penal, în special în situațiile de reținere sau arestare a persoanelor; că adoptarea și punerea în aplicare, începând cu 12 iunie 2003, a Codului penal și a Codului de procedură penală au creat condiții legale eficiente de protecție a justițiabililor în concordanță cu standardele europene. Dar nu este suficient a avea doar prevederi concordate, mai este necesar ca organele abilitate să le respecte în cadrul efectuării urmăririi penale și examinării cauzelor în instanțele judecătorești. De asemenea, este atrasă o atenție deosebită faptului că studierea în permanență a bogatului arsenal de hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului este un element indispensabil în formarea inițială și continuă a juriștilor naționali. Îndeosebi actualmente, când jurisprudența CtEDO a devenit parte a sistemului național, având prioritate asupra normelor interne, cunoașterea suficientă a poziției instanței internaționale referitor la diferite probleme juridice este determinantă la pronunțarea unor hotărâri legale și echitabile. De importanță deosebită se prezintă a fi de asemenea, și utilizarea experienței acumulate de către legislația altor state în lupta cu fenomenul negativ al reținerii sau arestării ilegale. În acest sens, a fost acceptată opinia, conform căreia „studierea practicii altor state nu trebuie să atragă în mod obligatoriu împrumutarea, însușirea ei. Totodată, aceasta lărgeste potențialul științei juridice autohnone, implică anumite corectări și rectificări în activitatea practică a organelor de drept, oferind posibilitatea unei interpretări largi a problemelor profesionale”. Din acest considerent, cu referire la cercetarea realizată în cadrul acestei teze de

doctor au fost supuse unei analize științifice cele mai importante și valoroase prevederi legislative a unor state în sfera protecției cetățenilor de la fapta de reținere sau arestare ilegală. Tot în cadrul acestui Capitol s-a înfăptuit multiple referiri și interpretări doctrinarno-practice pe segmentul asigurării drepturilor și intereselor legitime a persoanei reținute sau arestate în contextul Hotărârii Curții Constituționale a Republicii Moldova din 23.02.2016.

# 1. ANALIZA SITUAȚIEI ÎN DOMENIUL RĂSPUNDERII PENALE PENTRU COMITEREA INFRAȚIUNII DE REȚINERE SAU ARESTARE ILEGALĂ

## 1.1. Analiza materialelor științifice referitoare la infracțiunea de reținere sau arestare ilegală publicate în alte state

Inițiind trecerea în revistă a materialelor științifice publicate la tema tezei de doctor, publicate peste hotare nu putem trece cu vederea, în primul rând, moștenirea de altă dată, rămasă de la doctrina dreptului penal sovietic. În acest sens, vom expune și vom analiza, pe segmentul respectiv, anumite surse doctrinare cu referire la specificul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.

Chiar de la început, menționăm că subiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală este dezvoltat reușit pentru acea perioadă în autoreferatul tezei de doctor a savantului Cernîh I. M., cu titlul *Преступления против правосудия. М., 1962*. Aici se pune accentul pe momentu că, de fapt, pentru ca actul de justiție să triumfe, este necesară, în primul rând, descoperirea infracțiunii, cercetarea calitativă a tuturor circumstanțelor cauzei, atragerea vinovatului la răspundere penală și transmiterea în judecată a probelor adecvate. Darea unei sentințe fundamentate și legale, depinde într-o mare măsură, de plenitudinea și minuțiozitatea urmăririi penale desfășurate. Anume din acest considerent este absolut corectă opinia, conform căreia „faptele ce împiedică efectuarea obiectivă a urmăririi penale, împiedică prin aceasta și realizarea corectă și adecvată a actului de justiție” [196, p. 8].

Tot în literatura științifică din acea perioadă este expusă opinia, precum că obiectul infracțiunilor contra justiției se referă doar la realizarea actului de justiție de către instanța de judecată. Aici menționăm lucrarea savantei Dobrovoliscaia T. N., «*Понятие советского социалистического правосудия*» *Ученые записки ВИЮН. Выпуск 16. М., 1963*, unde se conține mențiunea că „obiectul generic al infracțiunilor contra justiției îl constituie atentarea la efectuarea corectă a actului de justiție de către instanța de judecată” [112, p. 148].

Merită a fi apreciată și opinia savantului Vlasov I. S. care în autoreferatul tezei de doctor în drept cu genericul *Преступления против правосудия. М., 1964* prin obiect nemijlocit al acestei componente de infracțiune înțelege condiția funcționării normale a acelei „entități sociale”, care fiind determinată de legea penală, constituie obiectul generic al infracțiunii în cauză. Tot el determină obiectul infracțiunilor contra justiției, ca fiind „realizarea actului de justiție în strictă conformitate cu ordinea, scopurile și sarcinile stabilite de lege [97, p. 9].

În lucrarea savanților Vlasov I. S și Teajcova I. M., *Ответственность за преступления против правосудия. М., 1968* se pune accentul pe faptul că, din punct de vedere al protecției juridico-penale, noțiunea de „justiție” înglobează „organele, a căror activitate este apărată prin

lege de atentatele împotriva justiției. Acești autori, însă, limitează noțiunea de justiție doar la activitatea instanțelor de judecată, astfel încât lucrul altor organe implicate în crearea condițiilor necesare realizării sarcinilor acesteia rămânând în afara sferei noțiunii de justiție. O a doua varietate a reținerii ilegale o constituie încălcarea formei procesuale a acesteia, adică, în special, a ordinii și a termenului de reținere. În legătură cu acest fapt în literatura de specialitate sunt întâlnite și alte opinii. Unii autori consideră că orice încălcări a ordinii reținerii, prevăzute de lege, constituie semnele respectivei componente de infracțiune. De asemenea, conform opiniei savanților nominalizați, persoana cu funcție de răspundere, care realizează reținerea cu bunăștiință falsă, conștientizează că reținerea realizată de către ea este vădit ilegală, însă din anumite motive dorește a realiza reținerea în privința unei anumite persoane în virtutea anumitor cauze și motive [98, p. 25-27].

În știința dreptului penal afirmația „obiectul în calitate de relații sociale” stârnește anumite neclarități. În acest sens, a fost invocată lucrarea savantului Corjanshii N. I, *Объект и предмет правовой охраны. М., 1980*. În viziunea acestui autor, „evoluția dreptului și a științei juridice a ajuns la un astfel de nivel, când determinarea generală a obiectului infracțiunii... în forma sau varietatea relațiilor sociale nu mai poate face față nici teoriei și nici practicii” [126, p. 7].

Autorul Loganov N. I., în lucrarea *Свобода личности. М., 1980*, concluzionează că arestul preventiv afectează dezvoltarea persoanei, deoarece în cazul lui dispar condițiile interne și cele externe necesare acestui proces: cele interne se caracterizează prin noțiunea de voință, care se reflectă în selectarea la dorință a scopului urmărit și presupune că omul, ca ființă conștientă, este capabilă de a-și canaliza voința spre realizarea sarcinilor trasate. Condițiile externe înglobează acele posibilități, care sunt oferite de către natură și societate [136, p. 9].

Un demers științific important în anumite laturi a subiectului supus cercetării ține de opinia Culeșov Iu. I., semnatarul autoreferatului tezei cu tema *Уголовная ответственность должностных лиц органов дознания и следствия за преступления против правосудия. М., 1986*. În baza acestei lucrări se specifică momentul, că legea penală nu definește clar noțiunea de „justiție”, circumstanță care a generat multiple polemici în literatura de specialitate referitor la perceperea justiției în calitate de obiect al protecției juridico-penale. În doctrina de drept penal termenul „justiție” este folosit pentru desemnarea unui grup omogen de relații sociale care se află sub protecția legii penale. În condițiile caracterizării esenței acestui termen s-a impus perceperea dublă a justiției – în sens îngust și în sens larg [129, p. 12-13].

În lucrarea savantului Smirnov V. V. *Арест как мера пресечения, применяемая следователем ОВД. Хабаровск, 1987*, este supus precizării și momentul conform căruia „Cît de mare nu ar fi probabilitatea unui sau altui fapt, acesta nu poate fi absolutizat. Chiar și cel mai

înalt nivel de probabilitate nu poate exclude posibilitatea unor greșeli. La momentul luării hotărârii privind aplicarea măsurii preventive urmează a fi stabilit cumulul de circumstanțe care vorbește despre comportamentul necorespunzător în procesul cercetării cauzei. Dacă la baza hotărârii, privind aplicarea măsurii preventive, vor fi plasate date de fapt care se referă la comportamentul corespunzător al învinuitului, dar nu opinia subiectivă privitoare la posibilul comportament, însuși hotărârea va fi una autentică [161, p. 24].

În continuare vom expune și un registru de lucrări cu referire la tema dată din patrimoniul științific al Federației Ruse. În acest sens relevăm că unii specialiști din domeniu, examinând problema obiectului infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, consideră în calitate de obiect nemijlocit doar dreptul la inviolabilitatea personală, drepturile și libertățile persoanei. Aici, evidențiem în special, teza de doctor în drept a savantului Denisov S. A. cu genericul *Уголовная ответственность за незаконный арест или задержание (уголовно-правовые вопросы)*. М., 1991. Tot în cadrul acestei lucrări este expusă și opinia, conform căreia în situația reținerii ilegale sau a arestării ilegale cel de-al doilea element îl constituie nu dreptul subiectiv la inviolabilitate, ci libertatea individuală, spre care tinde persoana în virtutea statutului său firesc, având anumite interese proprii [111, p. 55].

Un alt demers științific pe care am pus accentul ține de notoriul jurist Mihailov V. A. care în lucrarea sa *Защита прав человека в уголовном судопроизводстве при применении мер пресечения. // Проблемы обеспечения прав человека в деятельности ОВД. Сб. статей. М., 1994*, vine cu propunerea de a introduce „capitolul infracțiunilor care încalcă drepturile omului în locurile de detenție provizorie a persoanelor arestate sau reținute”. După opinia acestuia, protecția juridico-penală redusă a persoanelor reținute sau aflate în stare de arest este legată nemijlocit de lipsa componentelor speciale de infracțiune, comise în locurile de detenție preventivă a persoanelor arestate și în locurile de detenție provizorie a persoanelor reținute ca fiind bănuite în comiterea infracțiunilor [145, p. 53].

Menționăm și valoarea incontestabilă a contribuției științifice a savantei Hlopteva E. Iu., care în cadrul autoreferatului tezei de doctor în drept cu tema *Уголовно-правовая охрана правосудия. Екатеринбург, 1995* menționează, că justiției îi sunt specifice multiple trăsături, care fac posibilă distincția varietății date a activității statale de alte modalități ale acesteia. Este cazul să adăugăm că justiția este primul rînd, un mecanism deosebit al statului, în legătură cu care fapt necesită o protecție juridico-penală specifică. În al doilea rînd, ea poate fi realizată numai prin metode și varietăți fixate în lege, dar nu într-un mod samovolnic, după bunul plac al anumitor persoane cu funcții de răspundere sau a anumitor organe statale. În al treilea rînd, realizarea actului de justiție este pus în sarcina anumitor organe (persoane) special desemnate în acest sens – judecător, instanță de judecată. Mai mult decît atît, pentru unele infracțiuni din

categoria dată este specifică prezența unui subiect special. Astfel, în situația reținerii sau a arestării ilegale – aceasta este persoana abilitată cu împuterniciri speciale în vederea cercetării și descoperirii infracțiunilor. Aceste calități au constituit temeiul pentru evidențierea unei componente speciale de infracțiune – reținerea sau arestarea ilegală [194, p. 12-13].

O deosebită contribuție științifică au adus în direcția problemei date N. I. Vetrov și Iu. I. Leapunov - autorii lucrării *Уголовное право. Общая часть. Учебник. Изд. Новый Юрист. М., 1997*. Ei consideră că infracțiunile contra justiției în știința dreptului penal sunt clasificate în grupe, varietăți, în dependență de subiectul infracțiunii. Luând acest criteriu drept bază, ei evidențiază trei categorii ale infracțiunilor contra justiției: 1) infracțiunile comise de către „lucrătorii” justiției, în timpul îndeplinirii obligațiilor lor funcționale; 2) infracțiunile comise de persoanele, în privința cărora sunt aplicate măsuri de constrângere penală și procesual-penală; 3) infracțiunile comise de către persoanele obligate, în virtutea legii sau a datoriei civice de a contribui la realizarea actului de justiție și de a nu împiedica efectuarea acestuia. Reținerea sau arestarea ilegală se referă la primul grup [192].

Analiza comparativă a normelor de drept penal ne vorbește despre coincidența obiectelor nemijlocite ale componentelor de răpire a unei persoane și a reținerii sau arestării ilegale. Acestea includ siguranța persoanei și dreptul garantat de Constituție al fiecărei persoane de a se deplasa liber, de a-și alege în baza propriei dorințe locul de aflare și de trai. Latura obiectivă a răpirii unei persoane aproape întotdeauna este compusă din trei acțiuni: 1) capturarea victimei; 2) schimbarea locului de aflare a persoanei; 3) reținerea ulterioară a persoanei. Aceeași situație o putem invoca și în cazul componentei de reținere sau arestare ilegală. Atât răpirea unei persoane, cât și reținerea sau arestarea ilegală sunt comise, de obicei, cu intenție directă. În situația răpirii unei persoane cel vinovat conștientizează, că ilegal capturează o altă persoană și contrar voinței acesteia o plasează forțat într-un alt loc, dorindu-și realizarea acestor acțiuni. Motivarea infracțională este legată anume de răpirea persoanei. Ea constituie începutul ulterioarelor acțiuni criminale (care urmează răpirii), dominând în cadrul motivelor celorlalte acțiuni comise într-o anumită ordine succesivă. În această latură am consultat și lucrarea savantului Pucinin V. M. cu tema *Похищение человека – криминологический аспект исследования. Диссертация кандидата юридических наук. М., 1999* [155, p. 35].

O contribuție aparte a adus în planul problemei de față savanta Fashitdinova N. R., care în lucrarea sa cu genericul *Уголовно-правовая охрана личной неприкосновенности от заведомо незаконных задержания, заключения под стражу и содержания под стражей. Диссертация кандидата юридических наук. Ростов-на-Дону, 1999*, pune accentul pe momentul că libertatea individuală se exprimă anume în dreptul subiectiv la inviolabilitatea personală. În situația reținerii sau a arestării sunt afectate nu interesele persoanei, ci libertatea

nemijlocită a acesteia. În astfel de situații este necesar de a vorbi nu despre interesele persoanei, dar despre dreptul la inviolabilitatea personală. Conform ei, reținerea sau arestarea ilegală atentează, în primul rând, la un drept inalienabil al omului – dreptul la inviolabilitatea personală. Anume ea, inviolabilitatea personală, și constituie obiectul de bază al acestei componente de infracțiune. Anume din acest considerent autoarea vizată vine cu propunerea de a include această componentă de infracțiune în capitolul infracțiunilor contra libertății, cinstei și demnității persoanei [188, p. 58]. Tot aici este expusă și părerea că infracțiunea de reținere ilegală este consumată din momentul săvârșirii acțiunilor indicate în legea penală. Reținerea ilegală cu bunăștiință urmează a fi considerată consumată din momentul limitării faptice a dreptului persoanei de a se deplasa liber în legătură cu bănuirea în comiterea de către ea a infracțiunii. În viziunea savantei N. R. Fashutdinova toate aceste componente, sunt pierdute de către persoană în situația reținerii, arestului, nemaivorbind despre acea durere sufletească pe care o suportă în acest caz ființa umană, durere care se caracterizează printr-un diapazon enorm de intensitate, începând cu senzațiile neplăcute, care de-abia se observă inițial și terminând cu chinurile insuportabile continue. Arestarea ilegală este recunoscută o asemenea privare de libertate a învinuitului (în cazuri excepționale și a bănuیتului) care este realizată în lipsa temeiurilor și condițiilor prevăzute de lege, cu abateri de la forma procesuală sau a termenului de deținere, săvârșită cu intenție directă în vederea încălcării libertății individuale și cu intenție indirectă în privința afectării activității normale a organelor de urmărire penală și a instanțelor de judecată, realizată de către persoana cu funcție de răspundere a organelor judiciare, în a cărei obligație intră aplicarea măsurilor preventive și care are dreptul de a da o apreciere juridico-penală acțiunilor persoanei reținute sau arestate prin emiterea unei hotărâri procesual-penale corespunzătoare [188, p. 55].

În Capitolul I, Titlul V, Partea generală a Codului de procedură penală al Republicii Moldova, destinat reținerii bănuیتului, formula de bază o constituie „momentul reținerii”. Însă fără de specificările corespunzătoare este dificil de a concretiza acest aspect. El poate fi înțeles în mod diferit, ca de exemplu, de a calcula termenul reținerii din momentul prinderii la locul comiterii faptei, din momentul aducerii la organul de urmărire penală sau, respectiv, din momentul semnării procesului-verbal de reținere. Calcularea termenului reținerii urmează a fi realizată din momentul reținerii faptice a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii. În acest sens ne-am referit și la lucrarea savantului Abdurahmanov R. cu tema *Проблемы уголовно-процессуального задержания. // Законность, 1999, № 10* [87, p. 50-51].

Un aport deosebit la sondarea subiectului tezei de față a avut-o cercetarea științifică a autoarei Lobanova L. V., care în lucrarea sa *Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999* atenționează că pericolozitatea reținerii ilegale și a arestului ilegal ține de faptul că aceste



măsurile de constrângere limitează la maximum cel mai important și mai valoros drept al persoanei – dreptul la libertate. Din acest considerent, savanta consideră că obiectul juridic special al acestei infracțiuni îl constituie interesele justiției, sau, mai precis „relațiile sociale, care exclud aplicarea reținerii procesuale sau a arestului în calitate de măsură preventivă în lipsa temeiurilor prevăzute de legea procesuală, în acest sens sau, respectiv, aplicarea lor cu încălcarea ordinii stabilite de lege [134].

Un anumit interes, sub aspectul audierii bănuțului, reprezintă practica judiciară din SUA, inclusiv cea de realizare a acțiunilor de urmărire penală în privința persoanelor reținute, ca fiind bănuțite în săvârșirea infracțiunilor. Regulile Miranda (Miranda rule), instituite de către Curtea Supremă a SUA, sunt orientate spre asigurarea drepturilor persoanei în procesul realizării actului de audiere a celui reținut. Aceste reguli stabilesc, că „persoana urmează a fi preîntîmpinată, pînă la inițierea actului de audiere, asupra următoarelor momente: 1) că ea are dreptul de a păstra tăcerea; 2) că totul ce va fi spus de persoană, poate fi folosit pe viitor împotriva acesteia în judecată; 3) că ea are dreptul de a beneficia de asistența unui avocat; 4) că dacă nu este în stare de a-și permite serviciile unui avocat, atunci îi va fi desemnat un avocat din momentul cînd va dori bănuțitul, pînă la inițierea actului de audiere... Pînă la momentul cînd acuzarea nu va dovedi în judecată că asemenea explicații au fost făcute și că persoana a refuzat de a se folosi de drepturile sale, probele acumulate în rezultatul audierii nu vor putea fi aplicate, folosite în detrimentul bănuțului. A stabili toate aceste momente a fost posibil grație și contribuției savanților Mahov V și Peșcov M. - autorii lucrării întitulate *Правила Миранды подвергают критике. // Российская Юстиция, 2000, № 1* [141, p. 55].

Un aport însemnat în planul subiectului dat a adus și savantul Fomin M., care în lucrarea *Оценка адвокатом обоснованности ареста. // Российская юстиция. 2000, № 4* pune accentul pe faptul că arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu poate fi dispusă, doar dacă sunt întrunite cumulativ următoarele condiții: a) legislația procesual-penală permite aplicarea acestor măsuri; b) există o bănuțială rezonabilă că persoana a comis infracțiunea de care este acuzată; c) există riscurile prevăzute de Codul de procedură penală, care justifică aplicarea arestului; d) alte măsuri preventive nu pot înlătura riscurile menționate la lit. c). În continuarea ideilor mai sus expuse, în viziunea savantului M. Fomin este inadmisibil de a promite celui arestat de a-l pune în libertate în condiția în care el își va recunoaște vinovăția și-i va denunța pe coparticipanți. Obținerea recunoașterii vinovăției nu este scopul măsurii preventive. Absolut corect menționează acest savant, în sensul că, pe cît durată de aflare în arest a persoanei este mai mare, cu atît acesteia îi este mai dificil de a se prezenta în fața instanței într-o stare psihică normală, chiar dacă ea este nevinovată [190, p. 17].

Merită toată atenția și opinia lui Veretennicov I. A., care în autoreferatul tezei sale de doctor în drept cu *tema Задержание подозреваемого как комплексный правовой институт. М., 2001.* evidențiază faptul, că reținerea bănuitului se prezintă a fi o instituție procesual penală complexă, constituită din acțiuni procesual penale și de altă natură. Reținerea include o totalitate de acțiuni procesual penale și administrative, precum și a altor acțiuni de o natură juridică schimbătoare. În primul grup intră „stabilirea condițiilor, temeiurilor și motivelor reținerii persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, luarea hotărârii de reținere și întocmirea procesului verbal, luarea de explicații de la reținut, audierea bănuitului, asigurarea participării apărătorului, înștiințarea rudelor apropiate asupra faptului reținerii și locului repartizării persoanei reținute. La categoria acțiunilor administrative se atribuie: repartizarea bănuitului în IDP, percheziția corporală la momentul plasării bănuitului în IDP, fotografierea persoanei bănuite etc. La categoria acțiunilor de o natură juridică schimbătoare se referă: aducerea persoanei în încăperea de serviciu, clarificarea circumstanțelor faptei săvârșite și calificarea juridică a acesteia” [93, p. 14].

Și savanții Golubov I. I., Gulfi A. A., Cujicov V. N. în lucrarea *Уголовная ответственность за преступления против правосудия. Московский Психолого-Социальный Институт. Москва – Воронеж, 2011* au expus aceeași părere, susținând opinia că „nu constituie latură obiectivă a componenței de infracțiune de reținere ilegală careva alte varietăți ale reținerii, cu excepția celei procesuale, cum ar fi reținerea contravențională, cea în vederea stabilirii identității persoanei sau în scopul asigurării executării unei sentințe de condamnare” [104, p. 51].

Am întâlnit și lucrări în care au fost expuse alte opinii cu referire la acest segment al cercetării științifice, cum ar fi cele ale savantului Culeșov Iu. I. din lucrarea sa *Преступления против правосудия: понятие, система, юридический анализ и проблемы квалификации. Учебное пособие, Хабаровск, 2001.* Aici se menționează că în situația prezenței temeiurilor legale pentru reținere, doar o încălcare gravă și substanțială a normelor de drept procesual penal poate invoca prezența componenței de infracțiune de reținere ilegală, iar dacă abaterea de la legea procesual penală este una neesențială, o atare faptă, chiar, dacă întrunește formal semnele acestei componențe de infracțiune, însă în virtutea lipsei de importanță nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracțiuni și, prin urmare, nu poate fi recunoscută în calitate de infracțiune [130, p. 57].

Această părere ni s-a părut a fi cea mai corectă din cele expuse mai sus, avînd la bază argumente convingătoare. Totodată, aplicabilitatea în practică a acestei concluzii urmează a fi realizată cu un anumit grad de precauțiune, deoarece „lipsa de importanță” a unei fapte are un aspect estimativ, iar în cazul dat avem de a face cu încălcarea unei libertăți individuale, garantate

de Constituție, fiind necesar a stabili, de fiecare dată, care încălcări ale regulilor de procedură penală urmează a fi recunoscute neînsemnate, neesențiale.

O contribuție semnificativă o are și autorul Surihin P. L., care în teza de doctor în drept cu tema *Уголовная ответственность за заведомо незаконное задержание. Омск, 2002* fundamentează opinia conform căreia „reținerea în procesul penal a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, realizată de către persoanele de rând, nu constituie obiectul unei relații sociale cu referire la reținerea procesual-penală. Subiectul special al acestei infracțiuni trebuie să fie abilitat cu dreptul la reținere, adică să dispună de dreptul de a reține persoana în ordinea procesual-penală. Lipsa semnelor respective ne vorbește despre faptul, că reținerea nu are forță procesual-penală, nu generează consecințe procesual-penale și, respectiv, nu constituie latura obiectivă a componentei de infracțiune, de reținere sau arestare ilegală, în așa fel fiind în imposibilitate de a cauza daune obiectului protejat de legea penală – relațiilor sociale cu referire la reținerea procesual-penală.

Tot el menționează că justiția este o formă a activității statale, care constă în examinarea și soluționarea de către instanța de judecată a cauzelor penale, civile și contravenționale. Pentru justiție sunt caracteristice anumite trăsături care ne permit a o delimita de alte forme ale activității statale. În primul rând, această activitate este desfășurată în cauze penale, civile și contravenționale. În al doilea rând, această activitate este realizată, în exclusivitate, doar prin metode specifice sistemului judiciar. În al treilea rând, justiția este îndeplinită doar de către anumite organe abilitate cu împuterniciri statale, în numele și din însărcinarea statului. În doctrina dreptului penal obiectul nemijlocit (special) al componentei de reținere sau arestare ilegală este perceput în mod diferit. Cu referire la acest aspect, obiectul nemijlocit al infracțiunii vizate este perceput de către savantul vizat ca fiind o relație socială cu referire la reținerea procesual-penală. Așa, de exemplu, reținerea contravențională, vădit ilegală, nu poate forma componenta de infracțiune de reținere ilegală. Chiar și din punct de vedere istoric această componentă de infracțiune prevede răspunderea penală anume pentru reținerea procesual-penală ilegală. Calificarea reținerii contravenționale ilegale în baza normei de drept penal privind reținerea ilegală nu ar fi altceva, decât aplicarea legii penale prin analogie [168, p. 10-11].

Savanta Subbotina V. I. în autoreferatul tezei de doctor în drept cu tema *Уголовная ответственность за заведомо незаконное заключение под стражу или содержание под стражей. М., 2002*, menționează că legea de procedură penală nu fixează în mod expres scopurile pentru a căror atingere este aplicată măsura de arest preventiv a bănuiților și învinuiților. Savanta în cauză este de părerea că scopul de bază al deținerii bănuiților și învinuiților în stare de arest constă în clarificarea implicării lor în comiterea infracțiunilor [165, p. 17]. Caracterizând latura subiectivă, în general, majoritatea cercetătorilor menționează că

reținerea ilegală și arestarea ilegală sunt comise prin intenție directă. Din punct de vedere psihologic este imposibil de a nu dori, dar numai de a admite conștient survenirea consecințelor, care, în mod inevitabil, sunt generate, cauzate prin acțiuni conștiente și volitive ale celui vinovat. Dacă persoana dorește să comită anumite acțiuni, înțelegând că rezultatul inevitabil al acestora va fi survenirea urmărilor prejudiciabile, dorința se răspîndește nu doar asupra acțiunilor, ci și asupra urmărilor, deoarece și unele și celelalte constituie o situație criminală unică. „În virtutea dependenței dialectice a conștiinței și voinței, consecința concomitentă inevitabilă, fiind element al situației infracționale unice, este tot așa de așteptată, precum și fapta care o cauzează” [165, p. 19]. Această situație este specifică și pentru legea penală a Federației Ruse. În legătură cu acest fapt, savanta nominalizată vine cu anumite propuneri în vederea depășirii coliziilor pe vectorul dat. Astfel, conform ei, prezentarea de organul de urmărire penală către judecător a informațiilor cu bună-știință false, în vederea arestării ilegale a persoanei, are drept efect survenirea răspunderii penale în baza art. 30 Cod penal al Federației Ruse (Pregătirea de infracțiune și tentativa de infracțiune), art. 301, alin. 2 Cod penal al Federației Ruse (Reținerea ilegală, arestarea ilegală și deținerea ilegală în stare de arest) și conform art. 303 Cod penal al Federației Ruse (Falsificarea de probe), dacă judecătorul va refuza în aplicarea măsurii preventive. În situația în care judecătorul va aplica în calitate de măsură preventivă arestul, apoi cele comise urmează a fi calificate în baza art. 301, alin 2 Cod penal al Federației Ruse și conform art. 303 din același Cod [166, p. 175].

O altă cercetare, consacrată subiectului tezei de față este cea a autorilor Davletov A. și Podlesnaia I. care în cadrul studiului științific cu genericul *Задержание как мера процессуального принуждения. // Законность, 2003, № 3* consideră că în situația autodenunțării, aducerii persoanei la organul de urmărire penală, chestiunea referitoare la reținere urmează a fi soluționată concomitent cu întrebarea privind pornirea urmăririi penale. Soluționarea simultană a acestor două întrebări este obiectiv imposibilă, deoarece este necesară efectuarea măcar a unui număr minim de acțiuni de urmărire penală în vederea stabilirii temeiurilor necesare reținerii. „Vorbind despre reținere, ca atare, este necesar de a deosebi două variante: reținerea fizică (faptică) și reținerea procesuală (juridică). Prima variantă ține de prinderea, imobilizarea și aducerea persoanei la organul competent, iar a doua se referă la perfectarea prin proces-verbal a hotărârii organului de urmărire penală de a priva persoana de libertate pe o perioadă scurtă de timp. Cît de rapid nu s-ar soluționa întrebarea referitoare, fixarea juridică a faptului reținerii fizice, aceste situații nicidecum nu pot coincide în timp. În marea majoritate a cazurilor, persoana o anumită perioadă de timp se află sub statutul de reținere fizică, pînă a obține statut procesual de reținut” [110, p. 13].

În autoreferatul tezei de doctor al savantului Reznicov A. N., *Деятельность защитника при применении задержания и заключения под стражу в Российском уголовном процессе. Краснодар, 2003* se consideră că infracțiunea de reținere sau arestare ilegală este consumată din momentul întocmirii procesului-verbal cu privire la reținere, iar în situația încălcării cerinței legale privitoare la întocmirea acestui proces-verbal – din momentul aducerii persoanei la organul de urmărire penală [156, p. 11].

În vederea determinării corectitudinii poziționării normei penale, care prevede răspunderea pentru comiterea acestor infracțiuni (reținerea și arestarea ilegală), am folosit autoreferatul tezei de doctor în drept cu tema *Уголовно-правовое обеспечение независимой и безопасной деятельности по отправлению правосудия. Ставрополь, 2004*, avîndu-l în calitate de autor pe savantul Kim V. V. Conform opiniei sale este important să apreciem conținutul termenului „justiție” și a realiza un excurs istoric al evoluției acestei instituții de drept penal. Autorul lucrării relevă că „Justiția, constituie o pîrghie importantă cu ajutorul căreia statul realizează funcția de întărire a legalității, asigurînd protecția drepturilor și intereselor legale ale persoanelor, a ordinii constituționale și a proprietății de la atentatele infracționale, garantînd securitatea publică și realizarea ordinii de drept în stat” [121, p. 3].

O contribuție importantă la realizarea cercetării noastre a avut-o și autoreferatul tezei de doctor în drept cu tema *Ответственность за преступное вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих правосудие и уголовное преследование: проблемы теории и законодательства. Казань, 2004*. Conform opiniei autorului acestei lucrări, Harisov C. N., justiția este determinată ca fiind o activitate procesual reglementată a tuturor instanțelor de judecată, care reprezintă puterea judiciară în stat, în vederea examinării obiective și imparțiale a cauzelor penale, civile, administrative, constituționale, orientată spre pronunțarea unei hotărîri legale și echitabile (sentințe, încheieri, decizii etc.) [192, p. 13].

Generalizînd punctele de vedere expuse în teoria dreptului penal, putem vorbi despre autoreferatul tezei de doctor în drept cu tema *Уголовная ответственность за отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний. М., 2004* al savantului Cuznețov V. M. Conform acestei lucrări, există două concepții de bază referitoare la perceperea intereselor justiției în calitate de obiect. Esența celei dintîi se limitează la momentul, că „interesele justiției, ca obiect generic al protecției juridico-penale, constă în realizarea corectă a justiției doar de către instanța de judecată, excluzînd organele de urmărire penală” [128, p. 9].

Din autoreferatul savantului Fiodorov A. V., cu genericul *Понятие и классификация преступлений против правосудия. М., 2004*, am preluat aspectul, că obiectul generic al grupului de infracțiuni, din capitolul „Infracțiuni contra justiției”, este constituit din relațiile sociale care asigură funcționarea normală a sistemului de justiție, precum și a organelor care pun

în executare sentințele și hotărârile instanțelor de judecată. „Asigurând protecția unui obiect unic – a intereselor justiției, respectivele norme constituie grupuri determinate relativ independente, recunoscute în calitate de elemente ale sistemului de infracțiuni contra justiției, avînd o destinație funcțională proprie – garanția juridico-penală a respectării legii la toate etapele procesuale, indiferent de forma realizării justiției, protecția drepturilor și libertăților omului și cetățeanului, apărarea societății și a statului. Conform opiniei exprimate în acest sens, lărgirea sferei obiectului nemijlocit prin înglobarea relațiilor sociale referitoare la reținerea contravențională nu are careva temeuri. Savantul vizat vine cu părerea, precum că obiect nemijlocit al infracțiunii de reținere sau arestare ilegală îl constituie relațiile sociale, care asigură realizarea de către organele de urmărire penală și procuratură, în procesul efectuării anchetei penale a principiului inviolabilității persoanei, ca sarcină juridico-socială de bază a procesului judiciar în vederea protecției persoanei de la îngrădiri nefundamentate ale drepturilor și libertăților ei [189, p. 3].

O cercetare aparte, pe care ținem să o evidențiem, este autoreferatul savantului Lebedev A. Gh. cu tema *Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности по уголовному праву России.. Саратов, 2004*. Conform acestuia, componentele de infracțiune, înglobate în capitolul infracțiunilor contra justiției, asigură protecția juridică nu a unui singur, ci, simultan, a trei obiecte juridice speciale: este vorba de infracțiunile contra justiției; infracțiunile comise împotriva organelor de urmărire penală; infracțiunile comise în privința organelor care pun în executare pedepsele. Drept rezultat al acestui fapt, infracțiunile respective urmează a fi incluse nu într-un capitol, ci într-o secțiune, divizată în trei capitole corespunzătoare. Latura obiectivă a componentei de infracțiune de reținere sau arestare ilegală constă în reținerea ilegală cu bună-știință a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii. Latura obiectivă o constituie acțiunea social periculoasă și ilegală prevăzută de legea penală, orientată nemijlocit spre urmărirea procesual-penală concretă a unei persoane anumite [133, p. 7].

Cercetări importante cu privire la respectiva componentă de infracțiune întâlnim și în autoreferatul tezei de doctor în drept cu tema *Задержание подозреваемого и иные меры процессуального принуждения. Саратов, 2004*, avîndu-l în calitate de autor pe savantul Lugoveț N. V. Conform opiniei savantului nominalizat „această acțiune procesuală, cu toate că este orientată într-o anumită măsură spre obținerea probelor, totuși, după esența și caracterul ei, în primul rînd, se impune în calitate de măsură de constrîngere procesual-penală. [138, p. 9]. Unii autori sunt de părerea că infracțiunea este consumată din momentul „luării deciziei”, privind reținerea persoanei sau din momentul reținerii faptice a acesteia.

Studiul științific realizat a fost determinat și de lucrarea *О направлениях совершенствования содержания объективной стороны незаконных задержания, заключения под стражу и содержания под стражей. // Следователь, 2004, № 11*, elaborată

de autorul Cabașnî I. N. Conform conținutului acestei lucrări, reținerea contravențională nu constituie componenta activității, legate nemijlocit de realizarea justiției. Cauzele privitoare la faptele contravenționale, în procesul examinării cărora poate fi aplicată măsura reținerii, sunt examinate nu numai de către judecători, ci și de alte persoane, special împuternicite în acest sens. În situația unei rețineri contravenționale ilegale, menționează autorul, în condițiile prezenței tuturor semnelor necesare poate fi vorba despre comiterea anumitor fapte infracționale de persoanele cu funcție de răspundere (Abuzul de putere sau abuzul de serviciu; Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu) [118, p. 6].

Un loc important este rezervat cercetării instituției care ne preocupă în autoreferatul tezei de doctor cu tema *Применение судом меры пресечения в виде заключения под стражу. Ростов-на-Дону, 2004*, elaborat de savantul Нагаев I. M. În studiul vizat se menționează că privarea de libertate a persoanei pe un anumit termen, în lipsa temeiurilor legale sau cu încălcarea ordinii procesuale referitoare la această limitare serioasă, este ilegală. Suntem de acord cu opinia că pericolozitatea acestei infracțiuni este dublă: aici, ca și în cazul reținerii, însă într-o modalitate mult mai dură, (deoarece este vorba de o privare de libertate a persoanei pe o perioadă destul de lungă) se încalcă dreptul constituțional al persoanei la inviolabilitatea personală și, totodată, este subminată și autoritatea organelor judiciare. [191, p. 5] În opinia autorului Нагаев I. M., expusă în această lucrare, arestul preventiv este cea mai categorică și aspră măsură preventivă, aplicată de către instanța de judecată, de regulă, în privința persoanelor învinuite în comiterea infracțiunilor, pentru care de lege este prevăzută pedeapsa privativă de libertate pe un termen mai mare de 2 ani, care constă în limitarea libertății și constrângerea de a se supune cerințelor regimului în condițiile instituțiilor specializate [191, p. 7].

Evidențiem într-un mod aparte și contribuția științifică a autoarei Орлова M. V. cu titlul *Фактическое задержание и доставление лица, задержанного по подозрению в совершении преступления. // Российский следователь. 2005, № 5*. Din conținutul acestui studiu reiese faptul că neefectuarea la timp a acțiunilor de urmărire penală, care nu suferă amânare, graba în aplicarea măsurilor de constrângere și alte circumstanțe, care vorbesc despre calitatea redusă a activității de urmărire penală, de asemenea, constituie cauza erorilor care generează încălcarea inviolabilității personale. Regimul juridic semitransparent și ambiguu al activității de reținere faptică poate fi uneori folosit în vederea constrângerii ilegale a persoanei reținute. Astfel, în unele cazuri, în cadrul reținerii faptice, față de cei bănuiți în comiterea infracțiunilor sunt aplicate măsuri de un caracter contravențional, începînd cu reținerea și finalizînd cu aplicarea arestrului contravențional, în baza unui temei prestabilit. De asemenea, nu este exclusă și situația „prelucrării” celui reținut pe durata unei anumite perioade de timp prin metode contrare legii, în latura atribuției sau implicării lui la comiterea infracțiunii și, deja, după

obținerea informației dorite, se porcede la aducerea acestuia la organul de urmărire în vederea reținerii. În realitate, situația se poate prezenta în felul următor: pînă la plasarea celui reținut în Izolatorul de detenție preventivă, în baza procesului verbal de reținere, el se află în afara „cîmpului juridic”, respectarea drepturilor lui procesuale stîrnind multiple întrebări [150].

O lucrare, destinată și ea subiectului reținerii sau arestării ilegale, este și cea a autoarei Smirnova L. N. cu tema *Уголовно-правовое регулирование задержания лица, совершившего преступление. Издательство Р. А. Асланова. СПб, 2005*. Lucrarea dată scoate în evidență tratarea multiplelor laturi ale infracțiunii, vizate sub aspectul dreptului comparat, avînd în vizor atît legea penală a țărilor continentului european, cît și a altor state. Din conținutul lucrării putem desprinde ideea, că în Franța, răspunderea penală pentru acțiunile de reținere sau arestare ilegală este reglementată în Codul penal din 1992, în calitate de sancțiuni fiind prevăzute amenda, privațiunea de libertate, precum și privarea de dreptul de a ocupa o anumită funcție sau a exercita o anumită activitate pe o perioadă de pînă la 5 ani. Reținerea, conform art. 130 din Codul de procedură penală francez, este încadrată în parametrii legali, dacă infractorul refuză de a se supune mandatului legal, de aducere forțată sau încearcă să se ascundă. În legislația germană, reținerea procesual-penală este reglementată în § 112 Cod de procedură penală. Conform prevederilor acestei norme, reținerea are caracter legal în următoarele condiții:

1) bănuitul a comis o infracțiune și s-a ascuns de la organul de urmărire penală;

2) există temeiuri de a considera că se va sustrage de la efectuarea procesului;

3) va nimici sau va falsifica probele;

4) va influența asupra participanților la proces;

5) va împiedica stabilirea adevărului în cauza penală. Conform § 131 din același cod, persoana poate fi reținută în baza persoanei cu funcție de răspundere, dacă există temeiuri de a presupune că alte măsuri de constrîngere nu își vor putea atinge obiectivul urmărit [162, p. 43-44].

Lucrarea autorului V. M. Lebedev cu titlul - *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / М., 2005*, cuprinde ideea, precum că din punctul de vedere al laturii obiective, conform opiniilor expuse în literatura rusă de specialitate, fapta de reținere ilegală sau arest ilegal se poate exprima prin darea în procesul efectuării urmăririi penale a unor documente procesuale cu bună-știință false (proces-verbal, ordonanță, demers) întru fundamentarea necesității reținerii sau a arestului [124, p. 777]. În lege nu este indicată lista acestor urmări grave, acest criteriu fiind unul evaluativ. Gravitatea urmărilor survenite urmează a fi determinată, în mod individual, în fiecare cauză penală, cu luarea în calcul a tuturor circumstanțelor. Prin urmări grave se subînțelege „moartea sau sinuciderea părții vătămate, îmbolnăvirea gravă în condițiile deținerii generate de reținere sau arest preventiv. La categoria



vizată de urmări se atribuie și survenirea daunei fizice și (patrimoniale) materiale. „Dauna fizică – constituie dăunarea, afectarea sănătății și vieții, boala psihică, îmbolnăvirea gravă, invaliditatea, sinuciderea. Dauna materială ține de survenirea unor pierderi enorme economico-financiare: falimentul, refuzul în oferirea unui credit, pierderea pieții de desfacere etc. În componentele de infracțiune supuse analizei științifice, motivele comiterii acestora nu sunt incluse în numărul semnelor componente de infracțiune și pot fi luate în calcul doar în situația aplicării măsurii de pedeapsă. În calitate de motive pot figura perceperea incorectă a noțiunii „interes de serviciu” – tendința de a mări în mod artificial indicii de descoperire a infracțiunilor, precum și diferite imbolduri cu caracter personal – interesul material, răzbunarea, invidia etc. Ca și în cazul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, în situația specifică tragerii cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate, subiectul este unul special. În calitate de subiect al acestei componente de infracțiune poate figura ofițerul de urmărire penală, procurorul. Spre deosebire de infracțiunea de reținere sau arestare ilegală, în situația componente de infracțiune vizate, este prevăzut semnul calificativ al învinuirii de săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave. Dacă reținerea sau arestarea ilegală este legată de atragerea cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate, urmează a fi luat în calcul momentul că „o astfel de izolare a persoanei de societate poate constitui unul din semnele laturii obiective a infracțiunii de tragere cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate [124].

O altă lucrare în domeniu este cea a autorilor Gorelic S. A., și Lobanova L. V. cu titlul *Преступления против правосудия. Юридический Центр Пресс. СПб, 2005*. Din lucrarea vizată am desprins ideea precum că obiectul juridic secundar în situația acestei infracțiuni se evidențiază prin libertatea și inviolabilitatea persoanei, care, după valoarea sa, este nu mai puțin importantă decât interesele justiției. Dacă termenul de reținere a durat dincolo de limita prevăzută de lege, faptul dat urmează a fi calificat ca fiind drept deținere ilegală în stare de arest [105, p. 343].

Merită atenție și lucrarea *Заключение под стражу при предварительном расследовании преступлений. М., 2005*, elaborată de către savanta Bulanova N. V. Aici este pus accentul pe faptul că termenul reținerii este unic și continuu. Curgerea acestui termen nu este întreruptă prin întocmirea procesului verbal de reținere sau prin pornirea procesului penal.

Stabilirea expresă în lege a momentului reținerii faptice a persoanei are o importanță deosebită pentru asigurarea drepturilor celui reținut. Nemijlocit, termenul reținerii faptice urmează a fi stabilit în baza raportului sau a explicației persoanei care a prins persoana și în baza explicațiilor nemijlocite ale celui bănuit. Este totalmente incorectă opinia, conform căreia momentul reținerii faptice al persoanei este considerat cel al aducerii acesteia în fața organului

de urmărire penală, cu excepția cazurilor de reținere a persoanei nemijlocit în baza ordonanței organului de urmărire penală [90, p. 117].

Codul de procedură penală a determinat temeiurile și ordinea reținerii, termenul reținerii, locul deținerii persoanelor reținute și procedura de punere a acestora în libertate. O așa reglementare minuțioasă a reținerii este chemată a limita aplicarea ei doar la situațiile strict necesare, de a asigura legalitatea ei, prin aceasta creînd garanții corespunzătoare necesare protecției în procesul penal al dreptului constituțional al persoanei la inviolabilitate personală. Reținerea și arestul „reprezintă prin sine cele mai aspre măsuri de constrângere procesual-penale, care limitează esențial drepturile constituționale ale bănușilor și învinușilor”. Opinia vizată a fost fundamentată pe lucrarea științifică a savantului Grinenco A. V., *Задержание и заключение под стражу должны быть не только обоснованными, но и законными. // Журнал российского права, 2005, № 3* [107, p. 87].

O altă lucrare cu un incontestabil grad de valoare științifică e și teza de doctor în drept a savantului Olișevschi A. V. cu tema *Задержание подозреваемого как мера уголовно-процессуального принуждения. М., 2006*. Conform conținutului lucrării vizate, în doctrina dreptului procesual penal este înțilnită opinia, conform căreia „... prinderea (imobilizarea) și aducerea, transportarea persoanei bănușite în comiterea infracțiunii, dacă acestea nu sunt realizate în baza unei ordonanțe motivate privind reținerea, nu constituie parte componentă a reținerii procesual-penale și au în acest caz un caracter administrativ”. Această opinie sfîrșește anumite dezacorduri. În doctrina dreptului este elaborată și fundamentată noțiunea de „reținere de facto”, care include în sine atît momentele de prindere, imobilizare a persoanei, cît și cele de aducere, transportate a acesteia. Reținerea faptică poate fi parte componentă a reținerii procesual penale. Înșă nu în toate cazurile reținerea faptică duce la pornirea urmăririi penale, înșă întotdeauna are ca efect perfectarea, întocmirea procesului verbal de reținere [149, p. 11].

Dorim să ne oprim cu atenție și asupra autoreferatului tezei de doctor în drept al savantului Haceaturean M. N. cu tema *Специальный субъект с признаками должностного лица и государственного гражданского служащего. Ростов-на-Дону, 2006*. În cadrul acestuia, savantul vizat determină „subiectul special al infracțiunii, ca fiind persoana, care în timpul comiterii faptei socialmente periculoase, orientată spre relațiile sociale speciale, dispunea de semne suplimentare indicate în partea specială a legii penale și în alte acte normative, de rînd cu vîrsta și responsabilitatea. Această persoană poate fi supusă răspunderii penale doar cu luarea în calcul a semnelor, criteriilor respective” [193, p. 8].

O altă lucrare care ne-a stimulat interesul științific este cea a savantului Verin V. P., întitulată *Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Актуальные вопросы судебной практики, рекомендации судей Верховного Суда*

*Российской Федерации. Изд. ЮРАЙТ. М., 2006.* Conform opiniei autorului, luarea hotărîrii cu privire la arestarea persoanei numai în baza unor bănuieli neargumentate nu este admisă. Pînă la luarea hotărîrii respective, judecătorul trebuie să verifice: a) existența temeiurilor aplicării măsurii arestului preventiv, inclusiv și a momentelor care țin de persoana celui care urmează a fi supus acestei măsuri; b) legalitatea și temeinicia faptei săvîrșite. Activitatea practică înregistrează situații, cînd fapta comisă de către bănuît, învinuit este calificată, simultan și neîntemeiat, de către organul de urmărire penală, în baza mai multor articole din legea penală, pentru a se justifica necesitatea aplicării măsurii preventive sub formă de arest [94, p. 84-85].

Reținerea bănuîtului constituie conținutul încă al unei teze de doctor cu tema *Правовое положение подозреваемого в уголовном процессе России. Челябинск, 2008*, avînd-o în calitate de autoare pe savanta Teregulova A. A. Lucrarea vizată, care ne-a fost de un real folos la realizarea acestui studiu științific. Conform conținutului ei, scopurile reținerii sunt derivate de temeiurile aplicării măsurilor preventive. Reținerea se aplică doar în situațiile în care sunt temeiuri suficiente de a presupune că bănuîtul se va sustrage de la urmărirea penală, de la judecată sau că își va continua activitatea criminală, va influența martorii sau alți participanți la procesul penal, va distruge sau falsifica probele, va împiedica stabilirea adevărului în procesul penal sau se va sustrage de la executarea sentinței. De asemenea, la scopurile reținerii mai sunt atribuite și așa momente, precum necesitatea de a stabili datele de persoană ale bănuîtului (identitatea) și de a exclude încercările acestuia de a se ascunde [170, p. 48].

Tot la acest paragraf insistăm a specifica lucrările științifice mai puține la număr, ale savanților din Ucraina.

Interesează, în primul rînd, lucrarea savantului Ustimenco V. V., cu denumirea *Специальный субъект преступления. Харьков, 1999*. Din lucrarea vizată am folosit anumite opinii și concepte cu referire la trăsăturile specifice subiectului infracțiunii de reținere sau arestare ilegală. Astfel, definiția, subiectului special al infracțiunii, cu toate că expune esența subiectului special – prezența pe lîngă semnele de bază și a unor semne suplimentare, necesare atragerii la răspundere penală, este una „masivă, voluminoasă” și, mai mult decît atît, ea mai conține și prevederea că semnele subiectului special sunt determinate nu numai în baza legii penale, ci și în temeiul altor acte normative, ceea ce este incorect. În acest sens, am considerat a fi mult mai admisibilă definiția oferită de savantul vizat, conform căreia „subiectul special al infracțiunii este persoana care dispune, de rînd cu responsabilitatea și vîrsta răspunderii penale, de anumite criterii, semne juridice suplimentare, prevăzute de legea penală sau care decurg din aceasta, limitînd cercul de persoane care ar putea fi atrase la răspundere în baza acestei legi” [187, p. 11].

În opinia autorilor Zaițev O. A. și Smirnov P. A., descoperirea și cercetarea faptelor infracționale este imposibilă fără o constrângere din partea organelor de stat, antrenate în sfera activității procesual-penale. Mai mult decât atât, necătfind la faptul că constrângerea reprezintă doar un element în mecanismul reglementării procesual - penale, pentru această varietate a activității statale ea reprezintă cea mai specifică și caracteristică formă [116, p. 137-138].

Una dintre lucrările autorului Grigorev V. N. constată faptul că practiciile organelor de urmărire penală i-au fost și încă îi mai sunt cunoscute, din fericire, la un nivel foarte redus, diferite contexte, împrejurări și combinații ale actului de reținere și anume:

- pînă la începerea urmăririi penale;
- în lipsa temeiurilor și motivelor;
- în vederea exercitării „presiunii” asupra bănuitului pentru a obține recunoașterea acestuia în comiterea infracțiunii;
- cu ulterioara falsificare a materialelor reținerii;
- cu neînștiințarea corespunzătoare a procurorului despre actul de reținere [106, p. 10].

Pe bună dreptate, afirmă cercetătoarea Moscalicova T. N. că măsurile de constrângere procesual penală capătă o importanță deosebită în contextul examinării lor, în cadrul instituției reținerii persoanei bănuite în comiterea infracțiunii. În acest fel, anume necesitatea aplicării măsurilor de constrângere în privința unor anumite persoane a constituit premiza istorică a apariției figurei persoanei reținute ca fiind bănuite în comiterea faptei infracționale. Destinația de bază a instituției persoanei reținute în procesul penal ține de înzestrarea unei astfel de persoane, cu un complex corespunzător de drepturi procesuale. Drept urmare a faptului că în marea majoritate a cazurilor persoana bănuitului-reținut apare în cadrul cauzei penale în legătură (sau de rînd) cu aplicarea în privința acesteia a măsurilor de constrângere procesual penală, respectiv, marea majoritate a încălcării drepturilor și intereselor ei legitime are loc anume în acest context. Activitatea de reținere, aplicată activ în practica organelor de urmărire penală aduce atingere nemijlocită drepturilor omului la libertatea și inviolabilitatea personală, prezentînd prin sine nu altceva, decât o privare de libertate cu toate urmările survenite în acest sens [146, p. 99].

Constatăm și faptul că în conformitate cu reprezentările contemporane referitoare la nivelul asigurării drepturilor și intereselor legale ale persoanei, în cadrul procesului penal, acesta trebuie să înglobeze prin sine totalitatea formelor de favorizare a oricărui participant la procesul penal, inclusiv și a bănuitului reținut în realizarea drepturilor sale, inclusiv:

- informarea persoanei privind beneficierea de anumite drepturi și explicarea acestor drepturi;
- crearea condițiilor favorabile pentru realizarea deplină și eficientă a drepturilor;
- protecția drepturilor de la anumite încălcări;

- apărarea drepturilor;
- restabilirea drepturilor încălcate [198, p. 69].

Cercetările întreprinse de savanta Voljenchina N. N. ne-au permis a evidenția următoarele circumstanțe, de care trebuie să se țină cont în contextul aplicării măsurilor de constrângere procesual-penală și anume:

1) temelia unei garantări valoroase a drepturilor și intereselor legitime ale persoanei reținute o constituie obligațiunea reglementată prin lege a organului de urmărire penală de a realiza acțiunile necesare în vederea realizării prevederilor nominalizate mai sus;

2) în situația constatării anumitor deficiențe în activitatea unei anumite forme a acestei favorizări, putem vorbi despre prezența problemelor și a insuficienței nivelului general de asigurare a anumitor drepturi și interese legitime a persoanei reținute.

Ca urmare a încercărilor de a evidenția condițiile generale a legalității aplicării constrângerii în cadrul procesului penal în privința persoanelor reținute, am reușit să identificăm un sistem de condiții care include următoarele elemente:

- aplicarea acestor îngrădiri este posibilă doar din partea persoanei cu funcție de răspundere, abilitată cu împuterniciri procesuale corespunzătoare;

- respectarea procedurii prescrise de lege, inclusiv plasarea obligațiilor și interdicțiilor asupra persoanelor reținute doar în condițiile prezenței temeiurilor prevăzute în lege, în scopurile și limitele prevăzute de Constituție și normele din legea procesual penală, necesare atât pentru atingerea scopurilor urmăririi penale, cât și a unor acțiuni de urmărire penală în parte;

- aplicarea constrângerii doar în cazurile de refuz din partea persoanei reținute, ca fiind bănuită în comiterea infracțiunii de a urma indicațiile legii sau a unei intenții obiectiv materializate în vederea neîndeplinirii obligațiilor procesuale;

- asigurarea posibilității de beneficiere a drepturilor care nu pot fi îngrădite [99, p. 64].

Pe fonul dat ținem a evidenția și autorii N. I. Melnic și N. I. Havroniuc cu lucrarea *Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года / Киев, 2002*. Studiarea acestei lucrări ne-a permis de-a evidenția pozitiv legea penală a Ucrainei. Astfel, în art. 371 Cod penal al Ucrainei, intitulat „Reținerea cu bună-știință ilegală, aducerea sau arestul ilegal” sunt fixate următoarele prevederi: „**1.** Reținerea cu bună-știință ilegală sau aducerea ilegală – sunt sancționate cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe o perioadă de pînă la 5 ani sau cu privare de libertate pe un termen de pînă la 3 ani; **2.** Arestul cu bună-știință ilegal sau deținerea ilegală în stare de arest – se pedepsește cu privațiune de libertate pe un termen de la 3 pînă la 5 ani; **3.** Acțiunile, prevăzute de alineatele 1 și 2 al prezentului articol, dacă au provocat urmări grave sau au fost comise, din motive de profit sau din interese personale, se pedepsesc cu privațiune de libertate pe un termen

de la 5 la 10 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate”. După cum ne demonstrează analiza acestei norme, legislatorul ucrainean a mers, în primul rând, pe calea criminalizării, pe lângă reținerea ilegală și a aducerii ilegale, în al doilea rând, pe calea diferențierii răspunderii penale pentru aceste fapte prin mărirea numărului semnelor calificative. Astfel, în calitate de semn calificativ este stabilit motivul – comiterea reținerii ilegale, aducerii silite ilegale sau a arestului din motive de profit sau din careva anumite interese personale. Ambele aceste laturi novatorii ale Codului penal ucrainean sub aspectul reglementării răspunderii pentru comiterea faptelor vizate merită un anumit grad de atenție [148].

Cu referire la autorii din România, ținem a prezenta valoroasa lucrare a savanților Dongoroz Vintilă, Kahane Siegfried, Oancea Ion, Fodor Iosif, Iliescu Nicoleta, Bulai Constantin, Stănoiu Rodica, Roșca Victor, intitulată *Explicații teoretice ale Codului penal român. Vol. IV. Ed. Academiei. București, 1972*. În baza acestei lucrări, am preluat părerea expusă de către savanta Nicoleta Iliescu, conform căreia „Înfăptuirea justiției, ca valoare socială apărată prin incriminările din acest capitol, trebuie înțeleasă în accepțiunea cea mai largă a acestei noțiuni. Acest înțeles larg, în raport cu ocrotirea penală, cuprinde complexul de funcțiuni prin care se înfăptuiește justiția, adică diversele activități funcționale caracteristice operei de realizare a justiției. Această accepțiune largă se răsfrânge și asupra înțelesului termenului de „organ care înfăptuiește justiția” [35, p. 162].

Aceiași autori evidențiază că reținerea este „nelegală”, atunci când condițiile prevăzute de lege, pentru luarea acestei măsuri, nu sunt îndeplinite. Aceasta înseamnă că reținerea este nelegală, când a fost dispusă sau efectuată în afara cazurilor prevăzute de lege și fără îndeplinirea formalităților esențiale cerute de lege [35, p. 240-241]. În doctrina dreptului penal român se menționează că „reținerea este nelegală atunci când condițiile cerute de lege, pentru luarea acestor măsuri nu sunt îndeplinite. Aceasta înseamnă că reținerea este nelegală când a fost dispusă sau efectuată în afara cazurilor prevăzute de lege și fără îndeplinirea formalităților esențiale cerute de lege [35, 240-241]. Eroarea asupra legalității reținerii sau arestării nu înlătură caracterul penal al faptei. În schimb, eroarea asupra unor stări sau împrejurări, privind fapta sau persoana în privința căreia s-a dispus reținerea sau arestarea, constituie o cauză de inexistență a infracțiunii. Dacă e să ne referim la doctrina română de drept penal, apoi subiectul activ nemijlocit (autorul), conform acestei poziții, este circumstanțiat, fapta de arestare nelegală fiind sub acest aspect infracțiune proprie, cu subiect activ calificat.

Arestarea nelegală (art. 266 Cod penal al României) în varianta tip (reținere sau arestare nelegală) poate fi săvârșită numai de către:

- un organ judiciar care are dreptul să ia măsura reținerii sau a arestării preventive (organele de urmărire penală sau judecătorul, după caz);

- organul care dispune arestarea în vederea executării pedepsei închisorii, prin emiterea mandatului de executare a închisorii (instanța de executare, potrivit art. 420 Cod de procedură penală al României);

- organul de executare a mandatului de arestare sau a mandatului de executare a pedepsei închisorii (potrivit art. Art. 152 și 422 din Codul de procedură penală al României);

- organele de la locurile de detenție care au însărcinarea de a primi și elibera deținuții (art. 422 Cod de procedură penală al României).

Arestarea nelegală în varianta tip nu poate fi săvârșită de persoanele care au dreptul de a prinde un făptuitor în caz de infracțiune flagrantă, pentru a-l conduce înaintea autorității. Persoanele care nu au una din calitățile menționate și care privează de libertate o altă persoană nu comit o arestare nelegală, ci infracțiunea de lipsire de libertate [33, p. 236].

Ne referim și la alți autori români, precum Vasiliu Teodor, Pavel Doru, Antoniu George, Daneș Ștefan, Dăringă Gheorghe, Lucinescu Dumitru, Papadopol Vasile, Popescu Dumitru, Rămureanu Virgil, care în lucrarea cu genericul *Codul penal român, comentat și adnotat. Partea specială. Volumul II. Ed. Științifică și Enciclopedică. București, 1977* dezvoltă ideea că „...înfăptuirea justiției, în sens larg, cuprinde pe lângă funcția principală de jurisdicție, și funcțiile complementare de urmărire penală și de executare a hotărârilor judecătorești și a măsurilor judiciare, toate acestea concurând la îndeplinirea justiției” [85, p. 110].

Este important de asemenea, să menționăm la capitolul subiectului cercetat și lucrarea autorului A. Filipaș cu titlul *Infracțiuni contra îndeplinirii justiției. Editura Academiei Române. București, 1985*. Conform opiniei acestuia, reținerea nelegală poate fi comisă sub aspectul elementului material și printr-o inacțiune, de exemplu, în cazul când cel reținut nu este pus în libertate la expirarea duratei acestei măsuri [37, p. 401].

Conform opiniei doctrinarilor români Nistoreanu Gh., Dobrinou V., Boroș A., Pașcu I., Molnar I., Lazăr V., expuse în lucrarea *Drept penal. Partea specială. Ed. Europa Nova. București, 1997*, forma de vinovăție a acestor infracțiuni este intenția directă sau indirectă. Există intenție, în această concepție, când făptuitorul și-a dat seama de caracterul nelegal sau abuziv al acțiunii sale și a prevăzut rezultatul acesteia, rezultat pe care l-a urmărit anume (intenție directă) sau, deși nu l-a urmărit, a acceptat totuși riscul producerii lui (intenție indirectă) [67, p. 403].

Studiul cu titlul *Drept procesual penal. Ediția a 2-a. Ed. ALL BECK. București, 2002* al autorilor Boroș Alexandru, Ungureanu Ștefania-Georgeta, Jidovu Nicu vine cu un demers asupra condițiilor necesare aplicării măsurilor preventive. Pentru aplicarea măsurilor preventive, consideră ei, trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții: 1) să existe probe sau indicii temeinice că învinutul sau inculpatul a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală; 2) pentru infracțiunea săvârșită legea trebuie să prevadă pedeapsa detențiunii sau a închisorii; 3) să existe

vreuna din următoarele cauze: a) inculpatul a fugit ori s- a ascuns în scopul de a se sustrage de la urmărire sau judecată, ori există date că va încerca să fugă sau să se sustragă în orice mod de la urmărirea penală, de la judecată ori de la executarea pedepsei; b) există date că inculpatul încearcă să zădărnicească în mod direct sau indirect aflarea adevărului prin influențarea unei părți, a unui martor sau expert, ori prin distrugerea, alterarea sau sustragerea mijloacelor materiale de probă; c) există date că inculpatul pregătește săvârșirea unei noi infracțiuni; d) inculpatul a săvârșit cu intenție o nouă infracțiune; e) există date că inculpatul exercită presiuni asupra persoanei vătămate sau că încearcă o înțelegere frauduloasă cu aceasta; f) inculpatul a săvârșit o infracțiune pentru care legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 4 ani și există probe că lăsarea sa în libertate prezintă un pericol concret pentru ordinea publică. Deși condițiile sunt comune pentru măsurile preventive, totuși, ele se diferențiază în raport cu prevenția ce urmează a fi luată [5, p. 236-237].

Tot în segmentul acestei cercetări științifice, autorul român Nicu Jidovu vine să ne argumenteze în lucrarea *Drept procesual penal. Ediția 2. Ed. C. H. BECK. București, 2007* că actele normative internaționale și legislația națională, admițând anumite îngrădiri pe tărîmul libertății persoanei, determină anumite criterii clare de aplicare a constrîngerii statale, inclusiv procesual-penale, precum și anumite garanții a drepturilor persoanei în procesul realizării acestei constrîngeri.

Toate sistemele de drept și toate legislațiile statelor cunosc privarea de libertate cu titlu de măsură procesuală personală, de constrîngere cu o scurtă durată de timp; reținerea (sau orice instituție similară, indiferent de denumire) este o măsură operativă, izvorîită din nevoia imobilizării imediate a făptuitorului de toate organele judiciare – preponderent organele de poliție -, indiferent de oră și condiții speciale ori aprobări ierarhic superioare prealabile [62, p. 248].

O contribuție aparte cu referire la acest subiect o au și autorii Udroiu M., Predescu O. prin lucrarea intitulată *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român. Tratat. Ed. C. H. BECK. București, 2008*. Infracțiunea de reținere sau arestare nelegală, conform argumentelor lor, are „de cele mai multe ori un obiect material care este reprezentat de corpul persoanei împotriva căreia se săvârșesc aceste fapte. Ca atare, constituie obiect material corpul persoanei care este ilegal privată de libertate sau care este, în condiții ilegale, supusă la executarea pedepsei închisorii sau a unei măsuri de siguranță ori educative care implică privare de libertate, ori a persoanei aflate în curs de urmărire penală sau de judecată...” [83, p. 236]. Incriminarea faptei de reținere ilegală și arest ilegal „constituie apărarea prin mijloace de drept penal a unora dintre principiile care guvernează procesul penal: legalitatea procesului penal, aflarea adevărului, garantarea libertății persoanei, respectarea demnității umane, prezumția de



nevinovăție, dar și a unor prevederi din Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată la 10 decembrie 1948 și din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950 și intrată în vigoare la 3 septembrie 1953 [83, p. 236].

Savanții Diaconescu Gheorghe, Duvac Constantin argumentează prin lucrarea *Tratat de drept penal. Partea specială. Ed. C. H. BECK. București, 2009*, faptul că justiția este o formă fundamentală de realizare a puterii de stat, constând în soluționarea pricinilor civile, penale și altele prin aplicarea legii la cazurile concrete. Justiția reprezintă o valoare socială deosebit de importantă, de a cărei nestingherită înfăptuire depinde întreaga ordine de drept [28, p. 487].

Acești autori, în cadrul lucrării amintite, consideră că în situația componentei respective de infracțiune, obiectul juridic special al acestei componente de infracțiune ni se prezintă a fi „relațiile sociale a căror formare și dezvoltare depind de apărarea activității de înfăptuire a justiției penale contra abuzurilor săvârșite de organele judiciare. Această infracțiune are și un obiect juridic secundar (adiacent), reprezentat de relațiile sociale ocrotite prin apărarea persoanei fizice [28, p. 553]. Legea procesual penală prevede, în ce condiții și cazuri se pot lua față de anumite persoane măsuri privative de libertate pentru buna desfășurare a procesului penal. Luarea acestor măsuri în alte condiții și cazuri decât cele enumerate limitativ de lege aduce atingerea desfășurării normale a procesului penal. Legea de asemenea, reglementează regimul de executare a pedepsei privative de libertate și al măsurilor de siguranță și educative care implică o privare de libertate. Nerespectarea acestor dispoziții imperative aduce, de asemenea, atingerea activității de înfăptuire a justiției, prin crearea unor condiții defavorabile pentru realizarea scopului sancțiunilor privative de libertate. Fapta penală analizată subzistă și în cazul în care s-a dispus de către procuror ori de instanță punerea în libertate a unei persoane, dar ordonanța sau hotărârea nu a fost pusă în aplicare de către comandantul locului de deținere ori al centrului de reținere. Există reținere și în caz de încetare de drept a măsurilor preventive, dacă învinuitul sau inculpatul nu este pus în libertate. [28, p. 560] Legea procesual penală prevede, în ce condiții și cazuri se pot lua față de anumite persoane măsuri privative de libertate pentru buna desfășurare a procesului penal [28, p. 552]. Luarea acestor măsuri în alte condiții și cazuri decât cele enumerate limitativ de lege aduce atingere desfășurării normale a procesului penal. Infracțiunea de arestare nelegală în varianta tip este susceptibilă de participație penală în toate formele sale: coautorat, instigare sau complicitate. Pentru existența coautoratului este necesar ca toți autorii să aibă calitatea cerută de lege la data infracțiunii de arestare nelegală.

Subiectul pasiv al infracțiunii de arestare nelegală este statul, ca titular al valorii sociale a înfăptuirii justiției. Subiect pasiv eventual al infracțiunii de arestare nelegală în varianta tip

(reținere sau arestare nelegală) poate fi orice persoană ce întrunește condițiile generale pentru a răspunde penal [28, p. 554].

Importanță științifică a prezentat și studiul cu titlul *Unele reflecții asupra infracțiunii de inducerea în eroare a organelor judiciare, reglementată în noul Cod penal. Dreptul, nr. 7/2010* al autorului Dungan Petre. Conform acestui demers științific, justiția, ca valoare socială deosebit de importantă, de a cărei îndeplinire depinde însăși ordinea de drept într-un stat democratic, reprezintă o formă fundamentală de realizare a puterii de stat, astfel încât orice faptă îndreptată împotriva acestei valori este și trebuie să fie apărută, inclusiv prin mijloacele dreptului penal [36, p. 47-48].

## **1.2. Analiza materialelor științifice naționale consacrate infracțiunii de reținere sau arestare ilegală**

La momentul de față, literatura de specialitate din Republica Moldova se impune cu un anumit spectru de studii pe linia componentei de infracțiune de reținere sau arestare ilegală. În continuare, în cadrul acestui paragraf, se va materializa încercarea de a expune cele mai importante lucrări publicate în Republica Moldova, care vizează tema investigației științifice a acestei teze de doctorat.

O lucrare nuanțată prin elemente aplicativ-practice este cea elaborată de către savantul Ulianoschi Gheorghe, având titlul *Infracțiuni care împiedică îndeplinirea justiției. Ed. Garuda-Art. Chișinău, 1999*. Conform conținutului acestui studiu, cu referire la compartimentul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, sunt evidențiate următoarele momente: la infracțiunile contra justiției obiectul juridic special îl constituie o anumită valoare socială și relație socială privitoare la această valoare proprie numai uneia din infracțiunile de grup și care se referă numai la un anumit aspect al activității de îndeplinire a justiției. [84, p. 13] Majoritatea infracțiunilor care împiedică îndeplinirea justiției au și un obiect juridic special secundar, deoarece alături de valorile sociale, privind îndeplinirea justiției în subsidiar, sunt ocrotite și alte valori sociale, cum ar fi: libertatea, demnitatea și integritatea corporală a persoanei [84, p. 13].

Privarea unei persoane de libertate în alte cazuri sau condiții, decât cele prevăzute de lege, aduce atingere desfășurării normale a activității de îndeplinire a justiției, ceea ce face ca această faptă să prezinte, în mod vădit, pericol pentru societate. [84, p. 41] „Orice reținere... a unei persoane, care nu se face în condițiile indicate de normele de procedură penală, este nelegală. [84, p. 50] Subiectul pasiv secundar al infracțiunii de reținere sau arestare nelegală poate fi orice persoană reținută sau arestată nelegal [84, p. 47].

Printre intervențiile științifice autohtone, care au anumite implicații în sfera componenței de infracțiune de reținere sau arestare ilegală, se impune și lucrarea *Drept penal. Volumul II. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2005*, avându-i în calitate de autori pe savanții Brînză Sergiu, Ulianovschi Xenofon, Stati Vitalie, Țurcanu Ion, Grosu Vladimir. Conform opiniei savantului Ion Țurcanu, expusă în cadrul acestei lucrări, „Fiecare din infracțiunile contra justiției are și un obiect juridic special: relațiile sociale cu privire la activitatea instanței judecătorești, ca unic promotor al actului de justiție, precum și efectuarea urmăririi penale de către organele de stat, împuternicite de lege (în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 303 din Codul penal al Republicii Moldova); relațiile sociale privind funcționarea normală a organelor de justiție și a organelor de urmărire penală, precum și demnitatea și cinstea judecătorului, procurorului, ofițerului de urmărire penală, executorului judecătoresc (în cazul infracțiunii prevăzute la art. 304 Cod penal al Republicii Moldova) etc... Putem distinge următoarele tipuri ale infracțiunilor contra justiției: a) infracțiuni contra justiției care atentează la viața și sănătatea, cinstea și demnitatea judecătorilor, persoanelor care efectuează urmărirea penală ori contribuie la înfăptuirea justiției (art. 304 și 305 Cod penal al Republicii Moldova); b) infracțiuni care împiedică îndeplinirea de către judecător sau colaboratorii organelor de drept a obligațiilor lor în vederea realizării sarcinilor și scopurilor justiției (art. 303, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 323 din Codul penal al Republicii Moldova); c) infracțiuni contra justiției comise de către judecători sau de către persoanele care efectuează urmărirea penală (art. 306, 307, 308, 309 din Codul penal al Republicii Moldova); d) infracțiuni contra justiției îndreptate spre împiedicarea executării pedepsei sau neexecutarea hotărârii instanței de judecată (art. 317, 318, 319, 320, 321, 322 din Codul penal al Republicii Moldova) [9, p. 581].

Penalistul moldovean Ion Țurcanu menționează că obiectul juridic special al reținerii ilegale se formează din relațiile sociale cu privire la activitatea normală a organelor de urmărire penală. Obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. Cu referire la componența de arestare ilegală, același autor identifică în calitate de obiect juridic special relațiile sociale cu privire la activitatea normală a instanțelor judecătorești, obiectul juridic secundar, în cazul dat, fiind același, ca și în situația reținerii ilegale. [9, p. 604-605]

O lucrare în materia dreptului procesual penal, cu referire la instituția reținerii și a arestului se prezintă a fi cea elaborată de către savanții Osoianu Tudor, Orîndaș Victor, intitulată *Procedura penală. Ed. Academia Ștefan cel Mare a MAI al Republicii Moldova. Chișinău, 2005*. [69]

O descriere consecutivă a măsurilor de constrângere cu caracter procesual penal și a specificului de protecție a drepturilor omului la aplicarea acestora este reflectată de către autorii

Zubco Valeriu, Avram Mihail, Gheorghiu Mihail, Iurie Mărgineanu, Constantin Gurschi, Tudor Popovici, Raisa Botezatu și Victor Munteanu în cadrul studiului cu genericul *Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere*. Ed. ARC. Chișinău, 2006. Conform conținutului acestei lucrări, prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, atunci când se pune la îndoială legitimitatea reținerii unei persoane sau arestarea preventivă a acesteia, inclusiv întrebarea dacă a fost urmată „o procedură stabilită de lege”, Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale face referire, în esență, la obligația de a respecta regulile substanțiale și procedurale ale legislației naționale, dar pe lângă aceasta mai cere ca orice privațiune de libertate să se facă în conformitate cu art. 5, adică să protejeze persoana de acțiuni arbitrare [86, p. 9-10].

Reținerea mai este definită și ca fiind o măsură procesuală de constrângere aplicată în cadrul unei cauze penale și care se manifestă prin izolarea provizorie de societate a persoanei bănuite sau învinuite de săvârșirea unei infracțiuni, iar în unele cazuri – deja condamnate, cu deținerea ei în instituții specializate, pe un termen strict determinat de lege [86, p. 59].

Arestarea preventivă este justificată în procedura penală, conform legii și doctrinei, doar în trei situații: 1) în cazul în care persoana este suspectată de comiterea infracțiunii; 2) arestarea persoanei cu titlu de constrângere pentru săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală; 3) în cazul unei cereri de extrădare care necesită o detenție provizorie [86, p. 172].

Libertatea individuală, ca, de altfel, și toate libertățile umane, nu poate și nu trebuie să fie absolută. În acest sens, libertatea individuală urmează a se realiza în limitele coordonatelor impuse de ordinea constituțională sau, mai pe larg, de ordinea de drept, iar încălcarea ordinii de drept de către individ îndreptățește autoritățile publice de a interveni prin constrângere. Iar dacă este cazul, în funcție de gravitatea încălcărilor, pot fi aplicate măsuri care privesc direct libertatea persoanei, cum ar fi reținerea, arestul - ș.a [86, p. 16].

O descriere conceptuală, care exprimă anumite momente cu referire la infracțiunea de reținere sau arestare ilegală se identifică prin lucrarea *Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu*. Chișinău, 2009, având la temelie sa un grup de savanți cercetători, printre care Barbăneagră Alexei, Alecu Gheorghe, Berliba Viorel ș.a. În cadrul acestui studiu detaliat, se menționează că în contextul expunerilor referitoare la obiectul juridic special (nemijlocit) și la obiectul juridic secundar al infracțiunii de reținere sau arestare ilegală (art. 308 Cod penal al Republicii Moldova), prin prisma opiniilor specialiștilor-savanți din Republica Moldova, se prezintă următorul tablou: în calitate de obiect juridic special (nemijlocit) al reținerii ilegale (art. 308 alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova) și al arestării ilegale (art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova) se prezintă „relațiile sociale care se nasc din reglementarea juridică a activității de înfăptuire a justiției care implică, în special, respectarea legalității reținerii și

arestării persoanei în cadrul urmăririi penale și al exercitării actului de justiție propriu-zis. Ambele infracțiuni au și un obiect juridic secundar care constă în libertatea persoanei ca valoare socială ocrotită de legea penală.” [2, p. 673].

Reținerea ilegală poate consta într-o acțiune sau chiar într-o inacțiune (de pildă, omisiunea de a elibera pe cel reținut la expirarea termenului legal sau neexecutarea dispoziției de punere în libertate de îndată a persoanei cercetate în stare de reținere. Reținerea ilegală poate fi comisă sub aspectul elementului material și printr-o inacțiune, de exemplu, în cazul în care cel reținut nu este pus în libertate la decăderea termenilor reținerii [2, p. 674].

Conform alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, se pare că în calitate de subiect al reținerii ilegale poate figura doar persoana care efectuează urmărirea penală (ofițerul de urmărire penală din cadrul organului de urmărire penală al Ministerului Afacerilor Interne; ofițerul de urmărire penală din cadrul organului de urmărire penală al Serviciului Vamal; ofițerul de urmărire penală din cadrul organului de urmărire penală Centrului Național Anticorupție). O astfel de soluție se prezintă a fi drept una parțial corectă, deoarece cu dreptul de a efectua urmărirea penală este abilitat, în anumite situații și procurorul (art. 270 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova), care poate efectua și reținerea mai ales în situațiile când exercită personal urmărirea penală. Persoanele care nu dispun de dreptul de a efectua urmărirea penală nu pot fi subiecți ai infracțiunii prevăzute de alin. 1, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova [2, p. 674].

În acest sens, subiectul activ (autor) al arestării ilegale este indicat direct în alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. El este special și trebuie să aibă calitatea de judecător. Alte persoane ca autori ai acestei infracțiuni sunt excluse. Tot, conform opiniei aceluiași autor, în cazul în care judecătorul, în înțelegere cu procurorul, în baza unui demers lipsit de temeiuri legale, pronunță o hotărâre de arestare ilegală și persoana este arestată, suntem în prezența unei participații complexe, în care judecătorul este autorul infracțiunii, iar procurorul – complicele. [2, p. 675].

În opinia autorilor Tatiana Răducanu, Viorel Morari, Vladislav Gribincea, expuse în lucrarea *Procedura și practica CEDO și alte tratate obligatorii pentru Republica Moldova. Drept comunitar. PNUD. Institutul Național al Justiției. Chișinău, 2009*, CtEDO a făcut o distincție între „limitarea libertății” și „lipsirea de libertate”. Diferența dintre aceste două concepte este mai degrabă una de intensitate decât una de natură sau substanță. Pentru a stabili dacă o persoană a fost lipsită de libertate, punctul de început trebuie să fie situația concretă, urmînd a fi luate în calcul toate aspectele: tipul, durata, efectele și modul de implementare a măsurii [73, p. 64].

În continuarea identificării trasăturilor obiective și subiective ale infracțiunii de reținere sau arestare ilegală se înscriu savanții de notorietate Brînză Sergiu, Stati Vitalie cu lucrarea *Drept penal. Partea specială. Volumul II. F.E.P. Tipografia Centrală, Chișinău, 2011*, aici conținându-se o tratare fundamentală și minuțioasă a celor mai importante aspecte ale infracțiunii respective.

Întîlnim argumente convingătoare asupra faptului că „Există și cazuri cînd infracțiunile contra justiției au un obiect juridic special complex, nu un obiect juridic special simplu. De exemplu, în situația infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 315 Cod penal al Republicii Moldova, obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la neadmiterea divulgării datelor urmării penale de către persoana care efectuează urmărirea penală sau de către persoana abilitată cu controlul asupra desfășurării urmării penale. La rîndul său, obiectul juridic secundar al acestei infracțiuni îl formează relațiile cu privire la prevenirea cauzării unor daune morale sau materiale bănuیتului, învinuitului, martorului, părții vătămăte sau reprezentanților acestora ori a eschivării vinovatului de la răspundere. De asemenea, în cazul faptei infracționale specificate la art. 321 Cod penal al Republicii Moldova, obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la supunerea unei persoane, care execută pedeapsa în penitenciar, cerințelor legitime ale administrației penitenciarului. La rîndul său, obiectul juridic secundar al infracțiunii în cauză îl formează relațiile cu privire la integritatea corporală sau la sănătatea persoanei. În cazuri de altă natură, infracțiunile contra justiției pot avea un obiect juridic special multiplu. De exemplu, în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, obiectul juridic principal îl constituie: relațiile sociale cu privire la contribuirea înfăptuirii justiției, sub aspectul aplicării în condiții legale a măsurii de reținere a persoanei (în ipoteza infracțiunii specificate la alin. 1); relațiile sociale cu privire la înfăptuirea justiției, sub aspectul aplicării arestării în condiții legale (în cazul infracțiunii prevăzute la alin. 2); obiectul juridic secundar îl formează relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei (în ipoteza ambelor fapte infracționale)” [10, p. 676-677].

Tot aici întîlnim explicații explicite și exhaustive asupra a ceea ce constituie obiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală. Astfel, „obiectul juridic special al infracțiunii specificate la alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova are un caracter multiplu: obiectul juridic principal în constituie relațiile sociale cu privire la contribuirea înfăptuirii justiției, sub aspectul aplicării în condiții legale a măsurii de reținere a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. De asemenea, în plan secundar, poate fi adusă atingere relațiilor sociale cu privire la libertatea psihică (morală), integritatea corporală sau sănătatea persoanei. În ipoteza modalității agravante la alin. 4 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, infracțiunea în cauză aduce atingere relațiilor sociale cu

privire la viața sau sănătatea persoanei. Corpul persoanei reprezintă obiectul material al infracțiunii specificate la alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova atunci când aceasta presupune influențare directă infracțională asupra corpului victimei” [10, p. 746]. Cu referire la cel de-al doilea aspect al componenței de infracțiune prevăzute de art. 308 Cod penal al Republicii Moldova (arestarea ilegală), autorii vizați menționează că „obiectul juridic special ai infracțiunii analizate are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relațiile sociale cu privire la înfăptuirea justiției, sub aspectul aplicării arestării în condiții legale; obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. În cazul modalității agravante consemnate la alin. 4 art. 308 cod penal al Republicii Moldova, infracțiunea în cauză aduce atingere relațiilor sociale cu privire la viața sau sănătatea persoanei [10, p. 750].

Drept finalitate, cu referire la subiectul infracțiunii prevăzute de art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova, suntem întru-totul de acord cu opinia, conform căreia subiectul acestei componente are calitatea specială de judecător. Subiect al infracțiunii analizate poate fi, după caz: judecătorul de instrucție; judecătorul; judecătorul din cadrul completului de judecată. În ultima ipoteză, infracțiunea este săvârșită în coautorat. Alte persoane (de exemplu, procurorul) nu pot fi subiecți ai infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Astfel de persoane pot doar contribui la săvârșirea infracțiunii în cauză în calitate de organizatori, instigatori sau complici [10, p. 753].

Susținem pe deplin opinia cercetătorilor Sergiu Brînză și Vitalie Stati, conform căreia subiectul infracțiunii specificate la alin. 1, art. 308 Cod penal al RM este persoana fizică responsabilă, care la momentul săvârșirii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani. Subiectul are calitatea specială de persoană care efectuează urmărirea penală. Nu poate fi subiect al infracțiunii prevăzute la alin. 1, art. 308 Cod penal al RM: 1) persoana care prinde și aduce forțat, la poliție sau la o altă autoritate publică, persoana prinsă asupra faptului săvârșirii unei infracțiuni sau care a încercat să se ascundă ori să fugă imediat după săvârșirea infracțiunii, în condițiile prevăzute la art. 168 din Codul de procedură penală; 2) președintele ședinței de judecată, care reține persoana în baza încheierii instanței, în caz de infracțiune de audiență, în condițiile prevăzute la art. 171 din Codul de procedură penală; 3) polițistul, reprezentantul Poliției de Frontieră sau al Serviciului Vamal, care aplică reținerea contravențională, ca măsură de constrângere reglementată de art. 432-436 din Codul contravențional [11, p. 785-786].

Subiectul infracțiunii specificate la alin. 2 art. 308 Cod penal al RM este persoana fizică responsabilă, care la momentul săvârșirii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani. Subiectul are calitatea specială de judecător. Subiect al infracțiunii analizate poate fi, după caz: judecătorul de instrucție; judecătorul; judecătorul din cadrul completului de judecată. În ultima ipoteză,

infracțiunea este săvârșită în coautorat. Alte persoane (de exemplu, procurorul) nu pot fi subiecți ai infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 308 Cod penal al RM. Astfel de persoane pot doar contribui la săvârșirea infracțiunii în cauză în calitate de organizatori, instigatori sau complici [11, p. 788].

Un articol științific valoros în latura care ne interesează ține de autoarea Gîrlea Anastasia. Acest articol, cu titlul *Justiția în calitate de obiect al denunțării false și al declarației minciunoase, publicat în Legea și Viața, octombrie, 2012*, ține să expună momentul că știința dreptului penal recunoaște în calitate de obiect al infracțiunii relațiile sociale protejate prin intermediul legii penale. Opinia asupra obiectului infracțiunii, ca asupra unui cumul de relații sociale, este recunoscută unanim. În același timp, prin determinarea obiectului general nu este epuizat conținutul acestei probleme. Specificul oricărei infracțiuni este determinat, în primul rând, de conținutul obiectului generic, în special al obiectului nemijlocit. În așa fel, efectuarea actului de justiție nu se limitează doar la activitatea instanțelor de judecată, în vederea examinării și soluționării cauzelor penale. Ea începe cu mult înainte de acest moment, odată cu inițierea actului de urmărire penală. Realizarea sarcinilor justiției continuă și după pronunțarea sentinței sau a hotărîrii, cînd acestea devin definitive și devin executabile [38, p. 56-57].

O importanță deosebită o reflectă, dacă e să luăm în calcul specificul studiului nostru științific, lucrarea savanților Stamatin Ștefan, Gheorghieș Alexandru, cu tema *Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor. Material didactico-științific. Chișinău, 2013*.

Conform conținutului acestei lucrări, cu aspecte procesual-penale, în sistemul măsurilor preventive cea mai severă măsură o constituie arestul, legat de lipsirea de libertate a persoanei a cărei vinovăție încă nu este stabilită printr-o sentință definitivă a instanței de judecată. Persoana supusă arestului preventiv este fizic izolată de societate, fiind plasată în detenție. În acest sens, măsura arestului preventiv este cea mai eficientă măsură preventivă, din punct de vedere al atingerii obiectivelor urmărite. În rezultatul aplicării lui, persoanele atrase la răspundere penală sunt lipsite de libertate și nu sunt în stare de a se eschiva de la urmărirea penală sau judecată, de a-și continua activitatea criminală sau de a împiedica desfășurarea procesului penal. Persoanele arestate se află „la îndemîna” organelor care desfășoară procesul penal. Fără careva piedici, ele pot fi aduse la locul și la timpul solicitat, în vederea participării la acțiunile procesuale, realizate în cauza penală. Astfel, prin luarea acestei măsuri preventive este atins un spectru larg de obiective ale procesului penal [81, p. 121].

Legiuitorul leagă direct posibilitatea aplicării arestului preventiv de statutul procesual al persoanei și de necesitatea existenței unor date veridice, care confirmă faptul temeiniciei bănuielii sau acuzării în săvârșirea unei fapte concrete prevăzute de legea penală. Pentru a nu



comite careva erori, judecătorul de instrucție, în rezultatul examinării demersului procurorului cu referire la aplicarea arestului preventiv și a materialelor care îl însoțesc, trebuie, în primul rând, să se convingă asupra faptului că: 1) vinovăția persoanei aduse în fața lui de către organele de urmărire penală este stabilită măcar parțial; 2) probele necesare luării hotărârii respective sunt prezente și sunt perfectate în ordinea cerută de lege.

Luarea de către judecătorul de instrucție a hotărârii cu privire la arestarea persoanei numai în baza unor bănuieli neargumentate nu este admisă. Până la luarea hotărârii respective, judecătorul trebuie să verifice: a) existența temeiurilor aplicării măsurii arestului preventiv, inclusiv și a momentelor care țin de persoana celui care urmează a fi supus acestei măsuri; b) legalitatea și temeinicia faptei săvârșite [81, p. 125].

La caracterizarea specificului măsurii preventive sub formă de arest ne-a fost de o reală utilitate studiul savanților Botezatu Raisa, Gribincea Vladislav, Osoianu Tudor, cu genericul *Raport privind respectarea dreptului la libertate la faza urmăririi penale în Republica Moldova, publicat Avocatul poporului. Revistă științifico-practică și informativă de drept. Ediție specială. Chișinău, 2013*. Cu referire la acest aspect, lucrarea vizează și evidențiază faptul că în cazul apariției necesității de aplicare a măsurii preventive sub formă de arest procurorul intervine cu un demers în acest sens, în care sunt expuse motivele și temeiurile aplicării măsurii preventive sub formă de arest și ineficiența aplicării altei măsuri preventive în situația dată. La demers sunt anexate anumite materiale care argumentează fundamentarea acestuia (de obicei, acestea sunt prezentate sub forme de copii din materialele cauzei penale). Codul de procedură penală al Republicii Moldova cere ca demersul de arestare să fie depus în judecătorie cu cel mult trei ore până la expirarea termenului de reținere. În cazul prelungirii arestării, demersul trebuie să fie depus cu cel mult cinci zile până la expirarea arestului dispus anterior. Demersul procurorului urmează să fie motivat. De obicei, motivarea demersurilor, privind arestarea preventivă și prelungirea acesteia se limitează la descrierea acuzației și transcrierea temeiurilor pentru arestare, prevăzute de Codul de procedură penală. De asemenea, procurorii nu descriu suficient de detaliat circumstanțele care ar justifica arestarea [7, p. 7].

În baza literaturii studiate, am constatat și faptul că în jurisprudența CtEDO, privarea de libertate include măsurile obișnuite – reținerea, arestarea, executarea pedepsei cu închisoarea; dar mai intră în această categorie arestul la domiciliu ori internarea într-un spital a unei persoane arestate, reținerea într-o mașină pentru mai multe ore ori ținerea persoanei încătușate timp de mai multe ore fără a fi reținută sau arestată. Pentru a decide dacă a existat sau nu o privare de libertate, se apreciază asupra unui element obiectiv – deținerea unei persoane într-un spațiu restrâns și pentru o perioadă de timp neglijabilă, respectiv un element subiectiv – persoana nu a consimțit la aceasta [26, p. 13].

De un ajutor deosebit la investigarea subiectului luat în vizorul cercetării noastre științifice ne-au fost de asemenea, și cercetările domnilor Valeriu Cușnir și Anatolie Doga, care în articolul intitulat „*Reflecții asupra noțiunii de justiție ca valoare socială protejată de normele juridico-penale*”, publicat în *Revista Națională de Drept*, nr. 12 din 12 decembrie 2013 au reușit să argumenteze faptul că infracțiunile contra justiției, inclusiv și arestarea ilegală, nu atentează în exclusivitate la relațiile sociale, condiționate de activitatea jurisdicțională realizată de instanțele judecătorești, ci și la relațiile sociale, ce țin de activitatea celorlalte instituții, implicate în cazul de înfăptuire a justiției [24]. Tot acești autori au elaborat un articol științific, intitulat „*Premise istorice privind incriminarea reținerii sau arestării ilegale*”, publicat în *Закон и Жизнь, декабрь, 2013*. În baza acestui studiu am putut urmări evoluția istorică a incriminării și sancționării penale a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, atât în spațiul românesc, cât și în alte state: Rusia, Ucraina, Franța [23].

Evidențiem și aportul în parte a lui Anatolie Doga, care în mai multe articole științifice publicate face referire la clasificarea infracțiunilor contra justiției, din a căror sistem face parte și infracțiunea de reținere sau arestare ilegală și care, de asemenea, vine cu destule abordări conceptuale privind latura obiectivă a infracțiunii de reținere ilegală. Astfel, din articolul științific intitulat „*Clasificarea infracțiunilor contra justiției potrivit legislației penale a Republicii Moldova*”, publicat în *Revista Națională de Drept*, nr. 11 din 2013 am preluat clasificarea acestor infracțiuni, în funcție de natura relațiilor sociale, ce formează obiectul juridic, în următoarele grupe: 1) infracțiuni care împiedică îndeplinirea obligațiilor de către reprezentanții organelor care înfăptuiesc sau contribuie la înfăptuirea justiției; 2) infracțiuni de serviciu care atentează la legalitatea realizării justiției de către persoanele cu funcție de răspundere din cadrul organelor de justiție; 3) infracțiuni care împiedică activitatea instituțiilor penitenciare, legate de executarea pedepselor privative de libertate; 4) infracțiuni care atentează la ordinea de executare a hotărârilor instanței de judecată. [30, p. 61]

Datorită unui alt articol științific al aceluiași autor, cu genericul „*Abordări conceptuale privind latura obiectivă a infracțiunii de reținere ilegală*”, publicat în revista *Legea și Viața*, decembrie 2013, am reușit să constatăm că infracțiunea de reținere ilegală poate fi comisă prin una din următoarele modalități: a) reținerea săvârșită fără existența temeiurilor și condițiilor prevăzute de legea procesual-penală; b) reținerea persoanei prin încălcarea normelor procesuale referitoare la procedura de aplicare a reținerii; c) reținerea săvârșită prin încălcarea garanțiilor procesuale stabilite de lege; d) încălcarea termenelor de reținere. [31, p. 13]

Nu putem trece cu vederea una dintre cele mai evidente realizări științifice de ultimă oră, cu referire la componența infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, care este teza de doctor în drept cu tema „*Infracțiunea de reținere sau arestare ilegală prin prisma reglementărilor*

internaționale și naționale”, susținută în anul 2014 de către domnul Anatolie Doga. Respectiva teză de doctor se impune prin tratări științifice fundamentale, cu referire la următoarele aspecte ale infracțiunii de reținere sau arestare ilegală: semnele obiective și cele subiective ale acestei componente de infracțiune; obiectul și subiectul acestei infracțiuni; anumite aspecte de drept comparat cu privire la incriminarea și sancționarea infracțiunii de reținere sau arestare ilegale, precum și practica CtEDO în domeniul vizat. Necătfînd la faptul că lucrarea vizată este axată, de asemenea, pe specificul analizei juridico-penale a componentei de infracțiune de reținere sau arestare ilegală, care constituie și subiectul investigației noastre științifice, totuși ea trece cu vederea astfel de momente precum: delimitarea reținerii sau arestării ilegale de alte infracțiuni conexe; determinarea și aplicarea factorilor care contribuie la comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.

Studierea unor surse bibliografice ne-a permis să evidențiem, că reținerea se prezintă a fi o măsură ce nu suferă amînare, avînd ca scop verificarea implicării persoanei cu privire la săvîrșirea unei infracțiuni. Ea poate fi dispusă doar la momentul oportun, imediat după ce apare temeiul formal legal, nefiind posibilă de realizat mult mai tîrziu. Or, dacă în prezența temeiurilor legale nu a fost pusă în aplicare imediat reținerea, rezultă că, astfel, factorul de decizie, organul de constatare, de urmărire penală sau procurorul, a renunțat expres și definitiv la această măsură; de altfel, principiile securității raporturilor juridice, siguranței, clarității și previzibilității legale nu mai permit a reveni ulterior la reținere, decît în cazul în care apar temeiuri și motive noi. Reținerea este pasibilă de realizare preponderent în faza inițială, imediat după comiterea infracțiunii, atunci cînd încă multe circumstanțe nu sunt clare și, ca atare, este afectată de posibile erori [25, p. 50]

Susținem pe deplin și opinia, conform căreia privarea de libertate creează un dezechilibru de puteri, unde persoana aflată în detenție provizorie este cea vulnerabilă, fiind practic în întregime dependentă de administrația locului de detenție, în ceea ce privește siguranța sa, exercitarea drepturilor sale și asigurarea necesităților de bază. O persoană aflată în custodia poliției este într-o situație deosebit de vulnerabilă. De regulă, mulți dintre cei aflați în custodia poliției sunt la primul contact cu organele de drept/structurile de forță, sunt confuzi și speriați, nu au cunoștințele sau experiența necesară pentru a înțelege ceea ce se întîmplă. Astfel, acest dezechilibru dintre persoană și autoritatea de detenție provizorie poate cauza diferite forme de abuzuri (detenție necomunicată, detenție arbitrară, corupție, tortură și alte forme de maltratare, încălcarea garanțiilor procesuale, prevăzute de lege etc.) [16, p. 7] Dreptul la libertate și siguranța personală constituie unul dintre 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 prevăzute de lege, cu respectarea garanțiilor legale prevăzute pentru privarea de

libertate [16, p. 9] Exemple de privare de libertate existente în sistemul de justiție al Republicii Moldova sunt: a) reținerea; b) arestarea preventivă; c) detenția în instituțiile penitenciare pentru executarea pedepsei cu închisoarea; d) internarea într-o instituție psihiatrică; e) arestul în calitate de sancțiune disciplinară aplicată militarilor; f) reținerea și arestul contravențional; g) detenția cetățenilor străini și apatrizi, care urmează a fi expulzați în centru de plasament temporar al străinilor [16, p. 9-10]

În baza analizei anumitor surse bibliografice, am reușit să constatăm următoarele: Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în bogata jurisprudență privind materia art. 5 al Convenției, a trasat anumite linii directoare în ceea ce privește condițiile și limitele aplicării arestării preventive, plasând pe primul plan prezumția libertății, ca punct de reper la examinarea unei situații concrete. Curtea apreciază negativ utilizarea în exclusivitate a unor temeieri formale sau citarea unor texte de lege la emiterea hotărârilor judecătorești de aplicare a arestării. Necesitatea concretizării temeierilor de arestare este în funcție de durata aplicării măsurii date. Curtea a constatat mai multe deficiențe în materie de aplicare a arestării în sistemul de drept al Republicii Moldova. Acestea se refereau atât la normele juridice aplicate în domeniu, cât și la practica instituită. Este un fapt constatat, că sistemul național se confruntă cu mai multe probleme, cum ar fi: motivarea hotărârilor judecătorești; interpretarea neuniformă a legii de către judecători la aplicarea arestării; încălcarea obligației de a acționa cu diligență în cazul persoanelor arestate; ezitarea de a examina totalitatea de probe în confirmarea necesității arestării; lipsa comunicării clientului cu avocatul; problema accesului avocatului la materialele dosarului; lipsa informării complete despre toate acuzațiile aduse. Se constată situații, când instanțele nu iau în calcul personalitatea și comportamentul acuzatului; sau nu iau în considerație, în toate cazurile, posibilitatea aplicării măsurilor preventive alternative [33, p. 7]

La momentul actual, dispunerea detenției se fundamentează în aspect normativ pe Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Potrivit art. 7 al Codului de procedură penală al RM, hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului sunt obligatorii pentru organele de urmărire penală, procurori și instanțele de judecată, iar hotărârile Plenului Curții Supreme de Justiție poartă un caracter de recomandare. În mod firesc, la adoptarea hotărârii, privind aplicarea detenției, instanțele naționale trebuie să aplice standardele impuse de Convenția Europeană a Drepturilor Omului: legalitatea detenției; existența unei bănuieli rezonabile; prezența unui risc; proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării detenției și, în sfârșit, posibilitatea aplicării măsurilor alternative detenției [33, p. 9]

Lista bibliografică la care s-a făcut referire în legătură cu cercetarea temei răspunderii penale pentru reținerea sau arestarea ilegală include și anumite studii întreprinse de către autorul prezentei teze de doctor. În baza acestor studii s-a reușit a constata că legea penală a Republicii

Moldova prevede răspunderea penală doar pentru arestarea cu bună-știință ilegală de către judecător. Din momentul aducerii celui reținut în fața organului de urmărire penală, reținerea ilegală se consideră ca fiind consumată, epuizată indiferent de faptul, dacă a fost sau nu întocmit un proces-verbal cu privire la reținere [77, p. 73]

De asemenea, s-a reușit a argumenta și justifica faptul că reținerea în procesul penal a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, realizată de către persoanele de rând, nu constituie obiectul unei relații sociale cu referire la reținerea procesual-penală. Subiectul special al acestei infracțiuni trebuie să fie abilitat cu dreptul la reținere, adică să dispună de dreptul de a reține persoana în ordinea procesual-penală. Lipsa semnelor respective ne vorbește despre faptul că reținerea nu are forță procesual-penală, nu generează consecințe procesual-penale și, respectiv, nu constituie latura obiectivă a componentei de infracțiune de reținere sau arestare ilegală, în așa fel fiind în imposibilitate de a cauza daune obiectului protejat de legea penală – relațiilor sociale cu referire la reținerea procesual-penală. Susținem pe deplin această opinie, mai adăugând și faptul că legea procesual-penală reglementează strict subiectul împuternicit de a aplica măsura preventivă sub formă de arest [78, p. 87]

Răpirea unei persoane se deosebește de reținerea sau arestarea ilegală, în baza mai multor criterii, pe care le vom expune în continuare. Astfel, în situația răpirii unei persoane este încălcat dreptul persoanei – dreptul la libertate și inviolabilitate, în timp ce în cazul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, deja în vizerul legii se află activitatea normală a organului de urmărire penală, a instanței de judecată, care asigură inviolabilitatea persoanei din partea anumitor atentate nejustificate. În cazul reținerii sau arestului ilegal, de regulă, nu este prezentă situația înaintării anumitor cerințe, cum ar fi, de exemplu, a unei răscumpărări, ceea ce este specific pentru răpirile de persoane.

Subiect al infracțiunii de răpire a persoanei este persoana fizică, care a atins vârsta de 14 ani, în timp ce în situația infracțiunii de reținere sau arestare ilegală avem de a face întotdeauna cu un subiect special. Mai mult decât atât, dispoziția art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, prevede că partea vătămată este plasată anume în locuri speciale de detenție, în timp ce articolul 164 Cod penal al Republicii Moldova nu conține un astfel de criteriu. Totodată, însă, dacă persoana cu funcție de răspundere, care beneficiază de dreptul de a aplica măsuri de constrângere cu caracter procesual-penal, nu se află în exercițiul funcției sale și nu folosește aceste atribuții speciale acțiunile acesteia legate de răpirea persoanei urmează a fi calificate în baza art. 164 Cod penal al Republicii Moldova.

O deosebire esențială a răpirii unei persoane de reținerea sau arestarea ilegală se referă la caracterul secret al locului unde este deținută persoana răpită. În cazul răpirii unei persoane,

victima este plasată în anumite locuri care nu sunt cunoscute rudelor apropiate ale părții vătămate și nici organelor de drept.

Se mai deosebesc între ele aceste componente de infracțiune și după momentul consumării. Consumarea infracțiunii de răpire a unei persoane ține de momentul „scoaterii, luării” persoanei din mediul său firesc (de exemplu, de la domiciliu, de pe stradă etc.), în vederea ulterioarei ei amplasări într-un loc destinat ascunderii și deținerii forțate. La rândul său, consumarea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală ține de momentul săvârșirii, comiterii acțiunilor care exclud posibilitatea părții vătămate de a se deplasa în mod liber [76, p. 41].

În continuare, ne referim și la lucrarea *Rights of Suspects in Police Detention. A Research Conclusions. Cartier Juridic. Chișinău, 2015, elaborate de autorii Osoianu Tudor, Vidaicu Mihaela*. În cadrul acesteia se menționează că una dintre cele mai problematice măsuri luate în cazuri excepționale este reținerea persoanei suspectate de comiterea unei infracțiuni. Totodată, constată autorii vizați, eforturile depuse de autorități pentru îmbunătățirea cadrului legal privind reținerea, adoptarea de noi legi și reglementări, modificarea și completarea acestora nu sunt suficiente pentru a asigura realizarea efectivă a drepturilor suspectilor, aflați în custodia poliției. Or, jurisprudența CtEDO, în cauzele moldovenești, în care s-a constatat violarea dreptului la libertate și siguranță, dreptului la informare, dreptului la apărare, precum și lipsa unei asistențe medicale adecvate a reținuților, demonstrează elocvent că drepturile suspectului au fost subestimate. Astfel, constată autorii, respectarea și eficiența drepturilor bănuțitului depind în mare măsură nu numai de cadrul legal ajustat la standardele europene, dar și de mecanismele procedurale și instituționale care pun în aplicare aceste drepturi [70, p. 9].

Subiectul arestului preventiv a fost supus examinării și în baza lucrării autorilor *Dolea Igor, Ursu Sergiu, Larsen Bjorn, Arcușă Denis*, cu genericul *Pre-trial Detention in the Republic of Moldova and in European Countries. Comparative research. Cartier, Chișinău, 2014*. Problematika arestării preventive, menționează autorii acestei lucrări, se menține ca una de sistem, chiar dacă au fost depuse eforturi de a reduce la maximum problemele pe acest segment al procedurii penale. În același aspect, sunt relevante unele constatări: judecătorii admit frecvent și nejustificat demersurile de arestare preventivă cu anumite încălcări: încălcarea termenului de înaintare a demersului; modul legal de înregistrare a demersului în judecătorii; conținutul demersului, probarea și argumentarea bănuțelii rezonabile și a necesității arestului, modul argumentării riscurilor invocate și descrierea lor în cadrul demersului de arestare preventivă. Prin urmare, se observă o aplicare neuniformă a standardelor și rigorilor Convenției și legii procesual-penale [33, p. 72-73]. În conținutul lucrării nominalizate autorii descriu aspectele substanțiale și aspectele procesuale ale aplicării arestării preventive, atât în baza prevederilor legii de procedură

penală a Republicii Moldova, cât și în conformitate cu prevederile dreptului procesual penal comparat (în special cel al Norvegiei).

Subiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală a mai fost cercetat, în Republica Moldova, și în lucrările autorului Mihail Sorbala, ele referindu-se la delimitarea reținerii sau arestării ilegale de alte infracțiuni conexe [76, p. 40-44], la specificul obiectului și laturii obiective a infracțiunii de reținere ilegală [77, p. 70-73], la subiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală [78, p. 84-87], la analiza sub aspect de drept comparat a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală [79, p. 62-66] și asigurarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei reținute sau arestate în contextul Hotărârii Curții Constituționale a Republicii Moldova din 23.02.2016 [80, p. 24-29].

### **1.3. Concluzii la Capitolul 1**

**1.** Scopul tezei constă în evaluarea politicii penale a statului în perioada implementării Acordului de Asociere între RM și UE privind respectarea unuia dintre cele mai importante drepturi – libertății persoanei în jurisprudența RM în procesul de reținere și arestare a persoanei; elaborarea propunerilor de perfecționare a legislației în baza jurisprudenței Curții Constituționale și a standardelor CtEDO.

**2.** Printre obiectivele determinate pe segmentul realizării scopului trasat se înscriu: cercetarea studiilor realizate de către oamenii de știință din Republica Moldova și a celor de peste hotare, care de-a lungul timpului s-au preocupat de subiectul răspunderii pentru comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; cercetarea formelor răspunderii penale pentru fapta de reținere sau arestare ilegală sub aspectul dreptului penal comparat; expunerea semnelor obiective a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; expunerea semnelor subiective a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală: identificarea măsurilor de drept penal, luate în vederea prevenirii și combaterii infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; studierea laturii practice a aplicării de către organele judiciare a sistemului de măsuri de drept penal în vederea prevenirii și combaterii faptei de reținere sau arestare ilegală și, de asemenea, pe vectorul realizării răspunderii penale a persoanelor care au comis fapte ce nimeresc sub incidența art. 308 Cod penal al Republicii Moldova; evidențierea dificultăților întâlnite în procesul calificării faptei de reținere sau arestare ilegală și în delimitarea acesteia de alte infracțiuni conexe; identificarea și analiza cauzelor și condițiilor care contribuie la comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală; elaborarea măsurilor de profilaxie a faptei de reținere sau arestare ilegală; evidențierea specificului protecției juridice împotriva reținerii sau arestării ilegale în baza Convenției Europene a Drepturilor Omului; analiza legislației de domeniu a Republicii Moldova cu privire la reținerea sau arestarea ilegală prin prisma practicii CEDO și expunerea cazurilor din practica CtEDO cu

referire la reținerea și arestarea ilegală; elaborarea propunerilor științifice fundamentate în vederea perfecționării legii penale cu referire la fapta incriminată în art. 308 Cod penal al Republicii Moldova.

**3.** Deși, problema în cauză a fost reluată în mai multe lucrări descrise și analizate în teză-monografii, articole, alte studii științifice, teze de doctorat, autoreferate ale tezelor de doctorat, cu referire la tema componentei de infracțiune de reținere sau arestare ilegală, totuși, necătfînd la acest fapt, cercetarea în continuare a acestui subiect nu este epuizată, ea rămînînd a fi una necesară, importantă și actuală.

**4.** Constatăm faptul că o parte din lucrările, la care am făcut trimitere, au fost elaborate în perioada URSS, în baza unui material normativ depășit de timp, nerefectînd, în marea sa parte, realitățile actuale ale subiectului supus investigației științifice.

**5.** Cu referire la cercetările mai recente din Federația Rusă utilizate (începînd cu anul 1991 încoace) menționăm, că ele, în mare parte, sunt consacrate studierii specificului componentei de infracțiune de reținere sau arestare ilegală, examinînd, în deplină măsură specificul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, semnele obiective și subiective ale acesteia, delimitarea ei de alte componente de infracțiune etc.

**6.** Putem menționa cu certitudine că în Republica Moldova, pînă la momentul de față, dispunem de anumite cercetări complexe și de sintetizări teoretice cu referire la infracțiunea de reținere sau arestare ilegală, în baza noului material normativ și al generalizării practicii judiciare din domeniu.

**7.** În rezultatul integrării Republicii Moldova în structurile europene, al perfecționării legislației acesteia, asistăm la modernizarea continuă a legii și politicii penale a statului. În acest sens, în știința dreptului penal autohton, totuși rămîne stringentă necesitatea elaborării recomandărilor privind perfecționarea proceselor de elaborare și aplicare a legislației, inclusiv și prestabilirea perspectivelor de dezvoltare pe latura științifică a specificului infracțiunii de reținere sau arestare ilegală.

**8.** În literatura de specialitate din spațiul românesc de peste Prut se resimt multiple lacune ce țin de semnele obiective și subiective ale infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, acestea avînd un profund caracter discutabil în mediul practicienilor și al teoreticienilor.

**9.** În rezultatul cercetării materialelor științifice, publicate la tema tezei de doctorat, putem afirma cu certitudine că acestea au constituit o bază teoretică solidă pentru investigațiile științifice din domeniu, atît la momentul de față, cît și în latura unei perspective imediate. Cu toate acestea, problema referitoare la componenta de reținere sau arestare ilegală nu este suficient cercetată în știința dreptului penal, conceptul ei nefiind pe deplin elaborat, rămînînd în umbră încă multe laturi importante ale acestei fapte prejudiciabile.



**10.** Teză de doctorat elaborată vine să întregască studiile întreprinse anterior în domeniu, relievănd și unele aspecte de noutate, caracteristice etapei actuale de dezvoltare a societății noastre.

**11.** Evidențierea gradului de studiere a temei cercetate ne-a permis să afirmăm că problema particularităților analizei juridico-penale a reținerii sau arestării ilegale nu este cercetată la nivelul cerut și în mod complex în știința dreptului penal (inclusiv, și din Republica Moldova).

**12.** Deși există numeroase lucrări în domeniu, majoritatea urmăresc interpretarea și analiza juridică a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală într-o manieră generală.

**13.** În rezultatul analizei celor mai importante lucrări doctrinare, în care este abordat subiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, menționăm că aceste componente se evidențiază prin anumite particularități, au un anumit specific, atât de conținut, cât și de esență.

**14.** *Problema științifică de importanță majoră soluționată* în cadrul lucrării a constat în stabilirea unui mecanism eficient de prevenire și combatere a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală a persoanelor, moment care ar contribuit la revizuirea și perfecționarea normelor de drept penal din acest domeniu și la aplicarea lor corectă în cazurile de arestare sau reținere ilegală a persoanelor.

## **2. ELEMENTE OBIECTIVE ȘI SUBIECTIVE ALE REȚINERII ILEGALE SAU ARESTĂRII ILEGALE**

### **2.1. Obiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală**

Norma juridico-penală care prevede răspunderea pentru reținerea sau arestarea ilegală este plasată în capitolul „Infracțiuni contra justiției”. O atare aranjare, sau putem spune chiar poziționare a normei vizate stârnește multiple discuții în literatura de specialitate [168, 88, 157]. Astfel, de exemplu, savantul rus N. I. Korjanschi nu găsește loc unui șir de infracțiuni contra justiției în sistemul propus de partea specială a dreptului penal, atribuindu-le pe acestea la capitolul Infracțiunilor contra autorităților publice. După opinia acestui savant, reținerea sau arestarea ilegală atentează „asupra ordinii de administrare, ci nu asupra justiției, deoarece aceasta din urmă deja s-a realizat.” Din acest considerent este necesar ca întregul cumul de norme referitoare la justiție să fie unificate și plasate în cadrul capitolului „Infracțiuni contra autorităților publice”, deoarece justiția constituie cea de a treia putere în stat [126, p. 78]. Acceptând poziția expusă de către savanta N. R. Fashutdinova [188, p. 51], putem menționa că ideea expusă mai sus se prezintă a fi una greșită, deoarece justiția este o putere de stat de sine stătătoare care folosește forme specifice de administrare, reprezentând o varietate deosebită a activității statale. Evidențierea infracțiunilor contra justiției într-un capitol aparte corespunde reglementărilor constituționale referitoare la rolul și locul puterii judiciare într-un stat de drept.

În acest sens, ar fi binevenit a invoca opinia lui Anatol Doga, conform căruia, „în funcție de natura relațiilor sociale ce formează obiectul juridic special al infracțiunilor contra justiției, acestea pot fi clasificate după cum urmează: 1) infracțiuni care împiedică îndeplinirea obligațiilor de către reprezentanții organelor care îndeplinesc sau contribuie la îndeplinirea justiției; 2) infracțiuni de serviciu care atentează la legalitatea realizării justiției de către persoanele cu funcție de răspundere din cadrul organelor de justiție; 3) infracțiuni care împiedică activitatea instituțiilor penitenciare legate de executarea pedepselor privative de libertate; 4) infracțiuni care atentează la ordinea de executare a hotărârilor instanței de judecată [30, p. 61].

În continuare, în vederea determinării corectitudinii poziționării normei penale, care prevede răspunderea pentru comiterea acestor infracțiuni (reținerea și arestarea ilegală), este important să apreciem conținutul termenului „justiție” și de a realiza un excurs istoric al evoluției acestei instituții de drept penal. „Justiția constituie o pîrghie importantă cu ajutorul căreia statul realizează funcția de întărire a legalității, asigurînd protecția drepturilor și intereselor legale ale persoanelor, a ordinii constituționale și a proprietății de la atentatele infracționale, garantînd securitatea publică și realizarea ordinii de drept în stat [121, p. 3].” Justiția este o formă

fundamentală de realizare a puterii de stat, constînd în soluționarea pricinilor civile, penale și altele prin aplicarea legii la cazurile concrete. Justiția reprezintă o valoare socială deosebit de importantă, de a cărei nestingherită înfăptuire depinde întreaga ordine de drept [28, p. 487].

Legea penală nu definește clar noțiunea de „justiție”, circumstanță care a generat multiple polemici în literatura de specialitate referitor la perceperea justiției în calitate de obiect al protecției juridico-penale. În doctrina de drept penal termenul „justiție” este folosit pentru desemnarea unui grup omogen de relații sociale care se află sub protecția legii penale. În condițiile caracterizării esenței acestui termen s-a impus perceperea dublă a justiției – în sens îngust și în sens larg [129, p. 12-13]. În sens îngust, justiția este determinată ca o formă a activității statale orientată spre examinarea și soluționarea cauzelor penale și civile de instanța de judecată, realizată cu implicarea părților și a participanților la proces [140, p. 34]. Din punct de vedere al protecției juridico-penale, după opinia savanților I. S. Vlasov și I. M. Teajkova, noțiunea de „justiție” înglobează „organele a căror activitate este apărută prin lege de atentatele împotriva justiției [98, p. 27]”. După opinia savantului C. N. Harisov [192, p. 13], justiția este determinată ca fiind o activitate procesual reglementată a tuturor instanțelor de judecată care reprezintă puterea judiciară în stat, în vederea examinării obiective și imparțiale a cauzelor penale, civile, administrative, constituționale, orientată spre pronunțarea unei hotărâri legale și echitabile (sentințe, încheieri, decizii etc.).

După cum menționează, în viziunea noastră absolut corect, savanta E. Iu. Hlopteva [194, p. 12-13], justiției îi sunt specifice multiple trăsături, care fac posibilă distincția varietății date a activității statale de alte modalități ale acesteia. În primul rînd, justiția este un mecanism deosebit al statului, în legătură cu care fapt necesită o protecție juridico-penală specifică; în cel de-al doilea rînd, ea poate fi realizată numai prin metode și varietăți fixate în lege, ci nu într-un mod samovolnic, după bunul plac al anumitor persoane cu funcții de răspundere sau a anumitor organe statale. În al treilea rînd, realizarea actului de justiție este pus în sarcina anumitor organe (persoane) special desemnate în acest sens – judecător, instanță de judecată. Mai mult decît afit, pentru unele infracțiuni din categoria dată este specifică prezența unui subiect special. Astfel, în situația reținerii sau a arestării ilegale – aceasta este persoana abilitată cu împuterniciri speciale în vederea cercetării și descoperirii infracțiunilor. Aceste calități au constituit temeiul pentru evidențierea unei componente speciale de infracțiune – reținerea sau arestarea ilegală.

Generalizînd punctele de vedere expuse în teoria dreptului penal putem vorbi despre existența a două concepții de bază referitoare la perceperea intereselor justiției în calitate de obiect. Esența celei dintîi se limitează la momentul că „interesele justiției ca obiect generic al protecției juridico-penale constă în realizarea corectă a justiției doar de către instanța de judecată, excluzînd organele de urmărire penală [128, p. 9].” Părtașii celei de-a doua concepții consideră

interesele justiției ca fiind drept un cumul a activității legale a instanței de judecată în vederea realizării sarcinilor justiției și a activității corecte a organelor care sprijină sau consolidează activitatea instanței de judecată [135, p. 89].

Justiția – este o formă a activității statale, care constă în examinarea și soluționarea de către instanța de judecată a cauzelor penale, civile și contravenționale. Pentru justiție sunt caracteristice anumite trăsături care ne permit de a o delimita de alte forme ale activității statale. În primul rând, această activitate este desfășurată în cauze penale, civile și contravenționale. În al doilea rând, aceasta activitate este realizată, în exclusivitate, doar prin metode specifice sistemului judiciar. În al treilea rând, justiția este înfăptuită doar de către anumite organe abilitate cu împuterniciri statale, în numele și din însărcinarea statului [168, p. 14]. În așa fel, dacă am examina justiția în sensul larg al cuvântului, apoi am putea determina că art. 308 Cod penal al Republicii Moldova este plasat în corespundere cu specificul obiectului capitolului „Infrațiuni contra justiției”, deoarece reținerea și arestarea sunt caracteristice etapei urmăririi penale și a examinării cauzelor penale în judecată.

În vederea clarificării corectitudinii plasării acestei norme de drept penal în capitolul „Infrațiuni contra justiției” urmează a fi luată în calcul evoluția normei vizate. Notoriul savant rus N. S. Taganțev menționa: „dacă dorim a studia o anumită instituție juridică, existentă la momentul dat, apoi pentru clarificarea corectă a acesteia urmează de a-i urmări soarta istorică, adică acele temeuri în baza cărora ea a apărut, precum și acele modificări cărora ea a fost supusă pe parcursul evoluției istorice [169, p. 12]”. Codul penal al Republicii Moldova, premergător celui de astăzi conținea o normă similară. În Codul penal al Republicii Moldova din 2002 normele referitoare la infracțiunile contra justiției au fost supuse unor modificări esențiale, legate de tendința legislatorului de a asigura o protecție maximă a persoanelor implicate în realizarea actului de justiție, precum și a altor participanți la proces și, de asemenea, stabilitatea, fundamentarea sentințelor, hotărârilor și a altor acte judiciare.

În iunie, anul 2003 a intrat în vigoare și noul Cod de procedură penală al Republicii Moldova, care a modificat radical procedura de reținere și arestare în strictă conformitate cu Constituția Republicii Moldova și normele de drept internațional. Dinamica modificării ordinii, temeiurilor și a termenelor de arest și reținere s-au reflectat și asupra conținutului laturii obiective și a subiectului infracțiunii prevăzute de art. 308 Cod penal al Republicii Moldova – Reținerea sau arestarea ilegală – în virtutea caracterului de blanchetă al acesteia.

În acest context, ținem a menționa și faptul că la ziua de azi avem anumite opinii expuse în vederea excluderii unei interpretări largi a noțiunii de „justiție”. Astfel, domnii Valeriu Cușnir și Anatol Doga propun „reformularea capitolului XIV din partea specială a codului penal din ”Infrațiuni contra jujstiției” în „Infrațiuni care împiedică desfășurarea justiției”. Din această

intitulare ar rezulta că infracțiunile în cauză nu atentează în exclusivitate la relațiile sociale condiționate de activitatea jurisdicțională realizată de către instanțele judecătorești, ci și la relațiile sociale ce țin de activitatea celorlalte instituții implicate în cazul de înlăptuire a justiției” [24, p. 18].

În continuare, în vederea stabilirii mai cu precizie a conținutului obiectului protecției juridice, asupra căruia se atentează în situația reținerii ilegale sau a arestului ilegal, ar fi corect de a preexpune analizei acestuia câteva obiecții preliminare, legate de reprezentările referitoare la obiectul infracțiunii la general.

În știința dreptului penal afirmația „obiectul în calitate de relații sociale” stârnește anumite neclarități. Astfel, în opinia savantului N. I. Korjanschi „evoluția dreptului și a științei juridice la etapa actuală a ajuns la un astfel de nivel, când determinarea generală a obiectului infracțiunii... în forma sau varietatea relațiilor sociale nu mai poate face față nici teoriei și nici practicii [126, p. 7].” Profesorul A. V. Naumov evidențiază că „în multiple situații... teoria obiectului infracțiunii în calitate de relație socială nu se adeverește în practică [147, p. 157]”. Îndoieli cu referire la faptul că în calitate de obiect al infracțiunii, într-adevăr, în toate cazurile figurează relațiile sociale, au fost expuse și de alți savanți.

La moment, știința dreptului penal recunoaște în calitate de obiect al infracțiunii relațiile sociale protejate prin intermediul legii penale. Opinia asupra obiectului infracțiunii ca asupra unui cumul de relații sociale este recunoscută unanim. În același timp, prin determinarea obiectului general nu este epuizat conținutul acestei probleme. Specificul oricărei infracțiuni este determinat, în primul rând, de conținutul obiectului generic, în special al obiectului nemijlocit [38, p. 56].

Ceea ce ține de noi, apoi venim întru a susține opinia unanim acceptată în știința dreptului penal. Astfel, obiectul generic al grupului de infracțiuni din capitolul „Infracțiuni contra justiției”, este constituit din relațiile sociale care asigură funcționarea normală a sistemului de justiție, precum și a organelor care pun în executare sentințele și hotărârile instanțelor de judecată. „Asigurând protecția unui obiect unic – a intereselor justiției, respectivele norme constituie grupuri determinate relativ independente, recunoscute în calitate de elemente ale sistemului de infracțiuni contra justiției, având o destinație funcțională proprie – garanția juridico-penală a respectării legii la toate etapele procesuale, indiferent de forma realizării justiției, protecția drepturilor și libertăților omului și cetățeanului, apărarea societății și a statului [189, p. 3]”.

Obiectul juridic special al infracțiunilor contra justiției se practică a fi considerată activitatea sau funcționarea normală a organelor de justiție (judiciare). În acest sens, în coraport cu acest capitol din Codul penal, justiția urmează a fi percepută în sens larg. Justiția este realizată

de organe specifice, cu funcții statale, care din însărcinarea și din numele statului, în cazuri de necesitate, se antrenează, în limitele unui proces judiciar, în raporturi juridice specifice cu cetățenii și persoanele juridice. Această activitate, în procesul căreia se realizează norme juridice, se materializează prin metode reglementate de legislația procesuală. La organele de justiție, în sensul larg al cuvântului, se atribuie, în primul rând, instanțele de judecată de toate nivelurile. La ele se atribuie și organele, nemijlocita sarcină a căroră este legată de contribuția la realizarea justiției. În categoria acestora sunt înglobate organele procuraturii, organele de urmărire penală, serviciile care prestează activitatea specială de investigații etc. Mai mult decât atât, în sistemul organelor de justiție sunt incluse și structurile care pun în executare sentințele, hotărârile și deciziile devenite definitive. În totalitate, toate aceste organe constituie sistemul justiției, care, la rândul său, reprezintă prin sine un subsistem al puterii de stat.

În literatura științifică de mai demult era expusă opinia precum că obiectul infracțiunilor contra justiției se referă doar la realizarea actului de justiție de către instanța de judecată. Savanta T. N. Dobrovolskaia de exemplu menționa că „obiectul juridic generic al infracțiunilor contra justiției îl constituie atentarea la efectuarea corectă a actului de justiție de către instanța de judecată” [112, p. 148].

Savantul I. S. Vlasov determină obiectul infracțiunilor contra justiției ca fiind „realizarea actului de justiție în strictă conformitate cu ordinea, scopurile și sarcinile stabilite de lege” [96, p. 96].

Acești autori, însă, limitează noțiunea de justiție doar la activitatea instanțelor de judecată, astfel lucrul altor organe, implicate în crearea condițiilor necesare realizării sarcinilor acesteia, rămânând în afara sferei noțiunii de justiție [171, p. 25-27].

De fapt, pentru ca actul de justiție să triumfe, este necesară, în primul rând, descoperirea infracțiunii, cercetarea calitativă a tuturor circumstanțelor cauzei, atragerea vinovatului la răspundere penală și transmiterea în judecată a probelor adecvate. Darea unei sentințe, fundamentate și legale, într-o mare măsură, depinde de plenitudinea și minuțiozitatea urmăririi penale desfășurate. Anume, din acest considerent, este absolut corectă opinia, conform căreia „faptele ce împiedică efectuarea obiectivă a urmăririi penale, împiedică, prin aceasta și realizarea corectă și adecvată a actului de justiție” [196, p. 8].

În așa fel, efectuarea actului de justiție nu se limitează doar la activitatea instanțelor de judecată în vederea examinării și soluționării cauzelor penale. Ea începe cu mult înainte de acest moment, odată cu inițierea actului de urmărire penală. Realizarea sarcinilor justiției continuă și după pronunțarea sentinței sau a hotărârii, când acestea devin definitive și devin executabile [38, p. 57].

În această ordine de idei, suntem într-un tot de părere expusă de către savanta din România, Nicoleta Iliescu, conform căreia „Înfăptuirea justiției, ca valoare socială apărută prin incriminările din acest capitol, (Este vorba despre Capitolul II, Titlul VI din Partea Specială a Codului penal român, intitulat „Infrațiuni care împiedică înfăptuirea justiției” n.n.) trebuie înțeleasă în accepțiunea cea mai largă a acestei noțiuni. Acest înțeles larg, în raport cu ocrotirea penală, cuprinde complexul de funcțiuni prin care se înfăptuiește justiția, adică diversele activități funcționale caracteristice operei de realizare a justiției. Această accepțiune largă se răsfrînge și asupra înțelesului termenului de „organ care înfăptuiește justiția [35, p. 162]”. Ideea este dezvoltată în continuare de savanții Gh. Dăringă și D. Lucinescu, care vin cu un adaos în sensul că „...înfăptuirea justiției, în sens larg, cuprinde, pe lângă funcția principală de jurisdicție, și funcțiile complementare de urmărire penală și de executare a hotărîrilor judecătorești, și a măsurilor judiciare, toate acestea concurînd la înfăptuirea justiției [85, p. 110]”.

Infrațiunile contra justiției în știința dreptului penal [178, 175, 177, 179] sunt clasificate în grupe, varietăți, în dependență de subiectul infracțiunii. Luînd acest criteriu drept bază, mulți autori evidențiază trei categorii a infracțiunilor contra justiției: 1) infracțiunile comise de către „lucrătorii” justiției în timpul îndeplinirii obligațiilor lor funcționale; 2) infracțiunile comise de persoanele în privința cărora sunt aplicate măsuri de constrîngere penală și procesual-penală; 3) infracțiunile comise de către persoanele obligate, în virtutea legii sau a datoriei civice, de a contribui la realizarea actului de justiție și de a nu împiedica efectuarea acestuia. Reținerea sau arestarea ilegală se referă la primul grup.

Conform opiniei savantului A. G. Lebedev, componentele de infracțiune înglobate în capitolul infracțiunilor contra justiției asigură protecția juridică nu a unui singur, ci simultan a trei obiecte juridice speciale: este vorba de infracțiunile contra justiției; infracțiunile comise împotriva organelor de urmărire penală; infracțiunile comise în privința organelor care pun în executare pedepsele. Drept rezultat al acestui fapt, infracțiunile respective urmează a fi incluse nu într-un capitol, ci într-o secțiune, divizată în trei capitole corespunzătoare [133, p. 7]. Notoriul jurist V. A. Mihailov vine cu propunerea de a introduce „capitolul infracțiunilor care încalcă drepturile omului în locurile de detenție provizorie a persoanelor arestate sau reținute”. După opinia acestuia, protecția juridico-penală redusă a persoanelor reținute sau aflate în stare de arest este legată nemijlocit de lipsa componentelor speciale de infracțiune, comise în locurile de detenție preventivă a persoanelor arestate și în locurile de detenție provizorie a persoanelor reținute ca fiind bănuite în comiterea infracțiunilor [145, p. 53].

Opinia expusă mai sus de juristul rus A. G. Lebedev corespunde, în mare parte, cu ideea savantului moldovean Ion Țurcanu. Conform acestuia din urmă „Fiecare din infracțiunile contra justiției are și un obiect juridic special: relațiile sociale cu privire la activitatea instanței

juducătorești, ca unic promotor al actului de justiție, precum și efectuarea urmăririi penale de către organele de stat împuternicite de lege (în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 303 din Codul penal al Republicii Moldova); relațiile sociale privind funcționarea normală a organelor de justiție și a organelor de urmărire penală, precum demnitatea și cinstea judecătorului, procurorului, ofițerului de urmărire penală, executorului judecătoresc (în cazul infracțiunii prevăzute la art. 304 Cod penal al Republicii Moldova) etc. [9, p. 581]. Putem distinge următoarele tipuri ale infracțiunilor contra justiției: a) infracțiuni contra justiției care atentează la viața și sănătatea, cinstea și demnitatea judecătorilor, persoanelor care efectuează urmărirea penală ori contribuie la înlăptuirea justiției (art. 304 și 305 Cod penal al Republicii Moldova) – (Art. 304 și 305 Cod penal al Republicii Moldova a fost excluse prin Legea nr. 227-XVI din 18.12.2008, n.n.); b) infracțiuni care împiedică îndeplinirea de către judecător sau colaboratorii organelor de drept a obligațiilor lor în vederea realizării sarcinilor și scopurilor justiției (art. 303, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 323 din Codul penal al Republicii Moldova); c) infracțiuni contra justiției comise de către judecători sau de către persoanele care efectuează urmărirea penală (art. 306, 307, 308, 309 din Codul penal al Republicii Moldova); d) infracțiuni contra justiției îndreptate spre împiedicarea executării pedepsei sau neexecutarea hotărârii instanței de judecată (art. 317, 318, 319, 320, 321, 322 din Codul penal al Republicii Moldova) [9, p. 581]”. La infracțiunile contra justiției, în viziunea savantului Gheorghe Ulianovschi, obiectul juridic special îl constituie o anumită valoare socială și relație socială privitoare la această valoare proprii numai uneia din infracțiunile de grup și care se referă numai la un anumit aspect al activității de înlăptuire a justiției [84, p. 13].

Problema obiectului juridic special al infracțiunilor contra justiției este discutată și de savanții Sergiu Brînză și Vitalie Stati. Ei vin cu argumente convingătoare asupra faptului că „Există și cazuri când infracțiunile contra justiției au un obiect juridic special complex, nu un obiect juridic special simplu. De exemplu, în situația infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 315 Cod penal al Republicii Moldova, obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la neadmiterea divulgării datelor urmăririi penale de către persoana care efectuează urmărirea penală sau de către persoana abilitată cu controlul asupra desfășurării urmăririi penale. La rîndul său, obiectul juridic secundar al acestei infracțiuni îl formează relațiile cu privire la prevenirea cauzării unor daune morale sau materiale bănuितului, învinuitului, martorului, părții vătămăte sau reprezentanților acestora ori a eschivării vinovatului de la răspundere. De asemenea, în cazul faptei infracționale specificate la art. 321 Cod penal al Republicii Moldova, obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la supunerea unei persoane, care execută pedeapsa în penitenciar, cerințelor legitime ale administrației penitenciarului. La rîndul său, obiectul juridic secundar al infracțiunii în cauză îl formează relațiile cu privire la integritatea



corporală sau la sănătatea persoanei. În cazuri de altă natură, infracțiunile contra justiției pot avea un obiect juridic special multiplu. De exemplu, în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, obiectul juridic principal îl constituie: relațiile sociale cu privire la contribuirea la îndeplinirea justiției, sub aspectul aplicării în condiții legale a măsurii de reținere a persoanei (în ipoteza infracțiunii specificate la alin. 1); relațiile sociale cu privire la îndeplinirea justiției, sub aspectul aplicării arestării în condiții legale (în cazul infracțiunii prevăzute la alin. 2); obiectul juridic secundar îl formează relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei (în ipoteza ambelor fapte infracționale) [10, p. 676-677]. Ideea expusă o întâlnim și la penalistul Gheorghe Ulianovschi, care afirmă că „Majoritatea infracțiunilor care împiedică îndeplinirea justiției au și un obiect juridic special secundar, deoarece alături de valorile sociale, privind îndeplinirea justiției în subsidiar, sunt ocrotite și alte valori sociale, cum ar fi: libertatea, demnitatea și integritatea corporală a persoanei [84, p. 13]”. În așa fel, obiectul juridic special al anumitor infracțiuni din capitolul „Infracțiuni contra justiției” poate avea un caracter complex sau multiplu.

Pentru a determina cu precizie amplasarea corectă a componentei de infracțiune ce prevede răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală în sistemul „legii penale”, urmează de a fi stabilit obiectul juridic special al acesteia.

În doctrina dreptului penal obiectul juridic special al componentei de reținere sau arestare ilegală este perceput în mod diferit. Cu referire la acest aspect, obiectul juridic special al infracțiunii vizate este perceput de către savantul rus P. L. Surihin ca fiind o relație socială cu referire la reținerea procesual-penală [168, p. 12]. Conform opiniei exprimate în acest sens, lărgirea sferei obiectului juridic special prin înglobarea relațiilor sociale referitoare la reținerea contravențională nu are careva temeiuri. Juristul A. V. Fiodorov vine cu părerea precum că obiect juridic special al infracțiunii de reținere sau arestare ilegală îl constituie relațiile sociale, care asigură realizarea de către organele de urmărire penală și procuratură, în procesul efectuării anchetei penale a principiului inviolabilității persoanei, ca sarcină juridico-socială de bază a procesului judiciar în vederea protecției persoanei de la îngrădiri nefundamentate ale drepturilor și libertăților ei [189, p. 3]. În literatura de specialitate în situația caracterizării conținutului obiectului juridic special al reținerii sau arestului ilegal nu se ia întotdeauna în calcul faptul că obiect al atentatului infracțional este relația socială. De aceea, deseori are loc substituția faptică a relației sociale cu așa termeni, precum „interesele justiției”, „interesele persoanei” etc. Acest moment are drept rezultat faptul că o relație socială concretă încetează, de fapt, de a mai figura în calitate de obiect nemijlocit al infracțiunii.

Evidențiem și faptul că mulți autori de drept penal [159, p. 249; 157, p. 11; 88, p. 11] și-au expus opinia asupra „caracterului dual” al obiectului juridic special (nemijlocit) al infracțiunii de

reținere sau arestare ilegală. Există, însă, și o părere contradictorie acesteia. Astfel, I. V. Vlasov, prin obiect juridic special al acestei componente de infracțiune înțelege condiția funcționării normale a acelei „entități sociale”, care, fiind determinată de legea penală, constituie obiectul juridic generic al infracțiunii în cauză [97, p. 9]. Conform părerii lui A. I. Ciuceaiev, în calitate de obiect juridic al acestei infracțiuni figurează activitatea normală a instanței de judecată, a procuraturii și a organelor de urmărire penală, care asigură protecția și inviolabilitatea persoanei de la atentatele nejustificate. Obiectul juridic secundar în acest caz ține de libertatea personală a părții vătămate, precum și de alte interese sau bunuri (onoarea, demnitatea, sănătatea, anumite interese materiale) [197, p. 618].

Unui specialiști din domeniu [111, p. 55; 188, p. 53], examinând problema vizată, consideră în calitate de obiect juridic special doar dreptul la inviolabilitatea personală, drepturile și libertățile persoanei. Astfel, S. A. Denisov este de părerea că în situația reținerii ilegale sau a arestării ilegale cel de-al doilea element îl constituie nu dreptul subiectiv la inviolabilitate, ci libertatea individuală, spre care tinde persoana, în virtutea statutului său firesc, având anumite interese proprii [111, p. 55]. Însă libertatea individuală se exprimă anume în dreptul subiectiv la inviolabilitate personală. În situația reținerii sau a arestării sunt afectate nu interesele persoanei, ci libertatea nemijlocită a acesteia. Savanta N. R. Fashutdinova menționează că în așa situații este necesar de a vorbi nu despre interesele persoanei, dar despre dreptul la inviolabilitatea personală. Conform ei, reținerea sau arestarea ilegală atentează, în primul rând, la un drept inalienabil al omului – dreptul la inviolabilitatea personală. Anume ea, inviolabilitatea personală și constituie obiectul de bază al acestei componente de infracțiune. Anume din acest considerent, autoarea vizată vine cu propunerea de a include această componentă de infracțiune în capitolul infracțiunilor contra libertății, cinstei și demnității persoanei [188, p. 58].

Periculozitatea reținerii ilegale și a arestului ilegal ține de faptul, că aceste măsuri de constrângere limitează la maximum cel mai important și mai valoros drept al persoanei – dreptul la libertate. Din acest considerent, savanta L. V. Lobanova opinează, că obiectul juridic special al acestei infracțiuni îl constituie interesele justiției, sau, mai precis, „relațiile sociale, care exclud aplicarea reținerii procesuale sau a arestului în calitate de măsură preventivă, în lipsa temeiurilor prevăzute de legea procesuală, în acest sens sau, respectiv, aplicarea lor cu încălcarea ordinii stabilite de lege [134, p. 109]”. Obiectul juridic secundar, în situația acestei infracțiuni se evidențiază prin libertatea și inviolabilitatea persoanei, care, după valoarea sa, este nu mai puțin importantă decât interesele justiției [105, p. 343].

Dacă e să luăm în calcul doctrina română de drept penal, în situația componentei respective de infracțiune, obiectul juridic special al acestei componente de infracțiune se prezintă a fi „relațiile sociale, a căror formare și dezvoltare depind de apărarea activității de înfăptuire a

justiției penale contra abuzurilor săvârșite de organele judiciare. Această infracțiune are și un obiect juridic secundar (adiacent), reprezentat de relațiile sociale, ocrotite prin apărarea persoanei fizice [28, p. 553]. Infracțiunea de reținere sau arestare nelegală, conform cercetătorilor români M. Udroui și O. Predescu, are, „de cele mai multe ori, un obiect material care este reprezentat de corpul persoanei împotriva căreia se săvârșesc aceste fapte. Ca atare, constituie obiect juridic material corpul persoanei, care este ilegal privată de libertate sau care, în condiții ilegale este supusă la executarea pedepsei închisorii sau a unei măsuri de siguranță ori educative care implică privarea de libertate, ori a persoanei, aflate în curs de urmărire penală sau de judecată... [83, p. 236]”.

În contextul expunerilor referitoare la obiectul juridic special (nemijlocit) și la obiectul juridic secundar al infracțiunii de reținere sau arestare ilegală (art. 308 Cod penal al Republicii Moldova), prin prisma opiniilor specialiștilor-savanți din Republica Moldova, se prezintă următorul tablou. Astfel, savantul Gheorghe Ulianoschi evidențiază în calitate de obiect juridic nemijlocit al reținerii ilegale (art. 308 alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova) și al arestării ilegale (art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova) „relațiile sociale, care se nasc din reglementarea juridică a activității de înfăptuire a justiției, care implică, în special, respectarea legalității reținerii și arestării persoanei în cadrul urmăririi penale și al exercitării actului de justiție propriu-zis. Ambele infracțiuni au și un obiect juridic secundar, care constă în libertatea persoanei, ca valoare socială ocrotită de legea penală [2, p. 673]”.

Penalistul moldovean Ion Țurcanu menționează că obiectul juridic special al reținerii ilegale se formează din relațiile sociale cu privire la activitatea normală a organelor de urmărire penală. Obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. Cu referire la componența de arestare ilegală, același autor identifică, în calitate de obiect juridic special, relațiile sociale cu privire la activitatea normală a instanțelor judecătorești, obiectul juridic secundar, în cazul dat, fiind același, ca și în situația reținerii ilegale [9, p. 604-605].

Savanții Sergiu Brînză și Vitalie Stati vin și ei cu explicații concludente și convingătoare asupra a ceea ce constituie obiectul juridic al infracțiunii de reținere sau arestare ilegală. Astfel, „obiectul juridic special al infracțiunii specificate la alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la contribuirea la înfăptuirea justiției, sub aspectul aplicării în condiții legale a măsurii de reținere a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. De asemenea, în plan secundar, poate fi adusă atingere relațiilor sociale cu privire la libertatea psihică (morală), integritatea corporală sau sănătatea persoanei. În ipoteza modalității agravante la alin. 4 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, infracțiunea în cauză

aduce atingere relațiilor sociale cu privire la viața sau sănătatea persoanei. Corpul persoanei reprezintă obiectul material al infracțiunii specificate la alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, atunci când aceasta presupune influențare directă infracțională asupra corpului victimei [10, p. 746]”. Cu referire la cel de-al doilea aspect al componenței de infracțiune prevăzute de art. 308 Cod penal al Republicii Moldova (arestarea ilegală), autorii vizați menționează că „obiectul juridic special ai infracțiunii analizate are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relațiile sociale cu privire la înfăptuirea justiției, sub aspectul aplicării arestării în condiții legale; obiectul juridic secundar îl constituie relațiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. În cazul modalității agravante consemnate la alin. 4 art. 308 cod penal al Republicii Moldova, infracțiunea în cauză aduce atingere relațiilor sociale cu privire la viața sau sănătatea persoanei [10, p. 750]”.

Conform opiniei noastre, săvârșind infracțiunea de reținere sau arestare ilegală, persoana subiect a acestei componențe de infracțiune atentează, în primul rând, asupra activității normale a organelor de urmărire penală și a instanței de judecată. Starea de lucruri din domeniul practic ne arată că nici una dintre persoanele învinuite în comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală nu și-a recunoscut vinovăția în cele comise, afirmând ferm că au acționat astfel în scopul realizării sarcinilor justiției și a descoperirii infracțiunilor.

## **2.2. Latura obiectivă a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală**

**A) Reținerea ilegală.** Justiția, ca valoare socială deosebit de importantă, de a cărei înfăptuire depinde însăși ordinea de drept într-un stat democratic, reprezintă o formă fundamentală de realizare a puterii de stat, astfel încât orice faptă îndreptată împotriva acestei valori este și trebuie să fie apărută, inclusiv prin mijloacele dreptului penal [36, p. 47-48]. Integrarea Republicii Moldova în structurile europene, precum Consiliul Europei și, de asemenea, profundele reforme pe tărîmul jurisprudenței ne vorbesc despre faptul că țara noastră tinde spre crearea unui model al justiției, în care obiectivul prioritar se axează pe apărarea drepturilor persoanei. Realizarea acestui model o constituie norma, că persoana, drepturile și libertățile ei constituie valoarea supremă, iar recunoașterea, respectarea, apărarea și protejarea drepturilor și libertăților omului și a cetățeanului țin de obligațiunea statului.

Cele menționate nicidecum nu presupun lipsa necesității de a controla și a contracara infracționalitatea. Realizarea obiectivelor procesului penal și anume: protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni adeseori este legată de limitarea drepturilor persoanei, inclusiv și a dreptului la libertate. Din acest considerent este evident necesar crearea unui sistem de garanții a drepturilor persoanei, care va permite, pe de o parte, realizarea sarcinilor procesului penal, iar, pe de altă parte, va asigura protecția persoanei de la acușările ilegale și

nefundamentate, de la condamnările pe nedrept, de la limitarea neîntemeiată a drepturilor și libertăților persoanei, și, respectiv, va duce reabilitarea tuturor celor care au nimerit pe nedrept în obiectivul organelor judiciare.

Reținerea bănuțitului se referă la limitarea dreptului la libertate, drept care este materializat în art. 3 și 9 al Declarației Universale a Drepturilor Omului (1948) [27]; în art. 9 al Pactului Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice (1966) [90]; în art. 5 al Convenției cu privire la Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale (1950) [21]; în art. 25 din Constituția Republicii Moldova [20] și în art. 11 Cod de procedură penală al Republicii Moldova [18]. Astfel, conform art. 9 al Declarației Universale a Drepturilor Omului, nimeni nu poate fi supus arestului, reținerii sau persecutării netemeinice sau arbitrare.

Actele normative internaționale și legislația națională, admitând anumite îngrădiri pe tărîmul libertății persoanei, determină anumite criterii clare de aplicare a constrîngerii statale, inclusiv procesual-penale, precum și anumite garanții a drepturilor persoanei în procesul realizării acestei constrîngeri.

Toate sistemele de drept și toate legislațiile statelor cunosc privarea de libertate cu titlu de măsură procesuală personală, de constrîngere cu o scurtă durată de timp; reținerea (sau orice instituție similară, indiferent de denumire) este o măsură operativă, izvořită din nevoia imobilizării imediate a făptuitorului de toate organele judiciare – preponderent organele de poliție, indiferent de oră și condițiile speciale ori aprobări ierarhic superioare prelabile [62, p. 248].

Reținerii bănuțitului îi sunt specifice atît criterii generale, caracteristice întregului spectru al măsurilor de constrîngere procesual-penale, cît și careva trăsături ce se referă nemijlocit numai la această instituție de drept procesual penal. Forma procesuală urmează strict să asigure drepturile persoanei în procesul aplicării reținerii.

În conformitate cu art. 25 din Constituția Republicii Moldova libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile. Percheziționarea, reținerea sau arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile și cu procedura prevăzută de lege. Reținerea nu poate depăși termenul de 72 ore. Dreptul constituțional al persoanei la libertatea individuală și siguranță presupune că aceasta nu poate fi privată de libertate samovolnic și neîntemeiat, la dorința reprezentanților organelor de drept. Reținerea și arestarea preventivă afectează întotdeauna dreptul la libertatea individuală, de care considerent aceste măsuri de constrîngere urmează a fi aplicate în strictă concordanță cu prevederile legii [20].

Privarea unei persoane de libertate în alte cazuri sau condiții decît cele prevăzute de lege, aduce atingere desfășurării normale a activității de înfăptuire a justiției, ceea ce face ca această faptă să prezinte, în mod vădit, pericol pentru societate [84, p. 41].

În acest context, una dintre cele mai problematice măsuri luate în cazuri excepționale este reținerea persoanei suspectate de comiterea unei infracțiuni. Eforturile depuse de autorități pentru îmbunătățirea cadrului legal privind reținerea, adoptarea de noi legi și reglementări, modificarea și completarea acestora nu sunt suficiente pentru a asigura realizarea efectivă a drepturilor suspectilor aflați în custodia poliției.

Jurisprudența CtEDO în cauzele moldovenești, în care s-a constatat violarea dreptului la libertate și siguranță, dreptului la informare, dreptului la apărare, precum și lipsa unei asistențe medicale adecvate a reținuților, demonstrează elocvent că drepturile suspectului au fost subestimate. Respectarea și eficiența drepturilor bănuțitului depind în mare măsură nu numai de cadrul legal, ajustat la standardele europene, dar și de mecanismele procedurale și instituționale care pun în aplicare aceste drepturi [70, p. 9].

Incriminarea faptei de reținere ilegală și arest ilegal „constituie apărarea prin mijloace de drept penal a unora dintre principiile care guvernează procesul penal: legalitatea procesului penal, aflarea adevărului, garantarea libertății persoanei, respectarea demnității umane, prezumția de nevinovăție, dar și a unor prevederi din Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată la 10 decembrie 1948 [27] și din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950 și intrată în vigoare la 3 septembrie 1953 [21].

Legea procesual penală prevede în ce condiții și cazuri se pot lua față de anumite persoane măsuri privative de libertate pentru buna desfășurare a procesului penal. Luarea acestor măsuri în alte condiții și cazuri, decât cele enumerate limitativ de lege, aduce atingere desfășurării normale a procesului penal. De asemenea, legea reglementează regimul de executare a pedepsei privative de libertate și al măsurilor de siguranță și educative, care implică o privare de libertate. Nerespectarea acestor dispoziții imperative aduce, de asemenea, atingerea activității de înfăptuire a justiției, prin crearea unor condiții defavorabile pentru realizarea scopului sancțiunilor privative de libertate [28, p. 552].

În acest sens, evidențiem că reținerea se prezintă a fi o măsură ce nu suferă amânare, având ca scop verificarea implicării persoanei cu privire la săvârșirea unei infracțiuni. Ea poate fi dispusă doar la momentul oportun, imediat după ce apare temeiul formal legal, nefiind posibil de realizat mult mai târziu. Or, dacă în prezența temeiurilor legale nu a fost pusă în aplicare imediat reținerea, rezultă că, astfel, factorul de decizie, organul de constatare, de urmărire penală sau procurorul, a renunțat expres și definitiv la această măsură; de altfel, principiile securității raporturilor juridice, siguranței, clarității și previzibilității legale nu mai permit a reveni ulterior la reținere, decât în cazul în care apar temeiuri și motive noi. Reținerea este posibilă de realizare preponderent în faza inițială, imediat după comiterea infracțiunii, atunci când încă multe

circumstanțe nu sunt clare și, ca atare, este afectată de posibile erori [25, p. 50]. Astfel, de exemplu, în cauza *Caracet vs. Moldova*, reclamantul a invocat că a fost reținut împreună cu alte 5 persoane, fiind bănuți de comiterea unei infracțiuni de tâlhărie. În scopul obținerii recunoașterii faptelor, el a fost maltratată de polițiști atât la momentul arestării, cât și pe parcursul aflării sale în detenție. Reclamantul s-a plîns în temeiul art. 3 și art. 13 din Convenție, invocînd tratamentul inuman și degradant din partea polițiștilor și lipsa unei anchete efective în acest sens. De asemenea, reclamantul s-a plîns în temeiul art. 5, alin. 3 din Convenție, că încheierile prin care s-a dispus prelungirea măsurii de arest preventiv în privința lui nu au fost motivate suficient. În acest context, Curtea a constatat o încălcare a art. 5, alin. 3 din Convenție, și a menționat că autoritățile naționale au omis să motiveze considerațiunile sale, privind riscul eschivării reclamantului de la urmărirea penală, influențării martorilor sau împiedicării stabilirii adevărului în procesul penal prin distrugerea probelor, în cazul aflării în libertate a acestuia.

Periculozitatea avansată a reținerii ilegale sau a arestului ilegal constă în faptul că aceste măsuri de constrîngere limitează unul dintre cele mai importante drepturi garantate de Constituție – dreptul fiecărei persoane la libertate.

Ținem să menționăm că dispoziția art. 308 Cod penal al Republicii Moldova conține, de fapt, două componente de infracțiune:

- 1) reținerea ilegală cu bună-știință de către persoana care efectuează urmărirea penală;
- 2) arestarea cu bună-știință ilegală de către judecător.

Între acestea există atât anumite asemănări (în latura ce ține de privarea ilegală de libertate a persoanei), cât și careva deosebiri, în special la aspectul, privind latura obiectivă și subiectul acestor fapte.

Întru caracterizarea laturii obiective a reținerii ilegale (art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova) urmează să facem trimitere la noțiunea de „*reținere*”, care se conține în art. 165, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova: „Constituie reținere privarea persoanei de libertate, pe o perioadă scurtă de timp, dar nu mai mult de 72 de ore, în locurile și în condițiile stabilite prin lege”.

În acest context, discutabilă este întrebarea care varietate a reținerii se are în vedere în cadrul art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova. Unii specialiști doctrinari din domeniul dreptului penal consideră că reținerea ilegală urmează a fi calificată ca nimerind sub incidența legii penale atât atunci cînd aceasta are un caracter procesual penal, cât și cînd are un specific contravențional [123, p. 727]. Alți savanți, presupun, că, dimpotrivă, în cazul dat, ar fi vorba doar despre reținerea procesual penală [153, p. 741]. Savanții ruși N. I. Golubov, A. A. Gulî și V. N. Cujicov au aceeași părere, susținînd opinia că „nu constituie latura obiectivă a componentei de infracțiune de reținere ilegală careva alte varietăți ale reținerii, cu excepția celei

procesuale, cum ar fi reținerea contravențională, cea în vederea stabilirii identității persoanei sau în scopul asigurării executării unei sentințe de condamnare [104, p. 51]”.

În ceea ce ne privește, considerăm că este corectă ultima opinie, deoarece art. 308 Cod penal al Republicii Moldova stabilește răspunderea penală, nu numai pentru reținerea ilegală, dar și pentru arestarea ilegală, adică pentru diferite varietăți a privării ilegale de libertate a persoanelor bănuite sau învinuite în comiterea infracțiunilor, dar nu a faptelor contravenționale.

Reținerea constituie o măsură de constrângere procesual-penală, ce constă în privarea de libertate de scurtă durată a persoanei bănuite în comiterea unei infracțiuni [106, p. 65]. Reținerea mai este definită și ca fiind o măsură procesuală de constrângere aplicată în cadrul unei cauze penale și care se manifestă prin izolarea provizorie de societate a persoanei bănuite sau învinuite de săvârșirea unei infracțiuni, iar în unele cazuri – deja condamnate, cu deținerea ei în instituții specializate, pe un termen strict determinat de lege [86, p. 59]. În viziunea savanților Tutor Osoianu și Victor Orîndaș „...constituie reținere privarea persoanei de libertate, pe o perioadă scurtă de timp, dar nu mai mult de 72 ore, în locurile și în condițiile stabilite de lege [69, p. 189]”.

Reținerea bănuitului are un caracter preventiv și urgent, și de aceea, nu necesită intervenția procurorului sau autorizația din partea judecătorului de instrucție. Scopurile reținerii sunt derivate de temeiurile aplicării măsurilor preventive. Reținerea se aplică doar în situațiile în care sunt temeiuri suficiente de a presupune, că bănuitul se va sustrage de la urmărirea penală, de la judecată sau că își va continua activitatea criminală, va influența martorii sau alți participanți la procesul penal, va distruge sau falsifica probele, va împiedica stabilirea adevărului în procesul penal sau se va sustrage de la executarea sentinței. De asemenea, la scopurile reținerii mai sunt atribuite și așa momente, precum necesitatea de a stabili datele de persoană ale bănuitului (identitatea) și de a exclude încercările acestuia de a se ascunde [170, p. 48].

Reținerea bănuitului se prezintă a fi o instituție procesual-penală complexă, constituită din acțiuni procesual penale și de altă natură. Reținerea include o totalitate de acțiuni procesual penale și administrative, precum și a altor acțiuni de o natură juridică schimbătoare. În primul grup intră „stabilirea condițiilor, temeiurilor și motivelor reținerii persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, luarea hotărârii de reținere și întocmirea procesului verbal, luarea de explicații de la reținut, audierea bănuitului, asigurarea participării apărătorului, înștiințarea rudelor apropiate asupra faptului reținerii și locului repartizării persoanei reținute. La categoria acțiunilor administrative se atribuie: repartizarea bănuitului în IDP, percheziția corporală la momentul plasării bănuitului în IDP, fotografierea persoanei bănuite etc. La categoria acțiunilor de o natură juridică schimbătoare se referă: aducerea persoanei în încăperea de serviciu, clarificarea circumstanțelor faptei săvârșite și calificarea juridică a acesteia [93, p. 14]”.



Cumulând întregul complex al activităților realizate în procesul reținerii bănuțitului putem evidenția: reținerea de facto (prinderea, imobilizarea, aducerea) și reținerea juridică (perfectarea, întocmirea procesului verbal de reținere, percheziția corporală, audierea bănuțitului).

Reținerea de facto cuprinde perioada de timp din momentul imobilizării fizice, privării de posibilitatea de a se deplasa liber și aducerii bănuțitului în vederea întocmirii procesului verbal de reținere.

În doctrina dreptului procesual penal este întâlnită opinia, conform căreia „... prinderea (imobilizarea) și aducerea, transportarea persoanei bănuțite în comiterea infracțiunii, dacă acestea nu sunt realizate în baza unei ordonanțe motivate, privind reținerea, nu constituie parte componentă a reținerii procesual-penale și au în acest caz un caracter administrativ [149, p. 11]”. Această opinie stârnește anumite dezacorduri. În doctrina dreptului este elaborată și fundamentată noțiunea de „reținere de facto”, care include în sine, atât momentele de prindere, imobilizare a persoanei, cât și cele de aducere, transportare a acesteia. Reținerea faptică poate fi parte componentă a reținerii procesual penale. Însă nu în toate cazurile reținerea faptică duce la pornirea urmăririi penale, însă întotdeauna are ca efect perfectarea, întocmirea procesului verbal de reținere. În opinia anterior expusă are loc decalarea reținerii procesual penale și contravenționale. Despre delimitarea diferitelor categorii de reținere ne vom expune puțin mai târziu.

Putem delimita două categorii de persoane, care pot realiza reținerea faptică. În primul rând, aceștia sunt cetățenii. La acest grup se atribuie partea vătămată, martorul etc. Cel de al doilea grup include persoanele cu funcție de răspundere, pentru care reținerea faptică constituie o obligațiune de serviciu. La această categorie de persoane se referă în special, colaboratorii de poliție.

La etapa actuală, a dezvoltării procesului penal, mai multe sisteme juridice de drept penal fixează posibilitatea reținerii faptice a bănuțitului de către orice cetățean (arestul civil). Această reținere faptică este întâlnită, în special, în legislația Marii Britanii și a SUA, sub denumirea de arest civil. Arestul civil este o instituție specifică, în primul rând, procesului penal din sistemul de drept anglo-saxon. În Marea Britanie arestul este reglementat prin compartimentul 24A al Legii cu privire la probele penale și polițienești, din anul 1986, cu ulterioarele rectificări și completări, realizate în anul 2005. Și legislația SUA reglementează instituția arestului civil, care este cunoscută, practic, de legislația tuturor statelor. Conform savantului american L. L. Winereb, în SUA se folosesc extrem de rar de dreptul său civil de a aresta. „Acel fapt că aproape nimeni, în afară de reprezentanții poliției, nu realizează acte de arest, se lămurește, pe deplin, prin faptul că avem deplină încredere în ei în domeniul combaterii criminalității și este ceva absolut normal de a-i vedea la locul comiterii infracțiunilor [172, p. 51]”.

Dreptul la reținerea faptică a bănuitului de către orice cetățean este prevăzut și de sistemul legislativ procesual-penal continental (art. 73 Cod de procedură penală al Franței; art. 127, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Federale Germane).

În Republica Moldova dreptul persoanelor la reținerea faptică a persoanei este fixat în art. 37 Cod penal, care ne spune că „Nu constituie o infracțiune fapta, prevăzută de legea penală, săvârșită în scopul reținerii persoanei, care a comis o infracțiune, și al predării ei organelor de drept”. Art. 168, alin. 1 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova ne spune că „Oricine este în drept să prindă și să aducă forțat la poliție sau la o altă autoritate publică persoana prinsă asupra faptului săvârșirii unei infracțiuni sau care a încercat să se ascundă ori să fugă imediat după săvârșirea infracțiunii”.

În contextul celor menționate putem afirma fără echivoc, că Republica Moldova, reformându-și și perfecționându-și sistemul procesual penal și menținând posibilitatea reținerii faptice a infractorului de către orice cetățean, merge pe calea evoluției pozitive europene și mondiale.

După reținerea faptică a persoanei, bănuitul urmează a fi prezentat persoanei responsabile de realizarea reținerii procesual penale (reținerii juridice). Conform prevederilor art. 166 alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, organul de urmărire penală are dreptul să rețină persoana (în cazul dat este vorba despre reținerea procesual penală (juridică) – n.n.), dacă există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea unei infracțiuni, pentru care legea prevede pedeapsa cu închisoare pe un termen mai mare de un an, în următoarele cazuri: 1) dacă aceasta a fost prinsă în flagrant delict; 2) dacă martorul ocular, inclusiv victima, indică direct că anume această persoană a săvârșit infracțiunea; 3) dacă pe corpul sau pe hainele persoanei, la domiciliul ei ori în unitatea ei de transport sunt descoperite urme evidente ale infracțiunii; 4) dacă la locul săvârșirii infracțiunii sunt descoperite urme lăsate de către această persoană.

Astfel, observăm că persoana poate fi reținută, dacă există bănuiala rezonabilă că a săvârșit infracțiuni, pentru care legea prevede o pedeapsă cu închisoarea mai mare de un an, doar în cazurile când sunt prezente punctele evidențiate în cadrul acestui alineat al art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova. Prin urmare, legiuitorul impune că trebuie în mod obligatoriu să existe aceste condiții prevăzute de Codul de procedură penală. În practică, însă, acest articol este invocat doar sub aspectul, că trebuie să existe infracțiunea, care prevede mai mult de un an închisoare, fără a fi luate în considerație cazurile enumerate la acest articol.

După aducerea bănuitului la organul de urmărire penală, în termen de pînă la 3 ore de la momentul privării lui de libertate se întocmește un proces verbal de reținere (art. 167, alin.1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova). În așa fel, reținerea faptică include nu numai „prinderea fizică” a bănuitului și privarea acestuia de dreptul de a se deplasa liber, dar și

aducerea lui la organul de urmărire penală. Reținerea faptică, spre deosebire de cea procesual penală, nu este strict reglementată prin acte normative speciale, ceea ce, într-o măsură insuficientă, garantează drepturile persoanei reținute.

În literatura de specialitate se menționează, pe bună dreptate, că „... între reținerea faptică și cea procesual penală rămîne un interval de timp de cîteva ore, care, la momentul de față, reprezintă prin sine un vacuum juridic absolut [143, p. 366]”. Uneori acest interval poate să constituie și cîteva zile „... perioadă de timp în care, după cum ne arată practică, multe persoane reținute ilegal oferă depoziții de autoclevedere, autoacuzare [163, p. 203].”

Prinderea și aducerea constituie o parte componentă a reținerii procesual penale. În lege termenii necesari aducerii nu sunt indicați, însă aceasta nu înseamnă că ea nu este partea componentă a reținerii procesual penale. Persoana reținută ca bănuită în comiterea unei infracțiuni urmează a fi adusă imediat în fața organului de urmărire penală.

Stabilirea unui termen limită între reținerea faptică și cea procesuală în legea procesual penală ar constitui o garanție importantă pentru drepturile persoanei în procesul penal. În legislația procesual penală a unor state occidentale un asemenea termen-limită este prevăzut expres. Astfel, Codul de procedură penală al Republicii Federative Germane menționează că termenul de aducere la poliție, din momentul reținerii faptice a persoanei, nu poate trece peste limita de 12 ore. Termenul reținerii se calculează din momentul prinderii persoanei și privării de posibilitatea de a se deplasa liber. Momentul reținerii faptice este cel realizat în ordinea stabilită de legea procesual penală și anume, al privării de libertate și de posibilitatea de a se deplasa liber a persoanei bănuite în comiterea unei infracțiuni (art. 5, pct. 5 Cod de procedură penală al Republicii Federative Germane). În așa fel, legea îi oferă prinderii și aducerii persoanei importanța procesual penală a unei părți componente a reținerii procesual penale.

Termenul reținerii este unic și continuu. Curgerea acestui termen nu este întreruptă prin întocmirea procesului verbal de reținere sau prin pornirea procesului penal.

Stabilirea expresă în lege a momentului reținerii faptice a persoanei are o importanță deosebită pentru asigurarea drepturilor celui reținut. Nemijlocit, termenul reținerii faptice urmează a fi stabilit în baza raportului sau a explicației persoanei care a prins persoana și în baza explicațiilor nemijlocite ale celui bănuit. Se consideră a fi greșită opinia, conform căreia momentul reținerii faptice al persoanei este considerat cel al aducerii acesteia în fața organului de urmărire penală, cu excepția cazurilor de reținere a persoanei nemijlocit în baza ordonanței organului de urmărire penală [90, p. 117].

După reținerea faptică a persoanei urmează reținerea procesual penală, perfectată printr-un proces verbal de reținere. La general, reținerea procesual penală include nu numai întocmirea procesului verbal de reținere, dar și audierea și percheziția corporală a bănuitului.

După aducerea bănuitalui la organul de urmărire penală, în termen de pînă la 3 ore de la momentul privării lui de libertate, se întocmește un proces verbal de reținere, în care se indică temeiurile, motivele, locul, anul, luna, ziua și ora reținerii, fapta săvîrșită de persoana respectivă, rezultatele percheziției corporale a persoanei reținute, precum și data și ora întocmirii procesului verbal. Procesul verbal se aduce la cunoștința persoanei reținute, totodată ei i se înmînează în scris informația despre drepturile prevăzute la art. 64 Cod de procedură penală a Republicii Moldova. Procesul verbal de reținere se semnează de către persoana care l-a întocmit și de persoana reținută. În termen de pînă la 3 ore de la reținere, persoana care a întocmit procesul verbal prezintă procurorului o comunicare în scris referitoare la reținere.

Procesul verbal de reținere are o natură juridică contradictorie și complicată. Art. 104 din fostul Codul de procedură penală al Republicii Moldova, aprobat prin Legea din 24 martie 1961 atribuia reținerea la categoria acțiunilor de urmărire penală. Notoriul savant rus M. S. Strogovici, de fapt, ca și alți savanți ai acelei perioade, caracterizau procesul verbal de reținere ca fiind un mijloc de probă aparte [164, p. 458]. Alți savanți pun accentul asupra naturii juridice duble a reținerii, caracterizînd-o ca fiind, în același timp și măsură de constrîngere procesual-penală și acțiune de urmărire penală [92, p. 157].

În art. 93, alin. 2 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, procesul verbal de reținere a bănuitalui nu este indicat în calitate de mijloc de probă. În același timp, este absolut clar că informațiile care se conțin în procesul verbal de reținere pot avea o importanță probatorie avansată pentru cauza penală. La aceste informații se atribuie: locul, timpul, circumstanțele reținerii bănuitalui, precum și alte momente.

Bănuitul reținut urmează a fi audiat în conformitate cu prevederile art. 103 și 104 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, dacă el acceptă de a fi ascultat. Pînă la audierea bănuitalui, acesta are dreptul la discuții confidențiale cu apărătorul.

Un anumit interes, sub aspectul audierii bănuitalui, prezintă practica judiciară din SUA de realizare a acțiunilor de urmărire penală în privința persoanelor reținute, ca fiind bănuite în săvîrșirea infracțiunilor. Regulile Miranda (Miranda rule), instituite de către Curtea Supremă a SUA sunt orientate spre asigurarea drepturilor persoanei în procesul realizării actului de audiere a celui reținut. Aceste reguli stabilesc că „persoana urmează a fi preîntîmpinată, pînă la inițierea actului de audiere, asupra următoarelor momente: 1) că ea are dreptul de a păstra tăcerea; 2) că totul ce va fi spus de persoană, poate fi folosit pe viitor împotriva acesteia în judecată; 3) că ea are dreptul de a beneficia de asistența unui avocat; 4) că dacă nu este în stare de a-și permite serviciile unui avocat, atunci îi va fi desemnat un avocat din momentul cînd va dori bănuitul, pînă la inițierea actului de audiere... Pînă la momentul, cînd acuzarea nu va dovedi în judecată că asemenea explicații au fost făcute și că persoana a refuzat de a se folosi de drepturile sale,

probele acumulate în rezultatul audierii nu vor putea fi aplicate, folosite în detrimentul bănuितului [141, p. 55]”. Ar fi binevenit de a fixa careva reguli similare și în legea de procedură penală a Republicii Moldova în vederea asigurării drepturilor și libertăților persoanelor reținute ca fiind bănuite în comiterea infracțiunilor.

Cu referire la momentul epuizării reținerii, ca măsură de constrângere procesual penală, ținem să menționăm că în conformitate cu art. 166, alin. 7 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, persoana reținută pînă la expirarea termenului prevăzut de lege, trebuie să fie adusă cît mai curînd posibil din momentul reținerii în fața judecătorului de instrucție, pentru a fi examinată chestiunea arestării sau, după caz, a eliberării acesteia. Procurorul, la rîndul său, în termenele prevăzute de lege, fie că va emite o ordonanță, privind eliberarea persoanei reținute, sau, după caz, poate veni cu un demers către judecătorul de instrucție, solicitînd aplicarea măsurii de arest preventiv în privința bănuितului reținut.

Urmează, totodată, a fi luat în calcul și momentul că, după cum ne demonstrează practica de toate zilele, colaboratorii organelor de poliție, deseori, reținînd persoanele bănuite în comiterea infracțiunilor, pot perfecta reținerea prin întocmirea documentelor fictive, ca de exemplu, privind săvîrșirea actului de huliganism nu prea grav, prevăzut de art. 354 Cod contravențional al Republicii Moldova. În astfel de cazuri, criteriul determinativ al delimitării reținerii contravenționale de cea procesual-penală îl constituie conținutul actului de audiere (al discuției): dacă tema discuției ține de bănuirea în comiterea unei infracțiuni, reținerea urmează a fi recunoscută ca fiind una de drept procesual penal, chiar dacă a fost perfectată inițial, ca fiind una contravențională (ca de exemplu, pentru săvîrșirea huliganismului nu prea grav).

Nu putem considera ca fiind drept reținere procesual penală reținerea (prinderea) persoanei în timpul comiterii sau după săvîrșirea infracțiunii, cînd scopul acestei rețineri ține de aducerea celui reținut către organele de drept. În aceste cazuri momentul reținerii urmează a fi considerat timpul de cînd cel reținut a fost transmis către organul de urmărire penală. Dacă, însă, reținerea se realizează în baza unei ordonanțe anterior pronunțate, emise a organului de urmărire penală, apoi momentul reținerii urmează a fi considerat cel al reținerii de facto.

Noțiunea de persoană bănuită în comiterea infracțiunii se conține în art. 63, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, unde se spune că: „Bănuitul este persoana fizică față de care există anumite probe că a săvîrșit o infracțiune pînă la punerea sub învinuire. Persoana poate fi recunoscută în calitate de bănuit prin unul din următoarele acte procedurale, după caz:

- 1) procesul-verbal de reținere;
- 2) ordonanța sau încheierea de aplicare a unei măsuri preventive neprivative de libertate;
- 3) ordonanța de recunoaștere a persoanei în calitate de bănuit”.

În situația dată, cel de-al doilea și cel de-al treilea teme de recunoaștere a persoanei în calitate de bănuț nu se atribuie la sfera de acțiune a art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, deoarece, atît darea unei ordonanțe sau încheieri de aplicare a unei măsuri preventive neprivative de libertate, cît și recunoașterea persoanei în calitate de bănuț, în baza unei ordonanțe date în acest sens nu privează persoana de libertate. Respectiv, în art. 308 Cod penal al Republicii Moldova este vorba doar despre acele persoane care au fost supuse reținerii de facto (în baza unui proces-verbal de reținere) sau față de care a fost aplicată măsura preventivă sub forma de arest.

Temeurile, ordinea și termenele de reținere sunt reglementate în art. 166 și 167 Cod de procedură penală al Republicii Moldova. Art. 166, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova stipulează că: „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, numai în cazurile:

- 1) dacă aceasta a fost prinsă în flagrant delict;
- 2) dacă martorul ocular, inclusiv victima, indică direct că anume această persoană a săvârșit infracțiunea;
- 3) dacă pe corpul sau pe hainele persoanei, la domiciliul ei ori în unitatea ei de transport sunt descoperite urme evidente ale infracțiunii;
- 4) dacă la locul săvârșirii infracțiunii sunt descoperite urmele lăstate de către această persoană”.

Alin. 2 al art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova completează lista temeiurilor de reținere prin reglementarea momentului că: „În alte circumstanțe care servesc temei pentru o bănuială rezonabilă că o persoană a săvârșit infracțiunea, aceasta poate fi reținută numai dacă a încercat să se ascundă ori nu i s-a putut constata identitatea”.

Reținerea persoanei în condițiile sus-enunțate nu poate depăși 72 de ore din momentul privării de libertate (ca excepție de la regula generală, termenul de reținere a persoanelor cu vârsta sub majorat nu poate depăși limita de 24 ore – n.n.).

De asemenea, în baza unor temeuri suplimentare prevăzute aparte de legea procesual penală (art. 165, alin. 2 Cod de procedură penală al Republicii Moldova), mai pot fi supuse reținerii și următoarele categorii de persoane:

- 1) învinutul, inculpatul, care încalcă condițiile măsurilor preventive neprivative de libertate, luate în privința lui, precum și ordonanța de protecție în cazul violenței în familie, dacă infracțiunea se pedepsește cu închisoare;

2) condamnății în privința cărora au fost adoptate hotărâri de anulare a condamnării cu suspendarea condiționată a executării pedepsei sau de anulare a eliberării condiționate de pedeapsă înainte de termen.

În conformitate cu art. 167 Cod de procedură penală al Republicii Moldova „Despre fiecare caz de reținere a unei persoane bănuite de săvârșirea unei infracțiuni, organul de urmărire penală, în termen de până la 3 ore de la momentul privării ei de libertate, întocmește un proces-verbal de reținere, în care se indică temeiurile, motivele, locul, anul, luna, ziua și ora reținerii, fapta săvârșită de persoana respectivă, rezultatele percheziției corporale a persoanei reținute, precum și data și ora întocmirii procesului-verbal... Procesul-verbal de reținere se semnează de către persoana care l-a întocmit și de persoana reținută. În termen de până la 3 ore de la reținere, persoana care a întocmit procesul verbal prezintă procurorului o comunicare în scris referitoare la reținere.

Persoana reținută în condițiile art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, până la expirarea termenului de 72 ore (în cazul minorilor – a termenului de 24 ore) trebuie să fie adusă cât mai curând posibil din momentul reținerii în fața judecătorului de instrucție pentru a fi examinată chestiunea arestării sau, după caz, a eliberării acesteia. Procurorul, în termenele prevăzute de art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova va emite o ordonanță de eliberare a persoanei reținute fie, după caz, va înainta demersul privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest judecătorului de instrucție.

Persoana reținută urmează a fi eliberată în cazurile în care:

- 1) nu s-au confirmat motivele verosimile de a bănui că persoana reținută a săvârșit infracțiunea;
- 2) lipsesc temeiuri de a priva în continuare persoana de libertate;
- 3) organul de urmărire penală a constatat la reținerea persoanei o încălcare esențială a legii;
- 4) a expirat termenul reținerii;
- 5) instanța nu a autorizat arestarea preventivă a persoanei.

Persoana eliberată după reținere nu mai poate fi reținută din nou pentru aceleași temeiuri.

În contextul celor expuse mai sus putem menționa că reținerea este considerată ilegală, în primul rând, atunci când sunt în lipsă temeiurile faptice ale acesteia, când nu există probe destule în privința momentului că ar fi prezente circumstanțele invocate în art. 166, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova (că persoana a fost prinsă în flagrant, că asupra ei indică martorii oculari etc.).

A doua varietate a reținerii ilegale o constituie încălcarea formei procesuale a acesteia, adică, în special, a ordinii și a termenului de reținere. În legătură cu acest fapt în literatura de

specialitate sunt întâlnite diferite opinii. Unii autori consideră că orice încălcări a ordinii reținerii, prevăzute de lege, constituie semnele respectivei componente de infracțiune [98, p. 62].

Conform opiniei altora, încălcarea cerințelor formale ale legii de procedură penală în procesul realizării actului de reținere, dacă au existat temeiuri legale pentru aplicarea acestei măsuri de constrângere procesual-penală, nu formează componenta de infracțiune a unei fapte care atentează la interesele justiției și urmează a fi recunoscută ca fiind o abatere disciplinară [131, p. 350].

După o altă părere, în situația prezenței temeiurilor legale pentru reținere, doar o încălcare gravă și substanțială a normelor de drept procesual penal poate invoca prezența componente de infracțiune de reținere ilegală, iar dacă abaterea de la legea procesual penală este una neesențială, o atare faptă chiar, deși întrunește formal semnele acestei componente de infracțiune, însă în virtutea lipsei de importanță nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracțiuni și respectiv nu poate fi recunoscută în calitate de infracțiune [130, p. 57].

Această părere ni se pare a fi cea mai corectă din cele expuse mai sus, având la bază anumite argumente. Totodată, aplicabilitatea în practică a acestei concluzii urmează a fi realizată cu un anumit grad de precauțiune, deoarece „lipsa de importanță” a unei fapte are un aspect estimativ, iar în cazul dat avem de a face cu încălcarea unei libertăți individuale, garantate de Constituție, fiind necesar de a stabili, de fiecare dată, care încălcări ale regulilor de procedură penală urmează a fi recunoscute neînsemnate, neesențiale.

Încălcările, abaterile, în sensul în care ne interesează sunt recunoscute ca fiind evidente în cazurile în care, în genere, nu a fost întocmit proces-verbal de reținere sau procurorul nu a fost înștiințat despre reținere, așa cum o cere legea de procedură penală (art. 167, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova). Totodată, încălcările pot fi și neînsemnate, dacă, de exemplu, abaterile sub aspectul termenului prevăzut de lege, în cazul reținerii, se limitează la depășirea de câteva minute a timpului acordat pentru realizarea anumitor acțiuni procesuale cu ocazia aplicării acestei măsuri de constrângere procesual penală.

Reținerea este „nelegală” atunci când condițiile prevăzute de lege, pentru luarea acestei măsuri, nu sunt îndeplinite. Aceasta înseamnă că reținerea este nelegală, când a fost dispusă sau efectuată în afara cazurilor prevăzute de lege și fără îndeplinirea formalităților esențiale, cerute de lege [35, p. 240-241].

Reținerea ilegală poate consta într-o acțiune sau chiar într-o inacțiune (de plidă, omisiunea de a elibera pe cel reținut la expirarea termenului legal sau neexecutarea dispoziției de punere în libertate de îndată a persoanei cercetate în stare de reținere. Această opinie este expusă, în special, de către savantul Gheorghe Ulianovschi, care menționează că „reținerea ilegală poate fi



comisă sub aspectul elementului material și printr-o inacțiune, de exemplu, în cazul în care cel reținut nu este pus în libertate la decăderea termenelor reținerii [2, p. 674]”.

Din punctul de vedere al laturii obiective, conform opiniilor expuse în literatura rusă de specialitate, fapta de reținere ilegală sau arest ilegal se poate exprima prin darea în procesul efectuării urmăririi penale a unor documente procesuale cu bună-știință false (proces-verbal, ordonanță, demers) întru fundamentarea necesității reținerii sau a arestului [124, p. 777].

Legea penală stabilește răspunderea separată pentru aceste infracțiuni (reținerea ilegală și arestarea ilegală) în diferite alineate ale art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, reieșind din gradul de pericolozitate socială a faptelor respective. În continuare vom examina în mod separat anumite laturi ale acestor varietăți a faptei infracționale vizate.

Criteriul de bază, care delimitează infracțiunea prevăzută de alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova de reținerea realizată în parametrii legii, îl constituie ilegalitatea, ce caracterizează latura obiectivă a reținerii ilegale. Luând în calcul faptul că dispoziția acestei norme este una de blanchetă, pentru stabilirea ei corectă este necesar de a face trimitere la legea de procedură penală. Activitatea organelor de urmărire penală și a instanțelor de judecată în privința aplicării legii penale și, în special, aplicarea reținerii, care afectează dreptul cetățenilor la inviolabilitatea personală, este minuțios reglementată de Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Din acest considerent întru determinarea caracterului infracțional al reținerii ilegale este necesar de a examina detaliat toate elementele și semnele ei, fixate în dispoziția acestui articol, care caracterizează componența respectivă în calitate de faptă infracțională.

Codul de procedură penală al Republicii Moldova a determinat temeiurile și ordinea reținerii, termenul reținerii, locul deținerii persoanelor reținute și procedura de punere a acestora în libertate. O așa reglementare minuțioasă a reținerii este chemată de a limita aplicarea ei doar la situațiile strict necesare, de a asigura legalitatea ei, prin aceasta creînd garanții corespunzătoare necesare protecției în procesul penal a dreptului constituțional al persoanei la inviolabilitate personală. Reținerea și arestul „reprezintă prin sine cele mai aspre măsuri de constrângere procesual-penală, care limitează esențial drepturile constituționale ale bănușilor și învinușilor [107, p. 87]”.

Stabilind temeiurile reținerii, legea de procedură penală prin aceasta, inițial, plasează anumite bariere în calea reținerii ilegale. Lipsa temeiurilor reținerii constituie componența de infracțiune, prevăzută de art. 308 alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova. *Astfel, de exemplu, reținerea cet. G. I., bănuș în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 224, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova a fost argumentată și fundamentată doar prin faptul că infracțiunea comisă a generat o rezonanță socială avansată [12].*

Legea prevede următoarele categorii ale reținerii: a) reținerea contravențională (art. 433 Cod contravențional al Republicii Moldova); b) reținerea persoanei bănuite în comiterea unei infracțiuni (Partea generală, Titlul I, Capitolul V Cod de procedură penală al Republicii Moldova). Ambele categorii ale reținerii nu constituie o măsură de pedeapsă – acestea sunt forme ale constrângerii statale, aplicate în legătură cu comiterea unei infracțiuni sau a unei fapte contravenționale.

Reținerea contravențională – este o varietate a constrângerii statale, aplicate în sfera administrării statale, publice de către persoane special desemnate prin lege, în scopul preîntâmpinării și combaterii acțiunilor ilegale, combaterii faptelor contravenționale, când sunt epuizate alte măsuri de influențare, precum și în vederea stabilirii identității persoanei, întocmirii procesului-verbal cu privire la contravenție, atragerii la răspundere pentru contravenții și asigurării ordinii și securității publice, a examinării corecte și la timp a cauzelor și a executării deciziilor referitoare la abaterile contravenționale.

Reținerea persoanei care a comis o faptă contravențională poate fi realizată numai de către organele special desemnate prin lege în acest sens și nu poate depăși termenul de 3 ore. În cazuri excepționale, în legătură cu temeiurile prevăzute la art. 435, alin. 2 și 3 Cod contravențional al Republicii Moldova, sunt prevăzute și alți termeni ale reținerii contravenționale (24 ore, 72 ore).

Cu totul alt caracter îl are reținerea procesual-penală, care, în conformitate cu art. 165, 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, poate fi aplicată în privința persoanei bănuite în comiterea unei infracțiuni, fiind exprimată în privarea de libertate a acesteia pe o perioadă scurtă de timp. În teoria dreptului procesual penal lipsește o percepere unică a reținerii în calitate de acțiune procesuală. Unii specialiști din domeniu examinează reținerea în sistemul acțiunilor de urmărire penală, alții consideră, dimpotrivă, că reținerea nu se atribuie la categoria acțiunilor de urmărire penală. Conform opiniei savantului N. V. Lugoveț, „această acțiune procesuală, cu toate că este orientată într-o anumită măsură spre obținerea probelor, totuși, după esența și caracterul său, în primul rând, se impune în calitate de măsură de constrângere procesual-penală [138, p. 9]”. În ceea ce ne privește, menționăm că despre aceasta se spune în art. 165, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova: „Constituie reținere privarea persoanei de libertate, pe o perioadă scurtă de timp, dar nu mai mult de 72 de ore în locurile și în condițiile stabilite prin lege”. Din acest considerent, fiind de acord cu opinia savantului A. N. Reznicev [156, p. 11] este necesar de a evidenția opinia inexactă a savanților care presupun că tratarea reținerii sub aspectul măsurilor de constrângere procesual penală ar duce la perceperea incorectă și unilaterală a acestei acțiuni.

Aplicarea ilegală a măsurii de reținere contravențională poate genera, pentru cel ce o aplică, răspundere disciplinară, iar aplicarea ilegală a reținerii procesual penale are drept efect survenirea răspunderii penale.

Reținerea procesual penală și cea contravențională sunt, într-o anumită măsură, asemănătoare. Din acest considerent, în doctrina de drept penal întâlnim destule opinii referitoare la categoria reținerii prevăzute în art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova. Unii autori [175] presupun că legea penală, în situația care ne interesează, se referă la ambele varietăți ale reținerii. Cea mai mare parte a autorilor de drept penal [118, p. 6; 168; 177; 178; 179], însă, menționează că în cazul dat ar fi vorba doar despre reținerea procesual-penală. Savantul P. L. Surihin de exemplu, spune că „reținerea contravențională, vădit ilegală, nu poate forma componenta de infracțiune de reținere ilegală. Chiar și din punct de vedere istoric această componentă de infracțiune prevede răspunderea penală anume pentru reținerea procesual-penală ilegală. Calificarea reținerii contravenționale ilegale în baza normei de drept penal, privind reținerea ilegală, nu ar fi altceva, decât aplicarea legii penale prin analogie [168, p. 10].” Conform opiniei savantului I. N. Cabașni, reținerea contravențională nu constituie componenta activității legate nemijlocit de realizarea justiției. Cauzele privitoare la faptele contravenționale în procesul examinării cărora poate fi aplicată măsura reținerii sunt examinate nu numai de către judecători, ci și de alte persoane special împuternicite în acest sens. În situația unei rețineri contravenționale ilegale, -menționează autorul, în condițiile prezenței tuturor semnelor necesare, poate fi vorba despre comiterea anumitor fapte infracționale de persoanele cu funcție de răspundere (Abuzul de putere sau abuzul de serviciu; Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu) [118, p. 6].

Latura obiectivă a componentei de infracțiune, prevăzute de art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova constă în reținerea ilegală cu bună-știință a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii. „Latura obiectivă o constituie acțiunea social periculoasă și ilegală prevăzută de legea penală, orientată nemijlocit spre urmărirea procesual-penală concretă a unei persoane anumite [133, p. 16]”. Această măsură de constrângere procesual penală se aplică în vederea descoperirii operative a faptelor infracționale și a stabilirii celor vinovați. Legea procesual penală fixează exhaustiv temeiurile reținerii și stabilește termenul acesteia. În special, reținerii pot fi supuse persoanele prinse în flagrant la locul faptei sau imediat după comiterea infracțiunii; persoanele la care indică martorii oculari sau victima, ca fiind cele care au comis infracțiunea; persoanele pe a căror corp sau haine, la al căror domiciliu ori în unitatea de transport vor fi descoperite urme evidente ale infracțiunii (art. 166, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova). Reținerea va fi considerată ilegală în lipsa temeiurilor fixate în lege în acest sens. Tot ilegal va fi considerat și actul de reținere realizat în lipsa unui proces-verbal de reținere, fără

indicarea în procesul-verbal de reținere a locului și timpului reținerii, a explicațiilor persoanei reținute, fără înștiințarea procurorului în cazurile prevăzute de lege etc.

În activitatea practică, interpretarea unor temeuri ale reținerii, fixate în art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova stârnește anumite dificultăți. Astfel, apar neclarități în situația interpretării noțiunii de „martor ocular”, deoarece nu este cu totul clar cine poate fi recunoscut în această calitate. Dacă prin „martor ocular” am înțelege doar persoana care a fost martor nemijlocit al comiterii infracțiunii, temeurile necesare reținerii s-ar îngusta simțitor, deoarece n-am putea utiliza în calitate de temeuri pentru reținere declarațiile persoanelor care au fost martori oculari ai pregătirii infracțiunii, precum și declarațiile persoanelor care au fost martori oculari ai activității postinfracționale a vinovatului (așa, de exemplu, cetățeanul nu este martor ocular al infracțiunii de omor, dar a văzut persoana care părăsea locul faptei cu arma în mână). În activitatea practică „martori oculari” sunt considerate persoanele care au cunoștințe autentice, certe despre o persoană anumită, ca fiind autorul infracțiunii. Într-un astfel de spectru, termenul „martor ocular” reflectă incorect caracteristica acestor persoane. Formularea pct. 2), alin. 1, art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova nu este cu totul reușită. În calitate de temeuri al reținerii, în acest sens, se indică: „dacă martorul ocular, inclusiv victima, indică direct că anume această persoană a săvârșit infracțiunea”. Dacă e să înțelegem această formulare în sensul strict al cuvântului, declarațiile victimei pot fi temeuri pentru reținere și în acele cazuri, când victima nu este martor ocular al infracțiunii. În această situație nu este clar, de ce declarațiilor victimei i se acordă preferință în coraport cu declarațiile altor participanți la proces (în special a martorului, învinuitului etc). Recunoscând faptul că declarațiile victimei pot fi temeuri pentru reținere și în acele situații, în care el nu a fost martorul ocular al infracțiunii, ar fi necesar a recunoaște că în calitate de astfel de temeuri pot figura și declarațiile altor participanți la proces, care nu au statut de martor ocular. *Așa, de exemplu, minorul T. S. În vîrstă de 14 ani, la rugămintea cunoscutului său B. S., folosindu-se de faptul că conducătorul automobilului de model Dacia Logan, intrînd în magazin, a lăsat ușa automobilului deschisă, a intrat în salonul acestuia de unde a sustras un telefon mobil și 200 lei RM. Apoi el a transmis aceste bunuri cet. B. S. Faptul transmiterii telefonului mobil și a banilor a fost observat de către cet. B. P. care se afla în apropiere. Anume în baza declarațiilor și a descrierilor acestuia au fost ulterior reținuți minorul T. S. și cet. B. S [15].*

O anumită dificultate în activitatea practică este generată de faptul aplicării reținerii în situația „altor circumstanțe care servesc drept temeuri pentru o bănuială rezonabilă că o persoană a săvârșit infracțiunea...” (alin. 2, art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova). Chestionarea efectuată în rîndul ofițerilor de urmărire penală ne arată că prin „alte circumstanțe, care servesc drept temeuri pentru o bănuială rezonabilă, că o persoană a săvârșit

infracțiunea” sunt înțelese: 1) necesitatea de a continua lucrul operativ; 2) coincidența exterioară a celui reținut cu datele portretului vorbit, care se conțin în orientarea urmăririi persoanelor, bănuite în comiterea infracțiunilor; 3) suspiciunea și bănuiala care emană nemijlocit de la persoană; 4) alte circumstanțe, care au importanță pentru urmărirea penală. O astfel de diferență în spectrul „altor circumstanțe care servesc drept temeiuri pentru o bănuială rezonabilă că o persoană a săvârșit infracțiunea” constituie rezultatul lipsei atât în legislație, cât și în teorie a unei noțiuni clare și exprese cu referire la acest moment. În viziunea noastră, în calitate de „alte circumstanțe, care servesc drept temeiuri pentru o bănuială rezonabilă, că o persoană a săvârșit infracțiunea...” figurează și situațiile când sunt prezente informații cu privire la persoana care pregătește sau care a comis o infracțiune, obținute în rezultatul măsurilor speciale de investigație, realizate în strictă conformitate cu legea. „Alte circumstanțe care servesc drept temeiuri pentru o bănuială rezonabilă că o persoană a săvârșit infracțiunea” pot să se materializeze și prin diferite mijloace de control tehnic (ca de exemplu, camerele de supraveghere video), atunci când aceste mijloace sunt aplicate legal de către cetățeni sau organizații.

În doctrina dreptului penal întâlnim diverse opinii cu referire la infracționalitatea încălcării reținerii procesual-penale. Unii autori consideră că orice încălcare a formei procesuale a reținerii atrage după sine răspunderea penală pentru reținerea cu bună-știință ilegală [98; 103; 117; 135 156]. Mulți dintre savanți, dimpotrivă, sunt de părerea că nu orice încălcare a formei procesuale poate fi calificată drept reținere cu bună-știință ilegală [129; 138; 168; 188]. În ceea ce ține de opinia noastră, menționăm că încălcarea procesuală nu întotdeauna poate fi calificată drept reținere ilegală. Prin „ilegalitate”, în sensul care ne interesează, urmează a se înțelege fapta, care, evident, încalcă temeiurile și ordinea stabilită prin lege a aplicării măsurilor de constrângere procesual penală.

În conținutul criteriului „ilegală”, care caracterizează latura obiectivă a acestei componente de infracțiune, intră acțiunile, de prezența sau lipsa depinde apariția anumitor raporturi juridice. Astfel, de exemplu, dacă persoana este prinsă la locul comiterii infracțiunii, raporturile juridice apar în baza unor temeiuri legale. Acțiunile ofițerului de urmărire penală, orientate spre neexplicarea drepturilor, cu toate că sunt ilegale, nu constituie componenta infracțiunii care ne interesează din considerentul că raporturile juridice sunt deja apărute și materializate. Încălcarea neesențială a normelor de procedură penală, cum ar fi, de exemplu, abaterea de la ordinea întocmirii procesului-verbal de reținere, de asemenea, nu formează componenta de infracțiune a reținerii ilegale, având drept urmare doar survenirea răspunderii disciplinare. Reținerea urmează a fi efectuată în baza temeiurilor prevăzute expres de lege și, de asemenea, cu respectarea următoarelor condiții legale:

1) Prezența unei cauze penale intentate. Această condiție a reținerii este chemată a nu admită aplicarea acestei măsuri de constrângere procesual-penală în afara procesului penal.

Unii autori consideră că în situația autodenunțării, aducerii persoanei la organul de urmărire penală, chestiunea referitoare la reținere urmează a fi soluționată concomitent cu întrebarea privind pornirea urmăririi penale. Conform opiniei noastre, soluționarea simultană a acestor două întrebări este obiectiv imposibilă, deoarece este necesară efectuarea măcar a unui număr minim de acțiuni de urmărire penală, în vederea stabilirii temeiurilor necesare reținerii. „Vorbind despre reținere, ca atare, este necesar de a deosebi două variante: reținerea fizică (faptică) și reținerea procesuală (juridică). Prima variantă ține de prinderea, imobilizarea și aducerea persoanei la organul competent, iar a doua se referă la perfectarea prin proces-verbal a hotărârii organului de urmărire penală de a priva persoana de libertate pe o perioadă scurtă de timp. Cît de rapid nu s-ar soluționa întrebarea referitoare la fixarea juridică a faptului reținerii fizice, aceste situații nicidecum nu pot coincide în timp. În marea majoritate a cazurilor persoana o anumită perioadă de timp se află sub statutul de reținere fizică, pînă a obține statut procesual de reținut [110, p. 13]”;

2) Infracțiunea, în comiterea căreia este bănuită persoana trebuie să fie sancționată prin privațiune de libertate pe un termen mai mare de un an. Organele de urmărire penală în procesul realizării reținerii bănuitului trebuie să efectueze o apreciere prealabilă juridico-penală a infracțiunii, referitor la care a fost intentată cauza penală. Aceasta este necesar pentru a exclude, după posibilitate, la această etapă a procesului reținerea persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, pentru care nu este prevăzută pedeapsa privativă de libertate. În caz contrar, acțiunile ofițerului de urmărire penală vor constitui componența de infracțiune a reținerii cu bună-știință ilegale;

3) Reținerea este aplicată doar în privința persoanei bănuite în comiterea unei infracțiuni. Drept noulă a Codului de procedură penală al Republicii Moldova figurează norma (art. 165, alin. 2 și 3) cu privire la posibilitatea reținerii învinuitului, inculpatului care încalcă condițiile măsurilor preventive neprivative de libertate, luate în privința lui, precum și ordonanța de protecție în cazul violenței în familie, cînd infracțiunea se pedepsește cu închisoare. Aici se referă și situația condamnaților, în privința cărora au fost adoptate hotărâri de anulare a condamnării cu suspendarea condiționată a executării pedepsei sau de anulare a liberării condiționate de pedeapsă înainte de termen. În acest caz, reținerea figurează în calitate de măsură care asigură examinarea în instanța de judecată a demersului privind schimbarea măsurii preventive sau a chestiunii referitoare la anularea condamnării cu suspendarea condiționată a executării pedepsei sau la anularea liberării condiționate de pedeapsă înainte de termen.

Teoria și practica califică în baza alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova doar reținerea procesual-penală cu bună-știință ilegală. În situația comiterii unei rețineri contravenționale ilegale, persoana vinovată va fi supusă răspunderii disciplinare sau răspunderii penale în baza art. 327 (Abuzul de putere sau abuzul de serviciu) sau 328 (Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu) Cod penal al Republicii Moldova în dependență de circumstanțele celor comise și de gravitatea consecințelor survenite. De asemenea, reținerea nu poate fi aplicată în scopul asigurării securității personale a bănuțitului și în vederea satisfacerii simțului de echitate socială, deoarece aceasta, în mod inevitabil, ar duce la îngrădirea largă și nejustificată a drepturilor cetățenilor, bănuții în comiterea infracțiunilor. În viziunea noastră, reținerea efectuată în baza acestor motive formează componența de infracțiune, prevăzută de art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova.

4) Reținerea urmează a fi realizată doar în limita termenului prevăzut de lege. Art. 166, alin. 5 Cod de procedură penală al Republicii Moldova care fixează expres că reținerea persoanei nu poate depăși 72 de ore din momentul privării de libertate. La expirarea termenului nominalizat, persoana urmează a fi eliberată dacă: a) nu s-au confirmat motivele verosimile de a bănuții că persoana reținută a săvârșit infracțiunea; b) lipsesc temeiurile de a priva în continuare persoana de libertate; c) organul de urmărire penală a constatat la reținerea persoanei o încălcare esențială a legii; d) a expirat termenul reținerii, e) instanța nu a autorizat arestarea preventivă a persoanei.

5) Drept temei formal al plasării persoanei în Izolatorul de Detenție Preventivă figurează procesul-verbal cu privire la reținere.

Referitor la reținerea realizată, persoana care a efectuat actul de reținere este obligată de a prezenta procurorului o informație în scris referitoare la acest fapt în termen de pînă la trei ore de la reținere. De asemenea, persoana care a întocmit procesul-verbal cu privire la reținere imediat, dar nu mai tîrziu de 6 ore, este obligată să dea posibilitate persoanei reținute să anunțe una din rudele apropiate sau o altă persoană, la propunerea reținutului, despre locul unde acesta este deținut sau o anunțe singură. În cazul în care persoana reținută este cetățean al unui alt stat, despre reținere este informată, în termenul vizat, ambasada sau consulatul acestui stat, dacă persoana reținută o cere. Dacă persoana reținută este militar, este informată unitatea militată, în care ea își îndeplinește serviciul militar, sau centrul militar, unde este la evidență, precum și una din rudele apropiate sau o altă persoană, la propunerea reținutului. (art. 173, alin. 1, 2, și 3 Cod de procedură penală al Republicii Moldova).

Termenul reținerii urmerază a fi calculat din momentul reținerii faptice, dar nu din momentul întocmirii procesului-verbal cu privire la reținere. Procesul-verbal cu privire la reținere urmează a fi întocmit cu expunerea detaliată a circumstanțelor reținerii, cu indicarea

explicațiilor persoanei reținute și a cererilor înaintate de către aceasta. Conform art. 167, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, în termen de 3 ore de la reținere, persoana care a întocmit procesul-verbal prezintă procurorului o comunicare în scris referitoare la reținere. În acest sens, ar fi absolut corect de a prevedea în lege în mod expres obligațiunea organului de urmărire penală de a remite procurorului copia procesului-verbal cu privire la reținere imediat după întocmirea lui. Din momentul perfectării procesului-verbal, privind reținerea, începe calcularea termenului de reținere și apare figura bănuیتului în cadrul activității procesual-penale. Respectiv, din acest moment, persoana reținută beneficiază de dreptul la apărător conform art. 25 alin. 5 din Constituția Republicii Moldova și art. 69 Cod de procedură penală al Republicii Moldova.

Rezultatul realizării unui sondaj în rândul avocaților ne prezintă următorul tablou cu referire la asigurarea respectării drepturilor și libertăților persoanelor reținute ca fiind bănuite în comiterea infracțiunilor. La întrebarea, din care moment ei intervin în cauza penală în situația reținerii persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, 1% din ei a menționat că din momentul reținerii faptice a persoanei; 65% - din momentul întocmirii procesului-verbal cu privire la reținere; 19% - pînă la inițierea actului de audiere a bănuیتului; 12% după chestionarea inițială a bănuیتului. Cu referire la întrebarea din ce moment orgnul de urmărire penală calculează termenul de reținere, 1% din ofițerii de urmărire penală au menționat că din momentul reținerii faptice; 2% - din momentul aducerii persoanei la organul de urmărire penală și 97 % din momentul întocmirii procesului-verbal cu privire la reținere. Astfel, după cum ne arată analiza practicii din domeniu, admiterea apărătorului pentru a participa în cauza penală și calcularea termenilor de reținere sunt legate, în cea mai mare parte, de întocmirea procesului-verbal cu privire la reținere.

Este important a evidenția și faptul că pentru recunoașterea reținerii, ca fiind legale, nu este suficientă doar prezența temeiurilor prevăzute de art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova. Legea mai necesită corelarea temeiurilor obligatorii ale reținerii cu motivele acestei acțiuni. Motivele reținerii bănuیتului – constituie imboldurile subiective ale organului de urmărire penală, fundamentate pe probe, pe temerile care-l obligă a preveni ulterioara activitate infracțională a persoanei care a comis fapta social-periculoasă, a împiedica sustragerea acesteia de la urmărirea penală și judecată și, respectiv, a-l priva pe bănuیت de posibilitatea de a influența asupra mersului urmăririi penale. Lipsa motivelor invocate transformă reținerea în una nefundamentată și, deci respectiv ilegală.

Legală și fundamentată este recunoscută reținerea care corespunde temeiurilor procesuale enumerate în art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, precum și cerințelor formale în contextul întocmirii documentelor procesuale și, totodată, temeiului material la care



se atribuie prezența în fapta persoanei a elementelor constitutive a componenței de infracțiune prevăzute de normele de drept penal, cu condiția, că raportul de drept procesual-penal nu este epuizat. În legătură cu acest fapt, latura obiectivă a componenței de infracțiune, prevăzută de art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova este caracterizată prin acțiuni, a căror esență constă în lipsirea ilegală și nefundamentată, nejustificată de libertate a persoanei, realizată în lipsa temeiurilor procesuale și materiale indicate în lege, fie cu încălcarea condițiilor reținerii, a termenului acesteia, precum și prin admiterea încălcărilor esențiale la întocmirea procesului-verbal cu privire la reținere. Analiza materialelor cauzelor penale ne atrage atenția asupra faptului că în realitate latura obiectivă a componenței de infracțiune nominalizate este constituită din două forme ale reținerii ilegale – reținerea bănuțului în lipsa dovezilor săvârșirii infracțiunii, precum și reținerea bănuțului în situația insuficienței materialului probator, care indică asupra necesității izolării de societate. În doctrina dreptului penal român se menționează că „reținerea este nelegală, atunci când condițiile cerute de lege, pentru luarea acestor măsuri nu sunt îndeplinite. Aceasta înseamnă că reținerea este nelegală, când a fost dispusă sau efectuată în afara cazurilor prevăzute de lege și fără îndeplinirea formalităților esențiale cerute de lege [35, p. 240-241]”. „Fapta penală analizată există și în cazul în care s-a dispus de către procuror ori de instanță punerea în libertate a unei persoane, dar ordonanța sau hotărârea nu a fost pusă în aplicare de către comandantul locului de deținere ori al centrului de reținere. Există reținere și în caz de încetare de drept a măsurilor preventive, dacă învinuitul sau inculpatul nu este pus în libertate [28, p. 560].” Reținerea nelegală poate fi comisă sub aspectul elementului material și printr-o inacțiune, de exemplu, în cazul când cel reținut nu este pus în libertate la expirarea duratei acestei măsuri [37, p. 146; 87, p. 401]. În sensul celor menționate, evidențiem aparte opiniile savantului Gheorghe Ulianovschi care menționează că „orice reținere... a unei persoane care nu se face în condițiile indicate de normele de procedură penală este nelegală [84, p. 50]”. În cadrul doctrinei de drept penal diferit este soluționată și întrebarea referitoare la consumarea infracțiunii prevăzute de art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova. Reținerea ilegală se atribuie la categoria infracțiunilor cu o componență formală. Dispoziția alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova nu conține careva indicații cu referire la consecințele survenite. În cadrul acestei componențe de infracțiune este foarte dificil de a separa, de a detașa faptul privării ilegale de libertate de survenirea consecințelor (ca de exemplu, cele de un caracter moral).

Unii autori sunt de opinie că infracțiunea este consumată din momentul „luării deciziei” privind reținerea persoanei sau din momentul reținerii faptice a acesteia [138; 168]. Alții consideră că infracțiunea vizată este consumată din momentul întocmirii procesului-verbal cu privire la reținere, iar în situația încălcării cerinței legale privitoare la întocmirea acestui proces-verbal – din momentul aducerii persoanei la organul de urmărire penală [135; 156]. Cel de-al

treilea grup de autori se ghidează de părerea că infracțiunea de reținere ilegală este consumată din momentul săvârșirii acțiunilor indicate în legea penală. Reținerea cu bună-știință ilegală urmează a fi considerată consumată din momentul limitării faptice a dreptului persoanei de a se deplasa liber în legătură cu bănuirea în comiterea de către ea a infracțiunii [188; 194].

În Capitolul I, Titlul V, Partea generală a Codului de procedură penală al Republicii Moldova, destinat reținerii bănuțului, formula de bază o constituie „momentul reținerii”. Însă fără de specificările corespunzătoare este dificil de a concretiza acest aspect. El poate fi înțeles în mod diferit, ca, de exemplu, a calcula termenul reținerii din momentul prinderii la locul comiterii faptei, din momentul aducerii la organul de urmărire penală sau, respectiv, din momentul semnării procesului-verbal de reținere [87, p. 50-51]. Calcularea termenului reținerii urmează a fi realizată din momentul reținerii faptice a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii.

În literatura de specialitate din Federația Rusă se menționează că dacă termenul de reținere a durat dincolo de limita prevăzută de lege, faptul dat urmează a fi calificat ca fiind drept deținere ilegală în stare de arest [105, p. 347]. În legea penală a Republicii Moldova un asemenea calificativ lipsește, alin. 2 al art. 308 Cod penal al Republicii Moldova prevăzând răspunderea penală doar pentru arestarea cu bună-știință ilegală de către judecător. Din momentul aducerii celui reținut în fața organului de urmărire penală reținerea ilegală se consideră ca fiind consumată, epuizată, indiferent de faptul dacă a fost sau nu întocmit un proces-verbal cu privire la reținere [77, p. 73]. În acest sens, ca finalitate a investigației științifice cu referire la latura obiectivă a infracțiunii de reținere ilegală, menționăm că se prezintă a fi corectă opinia autorului Anatol Doga, conform căruia „infracțiunea de reținere ilegală, incriminată în art. 308, alin. 1 Cod penal, poate fi comisă prin una din următoarele modalități: 1) reținerea săvârșită fără existența temeiurilor și condițiilor prevăzute de legislația procesual-penală; 2) reținerea persoanei prin încălcarea normelor procesual-penale referitoare la procedura de aplicare a reținerii; 3) reținerea săvârșită prin încălcarea garanțiilor procesuale stabilite de lege; 4) încălcarea termenilor de reținere [31, p. 13].

**B) Arestarea ilegală.** Problematika arestării preventive se menține ca una de sistem, chiar dacă au fost depuse eforturi de a reduce la maximum problemele pe acest segment al procedurii penale. În același aspect, sunt relevante unele constatări: judecătorii admit frecvent și nejustificat demersurile de arestare preventivă cu anumite încălcări: încălcarea termenului de înaintare a demersului; modul legal de înregistrare a demersului în judecătorii; conținutul demersului, probarea și argumentarea bănuțelii rezonabile și a necesității arestului, modul argumentării riscurilor invocate și descrierea lor în cadrul demersului de arestare preventivă. Prin urmare, se observă o aplicare neuniformă a standardelor și rigorilor Convenției și legii procesual-penale [33, p. 72-73].

Potrivit art. 25 al Constituției Republicii Moldova [20], art. 5 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale [21] și art. 9, paragrafele 1-5 al Pactului Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice [71], cât și ale prevederilor art. 11, alin. 1 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova [18], libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția cazurilor și în conformitate cu procedura prevăzută de lege [61, pct. 1] (prevederile referitoare la arestul preventiv se aplică simultan și în privința arestului la domiciliu n.n.).

În sistemul măsurilor preventive cea mai severă măsură o constituie arestul, legat de lipsirea de libertate a persoanei, a cărei vinovăție încă nu este stabilită printr-o sentință definitivă a instanței de judecată. Persoana, supusă arestului preventiv, este fizic izolată de societate, fiind plasată în detenție. În acest sens, măsura arestului preventiv este cea mai eficientă măsură preventivă din punct de vedere al atingerii obiectivelor urmărite. În rezultatul aplicării lui, persoanele, atrase la răspundere penală, sunt lipsite de libertate și nu sunt în stare de a se eschiva de la urmărirea penală sau judecată, de a-și continua activitatea criminală sau de a împiedica desfășurarea procesului penal. Persoanele arestate se află „la îndemîna” organelor care desfășoară procesul penal. Fără careva piedici, ele pot fi aduse la locul și la timpul solicitat, în vederea participării la acțiunile procesuale, realizate în cauza penală. Astfel, prin luarea acestei măsuri preventive este atins un spectru larg de obiective ale procesului penal [81, p. 121].

Arestarea, detenția sau întemnițarea trebuie să fie conform legii. Detenția reprezintă orice privare de libertate, cu excepția celor care sunt rezultatul unei condamnări pentru o infracțiune [72, pct. 4]. Întemnițarea reprezintă privarea de libertate în urma unei condamnări [72, pct. 5]. Oricine a fost privat de libertate prin arestare sau detenție are dreptul să depună o plîngere în fața unui tribunal, pentru ca acesta să hotărască asupra legalității detenției sale și să dispună eliberarea sa, dacă detenția este ilegală [71, p. 30].

Luînd în calcul severitatea măsurii preventive sub formă de arest, legea strict și suficient de clar îngreudește posibilitatea aplicării acestuia. În particular, ea poate fi aplicată în baza unei încheieri a judecătorului în situația imposibilității aplicării unei măsuri preventive mai blînde. Temeiurile aplicării arestului preventiv sunt strict determinate de lege, temeiuiri care din anumite motive raționale nu pot fi lărgite sau completate. Poate fi supusă măsurii de arest preventiv doar persoana bănuită sau învinuită de comiterea unei infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsă privativă de libertate pe un termen mai mare de 2 ani, iar în cazul existenței unei bănuieli rezonabile privind săvîrșirea unei infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsă privativă de libertate pe un termen mai mic de 2 ani, arestul preventiv se aplică dacă învinuitul se ascunde de organul de urmărire penală sau instanță, împiedică stabilirea adevărului în procesul penal ori săvîrșește alte infracțiuni (art. 176 Cod de procedură penală al Republicii Moldova). Arestarea

preventivă este justificată în procedura penală, conform legii și doctrinei, doar în trei situații: 1) în cazul în care persoana este suspectată de comiterea infracțiunii; 2) arestarea persoanei cu titlu de constrângere pentru săvârșirea unei fapte prevăzute de legea penală; 3) în cazul unei cereri de extrădare care necesită o detenție provizorie [86, p. 172]. Legea, de asemenea, prescrie că la aplicarea măsurii de arest preventiv să se ia în calcul și un spectru larg de criterii complementare referitoare la bănuیت, învinuit, inculpat, la acestea referindu-se: 1) caracterul și gradul prejudiciabil al faptei incriminate; 2) persoana bănuیتului, învinuitului; 3) vârsta și starea sănătății sale; 4) ocupația sa; 5) situația familială și prezența persoanelor întreținute; 6) starea sa materială; 7) prezența unui loc pârmanent de trai; 8) alte circumstanțe esențiale.

Conform autorilor Șt. Stamin și A. Gheorghieș, „legiuitorul leagă direct posibilitatea aplicării arestului preventiv de statutul procesual al persoanei și de necesitatea existenței unor date veridice, care confirmă faptul temeiniciei bănuیتii sau acuzării în săvârșirea unei fapte concrete prevăzute de legea penală, pentru a nu comite careva erori, judecătorul de instrucție, în rezultatul examinării demersului procurorului cu referire la aplicarea arestului preventiv și a materialelor care îl însoțesc, trebuie, în primul rând, să se convingă asupra faptului că: 1) vinovăția persoanei aduse în fața lui de către organele de urmărire penală este stabilită măcar parțial; 2) probele necesare luării hotărârii respective sunt prezente și sunt perfectate în ordinea cerută de lege.

Luarea de către judecătorul de instrucție a hotărârii cu privire la arestarea persoanei numai în baza unor bănuیتii neargumentate nu este admisă. Pînă la luarea hotărârii respective, judecătorul trebuie să verifice: a) existența temeiurilor aplicării măsurii arestului preventiv, inclusiv și a momentelor care țin de persoana celui care urmează a fi supus acestei măsuri; b) legalitatea și temeinicia faptei săvârșite [81, p. 125]. Activitatea practică înregistrează situații cînd fapta comisă de către bănuیت, învinuit este calificată, simultan și neîntemeiat de către organul de urmărire penală în baza mai multor articole din legea penală, pentru a se justifica necesitatea aplicării măsurii preventive sub formă de arest [94, p. 84].

La adoptarea încheierii privind aplicarea măsurii de arest preventiv, instanța de judecată trebuie să ia în calcul următoarele temeiuri: a) gravitatea faptelor imputate, însă aceasta nu legitimează o detenție provizorie foarte lungă; b) necesitatea apărării ordinii publice, care poate exista la început, dar peste un timp poate dispărea; c) riscul de presiune asupra martorilor și de înțelegere între acuzați care, de asemenea, poate exista la începutul acestor acțiuni, însă mai tîrziu poate dispărea; d) pericolul dispariției bănuیتului, învinuitului, care trebuie motivat.

Dacă temeiurile indicate în lege sunt în lipsă, aplicarea măsurii de arest preventiv este ilegală. Ilegalitatea arestului poate să țină și de aplicarea acestei măsuri preventive în privința persoanei care a comis o faptă pentru care legea prevede o pedeapsă mai mică de 2 ani în situația

în care sunt în lipsă premisele legale necesare în acest sens (art. 176, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova).

Conform opiniei savantei O. I. Țocolova [195, p. 27], nu corespund legii afirmațiile unor autori asupra faptului că temei al aplicării măsurilor preventive îl constituie comportamentul necorespunzător al învinuitului, exprimat în încălcarea de către el a obligațiilor procesuale. Astfel, V. V. Smirnov menționează: „Cît de mare nu ar fi probabilitatea unui sau altui fapt, acesta nu poate fi absolutizat. Chiar și cel mai înalt nivel de probabilitate nu poate exclude posibilitatea unor greșeli. La momentul luării hotărîrii privind aplicarea măsurii preventive urmează a fi stabilit cumulul de circumstanțe care vorbește despre comportamentul necorespunzător în procesul cercetării cauzei. Dacă la baza hotărîrii privind aplicarea măsurii preventive vor fi plasate date de fapt autentice privind comportamentul corespunzător al învinuitului, dar nu opinia subiectivă referitoare la posibilul comportament, apoi însuși hotărîrea va fi una certă și autentică [161, p. 24]. Privarea de libertate a persoanei pe un anumit termen în lipsa temeiurilor legale sau cu încălcarea ordinii procesuale referitoare la acesastă limitare serioasă este ilegală. Suntem de acord cu opinia unor savanți referitor la faptul că pericolozitatea acestei infracțiuni este dublă: aici, ca și în cazul reținerii, însă într-o modalitate mult mai dură (deoarece este vorba de o privare de libertate a persoanei pe o perioadă destul de lungă), se încalcă dreptul constituțional al persoanei la inviolabilitatea personală și, totodată, este subminată și autoritatea organelor judiciare [91; 101; 191]. Arestul preventiv afectează dezvoltarea persoanei, deoarece în cazul lui dispar condițiile interne și cele externe necesare acestui proces: cele interne se caracterizează prin noțiunea de voință, care se reflectă în selectarea la dorință a scopului urmărit și presupune că omul, ca ființă conștientă, cu rațiune este capabilă de a-și canaliza voința spre realizarea sarcinilor trasate. Condițiile externe înglobează acele posibilități care sunt oferite de către natură și societate [136, p. 9]. Toate aceste componente, în viziunea savantei N. R. Fashutdinova, sunt pierdute de către persoană în situația reținerii, arestului, nemaivorbind despre acea durere sufletească, pe care o suportă în acest caz ființa umană, durere care se caracterizează printr-un diapazon enorm de intensitate, începînd cu senzațiile neplăcute, care de-abia se observă inițial și terminînd cu chinurile insuportabile continue [188, p. 55]. Regimul de detenție în stare de arest epuizează capacitatea de viață, sănătatea și forțele omului, ea îl impune de a suporta multiple suferințe sufletești. Aceste suferințe devin tot mai puternice drept rezultat al situației istovitoare nedeterminate. El supune persoana unor lipsuri fizice, îl rupe de familie și de relațiile de prietenie. *Astfel, de exemplu, Procuratura mun. Bălți a pornit urmărirea penală la plîngerea cet. A. V. cu referire la faptul că la 26.04.2013, aproximativ la orele 01.25, aflîndu-se pe str. Ștefan cel Mare din mun. Bălți de el s-a apropiat o persoană necunoscută, care, aplicînd violență nepericuloasă pentru viața și*

sănătatea persoanei, exprimată prin multiple lovituri peste diferite părți ale corpului, în mod deschis i-a sustras o pereche de ochelari în valoare de 300 lei și o pereche de pantofi în valoare de 700 lei, cauzându-i astfel o daună în proporții considerabile în valoare totală de 1000 lei. Ulterior, învinuitul P. A. singur s-a prezentat la organul de urmărire penală, regretând asupra celor întâmplate, însă necătînd la acest fapt a fost reținut, fără a fi luat în calcul momentul că avea loc permanent de trai, o familie și se confrunta cu probleme grave de sănătate. La expirarea termenului de reținere, în Judecătoria mun. Bălți au fost îndreptate materialele în vederea aplicării în privința învinuitului P. A. a măsurii preventive sub formă de arest, de către judecătorul de instrucție fiind emisă o încheiere în acest sens. Încheierea respectivă a fost atacată de către apărător cu recurs la Curtea de Apel Bălți care prin decizia sa a constatat că încheierea judecătorului de instrucție asupra faptului că învinuitul P. A. ar putea să se ascundă de organul de urmărire penală sau instanța de judecată, că ar împiedica stabilirea adevărului în procesul penal a fost fundamentată pe anumite presupuneri, dar nu pe careva date faptice, anulînd încheierea privind aplicarea măsurii de arest preventiv și dispunînd aplicarea obligației de a nu părăsi localitatea. Ulterior, învinuitul P. A. a respectat întru totul, fără careva abateri îngrădirile impuse prin această măsură preventivă, însă după perioada de aflare în detenție i s-a înrăutățit brusc starea sănătății, fiind spitalizat pentru o perioadă îndelungată[14]. Momentul expus constituie un exemplu elocvent asupra faptului lipsei luării în calcul a tuturor circumstanțelor care pot determina și influența luarea unei măsuri preventive mai blînde, în dependență de circumstanțele cauzei, de prezența temeiurilor aplicării măsurii preventive și de trăsăturile de persoană ale învinuitului.

În viziunea mai multor savanți, arestul reprezintă prin sine o măsură preventivă care constă în îngrădirea libertății învinuitului, iar în cazuri excepționale și a bănuیتului, adică a persoanelor, a căror vinovăție încă nu este stabilită printr-o sentință definitivă a instanței de judecată, în vederea faptului ca aceștia să nu se ascundă de urmărirea penală și judecată, să nu împiedice stabilirea adevărului în cauza penală, să nu-și continue activitatea criminală, precum și în vederea asigurării executării sentinței [88; 108, p. 16; 157]. Urmează a menționa că arestul se deosebește de alte măsuri preventive din considerentul că ține de lipsirea de libertate a persoanelor bănuite sau învinuite în comiterea infracțiunilor prin plasarea acestora în locurile de detenție preventivă conform temeiurilor și ordinii prevăzute de lege. Savantul R. R. Bairamov consideră că arestul preventiv constituie o varietate a privării de libertate și, respectiv, poate deveni obiect de studiu al diferitor ramuri de drept, inclusiv și al dreptului execuțional penal [88, p. 10]. În opinia autorului I. M. Hapaev, arestul preventiv este cea mai categorică și aspră măsură preventivă, aplicată de către instanța de judecată, de regulă, în privința persoanelor învinuite în comiterea infracțiunilor, pentru care de lege este prevăzută pedeapsa privativă de libertate pe un

termen mai mare de 2 ani, care constă în limitarea libertății și constrângerea de a se supune cerințelor regimului în condițiile instituțiilor specializate [191, p. 7]. În viziunea autoarei N. R. Fashutdinova, arestarea ilegală este recunoscută o așa priver de libertate a învinutului (în cazuri excepționale și a bănuțului), care este realizată în lipsa temeiurilor și condițiilor prevăzute de lege, cu abateri de la forma procesuală sau a termenului de deținere, săvârșită cu intenție directă, în vederea încălcării libertății individuale și cu intenție indirectă în privința afectării activității normale a organelor de urmărire penală și a instanțelor de judecată, realizată de către persoana cu funcție de răspundere a organelor judiciare, în a cărei obligație intră aplicarea măsurilor preventive și care are dreptul a da o apreciere juridico-penală acțiunilor persoanei reținute sau arestate prin emiterea unei hotărâri procesual-penale corespunzătoare [188, p. 55].

În calitate de temeiuri ale aplicării arestului preventiv pot figura anumite circumstanțe factice concrete, care vorbesc despre posibilitatea comiterii de către învinut (bănuț) a acțiunilor, întru contracararea cărora se aplică măsura preventivă respectivă. În calitate de temeiuri nu pot figura presupunerile abstracte despre un eventual comportament necorespunzător al persoanei cu pricina. În literatura de specialitate din România nu întâlnim careva referiri asupra temeiurilor aplicării măsurilor preventive, aici fiind evidențiate numai condițiile necesare luării acestora. Aceste temeiuri, pur și simplu, lipsesc. Pentru aplicarea măsurilor preventive trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții: 1) să existe probe sau indicii temeinice că învinutul sau inculpatul a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală; 2) pentru infracțiunea săvârșită legea trebuie să prevadă pedeapsa detențiunii sau a închisorii; 3) să existe vreuna din următoarele cauze: a) inculpatul a fugit ori s-a ascuns în scopul de a se sustrage de la urmărire sau judecată, ori există date că va încerca să fugă sau să se sustragă în orice mod de la urmărirea penală, de la judecată ori de la executarea pedepsei; b) există date că inculpatul încearcă să zădărnicească în mod direct sau indirect aflarea adevărului prin influențarea unei părți, a unui martor sau expert, ori prin distrugerea, alterarea sau sustragerea mijloacelor materiale de probă; c) există date că inculpatul pregătește săvârșirea unei noi infracțiuni; d) inculpatul a săvârșit cu intenție o nouă infracțiune; e) există date că inculpatul exercită presiuni asupra persoanei vătămate sau că încearcă o înțelegere frauduloasă cu aceasta; f) inculpatul a săvârșit o infracțiune pentru care legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 4 ani și există probe că lăsarea sa în libertate prezintă un pericol concret pentru ordinea publică.

Deși condițiile sunt comune pentru măsurile preventive, totuși, ele se diferențiază în raport cu prevenția ce urmează a fi luată [5, p. 182; 62, p. 236-237]. În Republica Moldova, potrivit Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Despre aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu”. Nr. 01 din 15 aprilie 2013, pct. 2 „Arestarea preventivă sau

arestarea la domiciliu poate fi dispusă doar dacă sunt întrunite cumulativ următoarele condiții: a) legislația procesual-penală permite aplicarea acestor măsuri; b) există o bănuială rezonabilă că persoana a comis infracțiunea de care este acuzată; c) există riscurile prevăzute de Codul de procedură penală care justifică aplicarea arestului; d) alte măsuri preventive nu pot înlătura riscurile menționate la lit. c) [61].

În continuarea ideilor mai sus expuse, în viziunea savantului M. Fomin este inadmisibil de a promite celui arestat de a-l pune în libertate, în condiția în care își va recunoaște vinovăția și-i va denunța pe coparticipanți. Obținerea recunoașterii vinovăției nu este scopul măsurii preventive [190, p. 17]. Un exemplu elocvent în acest sens îl prezintă hotărîrea în cauza *Mozer vs. Republica Moldova și Federația Rusă*, din 23 februarie 2016 (cererea nr. 11138/10). Conform circumstanțelor cauzei, la 24 noiembrie 2008, reclamantul, fiind bănuț de fraudă, a fost reținut de către autoritățile autoproclematei Republici Moldovenești Nistrene și plasat în arest preventiv. Potrivit reclamantului, sub presiunea amenințărilor, acesta a semnat diverse declarații, prin care a recunoscut vina pentru infracțiunea pe care el n-a comis-o. Mandatul de arest a fost prelungit în diferite rînduri, chiar la 1 iulie 2010, reclamantul a fost condamnat de către o instanță din Republica Moldovenească Nistreană la șapte ani de închisoare, cu suspendare pentru cinci ani. Reclamantul, invocînd art. 5, par. 1 și art. 4 din CEDO, s-a plîns că a fost arestat și plasat ilegal în detenție preventivă de către autoritățile din RMN și că nu a fost prezent la audierile cu privire la detenția preventivă. Curtea a concluzionat că circumstanțele denunțate de reclamant cad sub jurisdicția atît a RM, cît și a Federației Ruse, în temeiul art. 1 din Convenție, și anume, obligația respectării drepturilor omului. Curtea a notat că, deși RM nu exercită un control efectiv asupra acțiunilor întreprinse de către autoritățile RMN, faptul că această regiune a fost recunoscută potrivit dreptului internațional ca parte integrantă a RM, determină obligația statului, în temeiul art. 1 din Convenție, a utiliza toate mijloacele diplomatice și legale disponibile pentru a continua garantarea drepturilor și libertăților enunțate în Convenție, pentru persoanele care se află pe acest teritoriu.

Cu privire la alegațiile în temeiul art. 5 din Convenție, Curtea a considerat că Rusia, în principal, în calitate de stat care exercită controlul efectiv asupra regiunii transnistrene, urmează să demonstreze că instanțele din RMN au respectat jurisprudența Curții și anume că ele sunt o componentă a unui sistem judiciar cu bază constituțională și legală, cu tradiții judiciare compatibile cu Convenția. Curtea a constatat că instanțele din RMN, care au decis arestarea reclamantului, aparțin unui sistem care nu respectă standardele respective. În final, circumstanțele în care reclamantul a fost arestat și modul cum s-a dispus și prelungit arestarea au confirmat concluziile privind incompatibilitatea instanțelor RMN – Convenției, în special, dispunerea arestării reclamantului pentru o perioadă nedeterminată de timp și examinarea în



absența reclamantului a recursului în privința prelungirii detenției. Curtea a constatat că a avut loc încălcarea art. 5, par. 1 din Convenție de către Federația Rusă. Curtea a menționat că Republica Moldova și-a îndeplinit obligațiile pozitive pentru a satisface drepturile pozitive ale reclamantului care decurg din art. 5 din Convenție. În special, autoritățile au lansat apeluri la mai multe organizații interguvernamentale, precum și altor state, printre care și Federației Ruse în vederea depunerii eforturilor necesare pentru garantarea drepturilor încălcate.

Absolut corect menționează cercetătorul M. Fomin, în sensul că pe cât durată de aflare în arest a persoanei este mai mare, cu atât acesteia îi este mai dificil de a se prezenta în fața instanței într-o stare psihică normală, chiar dacă ea este nevinovată [190, p. 17]. Conform opiniei noastre, dacă arestul preventiv va fi utilizat în scopurile constrângerii învinuiților de a-și recunoaște vinovăția, acesta în calitate de instituție statală se autodiscreditează.

Astfel, de exemplu, în cauza *Savca vs. Moldova*, hotărârea din 15 martie 2016 (cererea nr. 17963), reclamantul s-a plîns de durata detenției preventive, invocând ilegalitatea acesteia, întrucât a depășit termenul de 12 luni, prevăzut de Constituția Republicii Moldova. Guvernul a obiectat aceste alegații, invocând o decizie de interpretare a Curții Constituționale, potrivit căreia termenul de 12 luni se referă la detenția preventivă la faza de urmărire penală, pînă la momentul remiterii cauzei în instanța de judecată. Curtea a respins obiecțiile Guvernului, menționînd că Decizia Curții Constituționale menționată de Guvern se referă la redacția veche a art. 25 din Constituție și a constatat o încălcare a art. 5, par. 1 din Convenție.

Legea de procedură penală nu fixează în mod expres scopurile pentru a căror atingere este aplicată măsură de arest preventiv a bănușilor și învinuișilor. Savanta V. I. Subbotina este de părerea că scopul de bază al deținerii bănușilor și învinuișilor în stare de arest constă în clarificarea implicării lor în comiterea infracțiunilor [166, p. 17].

Infracțiunea de arest ilegal se consideră consumată din momentul plasării în stare de arest ilegal. Urmează a fi luat în calcul faptul că plasarea în starea de arest nu depinde numai de exprimarea voinșei unei singure persoane cu funcție de răspundere. Din acest considerent, doar prin sine, însăși faptul dării încheierii privind aplicarea arestului preventiv nu constituie consumarea componenșei de infracțiune, prevăzute de alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Anumite acțiuni ale organelor de urmărire penală, care sunt însoțite de falsificarea documentelor, de depășirea atribușilor de serviciu, urmează a fi calificate în baza art. 310 Cod penal al Republicii Moldova (Falsificarea probelor) sau conform art. 328 Cod penal al Republicii Moldova (Excesul de putere sau depășirea atribușilor de serviciu).

Conform art. 185 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, măsura preventivă sub forma de arest poate fi aplicată numai prin încheierea instanșei de judecată, care este un act judiciar. La rîndul său, răspunderea penală pentru pronunșarea unei sentinșe, decizii, încheieri sau

hotărâri contrare legii este stabilită de art. 307 Cod penal al Republicii Moldova. Respectiv, judecătorul nu poate fi supus răspunderii penale în baza alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Din punct de vedere al laturii obiective, arestul ilegal se exprimă în aplicarea ilegală a acestei măsuri preventive în privința bănuیتului sau învinuitului. Cu dreptul de aplicare a acestei măsuri preventive este abilitat, împuternicit doar judecătorul. Acțiunile altor persoane, orientate spre aplicarea măsurii preventive sub forma arestului nu pot fi calificate în baza art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova.

### **2.3. Latura subiectivă a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală**

Comportamentul persoanei, inclusiv cel ilegal reprezintă o unitate organică a părților exterioară (fizică) și internă (psihică). Din acest considerent, infracțiunea se caracterizează cu ajutorul semnelor care se atribuie nu doar la latura externă, ci și la cea internă.

Semnul, trăsătura de bază a laturii subiective a acestei componente de infracțiune o constituie vinovăția, care caracterizează atitudinea psihică a subiectului față de reținerea ilegală sau arestul ilegal. Vinovăția reprezintă atitudinea psihică (conștientă și volitivă) a persoanei față de fapta prejudiciabilă săvârșită și urmările prejudiciabile ale acesteia, care se manifestă sub formă de intenție sau imprudență. Definiția teoretică a vinovăției și reglementările legale ale formelor acesteia pornesc de la doi factori psihici, caracteristici pentru latura subiectivă a infracțiunii, și anume: factorul intelectual (conștiința) și factorul volitiv (voința). Prezența acestor factori și specificul interacțiunii lor în geneză și realizarea actului de conduită prejudiciabil sunt determinante pentru existența vinovăției [8, p. 201-202]. În componentele formale de infracțiune latura subiectivă determină caracterul atitudinii psihice a persoanei vinovate doar în privința acțiunii (inacțiunii) ilegale, deoarece urmările prejudiciabile nu sunt incluse de către legislator în conținutul semnelor componente simple, necalificate a acestei infracțiuni.

Vinovăția persoanei care realizează actul de reținere sau arest ilegal se caracterizează doar prin intenție directă. „Vinovatul cunoaște cu certitudine că realizează reținerea ilegală, arestul ilegal al bănuیتului, învinuitului în comiterea infracțiunii și dorește să procedeze în modul respectiv (cu bună-știință contrar legii) [180, p. 709]”. Persoana conștientizează, înțelege că urmărirea penală este realizată cu încălcarea flagrantă a condițiilor procesului penal. *Astfel, de exemplu, de către organul de urmărire penală în calitate de bănuیت a fost reținut cet. C. I. care s-a aflat împreună cu o persoană neidentificată de organul de urmărire penală, participantă la realizarea unui act de jaf în privința cet. P. S. Reținerea a fost motivată prin faptul că cet. C. I. cunoscând infractorul, nu a divulgat datele de anchetă ale acestuia*[13].

Conform opiniei doctrinarilor români, forma de vinovăție a acestor infracțiuni este intenția directă sau indirectă. Există intenție, în această concepție, când făptuitorul și-a dat seama de

caracterul nelegal sau abuziv al acțiunii sale și a prevăzut rezultatul acesteia, rezultat, pe care l-a urmărit anume (intenție directă) sau, deși nu l-a urmărit, a acceptat, totuși riscul producerii lui (intenție indirectă) [6, p. 454; 29, p. 205; 67, p. 403]. Eroarea asupra legalității reținerii sau arestării nu înlătură caracterul penal al faptei. În schimb, eroarea asupra unor stări sau împrejurări, privind fapta sau persoana, în privința căreia s-a dispus reținerea sau arestarea, constituie o cauză de inexistență a infracțiunii [35, p. 242].

Urmează să menționăm că legea nu stabilește răspunderea penală a persoanelor cu funcție de răspundere pentru reținerea ilegală săvârșită prin imprudență ca formă a vinovăției. Analizând alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, putem stabili că latura subiectivă a reținerii ilegale se caracterizează prin prezența criteriului „cu bună-știință ilegală”. Acest criteriu, stabilit de către legislator indică asupra faptului că persoana, înțelegând caracterul ilegal al acțiunilor sale, totuși, dorește a realiza reținerea ilegală, adică legislatorul stabilește din start că această faptă poate fi comisă doar prin intenție directă, ca formă a vinovăției. Mai mult decât atât, persoanele abilitate de către stat, cu dreptul de a aplica măsurile de constrângere procesual penală, trebuie să posede cunoștințe juridice speciale, ceea ce, practic, exclude posibilitatea comiterii acestei infracțiuni prin imprudență, cu excepția situațiilor unor erori factice.

Cel vinovat conștientizează, că, abuzînd de împuternicirile sale de serviciu, reține sau supune arestului în lipsa prezenței temeiurilor legale în acest sens sau cu încălcarea procedurii respective o anumită persoană și dorește să procedeze în modul respectiv.

Dacă reținerea sau plasarea în arest preventiv a fost neintenționată (rezultatul unei atitudini neconștiincioase și neprofesionale față de obligațiunile sale, aprecierea greșită a circumstanțelor cauzei), răspunderea în baza art. 308 Cod penal al Republicii Moldova este exclusă. Reținerea ilegală, realizată în rezultatul interpretării eronate, greșite a temeiurilor prevăzute de lege în acest sens, sau al neglijenței, care a dus la reținerea persoanei în prezența temeiurilor și circumstanțelor care împiedică acest fapt, generează răspunderea disciplinară [144, p. 55].

Caracterizînd latura subiectivă, în general, majoritatea cercetătorilor menționează, că reținerea ilegală și arestarea ilegală sunt comise prin intenție directă. Din punct de vedere psihologic este imposibil de a nu dori, dar numai de a admite conștient survenirea consecințelor, care, în mod inevitabil, sunt generate, cauzate prin acțiuni conștiente și volitive ale celui vinovat. Dacă persoana dorește să comită anumite acțiuni, înțelegînd că rezultatul inevitabil al acestora va fi survenirea urmărilor prejudiciabile, dorința se răspîndește nu doar asupra acțiunilor, ci și asupra urmărilor, deoarece și unele, și celelalte constituie o situație criminală unică. „În virtutea dependenței dialectice a conștiinței și voinței, consecința concomitentă inevitabilă, fiind element al situației infracționale unice, este tot așa de așteptată, precum și fapta care o cauzează [166, p. 19]”. Însă, anumiți autori consideră că această componentă de infracțiune poate fi comisă doar și

cu intenție indirectă. Astfel, I. S. Vlasov expune posibilitatea intenției directe în privința lipșirii de libertate a persoanei și a intenției indirecte cu privire la activitatea normală a organelor de urmărire penală [96, p. 92].

Criteriul „cu bună-știință” este unul discutabil în doctrina dreptului penal și în activitatea practică. Conform opiniei savantului P. M. Surihin, termenul „cu bună-știință” nu se atribuie nemijlocit la semnele laturii subiective, fiind doar o varietate a descrierii aspectului intelectual al momentului vinovăției. Chiar și în mediul lucrătorilor justiției apar divergențe referitor la întrebarea, dacă va fi cu bună-știință ilegală reținerea persoanei, atunci când persoana cu funcție de răspundere nu-i va explica reținutului drepturile de care beneficiază, nu-i va oferi un apărător etc., deoarece persoana cu funcție de răspundere conștientizează, că prin aceasta încălcă normele procesuale referitoare la explicarea drepturilor bănuیتului și dorește să le încalce. În opinia majorității cercetătorilor, pentru ca persoana cu funcție de răspundere să fie supusă răspunderii penale, este necesar, a stabili care acțiuni urmează a fi cuprinse prin intenția acesteia. Ea urmează să conștientizeze și să dorească realizarea reținerii anume în lipsa temeiurilor necesare, în lipsa unei cauze penale intentate etc. [168, p. 64] Din acest considerent, conștientizarea încălcării normelor procesuale, de exemplu, în forma neexplicării intenționate a drepturilor în situația prezenței temeiurilor legale necesare reținerii, nu formează componența de infracțiune, prevăzută de art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova. Din punctul nostru de vedere, nu orice încălcare intenționată a normelor Codului de procedură penală al Republicii Moldova materializează criteriul „cu bună-știință ilegală” fixat în alin. 1, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Răspunderea penală survine doar în situația, dacă persoana cu funcție de răspundere, în mod clar și distinct, conștientizează caracterul acțiunii sale, și anume faptul că aplică reținerea în lipsa temeiurilor prevăzute de lege în acest sens.

Anumite dificultăți sunt generate de faptul lipsei în lege a scopurilor și motivelor reținerii. Dominantă în doctrina procesual penală și în practică este opinia, conform căreia, în calitate de obiective ale reținerii, figurează contracararea activității infracționale, preîntâmpinarea ascunderii de la urmărirea penală și judecată, împiedicarea falsificării probelor și a altor încercări de a împiedica stabilirea circumstanțelor cauzei. Drept motive ale reținerii pot fi recunoscute îndoielile, presupunerile că persoana ar putea comite o altă infracțiune, că într-o anumită modalitate ar putea împiedica desfășurarea urmăririi penale, că ar distruge urmele infracțiunii sau alte date factice prezente.

Drept motive ale săvârșirii infracțiunii nominalizate de către persoana cu funcție de răspundere pot servi cointeresarea personală, răzbunarea, tendințele de profit, dorința de a descoperi infracțiunea și altele, care, conform legislației în vigoare, nu influențează asupra calificării. Totodată, persoana vinovată poate să se ghideze atât de anumite motive personale, cât

și de perceperea falsă a intereselor de serviciu. Conform opiniei savantului I. S. Vlasov, persoana cu funcție de răspundere, care realizează reținerea cu bună-știință falsă, conștientizează că reținerea, realizată de către ea este vădit ilegală, însă din anumite motive dorește a realiza reținerea în privința unei anumite persoane în virtutea anumitor cauze și motive [98, p. 62].

#### **2.4. Subiectul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală**

Conform art. 21, alin. 1 din Codul penal al Republicii Moldova, „sunt pasibile de răspundere penală persoanele fizice responsabile care, în momentul săvârșirii infracțiunii, au împlinit vârsta de 16 ani”. Din noțiunea expusă a subiectului infracțiunii este evidentă caracteristica juridică a acestuia, constituită din trei semne.

Conform primului semn, în calitate de subiect poate figura doar persoana fizică. Sunt recunoscute în această calitate cetățenii Republicii Moldova, apatrizii și cetățenii străini.

La rândul său, cel de-al doilea semn admite recunoașterea în calitate de subiect al infracțiunii doar a persoanelor care au capacitatea de a înțelege caracterul prejudiciabil al faptei, precum și capacitatea de a-și manifesta voința și a-și dirija acțiunile, adică a persoanelor responsabile. Conform art. 23, alin. 1 din Codul penal al Republicii Moldova „nu este pasibilă de răspundere penală care, în timpul săvârșirii unei fapte prejudiciabile, se afla în stare de iresponsabilitate, adică nu putea să-și dea seama de acțiunile ori inacțiunile sale sau nu putea să le dirijeze din cauza unei boli psihice cronice, a unei tulburări psihice temporare sau a altei stări patologice”.

În calitate de al treilea semn al subiectului infracțiunii figurează atingerea de către acesta a vârstei prevăzute de lege. Capacitatea de a conștientiza caracterul acțiunilor sale și de a le dirija apare chiar și la persoanele sănătoase, din punct de vedere psihic, nu din momentul nașterii, ci de la atingerea unei vârste anumite. Conform opiniei legislatorului, odată cu atingerea vârstei de 16 ani, persoana acumulează o anumită experiență de viață, mult mai clar sunt determinate criteriile de percepere a lumii înconjurătoare, apare capacitatea de a conștientiza caracterul comportamentului său din punct de vedere al utilității sau periculozității acestuia pentru cei din jur. Legislatorul consideră că persoana, odată cu atingerea vârstei de 16 ani, este capabilă să perceapă periculozitatea socială a comportamentului său în contextul anumitor relații sociale de caracter diferit (de muncă, de prestare a anumitor servicii, de păstrare, transportare a anumitor bunuri) care nu face față cerințelor de securitate.

Astfel, cele expuse indică asupra faptului, că subiectul infracțiunii prevăzute de art. 308 din Codul penal al Republicii Moldova, în toate cazurile este persoana fizică, responsabilă, care a atins vârsta de 16 ani. Însă necătfind la faptul, în realitate aparent, al studierii, cercetării depline a

subiectului infracțiunii, în procesul stabilirii semnelor subiectului infracțiunii nominalizate, apar anumite dificultăți. În literatura de specialitate subiectul acestei componente de infracțiune este considerat ca fiind unul special [95, p. 305; 132, p. 653; 176, p. 360]. O astfel de concluzie o putem formula și în baza analizei științifice a sensului și conținutului art. 308 din Codul penal al Republicii Moldova.

Anumite neclarități și dificultăți în acest sens apar din considerentul că legea penală nu conține o noțiune, o definiție strictă, expresă, concretă într-un articol aparte a subiectului special al infracțiunii. Din acest considerent, noțiunea și semnele acestuia sunt elaborate și cercetate inclusiv și în cadrul teoriei dreptului penal. Savantul rus M. N. Haceutean de exemplu, determină „subiectul special al infracțiunii ca fiind persoana, care în timpul comiterii faptei socialmente periculoase, orientată spre relațiile sociale speciale, dispunea de semne suplimentare, indicate în partea specială a legii penale și în alte acte normative, de rînd cu vârsta și responsabilitatea. Această persoană poate fi supusă răspunderii penale doar cu luarea în calcul a semnelor, criteriilor respective [193, p. 8]”. Această definiție, cu toate că expune esența subiectului special – prezența pe lângă semnele de bază și a unor semne suplimentare, necesare atragerii la răspundere penală, este însă una „masivă, voluminoasă” și mai mult decît atît, ea mai conține și prevederea că semnele subiectului special sunt determinate nu numai în baza legii penale, ci și în temeiul altor acte normative, ceea ce în viziunea noastră este incorect. În acest sens, mult mai admisibilă este definiția oferită de savantul rus V. V. Ustimenko, conform căruia „subiectul special al infracțiunii este persoana care dispune, de rînd cu responsabilitatea și vârsta răspunderii penale, de anumite criterii, semne juridice suplimentare, prevăzute de legea penală sau care decurg din aceasta, limitînd cercul de persoane care ar putea fi atrași la răspundere în baza acestei legi [187, p. 11]”.

În tema supusă cercetării științifice (art. 308 Cod penal al Republicii Moldova) concluzia referitoare la prezența subiectului special al infracțiunii este formulată în baza analizei sensului și conținutului acestuia. Latura obiectivă a acestei componente de infracțiune este una alternativă, ceea ce generează necesitatea de a stabili subiectul infracțiunii cu referire la posibilitatea comiterii de către acesta a fiecărei din cumulul faptelor prevăzute în conținutul art. 308 Cod penal al Republicii Moldova: a) reținerea ilegală cu bună-știință de către persoana care efectuează urmărirea penală; b) arestarea ilegală cu bună-știință de către judecător. În acest context, este absolut evident faptul că persoana care întrunește doar cele trei semne ale subiectului general nu poate îndeplini nici una din acțiunile infracționale expuse în articolul respectiv.

Subiect al reținerii ilegale într-un proces penal poate fi doar persoana special împuternicită în vederea realizării acestei acțiuni procesuale. „Norma penală referitoare la reținerea ilegală

poate fi aplicată doar în privința unui reprezentant al puterii statale, care s-a folosit ilegal de dreptul de a reține și nici într-un caz cu referire la careva persoane care nu sunt abilitate cu acest drept [167, p. 1075]”.

În acest sens, este absolut fundamentată opinia savantului P. L. Surihin, conform căruia „reținerea în procesul penal al persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, realizată de către persoanele de rînd, nu constituie obiectul unei relații sociale cu referire la reținerea procesual-penală. Subiectul special al acestei infracțiuni trebuie să fie abilitat cu dreptul la reținere, adică să dispună de dreptul de a reține persoana în ordinea procesual-penală. Lipsa semnelor respective ne vorbește despre faptul că reținerea nu are forță procesual-penală, nu generează consecințe procesual-penale și, respectiv, nu constituie latura obiectivă a componenței de infracțiune de reținere sau arestare ilegală, în așa fel fiind în imposibilitate de a cauza daune obiectului protejat de legea penală – relațiilor sociale cu referire la reținerea procesual-penală [168, p. 13]”. Susținem pe deplin această opinie, mai adăugînd și faptul că legea procesual-penală reglementează strict subiectul împuternicit de a aplica măsura preventivă sub formă de arest [78, p. 87]. Legea procesual penală prevede, în ce condiții și cazuri se pot lua față de anumite persoane măsuri privative de libertate pentru buna desfășurare a procesului penal. Luarea acestor măsuri în alte condiții și cazuri decît cele enumerate limitativ de lege aduce atingere desfășurării normale a procesului penal [28, p. 552].

Conform alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, se pare că în calitate de subiect al reținerii ilegale poate figura doar persoana care efectuează urmărirea penală (ofițerul de urmărire penală din cadrul organului de urmărire penală al Ministerului Afacerilor Interne; ofițerul de urmărire penală din cadrul organului de urmărire penală al Serviciului Vamal; ofițerul de urmărire penală din cadrul organului de urmărire penală Centrului național Anticorupție). O așa soluție ni se prezintă a fi drept una parțial corectă, deoarece cu dreptul de a efectua urmărirea penală este abilitat, în anumite situații și procurorul (art. 270 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova), care poate efectua și reținerea, mai ales, în situațiile cînd exercită personal urmărirea penală. Persoanele care nu dispun de dreptul de a efectua urmărirea penală nu pot fi subiecți ai infracțiunii prevăzute de alin. 1, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova [2, p. 674].

Potrivit art. 1 al Legii privind statutul ofițerului de urmărire penală, ofițerul de urmărire penală este persoana cu funcție de răspundere care, în numele statului și în limitele competenței sale, efectuează nemijlocit urmărirea penală în cauze penale. Nu pot avea calitatea de ofițer de urmărire penală angajații organelor de urmărire penală, abilitați cu funcții de menținere a ordinii publice, de control sau de executare a activității speciale de investigații, care au statut de persoane investite cu funcții de constatare a infracțiunilor [63]. Conform art. 5, pct. b) al Legii

Republicii Moldova cu privire la Procuratură, procurorul conduce și exercită urmărirea penală. Potrivit art. 8 din aceeași lege, procurorul exercită urmărirea penală în numele statului în privința infracțiunilor atribuite în competență, iar în caz de necesitate poate exercita sau poate prelua urmărirea penală privind orice categorie de infracțiuni, în condițiile Codului de procedură penală [64]. Astfel, subiectul infracțiunii prevăzute la alin. 1, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova are calitatea specială de persoană care efectuează urmărirea penală [11, p. 749].

Cu referire la cel de-al doilea aspect al acestei norme penale - *arestarea ilegală* – menționăm, că în cazul apariției necesității de aplicare a măsurii preventive, sub formă de arest, procurorul internive cu un demers în acest sens, în care sunt expuse motivele și temeiurile aplicării măsurii preventive sub formă de arest și ineficiența aplicării altei măsuri preventive în situația dată. La demers sunt anexate anumite materiale care argumentează fundamentarea acestuia (de obicei, acestea sunt prezentate sub forme de copii din materialele cauzei penale). Codul de procedură penală al Republicii Moldova cere ca demersul de arestare să fie depus în judecătorie cu cel mult trei ore pînă la expirarea termenului de reținere. În cazul prelungirii arestării, demersul trebuie să fie depus cu cel mult cinci zile pînă la expirarea arestului dispus anterior. Demersul procurorului urmează să fie motivat. De obicei, motivarea demersurilor privind arestarea preventivă și prelungirea acesteia se limitează la descrierea acuzației și transcrierea temeiurilor pentru arestare prevăzute de Codul de procedură penală. De asemenea, procurorii nu descriu suficient de detaliat circumstanțele care ar justifica arestarea [6, p. 7]. Conform p. 18 al Hotărîrii Plenului nr. 1, pînă la depunerea în instanță, demersul și materialele care confirmă temeiurile de aplicare sau de prelungire a arestării urmează a fi prezentate apărătorului și acuzatului. Faptul că acuzatul și avocatul au primit copia demersului și materialele anexate se confirmă prin semnăturile lor, cu indicarea datei și orei, pe demersul depus la judecătorul de instrucție [7, p. 7].

Măsura preventivă sub formă de arest este aplicată conform hotărîrii (încheierii) instanței de judecată (a judecătorului de instrucție) emise în baza demersului procurorului (art. 177, alin. 2 Cod de procedură penală al Republicii Moldova). În încheierea motivată, emisă de instanța de judecată „se indică: infracțiunea de care este învinuită, inculpată persoana; temeiul alegerii măsurii preventive respective, cu menționarea datelor concrete care au determinat luarea acestei măsuri; necesitatea aplicării măsurii preventive...; argumentele reprezentantului, apărătorului, învinuitului, inculpatului, motivîndu-se admiterea sau neadmiterea lor în stabilirea măsurii” (art. 177, alin. 1<sup>1</sup> Cod de procedură penală al Republicii Moldova). Încheierea privind arestarea preventivă poate fi atacată cu recurs în instanța ierarhic superioară.

Astfel, bazîndu-ne pe cele menționate, este absolut clar că măsura de arest preventiv este realizată, pusă în aplicare de către judecător și nicidecum nu de organul de urmărire penală



(procuror). La prima vedere, judecătorul nu poate fi supus răspunderii, în baza art. 308, alin. 2 Cod de penal al Republicii Moldova – Arestarea ilegală cu bună-știință falsă de către judecător – din considerentul prezenței în legea penală a Republicii Moldova a unei norme speciale care prevede răspunderea pentru pronunțarea unei sentințe, decizii, încheieri sau hotărâri contrare legii (art. 307 Cod penal al Republicii Moldova).

În acest sens, conform opiniei savantului Gheorghe Ulianoschi, subiectul activ (autor) al arestării ilegale este indicat direct în alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. El este special și trebuie să aibă calitatea de judecător. Alte persoane, ca autori ai acestei infracțiuni, sunt excluse. Tot, conform opiniei aceluiași autor, în cazul în care judecătorul, în înțelegere cu procurorul, în baza unui demers lipsit de temeiuri legale, pronunță o hotărâre de arestare ilegală și persoana este arestată, suntem în prezența unei participații complexe, în care judecătorul este autorul infracțiunii, iar procurorul – complicele [2, p. 675].

Această situație este specifică și pentru legea penală a Federației Ruse. În legătură cu acest fapt, savanta V. I. Subbotina a înaintat anumite propuneri în vederea depășirii coliziilor pe vectorul dat. Astfel, conform ei, prezentarea de organul de urmărire penală către judecător a informațiilor cu bună-știință false, în vederea arestării ilegale a persoanei, are drept efect survenirea răspunderii penale în baza art. 30 Cod penal al Federației Ruse [182] (Pregătirea de infracțiune și tentativa de infracțiune), art. 301, alin. 2 Cod penal al Federației Ruse (Reținerea ilegală, arestarea ilegală și deținerea ilegală în stare de arest) și conform art. 303 Cod penal al Federației Ruse (Falsificarea de probe), dacă judecătorul va refuza în aplicarea măsurii preventive. În situația în care judecătorul va aplica în calitate de măsură preventivă arestul, apoi cele comise urmează a fi calificate în baza art. 301, alin 2 Cod penal al Federației Ruse și conform art. 303 din același Cod [166, p. 10].

Totodată, această propunere ni se prezintă a fi una discutabilă, în virtutea faptului că nu este fundamentată întru-totul pe lege. Astfel, conform art. 177, alin. 2 Cod de procedură penală al Republicii Moldova „arestarea preventivă, arestarea la domiciliu... se aplică numai conform hotărârii instanței de judecată...”. Adică, legea procesual-penală reglementează strict subiectul împuternicit de a aplica măsura preventivă sub formă de arest. Recunoașterea faptului înaintării demersului procurorului către judecător cu referire la necesitatea aplicării măsurii de arest preventiv, presupune, conform opiniei noastre, nu altceva decât o analogie a legii. Însă, conform principiului legalității (art. 3 Cod penal al Republicii Moldova), „aplicarea prin analogie a legii penale este interzisă”.

Atragerea organului de urmărire penală, a procurorului în situația introducerii unei informații cu bună-știință false, în demersul privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest la răspundere conform art. 310 Cod penal al Republicii Moldova (Falsificarea probelor) se

prezintă, de asemenea, a fi o chestiune îndoielnică și discutabilă. Momentul se explică prin faptul că datele incluse în demersul privind aplicarea măsurii preventive, nu sunt atribuite de legea procesual penală la categoria procedeele probatorii (mijloacelor de probă). Calificarea în baza art. 310 Cod penal al Republicii Moldova este posibilă doar în situația prezentării de către organul de urmărire penală, de către procuror, în calitate de fundamentare și argumentare a necesității aplicării măsurii preventive a materialelor cauzei penale în care vor fi falsificate probele.

Cele menționate mai sus ne permit a veni cu propunerea înlăturării coliziei, apărute prin includerea în codul penal al unei norme (art. 308<sup>1</sup> Cod penal al Republicii Moldova), intitulată „Falsificarea informațiilor referitor la temeiurile aplicării măsurii preventive sub formă de arest” cu următorul conținut: „Introducerea de către organul de urmărire penală, de către procuror în demersul înaintat judecătorului privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest a informațiilor cu bună-știință false privitor la temeiurile aplicării arestului, - se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de pînă la 3 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani”.

Drept finalitate, cu referire la subiectul infracțiunii, prevăzute de art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova, suntem într-un tot de acord cu opinia savanților Sergiu Brînză și Vitalie Stati, conform cărora subiectul acestei componente are calitatea specială de judecător. Subiect al infracțiunii analizate poate fi, după caz: judecătorul de instrucție; judecătorul; judecătorul din cadrul completului de judecată. În ultima ipoteză, infracțiunea este săvârșită în coautorat. Alte persoane (de exemplu, procurorul) nu pot fi subiecți ai infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Astfel de persoane pot doar contribui la săvârșirea infracțiunii în cauză în calitate de organizatori, instigatori sau complici [10, p. 753].

Dacă e să facem referire la doctrina română de drept penal, subiectul activ nemijlocit (autorul) este circumstanțiat, fapta de arestare nelegală fiind sub acest aspect infracțiune proprie, cu subiect activ calificat.

Arestarea nelegală (art. 266 Cod penal al României) în varianta tip (reținere sau arestare nelegală) poate fi săvârșită numai de către:

- un organ judiciar care are dreptul să ia măsura reținerii sau a arestării preventive (organele de urmărire penală sau judecătorul, după caz);
- organul care dispune arestarea în vederea executării pedepsei închisorii, prin emiterea mandatului de executare a închisorii (instanța de executare, potrivit art 420 Cod de procedură penală al României);

- organul de executare a mandatului de arestare sau a mandatului de executare a pedepsei închisorii (potrivit art. art. 152 și 422 din Codul de procedură penală al României);

- organele de la locurile de detenție care au însărcinarea de a primi și elibera deținuții (art. 422 Cod de procedură penală al României).

Arestarea nelegală în varianta tip nu poate fi săvârșită de persoanele care au dreptul de a prinde un făptuitor în caz de infracțiune flagrantă, pentru a-l conduce înaintea autorității. Persoanele care nu au una din calitățile menționate și care privează de libertate o altă persoană nu comit o arestare nelegală, ci infracțiunea de lipsire de libertate în mod ilegal [35, p. 236].

Infracțiunea de arestare nelegală în varianta tip este susceptibilă de participație penală în toate formele sale: coautorat, instigare sau complicitate. Pentru existența coautoratului este necesar ca toți autorii să aibă calitatea cerută de lege la data infracțiunii de arestare nelegală.

Subiectul pasiv al infracțiunii de arestare nelegală este statul, ca titular al valorii sociale a îndeplinirii justiției. Subiect pasiv, eventual al infracțiunii de arestare nelegală în varianta tip (reținere sau arestare nelegală), poate fi orice persoană ce întrunește condițiile generale pentru a răspunde penal [28, p. 554]. Această opinie este împărtășită și de savantul Gheorghe Ulianoschi, care, de asemenea, afirmă că subiectul pasiv secundar al infracțiunii de reținere sau arestare nelegală poate fi orice persoană reținută sau arestată nelegal [84, p. 47].

Drept rezultat al studiului întreprins în cadrul acestui paragraf, ne permitem de a veni cu anumite propuneri vis-a-vis de subiectul luat în vizorul cercetării științifice. În acest sens, evidențiem următoarele momente cu titlu de concluzii.

Reținerea în procesul penal a persoanei bănuite în comiterea infracțiunii, realizată de către persoanele de rînd, nu constituie obiectul unei relații sociale cu referire la reținerea procesual-penală. Subiectul special al infracțiunii de reținere ilegală trebuie să fie abilitat cu dreptul la reținere, adică să dispună de dreptul de a reține persoana în ordinea procesual-penală.

Legea procesual penală reglementează strict subiectul împuternicit a aplica măsura preventivă sub formă de arest. Atragerea organului de urmărire penală, a procurorului în situația introducerii unei informații cu bună-știință false în demersul privind aplicarea măsurii preventive, sub formă de arest la răspundere conform art. 310 Cod penal al Republicii Moldova (Falsificarea probelor) se prezintă a fi o chestiune îndoielnică și discutabilă. Momentul se explică prin faptul că datele incluse în demersul privind aplicarea măsurii preventive, nu sunt atribuite de legea procesual penală la categoria procedurilor probatorii (mijloacelor de probă).

Calificarea în baza art. 310 Cod penal al Republicii Moldova este posibilă doar în situația prezentării de către organul de urmărire penală, de către procuror în calitate de fundamentare și argumentare a necesității aplicării măsurii preventive a materialelor cauzei penale în care vor fi falsificate probele.

Cele menționate ne permit să venim cu propunerea de a include în Codul penal a unei norme (art. 308<sup>1</sup> Cod penal al Republicii Moldova), intitulată „Falsificarea informațiilor referitor la temeiurile aplicării măsurii preventive sub formă de arest” cu următorul conținut: „Introducerea de către organul de urmărire penală, de către procuror în demersul înaintat judecătorului, privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest a informațiilor cu bunăștiință false, privitor la temeiurile aplicării arestului, - se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de pînă la 3 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani”.

Cu referire la subiectul infracțiunii prevăzute de art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova, suntem întru-totul de acord cu opinia savanților Sergiu Brînză și Vitalie Stati, conform cărora subiectul acestei componente are calitatea specială de judecător.

Subiect al infracțiunii analizate poate fi, după caz: judecătorul de instrucție; judecătorul; judecătorul din cadrul completului de judecată. În ultima ipoteză, infracțiunea este săvârșită în coautorat. Alte persoane (de exemplu, procurorul) nu pot fi subiecți ai infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova. Astfel de persoane pot doar contribui la săvârșirea infracțiunii în cauză în calitate de organizatori, instigatori sau complici.

În finalul acestui paragraf venim cu expunerea momentului, că susținem pe deplin opinia cercetătorilor Sergiu Brînză și Vitalie Stati, conform căreia subiectul infracțiunii specificate la alin. 1, art. 308 Cod penal al RM este persoana fizică responsabilă, care la momentul săvârșirii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani. Subiectul are calitatea specială de persoană care efectuează urmărirea penală. Nu poate fi subiect al infracțiunii prevăzute la alin. 1, art. 308 Cod penal al RM: 1) persoana care prinde și aduce forțat la poliție sau la o altă autoritate publică, persoana prinsă asupra faptului săvârșirii unei infracțiuni sau care a încercat să se ascundă ori să fugă imediat după săvârșirea infracțiunii, în condițiile prevăzute la art. 168 din Codul de procedură penală; 2) președintele ședinței de judecată, care reține persoana în baza încheierii instanței, în caz de infracțiune de audiență, în condițiile prevăzute la art. 171 din Codul de procedură penală; 3) polițistul, reprezentantul Poliției de Frontieră sau al Serviciului Vamal, care aplică reținerea contravențională, ca măsură de constrângere reglementată de art. 432-436 din Codul contravențional [11, p. 785-786].

Subiectul infracțiunii specificate la alin. 2 art. 308 Cod penal al RM este persoana fizică, responsabilă, care la momentul săvârșirii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani. Subiectul are calitatea specială de judecător. Subiect al infracțiunii analizate poate fi, după caz: judecătorul de instrucție; judecătorul; judecătorul din cadrul completului de judecată. În ultima ipoteză, infracțiunea este săvârșită în coautorat. Alte persoane (de exemplu, procurorul) nu pot fi subiecți

ai infracțiunii prevăzute la alin. 2, art. 308 Cod penal al RM. Astfel de persoane pot doar contribui la săvârșirea infracțiunii în cauză în calitate de organizatori, instigatori sau complici [11, p. 788].

## **2.5. Analiza circumstanțelor agravante a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală.**

La analiza deplină a aspectelor de drept penal contribuie examinarea semnelor calificative a componente de infracțiune examinate. Alin. 4, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova conține un singur criteriu calificativ, agravant – provocarea urmărilor grave, calificativ pe care îl vom examina în continuare.

În lege nu este indicată lista acestor urmări grave, acest criteriu fiind unul evaluativ. Gravitatea urmărilor survenite urmează a fi determinate în mod individual în fiecare cauză penală, cu luarea în calcul a tuturor circumstanțelor.

În opinia cercetătorului B. V. Zdravomîslov, în legea penală a Federației Ruse se face referire doar la un singur indice calificativ, care se refera atât la reținerea ilegală, cât și la arestul ilegal, acesta ținând de survenirea unor urmări grave. Survenirea acestor consecințe reprezintă o categorie evaluativă, estimativă și apreciativă, prezența lor fiind determinată în fiecare caz aparte în mod individual, în dependență de circumstanțele concrete ale cauzei. Ar putea fi considerate, de exemplu, drept urmări grave sinuciderea sau determinarea părții vătămate la sinucidere, îmbolnăvirea (inclusiv de o boală psihică), starea materială dificilă a familiei în legătură cu aflarea îndelungată sub arest a persoanei [173, p. 444].

Autorii rusi A. S. Gorelic și L. V. Lobanova evidențiază momentul, conform căruia „survenirea urmărilor grave reprezintă o categorie estimativă, la care urmează a fi atribuite termenul de lungă durată de aflare sub strajă a persoanei nevinovate, cauzarea de daune grave sănătății, survenirea morții, inclusiv, și ca urmare a sinuciderii [105, p. 357]”.

Despre urmările grave sub forma de „moartea sau sinuciderea părții vătămate, îmbolnăvirea gravă în condițiile deținerii, generate de reținerea ilegală sau arestul preventiv ilegal” se vorbește și în alte surse bibliografice din Federația Rusă [124, p. 777]”.

Autorii I. I. Golubov, A. A. Gulfi și V. N. Cujicov afirmă că „prin urmări grave rezultă a se înțelege prejudiciul adus victimei, ca urmare a acțiunilor ilegale în contextul reținerii ilegale sau a arestului ilegal. Dauna poate fi atât fizică, cât și patrimonială. Noțiunea de survenire a urmărilor grave este o categorie apreciativă, din care considerent această chestiune este clarificată, de fiecare dată, de către instanța de judecată, cu luarea în calcul a circumstanțelor concrete ale cauzei penale [104, p. 57-58].

La categoria vizată de urmări se atribuie și survenirea daunei fizice și (patrimoniale) materiale.

„Dauna fizică constituie dăunarea, afectarea sănătății și vieții, boala psihică, îmbolnăvirea gravă, invaliditatea, sinuciderea.

Dauna materială ține de survenirea unor pierderi enorme economico-financiare: falimentul, refuzul în oferirea unui credit, pierderea pieții de desfacere etc [125, p. 945]”.

În rezultatul reținerii ilegale sau a arestului ilegal poate surveni o daună morală iremediabilă, deoarece suferințele persoanei supuse pe nedrept reținerii sau arestului sunt atât de enorme, întrucât traumează nu numai psihicul părții vătămate, dar și pe cel al rudelor acesteia.

Din acest considerent mulți savanți la categoria urmărilor grave atribuie și survenirea daunei morale. Conform opiniei noastre, dauna morală nu poate fi atribuită la categoria urmărilor grave, deoarece o așa daună survine în fiecare caz de reținere sau arest ilegal.

La urmările grave urmează a se atribui și sinuciderea bănuितului sau învinuitului, cauzarea de vătămări grave sănătății etc. În acest caz, cele survenite urmează a fi calificate în baza alin. 4, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, doar cu condiția că urmările grave se află în legătură cauzală cu reținerea sau arestarea ilegală.

Astfel, în calitate de urmări grave urmează a fi recunoscute sinuciderea bănuितului sau învinuitului, săvârșită cu titlu de protest în legătură cu aplicarea ilegală a măsurilor de constrângere procesual-penală, lipsirea de viață a persoanei de către alți reținuți sau arestați preventiv, survenirea unei boli psihice drept rezultat al reținerii sau arestului ilegal, survenirea unei stări bolnăvicioase, prezența profitului nerealizat și cauzarea unei daune materiale.

Autorii Sergiu Brînză și Vitalie Stati, la rîndul lor, consemnează că în contextul dispoziției de la alin. 4, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, prin „urmări grave” se are în vedere: decesul victimei; vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății. În raport cu aceste urmări prejudiciabile făptuitorul manifestă imprudență [11, p. 789].

Compența de infracțiune în cazul alin. 4 al art. 308 este una materială. Infracțiunea se consideră consumată în situația survenirii urmărilor grave. În acest context este obligatorie prezența legăturii cauzale între faptă și survenirea urmărilor grave. În calitate de particularitate a laturii subiective figurează prezența formei duble de vinovăție – intenție directă în privința acțiunii (inacțiunii) și imprudență cu referire la urmările prejudiciabile survenite.

Astfel, în raport cu cele menționate, infracțiunea prevăzută la alin. 4, art. 308 Cod penal se consumă din momentul survenirii urmării grave. Din acest punct de vedere, acțiunile de pregătire, adoptarea procesului-verbal de reținere sau pronunțarea hotărîrii judecătorești ilegale de arestare, nerealizate din cauze independente de voința făptuitorilor, pot apărea ca acte de pregătire sau tentativă la infracțiunea de reținere sau arestarea ilegală [2, p. 674-675].

În opinia cercetătorilor români Gheorghe Diaconescu și Constantin Duvac, urmarea imediată a ambelor infracțiuni (în cazul nostru infracțiunea de reținere ilegală și cea de arest ilegal), constă în crearea unei stări de pericol, pentru desfășurarea normală a activității de înfăptuire a justiției. Totodată, se poate pricinui și o vătămare persoanei față de care s-a săvârșit acțiunea de arestare ilegală. În ceea ce privește urmările adiacente, trebuie să se facă dovada legăturii de cauzalitate [28, p. 560-561].

## **2.6. Delimitarea reținerii sau arestării ilegale de alte infracțiuni conexe**

La ridicarea eficienței profilaxiei reținerii ilegale sau arestării ilegale contribuie calificarea corectă a acestor infracțiuni, soluționarea chestiunilor referitoare la criteriile de delimitare a acestora de alte infracțiuni conexe. La categoria acestor infracțiuni conexe se atribuie: Răpirea unei persoane (art. 164 Cod penal al Republicii Moldova); Privațiunea ilegală de libertate (art. 166 cod penal al Republicii Moldova); Internarea ilegală într-o instituție psihiatrică (art. 169 Cod penal al Republicii Moldova); Constrângerea de a face declarații (art. 309 Cod penal al Republicii Moldova); Abuzul de putere sau abuzul de serviciu (art. 327 Cod penal al Republicii Moldova); Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu (art. 328 Cod penal al Republicii Moldova).

Analiza comparativă a normelor prevăzute de art. 164 și 308 Cod penal al Republicii Moldova ne vorbește despre coincidența obiectelor nemijlocite ale componentelor de răpire a unei persoane și a reținerii sau arestării ilegale. Acestea includ siguranța persoanei și dreptul garantat de Constituție al fiecărei persoane de a se deplasa liber, de a-și alege în baza propriei dorințe locul de aflare și de trai. Latura obiectivă a răpirii unei persoane aproape întotdeauna este compusă din trei acțiuni: 1) capturarea victimei; 2) schimbarea locului de aflare a persoanei; 3) reținerea ulterioară a persoanei. Aceeași situație o putem invoca și în cazul componentei de reținere sau arestare ilegală.

Atât răpirea unei persoane, cât și reținerea sau arestarea ilegală, sunt comise, de obicei, cu intenție directă. În situația răpirii unei persoane cel vinovat conștientizează, că ilegal capturează o altă persoană, și contrar voinței acesteia, o plasează forțat într-un alt loc, dorindu-și realizarea acestor acțiuni. Motivarea infracțională este legată anume de răpirea persoanei. Ea constituie începutul ulterioarelor acțiuni criminale (care urmează răpirii), dominînd în cadrul motivelor celorlalte acțiuni comise într-o anumită ordine succesivă [155, p. 35].

În același timp, analiza componentelor acestor infracțiuni ne dă temeiul de a vorbi despre caracterul neidentificabil al acestora. Răpirea unei persoane se deosebește de reținerea sau arestarea ilegală în baza mai multor criterii, pe care le vom expune în continuare. Astfel, în situația răpirii unei persoane este încălcat dreptul persoanei – dreptul la libertate și inviolabilitate, în timp ce în

cazul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală deja în vizorul legii se află activitatea normală a organului de urmărire penală, a instanței de judecată, care asigură inviolabilitatea persoanei din partea anumitor atentate nejustificate. În cazul reținerii sau arestului ilegal, de regulă, nu este prezentă situația înaintării anumitor cerințe, cum ar fi, de exemplu, a unei răscumpărări, ceea ce este specific pentru răpirile de persoane.

Subiect al infracțiunii de răpire a persoanei este persoana fizică care a atins vârsta de 14 ani, în timp ce în situația infracțiunii de reținere sau arestare ilegală avem de a face întotdeauna cu un subiect special. Mai mult decât atât, dispoziția art. 308 Cod penal al Republicii Moldova prevede că partea vătămată este plasată anume în locuri speciale de detenție, în timp ce articolul 164 Cod penal al Republicii Moldova, nu conține un astfel de criteriu. Totodată, însă, dacă persoana cu funcție de răspundere, care beneficiază de dreptul de a aplica măsuri de constrângere cu caracter procesual penal, nu se află în exercițiul funcției sale și nu folosește aceste atribuții speciale, acțiunile acesteia, legate de răpirea persoanei, urmează a fi calificate în baza art. 164 Cod penal al Republicii Moldova. O deosebire esențială a răpirii unei persoane de reținerea sau arestarea ilegală se referă la caracterul secret al locului unde este deținută persoana răpită. În cazul răpirii unei persoane, victima este plasată în anumite locuri care nu sunt cunoscute rudelor apropiate ale părții vătămate și nici organelor de drept.

Se mai deosebesc între ele aceste componente de infracțiune și după momentul consumării. Consumarea infracțiunii de răpire a unei persoane ține de momentul „scoaterii, luării” persoanei din mediul său firesc (de exemplu, de la domiciliu, de pe stradă etc.) în vederea ulterioarei ei amplasări într-un loc destinat ascunderii și deținerii forțate. La rândul său, consumarea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală ține de momentul săvârșirii, comiterii acțiunilor care exclud posibilitatea părții vătămate de a se deplasa în mod liber [76, p. 41].

Infracțiunea de reținere sau arestare ilegală poate avea anumite asemănări cu privațiunea ilegală de libertate (art. 166 Cod penal al Republicii Moldova). Periculozitatea socială a acestor infracțiuni constă în faptul, că atât prima, cât și cea de a doua atentează la libertatea personală a cetățenilor. Latura obiectivă a infracțiunilor prevăzute de art. 308 și art. 166 Cod penal al Republicii Moldova este legată de deținerea forțată a părții vătămate într-o anumită încăpere. Totodată, aceste componente de infracțiune se deosebesc după subiectul comiterii acțiunilor respective. Subiect al infracțiunii prevăzute de art. 166 Cod penal al Republicii Moldova este orice persoană fizică, care a atins vârsta de 16 ani, în timp ce subiectul componentei de infracțiune, de la art. 308 Cod penal, poate fi în exclusivitate persoana, atribuțiile legale ale căreia înglobează dreptul de a reține sau de a aplica măsura arestului preventiv.

Anumite dificultăți apar în procesul delimitării reținerii sau arestării ilegale, de internarea ilegală într-o instituție psihiatrică (art. 169 Cod penal al Republicii Moldova) de către o persoană



cu folosirea situației sale de serviciu. Reținerea sau arestarea ilegală poate figura în calitate de modalitate de internare ilegală a persoanei într-o instituție psihiatrică. În situația ambelor componente de infracțiune vizate avem de a face cu un subiect special. Internarea ilegală într-o instituție psihiatrică presupune comiterea acțiunilor, orientate spre falsificarea documentației medicale sau a concluziilor medicale. Decizia cu privire la spitalizare, în mod forțat, este luată de către o comisie de medici-psihiatri, cu examinarea ulterioară a cauzei în instanța de judecată. Urmează să clarificăm și anumite coincidențe a semnelor infracțiunilor prevăzute de art. 308 și 327 Cod penal (Abuzul de putere sau abuzul de serviciu), coincidențe, care pot da anumite bătăi de cap oamenilor de știință și lucrătorilor practicieni în situația calificării acestora. În activitatea practică, delimitarea acestor componente de infracțiune se efectuează, nu atât în baza semnelor componentelor de infracțiune, cât mai cu seamă, în temeiul circumstanțelor faptice. Articolul 308 Cod penal al Republicii Moldova este unul privilegiat, în coraport cu articolul 327 al aceluiași Cod penal. Necesitatea includerii în Codul penal al Republicii Moldova a componentelor de infracțiune privilegiate, în coraport cu cele de bază (în situația dată se are în vedere componenta prevăzută de art. 308 Cod penal și cea cuprinsă în art. 327 Cod penal), a fost dictată de faptul, că în primul rând, art. 308 Cod penal al Republicii Moldova atentează la relațiile sociale care asigură interesele justiției, și, în cel de-al doilea rând, acțiunile, indicate în acest articol, generează întotdeauna încălcarea esențială, substanțială a drepturilor și intereselor cetățenilor și a intereselor ocrotite de lege a statului și a societății.

Conform opiniei savantului rus L. Gauhman, includerea de către legislator în legea penală a normelor speciale, cu componentă privilegiată referitor la infracțiunile, comise de către persoanele cu funcție de răspundere, ne vorbește despre diminuarea evidentă a gradului de răspundere a persoanelor cu funcție de răspundere, în cazurile încălcării esențiale de către acestea a drepturilor și libertăților persoanei, inclusiv a celor constituționale. Este vorba de instituirea unor anumitor privilegii relative, cu referire la această categorie de subiecți, în situația în care ei se opun cetățenilor, ceea ce nu contribuie la o reacție promptă și adecvată din partea statului față de samovolnicia funcționarilor [102, p. 3].

Abuzul de putere sau abuzul de serviciu și reținerea sau arestarea ilegală au multe semne comune care se manifestă în următoarele laturi: comiterea infracțiunii de către un subiect special, și anume de către o persoană publică, cu funcție de răspundere; săvârșirea acțiunilor, care decurg din împuternicirile de serviciu ale subiectului special, legate de realizarea drepturilor și obligațiilor, cu care este abilitat acesta, în virtutea funcției, dar pe care le îndeplinește în detrimentul intereselor de serviciu; prezența formei intenționate a vinovăției, în coraport cu acțiunile comise. Spre deosebire de abuzul de putere sau abuzul de serviciu, pericolozitatea socială a reținerii sau arestării ilegale este mult mai mare, din care considerent această

componentă de infracțiune este una formală. Abuzul de putere sau abuzul de serviciu are o construcție materială a componentei de infracțiune. Pentru aplicarea răspunderii penale în baza acestei norme este necesară survenirea faptică a urmărilor social-periculoase, indicate expres în textul legii. Reținerea sau arestarea ilegală constituie o varietate specifică a abuzului de putere sau abuzului de serviciu. Aceste componente de infracțiune se află într-un coraport, ca o parte cu un tot întreg. Articolul 116 din Codul penal al Republicii Moldova prevede situația calificării infracțiunilor în cazul concurenței dintre normele generale și cele speciale. Însă doar în baza unui astfel de coraport a normelor nu se epuizează concurența în dreptul penal. Conform art. 118 Cod penal al Republicii Moldova mai este cunoscută și concurența dintre o parte și un tot întreg. Concurența dintre o parte și un întreg reprezintă existența a două sau a mai multor norme penale, una dintre ele cuprinzând fapta prejudiciabilă în întregime, iar celelalte – numai unele părți ale ei. Regula generală elaborată în teorie, în vederea calificării infracțiunilor în situația concurenței dintre o parte și un întreg, ține de faptul că întotdeauna urmează a fi aplicată acea normă care cuprinde în întregime, cu mai multă plenitudine toate semnele faptei prejudiciabile săvârșite [127, p. 226]. În situația concurenței acestor două norme, acțiunile persoanei cu funcție de răspundere urmează a fi calificate în baza normei speciale. Această regulă nu este fixată întotdeauna în lege, însă este materializată în literatura de specialitate și în activitatea practică a organelor de drept. Urmează a se efectua de asemenea, delimitarea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, de fapta de Exces de putere sau depășire a atribuțiilor de serviciu (art. 328 Cod penal al Republicii Moldova). Componentele respective au un rînd de semne care coincid. Obiectul general, în situația dată, îl constituie relațiile sociale din sfera realizării puterii statale, inclusiv și în domeniul justiției. În calitate de subiect pot figura persoanele cu funcție de răspundere din cadrul organelor de drept. Totodată, aceste componente se deosebesc în baza anumitor prevederi, care ne permit a le delimita. Astfel, obiectul nemijlocit al art. 308 Cod penal al Republicii Moldova este mai îngust decît cel specific faptei sancționate la art. 328 Cod penal al Republicii Moldova.

Latura obiectivă a infracțiunii de Exces de putere sau depășire a atribuțiilor de serviciu se caracterizează prin faptul că persoana cu funcție de răspundere săvârșește anumite acțiuni, care depășesc în mod evident limitele împuternicirilor ce-i sunt atribuite. Subiectul săvârșește acțiuni, care sunt atribuite la împuternicirile unei alte persoane cu funcție de răspundere. Dacă persoana cu funcție de răspundere, neabilitată cu împuterniciri de ofițer de urmărire penală sau procuror, realizează actul de reținere procesuală ilegală, fapta acesteia urmează a fi calificată în baza art. 328 Cod penal al Republicii Moldova, ca fiind drept exces de putere sau depășire a atribuțiilor de serviciu. Drept exemplu de subiecți ai unei astfel de răspunderi ar putea figura inspectorii operativi de sector, polițiștii din cadrul serviciului de patrulare, abilitați cu funcții de asigurare a

ordinii publice, lucrătorii serviciului penitenciar, care escortează persoanele deținute, și plasarea acestora în locurile de deținere, precum și alte categorii de persoane, care nu sunt împuternicite prin lege în vederea realizării actului procesual de reținere.

Latura subiectivă a reținerii sau arestării ilegale, ca și în cazul excesului de putere sau a depășirii atribuțiilor de serviciu, se caracterizează prin forma intenționată a vinovăției. Totodată, urmează să menționăm, că în situația excesului de putere sau a depășirii atribuțiilor de serviciu, în intenția infractorului este cuprinsă ilegalitatea folosirii împuternicirilor ce nu intră în competența sa, adică a celor care se află dincolo de limita drepturilor ce-i sunt oferite prin lege.

Infracțiunea, care constituie obiectul de studiu al cercetării noastre, are o anumită asemănare cu fapta de Tragere cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate (art. 306 Cod penal al Republicii Moldova). Fapta incriminată în art. 306 Cod penal al Republicii Moldova atentează la ordinea stabilită de lege în domeniul atragerii la răspundere penală. Atragerea la răspundere penală a persoanei, a cărei nevinovăție în comiterea infracțiunii este evidentă, periclitează activitatea organelor de justiție, creează senzația lipsei de apărare, cauzează serioase daune fizice, materiale și morale părții vătămate.

Tragerea cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate presupune punerea sub învinuire a unei persoane, în acțiunile căreia nu sunt întrunite elementele constitutive ale componenței de infracțiune, fie că nu este dovedită participarea acesteia la comiterea infracțiunii, sau fie că nu este stabilit faptul infracțiunii. Legea procesual penală fixează, că persoana poate fi supusă răspunderii penale doar în baza temeiurilor și conform ordinii stabilite prin lege. Unicul temei al răspunderii penale îl constituie prezența în acțiunile persoanei a semnelor unei componențe de infracțiune concrete. Atragerea la răspundere penală este posibilă doar în situația prezenței probelor suficiente, care constituie temeiul punerii sub învinuire, în legătură cu comiterea infracțiunii. Conform art. 281, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, dacă „...procurorul consideră că probele acumulate sunt concludente și suficiente, el emite o ordonanță de punere sub învinuire a persoanei”. Probele acuzării pot fi considerate suficiente în situația, în care organul de urmărire penală a reușit a administra astfel de probe, care creează ferma convingere, că anume persoana respectivă a comis infracțiunea.

Infracțiunile, prevăzute de art. 306 și art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, se deosebesc în baza laturii obiective. Atragerea cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate se consideră ca infracțiune consumată, din momentul emiterii de către persoana cu funcție de răspundere a ordonanței de punere sub învinuire. Anume din acest moment persoana obține statut de învinuit și, respectiv, poziția lui juridică și procesuală suferă anumite modificări calitative, în privința acesteia fiind posibilă aplicarea anumitor forme de

constrângere procesual-penală. Ca și în situația infracțiunii, prevăzute la art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, în cazul infracțiunii de tragere cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate, latura subiectivă cuprinde forma intenției directe. Despre acest lucru ne vorbește, în special, buna-știință și caracterul vădit al tragerii la răspundere penală a unei persoane nevinovate, adică a persoanei, a cărei nevinovăție era conștientizată de către reprezentanții organului judiciar care l-au pus sub învinuire și i-au înaintat acuzarea în comiterea unei infracțiuni concrete. Acest moment permite a delimita acțiunile infracționale de cazurile, când reprezentantul organului de urmărire penală a greșit în aprecierea probelor sau a interpretat incorect legea. Cel vinovat conștientizează, că el, folosindu-se de situația sa de serviciu, atrage la răspundere cu bună-știință persoana, în mod evident pentru el, nevinovată de comiterea unei infracțiuni și, respectiv, dorește atragerea acesteia la răspundere.

În componentele de infracțiune, supuse analizei științifice, motivele comiterii acestora nu sunt incluse în numărul semnelor componente de infracțiune și pot fi luate în calcul doar în situația aplicării măsurii de pedeapsă. În calitate de motive pot figura perceperea incorectă a noțiunii „interes de serviciu” – tendința de a mări în mod artificial indicii de descoperire a infracțiunilor, precum și diferite imbolduri cu caracter personal – interesul material, răzbunarea, invidia etc. Ca și în cazul infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, în situația specifică art. 306 Cod penal al Republicii Moldova, subiectul este unul special. În calitate de subiect al acestei componente de infracțiune poate figura ofițerul de urmărire penală, procurorul. Spre deosebire de infracțiunea de reținere sau arestare ilegală, la art. 306 Cod penal al Republicii Moldova este prevăzut semnul calificativ al învinuirii de săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave. Dacă reținerea sau arestarea ilegală este legată de atragerea cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate, urmează a fi luat în calcul momentul că „o astfel de izolare a persoanei de societate poate constitui unul din semnele laturii obiective a infracțiunii de tragere cu bună-știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate [124, p. 777]”.

Menționăm că în situația tuturor infracțiunilor comise de către lucrătorii organelor de justiție motivele comiterii infracțiunii nu au importanță pentru calificare, fiind luate în calcul doar la stabilirea pedepsei. În cadrul tuturor componentelor de infracțiune, care au fost analizate până acum în calitate de motive, pot figura: răzbunarea, tendințele carieristice, interesul material și cel personal, invidia etc. De asemenea, evidențiem și semnele generale ale tuturor infracțiunilor împotriva justiției, analizate cu ocazia efectuării acestui studiu științific, la ele referindu-se: 1) pentru latura obiectivă a acestor componente de infracțiune este caracteristic faptul că ele, conform construcției lor, sunt componente formale de infracțiune, fiind considerate drept consumate în momentul săvârșirii acțiunilor, descrise în dispoziția articolului. În dispoziția

articolelor se indică doar acțiunile comise, iar pentru a ne clarifică asupra esenței și conținutului lor este necesar de a face trimitere la Codul de procedură penală al Republicii Moldova și la alte acte normative, care descriu procedura efectuării anumitor acțiuni de urmărire penală și procesuale (reținerea, punerea sub învinuire, arestul etc.); 2) latura subiectivă a infracțiunilor comise de către lucrătorii organelor de justiție se caracterizează doar prin vinovăție, în forma intenției directe; 3) în calitate de subiect al acestor infracțiuni pot figura doar persoanele cu funcție de răspundere și lucrătorii organelor de justiție, asupra cărora sunt plasate funcțiile respective.

Reținerea sau arestarea ilegală poate fi legată și de alte infracțiuni, comise de către persoane cu funcție de răspundere și de infracțiunile contra vieții și sănătății persoanei. Dacă reținerea sau arestarea ilegală a fost însoțită de cauzarea unor daune sănătății sau proprietății părții vătămate sau altor persoane, fapta respectivă urmează a fi calificată suplimentar, conform articolelor corespunzătoare ale Codului penal al Republicii Moldova. Dacă a fost întocmit un document fals, fictiv, cu privire la comiterea unei fapte contravenționale, în vederea justificării propriilor acțiuni ilegale, momentul respectiv urmează a fi calificat suplimentar, conform art. 310 Cod penal al Republicii Moldova (Falsificarea probelor). Dacă persoanele reținute sau arestate ilegal sunt constrânse ulterior de a face declarații, este necesară calificarea suplimentară a celor comise, în baza art. 309 Cod penal al Republicii Moldova.

Reținerea ilegală poate constitui un cumul real al infracțiunilor, prevăzute de art. 308 și 309 Cod penal al Republicii Moldova, dacă constrângerea de a face declarații s-a efectuat în procesul reținerii, sau dacă reținerea a figurat în calitate de modalitate de constrângere de a face declarații. În cel din urmă caz, în viziunea unor savanți din Federația Rusă, nu ar fi necesară calificarea celor comise, în baza normei penale ce prevede răspunderea pentru reținerea ilegală [144, p. 79]. În ceea ce ne privește, nu putem fi de acord cu această opinie, deoarece reținerea ilegală se consideră consumată din momentul reținerii faptice, iar acțiunile de constrângere, de a face declarații, sunt efectuate după reținere, din care considerent astfel de acțiuni se deplasează după limita infracțiunii prevăzute la art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova.

Legea interzice în mod categoric de a obține declarații de la învinuit și de la alte persoane prin violență, constrângere, amenințări sau prin alte mijloace ilegale. Conform art. 4, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova, „Legea penală nu urmărește scopul de a cauza suferințe fizice sau de a leza demnitatea omului. Nimeni nu poate fi supus la torturi, nici la pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante”. Încălcarea acestei interdicții directe este ilegală.

Totodată, pentru respectiva componentă de infracțiune nu are importanță faptul, dacă cel vinovat prin actele întreprinse a tins spre obținerea unor declarații veridice sau a dorit a-l impune pe cel audiat de a face declarații false. Legea admite utilizarea procedeelor tactice și psihologice

de audiere, care nu exclud darea benevolă a declarațiilor. Infracțiunile ce se caracterizează prin influențarea ilegală a persoanelor de a face declarații, de a schimba declarațiile oferite anterior sau de a denatura informația cu referire la circumstanțele, care au avut loc în realitate, dispun de un grad înalt de periculozitate socială.

## **2.7. Concluzii la Capitolul 2**

Studiul întreprins în cadrul prezentului capitol vine și cu anumite concluzii proprii, dar și cu susțineri ale conceptelor și opiniilor din cadrul prezentei teze de doctorat, care se califică a fi corecte și, respectiv, științific argumentate. Ele sunt următoarele:

**1.** Gradul avansat de pericol al reținerii ilegale sau al arestului ilegal constă în faptul că aceste măsuri de constrângere limitează unul dintre cele mai importante drepturi garantate de Constituție – dreptul fiecărei persoane la libertate.

**2.** Obiectul juridic general al acestei infracțiuni îl constituie interesele justiției, înfăptuirea justiției, iar dacă e să fim mai preciși – „relațiile sociale, care exclud aplicarea reținerii ilegale, a arestului ilegal, în calitatea lor de măsuri de constrângere procesual penală, în lipsa temeiurilor prevăzute de legea procesual-penală sau cu încălcarea ordinii stabilite de lege în această privință.

**3.** Nu se referă la latuta obiectivă a componenței de infracțiune de reținere ilegală careva alte varietăți ale reținerii, cu excepția celei procesuale, cum ar fi, de exemplu, reținerea contravențională, sau cea aplicată în vederea stabilirii identității persoanei sau în scopul asigurării executării unei sentințe de condamnare.

**4.** Doar o încălcare gravă și substanțială a normelor de drept procesual penal poate invoca prezența componenței de infracțiune de reținere ilegală, iar dacă abaterea de la legea procesual-penală este una neesențială, o atare faptă nu poate fi recunoscută în calitate de infracțiune (în cazul nostru de infracțiune de reținere ilegală).

**5.** Obiectul juridic generic al grupului de infracțiuni din capitolul „Infracțiuni contra justiției” este constituit din relațiile sociale, care asigură funcționarea normală a sistemului de justiție, precum și a organelor care pun în executare sentințele și hotărârile instanțelor de judecată.

**6.** Obiectul juridic special al infracțiunilor contra justiției se practică a fi considerată activitatea sau funcționarea normală a organelor de justiție (judiciare). La organele de justiție în sensul larg al cuvântului se atribuie, în primul rând, instanțele de judecată de toate nivelurile. La ele se atribuie și organele, nemijlocita sarcină a cărora este legată de contribuția la realizarea justiției.

**7.** Înfăptuirea justiției, ca valoare socială, apărată prin incriminările din acest capitol, trebuie înțeleasă în accepțiunea cea mai largă a acestei noțiuni. Acest înțeles larg, în raport cu

ocrotirea penală, cuprinde complexul de funcțiuni, prin care se înfăptuiește justiția, adică diversele activități funcționale, caracteristice operei de realizare a justiției.

**8.** Pentru determinarea caracterului infracțional al reținerii ilegale este necesar a examina detaliat toate elementele și semnele ei, fixate în dispoziția acestui articol, ce caracterizează componența respectivă în calitate de faptă infracțională. Legală și fundamentată este recunoscută reținerea care corespunde temeiurilor procesuale enumerate în art. 166 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, precum și cerințelor formale, în contextul întocmirii documentelor procesuale.

**9.** La adoptarea încheierii, privind aplicarea măsurii de arest preventiv, instanța de judecată trebuie să ia în calcul următoarele temeiuri: a) gravitatea faptelor imputate; b) necesitatea apărării ordinii publice; c) riscul de presiune asupra martorilor și de înțelegere între acuzați; d) pericolul dispariției bănuیتului, învinuitului, care trebuie motivat.

**10.** Ilegalitatea arestului poate să țină și de aplicarea acestei măsuri preventive în privința persoanei care a comis o faptă pentru care legea prevede o pedeapsă mai mică de 2 ani în situația în care sunt în lipsă premisele legale necesare în acest sens (art. 176, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova).

**11.** Din punct de vedere al laturii obiective, arestul ilegal se exprimă în aplicarea ilegală a acestei măsuri preventive în privința bănuیتului sau învinuitului. Cu dreptul de aplicare a acestei măsuri preventive este abilitat, împuternicit doar judecătorul. Acțiunile altor persoane, orientate spre aplicarea măsurii preventive sub forma arestului nu pot fi calificate în baza art. 308, alin. 2 Cod penal al Republicii Moldova.

**12.** Analizând alin. 1 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova, putem stabili, că latura subiectivă a reținerii ilegale se caracterizează prin prezența criteriului „cu bună-știință ilegală”. Acest criteriu, stabilit de către legislator indică asupra faptului că persoana, înțelegând caracterul ilegal al acțiunilor sale, totuși, dorește a realiza reținerea ilegală, adică legislatorul stabilește din start că această faptă poate fi comisă doar prin intenție directă ca formă a vinovăției.

**13.** Dacă reținerea sau plasarea în arest preventiv a fost neintenționată (rezultatul unei atitudini neconștiincioase și neprofesionale față de obligațiunile sale, aprecierea greșită a circumstanțelor cauzei), răspunderea în baza art. 308 Cod penal al Republicii Moldova este exclusă.

**14.** Reținerea ilegală, realizată în rezultatul interpretării eronate, greșite a temeiurilor, prevăzute de lege, în acest sens sau al neglijenței, care a dus la reținerea persoanei în prezența temeiurilor și circumstanțelor care împiedică acest fapt, generează răspunderea disciplinară.

**15.** Subiect al reținerii ilegale într-un proces penal poate fi doar persoana special împuternicită în vederea realizării acestei acțiuni procesuale.

**16.** În cazul în care judecătorul, în înțelegere cu procurorul, în baza unui demers, lipsit de temeiuri legale, pronunță o hotărîre de arestare ilegală și persoana este arestată, suntem în prezența unei participații complexe, în care judecătorul este autorul infracțiunii, iar procurorul – complicele.

**17.** Atragerea la răspundere a organului de urmărire penală, a procurorului, conform art. 310 Cod penal al Republicii Moldova (Falsificarea probelor) în situația introducerii unei informații cu bună-știință false în demersul privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest, se prezintă a fi o chestiune îndoielnică și discutabilă. Momentul se explică prin faptul că datele incluse în demersul, privind aplicarea măsurii preventive nu sunt atribuite de legea procesual penală la categoria procedurilor probatorii (mijloacelor de probă).

**18.** Calificarea în baza art. 310 Cod penal al Republicii Moldova este posibilă doar în situația prezentării de organul de urmărire penală, de procuror în calitate de argumente necesare aplicării măsurii preventive a materialelor care vor conține probe falsificate. Cele menționate ne permit a veni cu propunerea de a include în Codul penal a unei norme noi (art. 308<sup>1</sup> Cod penal al Republicii Moldova), intitulată *„Falsificarea informațiilor referitoare la temeiurile aplicării măsurii preventive sub formă de arest”* cu următorul conținut: *„Introducerea de către organul de urmărire penală, de către procuror în demersul înaintat judecătorului, privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest a informațiilor cu bună-știință false, privitor la temeiurile aplicării arestului, - se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de pînă la 3 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani”*.



### **3. ANALIZA COMPARATIVĂ ȘI PRINCIPIILE REGLEMENTĂRII JURIDICE A INFRAȚIUNILOR DE REȚINERE SAU ARESTARE ILEGALĂ ÎN PRACTICA INTERNAȚIONALĂ**

#### **3.1. Practici și legislație națională privind reținerea sau arestarea ilegală prin prisma CEDO**

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în conformitate cu articolul 4 din Constituția Republicii Moldova, este direct aplicabilă în sistemul de drept al Republicii Moldova, este obligatorie și are o forță constituțională.

Necesitatea folosirii Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale [21] în procesul interpretării și aplicării legislației penale și procesual-penale este determinată nu numai de prevederile Convenției, care formulează în mod direct cerințe față de standardele sistemului justiției penale, ci și de multiple prevederi implicite, care impun respectarea și luarea în calcul a anumitor norme de conduită pe durata desfășurării unui proces penal, în special în situațiile de reținere sau arestare a persoanelor.

În primul rând, Convenția nemijlocit garantează dreptul la libertate și la siguranță, fixat în art. 5, precum și dreptul la un proces echitabil cu referire la temeinicia oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa, conform art. 6 din Convenție. De asemenea, nu putem a nu lua în calcul și dreptul la un nivel dublu de jurisdicție în materie penală, dreptul la compensare, în caz de eroare judiciară, și dreptul de a nu fi judecat sau pedepsit de două ori, drepturi care sunt întărite în art. 2, 3 și 4 al Protocolului Nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului (încheiat la Strasbourg, 22 noiembrie 1984)

Articolul 5 al Convenției Europene prevede următoarele: „1. Orice persoană are dreptul la libertate și la siguranță. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția următoarelor cazuri și potrivit căilor legale:

- a) dacă este deținut legal pe baza condamnării pronunțate de către un tribunal competent;
- b) dacă a făcut obiectul unei arestări sau al unei detenții legale pentru nesupunerea la o hotărâre pronunțată, conform legii, de către un tribunal ori în vederea garantării executării unei obligații prevăzute de lege;
- c) dacă a fost arestat sau reținut în vederea aducerii sale în fața autorității judiciare competente, atunci când există motive verosimile de a bănui, că a săvârșit o infracțiune, sau când există motive temeinice de a crede în necesitatea de a-l împiedica să săvârșască o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia;

d) dacă este vorba de detenția legală a unui minor, hotărâtă pentru educarea sa sub supraveghere sau despre detenția sa legală, în scopul aducerii sale în fața autorităților competente;

e) dacă este vorba despre detenția legală a unei persoane susceptibile să transmită o boală contagioasă, a unui alienat, a unui alcoolic, a unui toxicoman sau a unui vagabond;

f) dacă este vorba despre arestarea sau detenția legală a unei persoane pentru a o împiedica să pătrundă în mod ilegal pe teritoriu sau împotriva căreia se află în curs o procedură de expulzare ori de extrădare.

Articolul 5 al Convenției nu poate fi interpretat ca o autorizare a aplicării necondiționate a arestării preventive, care să dureze nu mai mult de o anumită perioadă. Justificarea pentru orice detenție, indiferent de cât e de scurtă, trebuie să fie, în mod convingător, demonstrată de autorități [53].

Curtea nu a definit ce este „dreptul la libertate”, însă s-a pronunțat, în termeni generali, ce ar însemna lipsirea de libertate. Dreptul la libertate se referă la libertatea fizică a persoanei. Prin „drept la libertate” se urmărește, ca nimeni să nu fie lipsit de libertate într-un mod arbitrar.

Curtea a făcut o distincție între „limitarea libertății” și „lipsirea de libertate”. Diferența dintre aceste două concepte este, mai degrabă, una de intensitate, decât una de natură sau substanță. Pentru a stabili, dacă o persoană a fost lipsită de libertate, punctul de început trebuie să fie situația concretă, urmînd a fi luate în calcul toate aspectele: tipul, durata, efectele și modul de implementare a măsurii [73, p. 64].

Lipsirea de libertate urmează să fie, în primul rînd, „potrivit căilor legale”. Această cale legală trebuie să fie accesibilă și suficient de previzibilă.

O persoană poate fi lipsită de libertate în temeiul lit. a) doar „în temeiul unei condamnări pronunțate de un tribunal competent”. Termenul de „condamnare” înseamnă constatarea vinovăției în comiterea unei abateri, care poate fi chiar disciplinară sau administrativă. Cuvîntul „tribunal” se referă, în primul rînd, la un corp „stabilit de lege”, satisfăcînd un număr de condiții, care include: independența, imparțialitatea și garanțiile unei proceduri judiciare echitabile.

O persoană poate fi lipsită de libertate în temeiul lit. b) doar pentru „nesupunerea la o hotărîre pronunțată, conform legii, de către un tribunal ori în vederea garantării executării unei obligații prevăzute de lege”. Prin „nesupunerea la o hotărîre pronunțată” se înțelege *inter alia* asigurarea prezenței în justiție pentru nesupunere la citații, încarcerarea pentru neplata unei amenzi, conformarea cu o încheiere menită să mențină ordinea. Prin „garantarea executării unei obligații prevăzute de lege” se înțelege *inter alia* încarcerarea pentru refuzul de a plăti impozitele locale. Este contrară lit. b) lipsirea de libertate a unei persoane pentru asigurarea respectării unor obligații cu caracter general.

O persoană poate fi lipsită de libertate în temeiul lit. c) doar „în vederea aducerii sale în fața autorității judiciare competente” și doar când „există motive verosimile de a bănuși că a săvârșit o infracțiune sau când există motive temeinice de a crede în necesitatea de a-l împiedica să săvârșască o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia”. Motivele vor fi „verosimile” atunci când vor exista fapte sau informații, care ar satisface un observator obiectiv. Pentru acesta, doar aplicarea testului subiectiv nu este suficient. Termenul „infracțiune” este similar celui de abatere penală. Deși clasificarea abaterii, conform dreptului național, ar putea să difere de la un stat la altul, Curtea ia în calcul următoarele elemente, când stabilește dacă este vorba de o „infracțiune”: a) natura abaterii pentru care se cerea „acuzăția”; b) severitatea pedepsei aplicate – scopul punitiv al pedepsei; c) situația persoanei supusă „acuzăției”; calificarea sancțiunii conform dreptului național.

Detenția unui minor în temeiul lit. d) este legitimă doar atunci, când ea a fost „hotărâtă pentru educația sa sub supraveghere sau despre detenția sa legală, în scopul aducerii sale în fața autorităților competente”. Deși în Europa nu există o unanimitate, este recomandabil să fie considerate minori persoanele sub 18 ani. În cazul „educației sub supraveghere” scopul trebuie să fie educativ. Atunci când este vorba de „aducerea minorului în fața autorităților competente”, aducerea poate fi făcută și pentru un alt scop decât educația lui. Aceasta însă nu înseamnă că un minor nu poate fi supus celorlalte măsuri de lipsire de libertate prevăzute de art. 5, paragraful 1 din Convenție.

Detenția unei persoane susceptibile să transmită o boală contagioasă, a unui alienat, a unui alcoolic sau a unui vagabond în temeiul lit. e) nu trebuie numai decît să fie dispusă de un tribunal. Vagabonzii sunt persoanele care nu au un domiciliu stabil, mijloace de subzistență și un loc de muncă sau ocupație permanentă. Chiar dacă persoana însăși s-a adresat la poliție cu cererea de a fi admisă într-o instituție pentru vagabonzi, aceasta nu duce la cedarea dreptului la libertate. Vagabonzii pot fi lipsiți de libertate pentru protecția ordinii publice. Când este vorba de protecția ordinii publice, o studiere minuțioasă a necesității lipșirii de libertate urmează să aibă loc în fiecare caz concret.

Pentru a proteja persoanele alienate, Curtea a elaborat un triplu test care urmează a fi respectat: a) prezența alienării mentale trebuie să fie stabilită prin probe medicale obiective; b) boala mentală trebuie să determine necesitatea protecției pacientului sau altor persoane; c) decizia de lipsire de libertate necesită justificare în mod continuu.

Termenul „alcoolic” are un sens autonom și identifică persoana care are o dependență (clinică) de alcool. Detenția acestor persoane este necesară pentru motive de tratament sau pentru prevenirea pericolului pentru public. Această prevedere nu este aplicabilă pentru reținerea persoanelor bete, care nu sunt alcoolice. Aceleași standarde se aplică și în raport cu toxicomanii

sau persoanelor dependente de droguri. Nu este permisă detenția persoanelor HIV infectate în cazul în care acestea respectă instrucțiunile legale și nu transmit cu bună-știință boala unor alte persoane. În cazul în care persoana nu respectă indicațiile medicului, aceasta poate fi izolată pentru a preveni transmiterea bolii, însă Guvernul va avea sarcina să demonstreze necesitatea izolării. Litera e), paragraful 1 al articolului 5 din Convenție nu face referire la termenii de detenție. Aparent, Convenția lasă la discreția Guvernelor determinarea perioadei de detenție în temeiul acestei norme. Se pare, însă, că detenția urmează a fi justificată prin starea sănătății persoanei și a intereselor publicului larg.

Detenția unui străin în temeiul lit. f) trebuie să fie menită de „a o împiedica să pătrundă în mod ilegal pe teritoriu” sau dacă „împotriva lui se află în curs o procedură de expulzare ori de extrădare”. În această situație nu este cerută justificarea detenției, fiind suficientă existența unei proceduri de deportare sau extrădare pentru a proba necesitatea detenției. Detenția este permisă nu doar când persoana se poate sustrage de la extrădare sau deportare. Atât timp cât decizia de expulzare a respectat procedurile legale, justificarea acesteia nu are relevanță. Convenția însă poate fi încălcată în cazul în care, pe durata examinării deportării, autoritățile au dat dovadă de „diligență cuvenită” [73, p. 65-67].

În afară de cele invocate mai sus, cerințele a căror respectare este cerută în cadrul unui proces penal mai decurg din multiple reglementări ale Convenției Europene a Drepturilor Omului. Aici vom pune accentul, în primul rând, pe prevederile art. 2, care garantează dreptul la viață; pe conținutul art. 3, care interzice tortura, pedepsele și tratamentele inumane ori degradante; pe cuprinsul art. 8, care garantează dreptul la respectarea vieții private și familiale (acest articol nu numai că stabilește limitări serioase cu referire la metodele de cercetare penală și administrare a materialului probator, ci are și o anumită importanță în situația aplicării față de cel reținut sau cel aflat sub strajă a măsurilor preventive, urmînd de a mai fi luat în calcul și în situația caracterului public al anumitor laturi ale procesului penal) [139, p. 12].

De asemenea nu vom trece cu vederea următoarele reglementări:

1) articolul 10 din Convenție, care garantează libertatea de exprimare, el fiind aplicabil nu doar în situația reflectării desfășurării procesului penal, ci și în cazurile de încercare de a limita critica adusă sistemului justiției penale, în special, în cadrul unei cauze penale concrete;

2) articolul 1 din Protocolul Nr. 1, care garantează protecția proprietății (respectarea acestui articol este necesară în procesul efectuării acțiunilor de urmărire penală și, de asemenea, el poate avea importanță și în situația aplicării măsurilor orientate spre asigurarea integrității probelor comiterii infracțiunii sau a venitului obținut în rezultatul activității infracționale);

3) articolul 2 din Protocolul Nr. 4, care garantează dreptul la libertatea de circulație (cerințele acestui articol pot influența asupra limitărilor, îngrădirilor impuse asupra bănuților, învinuiților, inculpaților pe durata urmăririi penale sau în cadrul examinării cauzei în judecată).

Este evident că legea penală și cea de procedură penală încorporează și reflectă multiple, sau chiar posibil toate cerințele Convenției Europene în domeniu. Însă în situația soluționării întrebării referitoare la respectarea prevederilor Convenției hotărâtoare va fi practica aplicării acesteia. Perceperea mecanismului de interpretare și aplicare a prevederilor Convenției Europene în anumite situații concrete ne poate servi drept ghid în situația interpretării și aplicării normelor de drept penal și drept procesual-penal cu referire la reținere și arestul preventiv, asigurând, în acest mod, respectarea articolului 1 din Convenție, care garantează asigurarea dată de către state de a respecta drepturile omului, fixate în cadrul Titlului I al Convenției nominalizate.

Dreptul la libertate și la siguranță, garantat prin art. 5 al Convenției pune un accent puternic asupra libertății persoanelor bănuite sau acuzate în comiterea infracțiunilor. Această poziție impune obligațiuni importante la etapa inițială a reținerii sau a arestării persoanei și, de asemenea, referitoare la durata măsurii de arest în cadrul etapelor ulterioare ale procesului penal. Prezența bănuielei rezonabile este obligatorie întotdeauna, însă doar ea nu este suficientă. Principala îngrijorare a Curții Europene a Drepturilor Omului este generată de samovolnicia prezentă în aplicarea împuternicirilor oferite organelor judiciare și de lipsa întemeierii obiective și a justificării situației de detenție îndelungată în stare de arest în lipsa premiselor necesare în acest sens. Mai mult decât atât, termenul de deținere a persoanei în stare de arest până la darea sentinței urmează a fi supus unei verificări minuțioase, în special, cu referire la aspectul cercetării și examinării corespunzătoare a cazului.

Controlul judiciar eficient asupra măsurii preventive sub formă de arest este examinat în sistemul Convenției Europene, nu doar ca una din garanțiile importante ale dreptului la libertate și la siguranță, ci și ca o măsură care permite a nu admite tratamentul deținuților necorespunzător standardelor existente în situația în care aceștia sunt într-un mod deosebit vulnerabili. Drept rezultat, art. 5, § 3 al Convenției Europene impune realizarea imediată și necondiționată a supravegherii asupra aplicării măsurii preventive sub forma de arest, care trebuie să succedă reținerii sau deținerii inițiale sub strajă. Astfel, „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 în cauză la audiere”.

Semnificația termenului „de îndată” este dependentă de circumstanțele fiecărei cauze. Totuși, o interpretare a acestui termen, care înlătură esența dreptului garantat de art. 5, nu este

admisă [42]. Astfel, Curtea a constatat că aducerea unei persoane în fața unui judecător peste mai mult de 4 zile este contrară art. 5 §3 din Convenție [51]. Autorizarea arestului poate fi efectuată atât de un judecător, cât și de un alt magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare, cum ar fi, de exemplu, procurorul. În acest din urmă caz, ultimul urmează a fi abilitat cu competența de a examina premisele invocate în vederea autorizării arestului și să dispună eliberarea persoanei, indiferent de acuzația adusă [56]. Acest magistrat trebuie să fie independent de părțile participante la procesul penal.

Detenția în temeiul lit. c) din Convenție urmează a fi autorizată de către o persoană rezonabilă și cu prezența unor motivații suficiente și relevante în acest sens [54]. Extinderea motivată pentru perioade nedeterminate este absolut contrară art. 5 din Convenție din considerentul că motivele invocate din start pentru măsura de arest pot deveni irelevante odată cu trecerea unei anumite perioade de timp. Examinarea în judecată a cauzei penale în privința persoanei aflate în stare de arest pentru o perioadă excesiv de lungă de timp constituie, prin sine, un act de violare a art. 5, § 3 din Convenție. În cazul dat, necesitatea arestului este detetrminată în baza circumstanțelor cauzei și a motivelor invocate de părți, cu luarea în calcul a diligenței autorităților în procesul examinării cauzei [44].

La etapa ulterioară, articolul 5, § 4 al Convenției Europene conține cerința, că „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 dacă deținerea este ilegală”.

Astfel, art. 5, §4 impune ca procedura, urmată să dispună de un caracter judiciar acordînd persoanei lipsită de libertate prin deținere sau arestare, anumite garanții corespunzătoare formei private de libertate [49]. Cu toate că art. 5 §4 nu garantează dreptul la recurs împotriva hotărîrilor judiciare de autorizare a măsurii de arest, orice stat, care dispune de un al doilea grad de jurisdicție, pentru examinarea cererilor împotriva măsurii de detenție, urmează să acorde celui deținut, în cadrul procedurii în fața instanței de recurs, aceleași garanții, ca și în cadrul primei instanțe de judecată [45].

Procedura cu ocazia examinării recursului referitor la legalitatea deținerii persoanei în stare de arest trebuie să fie contradictorie, fiind asigurată egalitatea armelor între procuror și persoana deținută [48]. Persoana deținută, care a declarat recurs asupra legalității deținerii, trebuie să beneficieze de serviciile unui apărător și de un termen suficient pentru a introduce recursul, iar sarcina probatoriului trebuie să fie plasată asupra autorităților. În toate cazurile, apărarea trebuie să fie abilitată cu posibilitatea de a avea acces la materialul probator care a fost administrat în vederea argumentării necesității măsurii de detenție [43]. În situația examinării recursului, instanța competentă urmează să examineze nu doar respectarea cerințelor procedurale din

legislația națională, dar și caracterul temeinic al motivelor care au justificat arestul, precum și legitimitatea scopului urmărit prin aplicarea măsurii de arest și, de asemenea, urmărirea acestei măsuri de detenție [47]. În situația în care există probe care e posibil să aibă legătură directă cu legalitatea detenției continue, este necesar ca instanțele de judecată naționale să le examineze și apoi, ulterior, să le supună evaluării. Examinarea cererii de recurs urmează a fi realizată într-un termen cât mai rapid [53].

Pentru asigurarea eficienței acțiunii acestui articol al Convenției Europene pe durata întregului proces penal, respectiva cerință presupune îndeplinirea multiplelor condiții, asupra cărora ne vom opri cu ocazia efectuării studiului nostru în cadrul celorlalte paragrafe.

Urmează a fi luat în calcul și momentul că art. 5 § 5 din Convenție obligă statele să instituie în sistemul de drept național dreptul la reparații pentru lipsirea de libertate contrară art. 5 din Convenție. În acest sens, este irelevant dacă lipsirea de libertate a fost legală în conformitate cu dreptul național. Respectiva normă nu obliga statul să prevadă dreptul la compensații pentru lipsirea de libertate, care nu a fost contrară art. 5, chiar dacă persoana a fost, în final, achitată.

Reparația trebuie să acopere atât prejudiciul material, cât și cel moral. Dauna morală acordată trebuie să fie comparabilă cu daunele morale acordate de Curte în cauze comparabile. În cazul în care suma acordată nu este adecvată, reclamantul poate pretinde o violare a art 5 § 5 din Convenție [73, p. 69].

În continuare important să menționăm că adoptarea și punerea în aplicare, începînd cu 12 iunie 2003, a Codului penal și a Codului de procedură penală au creat condiții legale eficiente de protecție a justițiabililor în concordanță cu standardele europene. Dar nu este suficient a avea doar prevederi concordate, mai este necesar ca organele abilitate să le respecte în cadrul efectuării urmăririi penale și examinării cauzelor în instanțele judecătorești.

Prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, atunci cînd se pune la îndoială legitimitatea reținerii unei persoane sau arestarea preventivă a acesteia, inclusiv întrebarea dacă a fost urmată „o procedură stabilită de lege”, Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale face referire, în esență, la obligația de a respecta regulile substanțiale și procedurale ale legislației naționale, dar pe lîngă aceasta mai cere ca orice privațiune de libertate să se facă în conformitate cu art. 5, adică să protejeze persoana de acțiuni arbitrare [86, p. 9-10].

În conformitate cu prevederile art. 7, alin. 8 Cod de procedură penală al Republicii Moldova, Hotărîrile definitive ale Curții Europene a Drepturilor Omului sunt obligatorii pentru organele de urmărire penală, procurori și instanțele de judecată. În caz de incompatibilitate între

Convenție și legea națională, judecătorul va aplica direct prevederile Convenției, menționând acest fapt în hotărîrea sa.

Declarația Universală a Drepturilor Omului și Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale obligă statele membre să creeze mecanisme naționale privind garantarea drepturilor și libertăților fundamentale, fiind reglementate și în constituțiile statelor membre.

Totodată, Declarația Universală a Drepturilor Omului și Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, precum și alte documente juridice internaționale, admit și existența unor limitări în legătură cu realizarea drepturilor și libertăților fundamentale. Astfel, actele internaționale prezumă, pentru legislațiile interne ale statelor, posibilitatea limitării sau restrîngerii exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți. În acest sens, Constituția Republicii Moldova, în art. 54 prevede că: *exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrîngeri decît 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 justiției* [20]. Însă aceste limitări nu se extind asupra accesului liber la justiție, prezumției nevinovăției, neretroactivității legii, dreptului fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle, precum și asupra dreptului la viață și integritate fizică și psihică. Art. 54 impune și două condiții cumulative privind posibilitatea limitării sau restrîngerii exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți, cum ar fi: restrîngerea să fie proporțională cu situația care a determinat-o și să nu poată aduce atingere existenței dreptului sau libertății [86, p. 13].

Cu referire la specificul subiectului luat în vizorul cercetării științifice în cadrul acestui paragraf, menționăm faptul că în Constituția Republicii Moldova, în art. 25 se vorbește expres despre libertatea individuală și siguranța persoanei, moment care colaborează direct cu prevederile art. 5 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

Art. 25, alineatul 1 al Constituției Republicii Moldova conține prevederea că „libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile”. Libertatea individuală conform prevederilor constituționale vizează starea de libertate fizică a persoanei, dreptul de a se putea deplasa liber, de a nu putea fi ținut în sclavie, reținut, arestat, deținut cu excepția cazurilor prevăzute de lege.

Libertatea individuală este expresia constituțională a stării naturale umane, omul se naște liber, iar societatea este obligată de a respecta și proteja libertatea omului [66, p. 248]. În același timp, libertatea individuală, ca, de altfel și toate libertățile umane, nu poate și nu trebuie să fie



absolută. În acest sens, libertatea individuală urmează a se realiza în limitele coordonatelor impuse de ordinea constituțională sau, mai pe larg, de ordinea de drept, iar încălcarea ordinii de drept de către individ îndreptățește autoritățile publice de a interveni prin constrângere. Iar dacă este cazul, în funcție de gravitatea încălcărilor, pot fi aplicate măsuri care privesc direct libertatea persoanei, cum ar fi reținerea, arestul [86, p. 16].

Art. 25, alin. 2 din Constituția Republicii Moldova ne spune că „Percheziționarea, reținerea sau arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile și cu procedura prevăzută de lege.” În acest fel, prin legea procesual-penală se reglementează, în mod expres condițiile, împrejurările, cazurile și procedura de realizare a actului de reținere sau al celui de arestare. Termenul de reținere, conform art. 25, alin. 3 al Constituției nu poate depăși 72 de ore. Conform alin. 4 al aceluiași articol din Constituția Republicii Moldova, „Arestarea se face în temeiul unui mandat, emis de judecător, pentru o durată de cel mult 30 de zile. Asupra legalității mandatului se poate depune recurs, în condițiile legii, în instanța judecătorească ierarhic superioară. Termenul arestării poate fi prelungit numai de către judecător sau de către instanța judecătorească, în condițiile legii, cel mult până la 12 luni” [20].

Judecătorii de instrucție din Republicii Moldova examinează anual mai mult de 3000 de demersuri de aplicare a arestării preventive. În pofida mai multor condamnări ale republicii Moldova de către CtEDO pentru încălcarea dreptului la libertate, după 2009, numărul demersurilor de aplicare a arestării preventive a variat ne semnificativ. Totuși, raportată la numărul total de cauze penale transmise în instanța de judecată, rata demersurilor de arestare este într-o cădere lentă. Cu toate acestea, rata de admitere a demersurilor de aplicare a arestării preventive rămâne a fi mai mare de 80% [7, p. 12].

Noțiunile de „reținere” și „arestare”, conform legislației naționale, sunt noțiuni distincte. Totodată, legislația internațională, în special art. 5 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale nu face o careva deosebire între aceste noțiuni, prin ele înțelegându-se, la general, orice măsuri de privare a unei persoane de libertate.

Potrivit jurisprudenței CtEDO, reprezintă lipsire de libertate atât reținerea penală, [60] cât și arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu [50].

Dacă e să facem referire nemijlocită la cadrul legal, ce reglementează instituția reținerii prin prisma practicii CEDO, evidențiem un spectru de indicații ale legislației europene, care au fost preluate de legislația Republicii Moldova, aici referindu-se, în primul rând, prevederile art. 25 din Constituție, Codului de procedură penală, legilor cu caracter procesual și ale altor acte normative. În codul de procedură penală al Republicii Moldova, activitatea de reținere a persoanei este reglementată în cadrul părții generale, Titlul V, capitolul I, articolele 165-174. Activitatea de reținere a persoanei se mai fundamentează, de asemenea, pe următoarele principii

generale ale procesului penal: 1) principiul legalității procesului penal (art. 7 Cod de procedură penală); 2) principiul prezumției nevinovăției (art. 8 Cod de procedură penală); 3) principiul egalității în fața legii și a autorităților (art. 9 Cod de procedură penală); 4) principiul respectării drepturilor, libertății și demnității umane (art. 10 Cod de procedură penală); 5) principiul inviolabilității persoanei (art. 11 Cod de procedură penală); 6) principiul accesului la informație al persoanei în limba pe care o posedă (art. 16 Cod de procedură penală); 7) principiul asigurării dreptului la apărare (art. 17 Cod de procedură penală); 8) principiul liberei aprecieri a probelor (art. 27 Cod de procedură penală) etc.

La 9 decembrie 1988 de către Adunarea Generală a ONU a fost adoptat Codul de principii privind protecția tuturor persoanelor supuse reținerii sau încarcerării sub orice formă. Acest Cod conține 39 de principii destinate protecției persoanelor reținute sau încarcerate sub orice formă, printre acestea figurînd următoarele: 1) toate persoanele supuse reținerii sau încarcerării sub orice formă se bucură de dreptul la atitudine umană și respectare a demnității umane; 2) arestarea, reținerea sau încarcerarea persoanei se efectuează în strictă corespundere cu prevederile legii și de către persoanele responsabile competente sau de către persoanele împuternicite de lege pentru asemenea scopuri; 3) în interesul persoanei supuse reținerii sau încarcerării sub orice formă, nu se permite vreo limitare sau înjosire a dreptului omului, drepturi recunoscute de Codul respective de principia; 4) reținerea sau încarcerarea persoanei în orice formă și toate măsurile, care ating drepturile referitoare la persoanele reținute sau aflate în detenție, trebuie să fie îndeplinite în temeiul unei ordonanțe sau supuse unui control efectiv din partea judecății sau a altui organ; 5) principiile din respectivul Cod se aplică față de toate persoanele, în limitele fiecărui stat, fără vreo deosebire de rasă, culoare a pielii, sex, limbă, religie sau confesiune, opinii politice sau alte opinii, naționalitate, etnie sau origine socială, situație materială, socială sau de altă natură; 6) nici o persoană reținută sau deținută nu trebuie să fie supusă torturii sau tratamentelor cu cruzime, inumane sau degradante, sau altor pedepse de acest fel. Codul vizat prevede și alte principii referitoare la procedura reținerii persoanei bănuite sau învinuite de comiterea unei infracțiuni, sau condamnate.

Aplicarea măsurii preventive sub formă de arest aduce atingere dreptului fundamental al inviolabilității și siguranței persoanei. Necesitatea respectării drepturilor fundamentale a impus implementarea în legislația națională a mecanismelor legale de respectare a procedurii de aplicare a măsurii de constrângere procesual-penală sub forma arestului preventiv.

În ceea ce ține de cadrul legal destinat reglementării aplicării măsurii de arest preventiv, și la acest compartiment întâlnim multiple indicații, preluate din legislația europeană cu referire la acest segment. În primul rînd, este vorba din nou de același articol 25 al Constituției Republicii Moldova care reproduce multiple exigențe ale Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor

Omului și a Libertăților Fundamentale (în special a celor cuprinse în articolul 5 al acestui document internațional). La rândul său, Codul de procedură penală al Republicii Moldova fixează și el în cadrul Părții generale, Titlul V, capitolul al II-lea cerințele, cu accent de legislație europeană, legate de specificul aplicării măsurii preventive sub formă de arest. De asemenea, o importanță enormă în vederea asigurării aplicării corecte și uniforme de către instanțele judecătorești a normelor procesual penale, privind aplicarea măsurilor sub formă de arestare preventivă și arestare la domiciliu, o are Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, nr. 01 din 15 aprilie 2013 „Despre aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu” [61]. Conform acestei hotărîri explicative, la aplicarea normelor, privind reținerea, arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu, instanțele de judecată și organele de urmărire penală sunt obligate să-și desfășoare activitatea astfel, încît nici o persoană să nu fie lipsită de libertate în mod arbitrar, fără ca acest lucru să fie absolut necesar. Respectiva Hotărîre include explicarea următoarelor laturi referitor la aplicabilitatea prevederilor legale în materia vizată: 1) condițiile pentru aplicarea arestării preventive sau arestării la domiciliu; 2) procedura de examinare a demersului de arestare în faza urmăririi penale; 3) procedura de examinare a demersului de arestare în faza de judecare a cauzei.

Încă un moment, care nu ne scapă din vedere, cu ocazia tratării acestui subiect, ține de faptul că odată cu aderarea Republicii Moldova la CEDO, aceasta a acceptat un anumit cadru juridic internațional de reglementare a situațiilor de recuperare a prejudiciilor cauzate prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești. Astfel, art. 5, § 5 al Convenției Europene prevăzînd dreptul persoanei la libertate și siguranță, stipulează, în mod expres, că „orice persoană care este victima unei arestări sau a unei dețineri, în condiții contrare dispozițiilor acestui articol, are dreptul la reparații”. Acceptînd această normă de vocație internațională, Republica Moldova a instituit și ea un cadru legal intern, menit să asigure repararea prejudiciilor cauzate de organele de urmărire penală, de organele procuraturii și instanțele de judecată, inclusiv și cu ocazia reținerii sau arestării ilegale a persoanei. Acest cadru legal intern este reprezentat prin următoarele reglementări: 1) articolul 53, alin. 2 din Constituția Republicii Moldova, care ne spune că „Statul răspunde patrimonial, potrivit legii, pentru prejudiciile cauzate prin erorile săvîrșite în procesele penale de către organele de anchetă și instanțele judecătorești”; 2) Codul de procedură penală al Republicii Moldova, care în capitolul XII al Titlului III fixează procedura de recuperare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor judecătorești; 3) Legea Republicii Moldova „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-VIII din 25.02.1998. Această lege prevede, în parte și

situațiile de reparare a prejudiciului moral și material cauzat persoanei prin actul de reținere ilegală și de aplicare ilegală a măsurii represive de ținere sub arest; 4) Codul civil al Republicii Moldova, care stipulează în art. 1405 anumite dispoziții ce completează cadrul juridic referitor la răspunderea statului pentru erorile comise de organele de urmărire penală, de procuratură și de instanțele de judecată.

De asemenea, la rândul său, Codul penal al Republicii Moldova are poate cea mai mare importanță în prevenirea și combaterea faptelor de reținere sau arestare ilegală, incriminându-le în norma legală prevăzută la art. 308.

În final, ne permitem a mai interveni întru susținerea opiniei, conform căreia norma constituțională este clară și imperativă și nu admite interpretări eronate, ce ar permite încălcarea Constituției. Atât reținerea, cât și arestul unei persoane se justifică numai prin existența motivelor legale. Art. 25, alin. 6 al Constituției stipulează că *dacă motivele reținerii sau arestării au dispărut, eliberarea celui reținut sau arestat este obligatorie*, deși norma constituțională nu stabilește un termen în care urmează să se producă eliberarea celui reținut sau arestat. Această regulă obligă autoritatea competentă să elibereze persoana reținută sau arestată. Din această normă constituțională, prevăzută la art. 25, se desprind două reguli fundamentale: *prezumția de nevinovăție* și *legalitatea pedepsei*, care urmează să fie respectate cu strictețe de către autoritățile statale [86, p. 18].

Studierea în permanență a bogatului arsenal de hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului este un element indispensabil în formarea inițială și continuă a juriștilor naționali. Îndeosebi actualmente, când jurisprudența CtEDO a devenit parte a sistemului național, având prioritate asupra normelor interne, cunoașterea suficientă a poziției instanței internaționale referitor la diferite probleme juridice este determinantă la pronunțarea unor hotărâri legale și echitabile [32, p. 7].

În continuare, vom invoca în spectru larg de exemple, de situații practice din activitatea CtEDO cu referire la cazurile de reținere și arestare ilegală.

Astfel, în cazul *Aksoy versus Turcia* (Hotărârea din 18.12.1996), Curtea a reiterat că art. 5 consfințește un drept fundamental al omului, și anume, dreptul la protecția împotriva amestecului arbitrar al statului în exercitarea dreptului său la libertate. Controlul judiciar al amestecului din partea statului în exercitarea dreptului la libertate este una din trăsăturile esențiale ale garanției prevăzute de art. 5, alin. 3, care are menirea de a reduce riscul arbitrajului și de a asigura supremația legii. Mai mult decât atât, intervenția judiciară imediată poate duce la depistarea și prevenirea unor maltratări serioase, care sunt interzise de Convenție, în termeni absoluți și de la care nu se permite nici o derogare.

Cu referire la cauza *Emrullah Karagoz versus Turcia*, Curtea s-a pronunțat, că transferul reclamantului la sediul jandarmeriei, după aplicarea măsurii de arest în procesul urmăririi penale, nu s-a efectuat în baza unei încheieri judecătorești. Curtea, de asemenea, a considerat că transferul deținutului la sediul jandarmeriei în vederea audierii a constituit o tentativă de a ocoli legislația aplicată în privința termenului admisibil pentru deținere. Anume astfel s-a întâmplat în situația reclamantului, care a fost supus audierii suplimentare la puțin timp după aplicarea măsurii de arest. Mai mult decât atât, în lipsa unor temeiuri legale, deținerea lui în cadrul sediului jandarmeriei a fost prelungită pînă la data de 12 decembrie 2001, ceea ce constituie, de la sine, o încălcare a prevederilor legale în sensul art. 5 §1 din Convenție. De asemenea, au fost în lipsă anumite garanții care urmau a fi oferite pe durata audierii, inclusiv posibilitatea de a beneficia de asistență juridică (Hotărârea din 08.11.2005, cererea 78027/01).

În cazul *Bozano versus Franța* Curtea a constatat, că principala chestiune, care urmează a fi stabilită, este dacă detenția contestată a fost legală, inclusiv dacă a fost în acord cu o procedură prevăzută de lege. În această chestiune, Convenția se referă la legislația națională și stabilește necesitatea de a aplica regulile acesteia, dar, în același timp, cere ca orice măsură care privează un individ de libertate, să fie compatibilă cu scopul art. 5, care prevede protejarea individului împotriva arbitrarului. Aici se discută nu numai dreptul la libertate, ci și dreptul la securitatea persoanei [41].

Cu ocazia examinării cauzei *Raninen versus Finlanda*, Curtea a stabilit că în conformitate cu adresarea avocatului ombudsmanului nu au existat careva temeiuri de a pune la îndoială faptul că reclamantul ar fi încercat să dispară. În acest sens a fost invocat momentul că pînă la aplicarea măsurii arestului, nimeni nu l-a chestionat pe reclamant asupra faptului, dacă are de gînd să se eschiveze de la satisfacerea serviciului militar. Astfel, conform hotărîrii Curții, nu poate fi pus la îndoială faptul că reținerea reclamantului și deținerea lui în stare de arest pe durata transportării de către poliția militară din penitenciar în cazarma unității militare la data de 18 iunie 1992 a fost contrară legislației naționale. Astfel, în cazul dat, măsurile privative de libertate au fost recunoscute drept ilegale în sensul reglementării prevăzute la art. 5 §1 al Convenției Europene, adică a avut loc încălcarea flagrantă a acestei prevederi (Hotărârea din 16 decembrie 1997, cererea 20972/92).

În Hotărîrea sa referitoare la cazul *Brogan ș.a. versus Marea Britanie și Irlanda de Nord*, Curtea a constatat faptul că curtea nu este chemată să examineze, *in abstractio*, legislația atacată; ea trebuie să se limiteze la circumstanțele cauzei. Absența inculpării și a trimiterii în judecată a reclamantilor nu presupune, în mod necesar, că scopul privării de libertate nu este în concordanță cu art. 5 §1, alin. c.). După cum au demonstrat atât Guvernul, cât și Comisia, existența unui asemenea scop trebuie determinată independent de realizarea lui, iar art. 4 §1 alin. c.) nu

prespune că poliția ar fi trebuit să aducă probe suficiente pentru a formula acuzații în momentul arestării ori, ulterior, în timpul detenției. Astfel de probe fie că nu pot fi obținute, fie că sunt imposibil de administrat în instanță, fără a periclita viața altora, dată fiind natura infracțiunilor suspectate. Faptul că un deținut nu este acuzat sau adus în fața unui tribunal, nu contravine în sine primei părți a art. 5 §3. Acest articol nu este încălcat, dacă persoana arestată își redobândește libertatea de îndată, înainte ca un control judiciar al detenției să fi putut avea loc. Dacă eliberarea nu are loc de îndată, persoana arestată are dreptul de a compărea, cât se poate de repede, în fața unui judecător sau a altui magistrat, împuternicit prin lege să exercite atribuții judiciare. Celeritatea trebuie apreciată în lumina obiectului și scopului art. 5. Curtea ține cont de importanța acestui articol în sistemul Convenției; el consacră un drept fundamental al omului și, respectiv, protejarea individului împotriva interferențelor arbitrare ale statului cu libertatea sa. Controlul judiciar al ingerințelor executivului cu dreptul la libertate este un element esențial al garanțiilor conținute în art. 5 §3, concepute tocmai pentru a reduce la minimum riscul arbitrarului. Controlul judiciar este legat implicit de principiul preeminenței dreptului, unul din principiile fundamentale ale societății democratice, la care se referă, în mod expres, preambului Convenției și din care se inspiră întreaga Convenție [42].

De un interes deosebit este și cazul *Kurt versus Turcia*, unde Curtea s-a pronunțat în sensul că orice privare de libertate trebuie să fie efectuată nu doar în conformitate cu normele de bază procesuale ale dreptului național, ci trebuie, de asemenea, să corespundă scopului prevăzut la art. 5, adică să protejeze omul împotriva arbitrarului autorităților. Protejarea individului de orice abuz din partea autorităților se confirmă prin faptul că art. 5, alin. 1 limitează circumstanțele în care omul poate fi privat de libertate în temeiuri legale, deși aceste temeiuri nu pot fi interpretate exhaustiv, deoarece ele constituie excepții de la garanțiile fundamentale ale libertății personale ale omului. Deoarece omul s-a aflat sub supravegherea totală a autorităților, ultimele trebuie să știe unde el este deținut. Iată de ce art. 5 obligă autoritățile să ia măsuri efective în scopul protecției individului de riscul dispariției și să efectueze imediat cercetări eficiente în cazul în care au parvenit plângeri referitoare la faptul că o persoană concretă a fost arestată, apoi a dispărut fără urmă (Hotărârea din 25.05.1998, pct. 122, 123).

Referitor la Hotărârea Curții în cauza *Fox, Campbell și Hartley versus Marea Britanie și Irlanda de Nord* ținem a menționa următoarele: Caracterul rezonabil al suspiciunii pe baza căreia trebuie să aibă loc o arestare constituie o parte esențială în prevenirea arestării și detenției arbitrare, după cum se prevede în art. 5 §1 alin. c.). Curtea este de acord cu Comisia și Guvernul asupra faptului că a avea o suspiciune rezonabilă presupune existența de fapte sau informații care să îl convingă pe observator obiectiv că persoana în cauză poate să fi comis delictul. Ceea ce poate fi considerat ca „rezonabil” va depinde totuși în totalitate de circumstanțe. În această

privință, infracțiunea teroristă intră într-o categorie specială. Dat fiind riscul pierderii de vieți umane și al suferințelor lor, poliția este obligată să acționeze urgent în procesul de verificare a tuturor informațiilor, inclusiv a celor din surse secrete. În plus, e posibil ca poliția să aresteze în mod frecvent o persoană suspectată de terorism pe baza informațiilor credibile, dar care nu pot, fără a pune în pericol sursa de informații, să fie dezvăluite suspectului sau prezentate la Curte în sprijinul unei acuzații. Curții trebuie să i se dea posibilitatea să stabilească dacă esența protecției acordate prin art. 5 §1 alin. c.) a fost asigurată. În consecință, Guvernul, în calitate de pîrît, trebuie să furnizeze cel puțin cîteva fapte sau informații care să indice Curții că persoana arestată a fost suspectată rezonabil de a fi comis presupusul delict. Acest lucru este cu atît mai necesar acolo unde, precum în cazul de față, legislația internă nu prevede o suspiciune rezonabilă, ci stabilește un prag mai jos, cerînd doar o suspiciune onestă. Art. 5 §2 conține garanția elementară că orice persoană arestată va ști cauza privării ei de libertate. Prevederea dată este parte integrantă într-o schemă de protecție prevăzută la art. 5: în virtutea §2, orice persoană arestată trebuie să fie informată, în limbaj simplu, nontehnic, pe care îl poate înțelege, asupra motivelor esențiale, legale și de fapt, ale arestării, astfel încît să-i dea posibilitatea, dacă persoana găsește de cuviință, să depună o cerere la Curte care să conteste legalitatea arestării în conformitate cu §4. Informația urmează a fi transmisă prompt, ea nu trebuie să apară în totalitate în formularea ofițerului executor al arestării la momentul arestării. În ceea ce privește conținutul și promptitudinea informației transmise, dacă aceste au fost suficiente, se va stabili în fiecare caz în funcție de trăsăturile specifice (Hotărârea din 30.08.1990, pct. 32, 34, 40).

De asemenea, Curtea a subliniat în repetate rînduri importanța fundamentală a garanțiilor constituite în art. 5 pentru protejarea drepturilor persoanelor într-o democrație, de a nu fi supuse de către autorități la detenție arbitrară. În acest context s-a subliniat că orice privare de libertate trebuie să fie efectuată doar în conformitate cu regulile procedurale ale legii naționale, dar, în mod egal, în deplină conformitate cu art. 5, și anume: să protejeze persoana împotriva detenției arbitrare. Pentru a minimaliza riscurile unei detenții arbitrare, art. 5 instituie o serie de drepturi de sine stătătoare, menite să asigure că actul de privare de libertate va fi supus unei investigații judiciare independente, care va asigura tragerea la răspundere a autorităților în privința acestei măsuri. Detenția nerecunoscută a unei persoane constituie o negare completă a acestei garanții și dezvăluie o încălcare cît se poate de gravă a art. 5. Dată fiind responsabilitatea autorităților în privința persoanelor aflate sub controlul acestora, art. 5 le impune să ia măsuri eficiente pentru protejarea împotriva riscului de dispariție și să efectueze o investigație promptă și eficientă a afirmațiilor argumentate despre faptul că o persoană a fost arestată și nu a mai fost văzută după aceea (Hotărârea Cakici vs. Turcia din 08.07.1999).

Hotărîrea Curții în cazul *Harkmann versus Estonia* s-a bazat pe faptul că reclamantul – spre deosebire de avocatul său – a hotărît de a nu participa la actul de emiteră a hotărîrii de reținere a acestuia în cadrul tribunalului regional. Acest fapt nu generează de la sine apariția unor probleme cu referire la art. 5 §3 al Convenției, deoarece obligativitatea celui care se eschivează de la procesul judiciar prin refuzul de participare la ședințele de judecată în situațiile de emiteră a hotărîrilor de reținere în privința lui nu este prevăzută expres nici de Convenție, nici de interpretările acesteia. Totodată, Curtea a menționat că nemijlocit după reținere, la data de 2 octombrie 2002, reclamantul a fost lipsit de posibilitatea de a aduce în instanță, în favoarea sa, careva argumente care ar fi combătut luarea acestei măsuri, necătînd la faptul că art. 5 §3 prevede obligațiunea autorităților de a oferi persoanei posibilitatea de a se expune. Curtea a constatat că reclamantul a fost pus în libertate după examinarea cauzei sale, la data de 17 octombrie 2002, după verificarea de către instanța de judecată a temeiurilor și legalității deținerii acestuia în stare de arest. Pînă la acest moment, pe durata a 15 zile el a fost deținut în stare privativă de libertate (arest). Curtea a ajuns la concluzia că durata acestui termen este incompatibilă cu cerința termenului scurt de examinare, prevăzut de art. 5 §3 din Convenția Europeană (Hotărârea din 11 iulie 2006, cererea 2192/03).

Ținem a menționa și faptul că, deși Curtea a acceptat deja, cu diverse ocazii, că investigarea delictelor teroriste ridică, fără îndoială, probleme speciale pentru autorități, aceasta nu înseamnă, totuși, că autoritățile anchetatoare au deplinul drept, conform art. 5, de a aresta suspecti pentru interogare, fiind scutiți de controlul efectiv de către curțile interne și, în ultimă instanță, de către instituțiile de supraveghere ale Convenției, ori de cîte ori autoritățile respective decid să afirme că este vorba de terorism. Importanța art. 5 al Convenției ține de faptul că el consfințește un drept fundamental al omului – protejarea individului împotriva amestecului arbitrar al statului în dreptul individului la libertate. Controlul judiciar al interferențelor, efectuat de către executiv, este un aspect esențial al garantării reprezentate de art. 5 §3, care are ca scop minimalizarea riscului de arbitrar și asigurarea regulii de drept, unul dintre principiile fundamentale ale unei societăți democratice, care este menționat expres în Preambului la Convenție (Hotărârea în cauza *Sakik vs. Turcia* din 26.11.1997, pct. 44).

Cu referire la cauza *Assenov ș.a. versus Bulgaria*, Curtea a considerat că temerile autorităților că reclamantul va recidiva, în cazul în care va fi eliberat, au fost rezonabile. Cu toate acestea, Curtea a observat că reclamantul era minor, iar potrivit legii bulgare, minorii nu sunt deținuți decît în cazuri excepționale. Prin urmare, era mai important ca autoritățile să depună diligențe speciale, asigurînd aducerea lui în instanță într-un termen rezonabil. Guvernul a afirmat că cei doi ani scurși pînă la judecată se explică prin complexitatea cauzei, care a necesitat o anchetă de durată. Din informațiile puse la dispoziția Curții rezultă, însă, că în acești doi ani nu



s-au efectuat careva acte de cercetare, nu s-au administrat probe noi, iar reclamantul a fost interogat doar o singură dată, în luna martie 1996. În aceste circumstanțe, Curtea a constatat încălcarea prevederilor art. 5 §3 din Convenție (Hotărârea din 28.10.1998).

Curtea, prin hotărârile pronunțate, ține să evidențieze și faptul, că în sarcina autorităților judiciare naționale intră, în primul rând, asigurarea faptului, că într-un caz anume, detenția preventivă nu va depăși un termen rezonabil. În acest scop, autoritățile naționale trebuie să examineze toate circumstanțele pro și contra ale existenței unei necesități reale de interes public, în măsură să justifice, ținând seama de prezumția de nevinovăție, o deviere de la principiul respectării libertății individuale și de a prezenta aceste circumstanțe în deciziile referitoare la cererile de punere în libertate. În baza argumentelor prezentate în aceste decizii și a faptelor reale, expuse de reclamant în cererile de punere în libertate și în recursurile pe care le-a adresat, Curtea este chemată să decidă, dacă a avut loc sau nu o încălcare a art. 5 §3. Persistența suspiciunilor rezonabile precum că persoana arestată a comis o infracțiune, este o condiție *sine qua non* a valabilității continuării detenției, dar, după un anumit interval de timp, această condiție nu mai este suficientă. De aceea, Curtea trebuie să stabilească dacă celelalte motive, prezentate de autoritățile judiciare, justifică privarea de libertate. În cazul în care aceste motive sunt relevante sau suficiente, Curtea trebuie, de asemenea, să stabilească dacă autoritățile naționale competente au manifestat o diligență specială în desfășurarea procedurilor judiciare [46]. De asemenea, Curtea pune accentul pe faptul că, cu referire la detenția preventivă, Convenția se referă, în special, la legislația națională, cerînd, totodată, ca orice măsură privativă de libertate să fie compatibilă cu prevederile art. 5: protejarea libertății individului împotriva ingerințelor arbitrare ale autorităților. Atunci, cînd Convenția face trimitere în mod direct la dreptul intern, după cum prevede art. 5, respectarea legii interne face parte din obligațiile statelor semnatare ale Convenției, astfel încît Curtea este competentă să verifice respectarea legii interne. Extinderea acestei atribuții a Curții are, însă, anumite limite inerente în logica sistemului european de apărare a drepturilor omului, întrucît autoritățile naționale și, în special, tribunalele, au, în primul rând, sarcina de a interpreta și aplica dreptul intern (Hotărârea în cauza *Lucanov vs. Bulgaria* din 23.03.1997, pct. 41).

Curtea pune accentul și asupra faptului că este de datoria, în primul rând, a autorităților naționale juridice să vegheze ca, într-un caz dat, durata arestării preventive a unui acuzat să nu depășească limita rezonabilă. În acest scop, trebuie examinate toate circumstanțele de natură să dezvăluie sau să îndepărteze existența unei exigențe de interes public, avînd în vedere prezumția de nevinovăție, o excepție de la regula respectării libertății individuale, de care să se țină seama în deciziile lor privind cererile de eliberare. În mod esențial, Curtea trebuie să determine, dacă s-a încălcat sau nu art. 5 din Convenție în baza motivelor care figurează în aceste decizii, precum

și în baza faptelor care nu se regăsesc în ele, dar sunt indicate de acuzat în recursurile sale. Persistența motivelor plauzibile de a bănui persoana arestată că ar fi comis o infracțiune este o condiție de sine a regularității menținerii în detenție, dar după un anumit timp își pierde suficiența; în asemenea cazuri, Curtea urmează să stabilească, dacă celelalte motive, adoptate de autoritățile juridice, continuă să fie legitime pentru privarea de libertate. În cazul în care acestea se relevă a fi pertinente și suficiente, Curtea examinează, dacă autoritățile naționale competente au dat dovadă de o diligență particulară la urmărirea procedurii (Hotărârea în cauza *Guy Richet vs. Franța* din 13.02.2001, pct. 58).

Cu referire la *cauza Nart versus Turcia*, Curtea a notat că perioada care urma a fi luată în calcul a început din 28 noiembrie 2003, cu arestul și s-a încheiat la 16 ianuarie 2004 cu eliberarea persoanei, atunci când a avut loc prima audiere în fața Curții pentru minori. Procesul de judecată a durat 48 de zile. În situația examinării acestei cauze, Curtea a luat în calcul valabilitatea documentelor internaționale, la care s-a făcut referință, reamintind că detenția preventivă în privința minorilor urmează a fi aplicată doar ca măsură excepțională, când este strict necesară. În cazul aplicării acesteia, minorii trebuie deținuți separat de persoanele adulte. Curtea a atras atenție asupra faptului, că atunci când reclamantul a avut obiecții în legătură cu aplicarea măsurii preventive de libertate, această moțiune a fost respinsă în virtutea argumentului caracterului infracțiunii și a stării materialului probator, momente care nu puteau justifica durata detenției minorului. A fost evidențiat și momentul, că necătfînd la intervenția avocatului, care a informat că cel deținut este minor, autoritățile nu au ținut cont de acest lucru, rămînînd pe poziția detenției lui de mai departe. Astfel, în virtutea celor stabilite pe cazul dat, Curtea a constatat violarea art. 5 §3 din Convenție, considerînd această detenție preventivă ca fiind una ilegală [59].

În cadrul acestui capitol ne vom strădui să expunem de asemenea, și anumite laturi ale jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului în cauzele moldovenești anume cu referire la latura reținerii și arestării ilegale. Astfel, vom pune accentul, în primul rînd, pe *cauza Ilașcu ș.a. versus Republica Moldova și Rusia*, unde Curtea a stabilit că în anumite circumstanțe, o jurisdicție ce aparține unui sistem judiciar, al unei entități nerecunoscute de vreo lege internațională, poate fi numită un tribunal „stabilit de lege”, avînd în vedere faptul că acesta face parte dintr-un sistem care operează pe o bază constituțională și legală, reflectînd o tradiție judiciară compatibilă cu Convenția, pentru a permite indivizilor să beneficieze de garanțiile Convenției. Cerința regularității impusă de art. 5 §1 (detenție regulată, ordonată în conformitate cu procedurile descrise de lege) nu este satisfăcută doar prin simpla asociație cu legea națională relevantă. Legea națională trebuie să fie, prin sine, în conformitate cu Convenția, incluzînd principiile generale ale legii, exprimate în Preambului Convenției. Noțiunea, care stă la baza expresiei „în conformitate cu procedurile descrise de lege”, este una dintre cele cinstite și

corespunzătoare procedurii de lege, avînd în vedere faptul că orice măsură privativă de libertate ar trebui să emane și să fie executată de către o autoritate corespunzătoare, și nu ar trebui să fie arbitrară [52].

Cu referire la cauza *Becciev versus Moldova*, Curtea a constatat violarea art. 5. §3 al Convenției (garanțiile în cadrul procedurilor privind lipsirea de libertate) – motivarea deciziilor de eliberare și prelungire a mandatului de arest și a deciziilor de respingere a recursurilor apărării, la aceste decizii prin reproducerea temeiurilor legale relevante fără a explica cum ele se aplică situației reclamantului și fără a combate argumentele invocate de către apărare; violarea art. 5 §4 al convenției (dreptul la un recurs împotriva deciziei de lipsire de libertate) – refuzul, fără vreo explicație, de a audia un martor al apărării, care ar fi putut oferi depoziții ce ar fi combătut necesitatea lipirii de libertate a reclamantului [54]. În cauza *Șarban versus Moldova*, Curtea, de asemenea, a depistat violarea art. 5 §3 al Convenției (garanțiile în cadrul procedurilor privind lipsirea de libertate) – motivarea deciziilor de eliberare și prelungire a mandatului de arest și a deciziilor de respingere a recursurilor apărării la aceste decizii prin reproducerea temeiurilor legale relevante fără a explica cum se aplică ele situației reclamantului, fără a combate argumentele invocate de către apărare; violarea art. 5 §4 al Convenției (dreptul la un recurs împotriva deciziei de lipsire de libertate) – examinarea recursului la decizia de a prelungi mandatul de arest peste 21 zile de la depunere [53].

Luînd în calcul subiectul studiului realizat, nu putem trece cu vederea soluția pronunțată de către Curte în *cauza Boicenco versus Moldova*. Cu ocazia examinării acestei cauze, Curtea a constatat violarea art. 5 §1 al Convenției (legalitatea deținerii sub arest) – lipsirea de libertate a reclamantului, în perioada 23.07.2005 – 23.12.2005, fără un mandat legal după transmiterea dosarului penal în instanța de judecată spre examinare; violarea art. 5 §3 al Convenției (garanțiile în cadrul procedurilor privind lipsirea de libertate) – motivarea deciziilor de eliberare și prelungire a mandatului de arest și a deciziilor de respingere a recursului apărării la aceste decizii prin reproducerea temeiurilor legale relevante, fără a explica cum ele se aplică reclamantului și fără a combate argumentele invocate de apărare; violarea art. 5 §3 al convenției (prezumția de libertate) – datorită gravității învinuirilor, prevederile art. 191 Cod de procedură penală obligau arestarea reclamantului [56]. Similară se prezintă a fi constatarea și soluția dispusă de Curte și în *cazul Holomiov versus Moldova*, unde, de asemenea, a fost depistată violarea art. 5 §1 al Convenției (legalitatea deținerii sub arest) – lipsirea de libertate a reclamantului, în perioada 23.05.2002 – 28.12.2005, fără un mandat legal după transmiterea dosarului penal în instanța de judecată spre examinare [55]. Și în *cauza Castraveț versus Moldova*, Curtea a evidențiat atît violarea art. 5 §3 al Convenției (garanțiile în cadrul procedurilor privind lipsirea de libertate), precum și violarea art. 5 §4 al Convenției (intrevederi confidențiale cu avocatul) –

imposibilitatea pentru avocatul reclamantului în procedurile naționale de a avea întrevederi cu reclamantul în incinta Izolatorului de Detenție provizorie al CCCEC, fără a fi despărțiți de perețele de sticlă; existența peretelui de sticlă creează suspiciunea temeinică că întrevederile nu sunt confidențiale [57]. Exact aceeași soluție a fost pronunțată de Curte și în cauza *Istratii ș.a. versus Moldova*, caz care este absolut similar cu cel descris anterior [58].

### **3.2. Analiza comparativă a reglementării juridice a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală în legislația altor state.**

Diversificarea relațiilor sociale în domeniul justiției, prilejuită mai ales de evoluția unor asemenea instituții procesual-penale, precum ar fi cea a reținerii sau arestării ilegale, a determinat sancționarea distinctă în sistemul normativ penal a faptelor care vizează aplicarea ilegală a acestora [23, p. 55].

Pentru ca propunerile elaborate cu referire la semnele componenței de infracțiune prevăzute de art. 308 Cod penal al Republicii Moldova (Reținerea sau arestarea ilegală) să fie cât mai argumentate și justificate, este necesară utilizarea experienței acumulate de către legislația altor state în lupta cu fenomenul negativ al reținerii sau arestării ilegale.

În acest sens poate fi acceptată opinia savantului rus Gh. P. Ermolovici, conform căreia „studierea practicii altor state nu trebuie să atragă, în mod obligatoriu, împrumutarea, însușirea ei. Totodată, aceasta lărgeste potențialul științei juridice autohtone, implică anumite corectări și rectificări în activitatea practică a organelor de drept, oferind posibilitatea unei interpretări largi a problemelor profesionale [114, p. 8]”. Din acest considerent, cu referire la cercetarea realizată în cadrul acestei teze de doctor vor fi supuse unei analize științifice cele mai importante și valoroase prevederi legislative ale unor state în sfera protecției cetățenilor de la fapta de reținere sau arestare ilegală.

În acest sens, savantul rus A. H. Saidov menționează că în dependență de obiectul cercetării, analiza comparativă poate fi realizată la câteva niveluri. Primul nivel ține de compararea normelor juridice (microcompararea). În cazul dat, în situația expunerii paralele a normelor comparate sunt evidențiate deosebirile și asemănările acestora. Cel de-al doilea nivel include compararea instituțiilor juridice și a diverselor ramuri de drept. Nivelul trei înglobează compararea sistemelor de drept, la general (macrocompararea) [158, p. 47].

În conformitate cu sarcinile care sunt plasate în fața studiului, întreprins cu ocazia elaborării acestei teze de doctor, vom orienta cercetarea noastră spre primul nivel, utilizând procedeul comparării normelor juridice. În acest sens, vom contrapune articole similare din legea penală a diferitor state, în vederea depistării celor mai eficiente forme a reglementării juridice a răspunderii pentru reținerea ilegală sau arestarea ilegală.

Într-o formă deosebit de minuțioasă și detaliată întâlnim prevederi referitoare la răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală în Codul penal al Spaniei. Codul adoptat în anul 1995, a luat în calcul realitățile contemporane, fixând răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală în Capitolul 5 „Infrațiuni comise de către funcționarii de stat împotriva garanțiilor constituționale” al Titlului I ”Infrațiuni comise de funcționarii de stat împotriva libertății personale”. Art. 350 al Codului penal nominalizat conține următoarea prevedere: „Persoana cu funcție de răspundere sau funcționarul de stat, care, primind o anumită informație despre o infracțiune, va aplica sau va prelungi măsura privativă de libertate celui reținut, întemnițat sau condamnat cu încălcarea termenelor sau a garanțiilor constituționale și legale, este sancționat cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții pe un termen de la patru la opt ani”.

Articolul 531 din Codul penal al Spaniei prevede răspunderea pentru o infracțiune conexasă, care se deosebește doar prin măsura de constrângere procesuală penală aplicată. În cazul dat, este vorba despre „izolarea” persoanei reținute, arestate sau condamnate. De asemenea, răspunderea penală pentru cazurile săvârșirii acestor fapte din imprudență este fixată în art. 532 din Codul penal al Spaniei. În articolul vizat se conține prevederea că dacă faptele prevăzute la art. 350 vor fi comise prin imprudență evidentă, grosolană, cei cu vina urmează a fi suspendați din funcție pe o perioadă de la 6 luni până la doi ani [181, p. 163].

După cum putem observa din prevederile normative enunțate, drept fapte infracționale sunt recunoscute: aplicarea și prelungirea măsurilor privative de libertate și izolarea. Totodată, nemijlocit în art. 530 al Codului penal vizat sunt expuse formele particulare ale ilegalității acestor acțiuni, aici fiind atribuite depășirea termenului sau încălcarea diferitelor garanții reglementate de constituție și de alte acte normative.

Sub aspect de drept comparat, putem menționa că deosebirea de bază a Codului penal al Republicii Moldova de Codul penal al Spaniei ține numai de latura „terminologiei”. Astfel, în alin. 2 art. 308 Cod penal al Republicii Moldova se vorbește doar despre „arestarea ilegală cu bună-știință de către judecător”, în timp ce în legea penală a Spaniei sunt fixate două varietăți ale deținerii ilegale sub strajă, în dependență de măsura de răspundere: privarea de libertate și izolarea. Mai mult decât atât, în articolele Codului penal spaniol se vorbește despre persoanele, în privința cărora pot fi comise infracțiunile respective, aici atribuindu-se persoana reținută, persoana deținută și persoana condamnată. În baza celor menționate putem concluziona că legea penală a Spaniei sancționează o astfel de infracțiune, determinând-o în cadrul componentelor de infracțiune prevăzute de art. 530 și 531 Cod penal.

În conformitate cu legea penală spaniolă, pot fi supuse răspunderii penale persoanele cu funcție de răspundere sau funcționarii de stat, care au recepționat anumite informații cu referire

la infracțiuni, admițând, cu această ocazie, anumite încălcări și abateri procesuale. În situația în care persoanele respective (persoana cu funcție de răspundere, funcționarul public) nu au posedat informații referitoare la comiterea infracțiunii de către o anumită persoană, ele nu pot fi supuse răspunderii penale în baza acestor articole. Răspunderea lor, în cazul dat, va surveni în conformitate cu art. 163 și 167 Cod penal spaniol, articole plasate în capitolul 1 „Urmărirea ilegală și răpirea persoanei” din cadrul Titlului al VI-lea, intitulat „Infracțiuni împotriva libertății persoanei”. Astfel, art. 163 din Codul penal al Spaniei conține următoarele prevederi: „1. Persoana particulară, care întemnițează o altă persoană, privînd-o de libertate, este sancționată cu privațiune de libertate de la 4 la 6 ani; 2. Dacă cel vinovat eliberează persoana deținută în primele trei zile de detenție, renunțînd de la atingerea obiectivului infracțional, acestuia i se va aplica o pedeapsă de un grad redus; 3. Dacă privarea ilegală de libertate (întemnițarea) va dura pe o perioadă mai mare de 15 zile, cel vinovat va fi sancționat cu privațiune de libertate pe un termen de la 5 la 8 ani”.

Articolul 167 din Codul penal al Spaniei, completîndu-l pe cel mai sus-indicat, reglementează următoarea situație: „Persoana cu funcție de răspundere sau funcționarul de stat, care va depăși limita stabilită de lege, comițînd faptele prevăzute în Capitolul 1, Titlul VI din prezentul Cod penal (inclusiv și fapta prevăzută de art. 163), vor fi sancționați la limita maximă a pedepsei prevăzute de aceste articole, cu limitarea absolută în anumite drepturi pe un termen de la 8 la 12 ani [181, p. 57]”.

Astfel, reținerea persoanei sau aplicarea în privința acesteia a măsurii de arest de către o persoană cu funcție de răspundere sau un funcționar public, care au recepționat informații cu privire la comiterea unei anumite infracțiuni, este recunoscută în Codul penal al Spaniei ca fiind o infracțiune mai puțin gravă în comparație cu săvîrșirea acelorași acțiuni în situația lipsei informației despre infracțiunea comisă. În acest sens, menționăm, cu titlu comparativ, că prima faptă infracțională este sancționată cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții de conducere pe o perioadă de la 4 la 8 ani, în timp ce cea de-a doua prevede pedeapsa privativă de libertate pe un termen de la 5 la 8 ani cu privarea absolută de anumite drepturi pentru o perioadă de la 8 la 12 ani.

Această practică ni se pare a fi una pozitivă și posibilă de a fi împrumutată de legea penală a Republicii Moldova.

În afară de legea penală a Spaniei, în vizorul cercetării științifice întreprinse de noi au fost incluse și reglementările din același domeniu al Suediei, Elveției, Danemarcei, Olandei, Germaniei și al altor state. Cu referire la această latură, atragem atenția că nu s-a reușit a se depista numeroase momente științifice pozitive serioase în latura reglementării răspunderii penale pentru reținerea sau arestarea ilegală.

În particular, în legile penale ale Olandei, Elveției și Germaniei în genere nu se conțin careva norme speciale, care ar institui răspunderea pentru reținerea sau arestarea ilegală. Reținerea ilegală sau arestarea ilegală în legea penală a acestor țări este calificată în baza normelor ce prevăd răspunderea penală pentru infracțiunile comise de către persoanele cu funcție de răspundere. Obiectul nemijlocit al acestor infracțiuni îl constituie relațiile sociale din sfera (domeniul) ordinii stabilite de realizare a puterii statale.

În Codul penal al Danemarckii răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală este prevăzută în Capitolul 16, intitulat „Infracțiuni comise în procesul realizării funcției statale”. Astfel, art. 147 al acestui cod fixează următoarele: „Dacă orice persoană, în a cărei atribuții se include aplicarea forței represive a statului va folosi cu acest scop procedee ilegale de obținere a recunoașterii vinei sau a probelor și dacă va aplica în acest sens arestul ilegal, privarea de libertate, percheziția sau ridicarea, apoi ea urmează a fi sancționată cu amendă sau cu privațiune de libertate pe termen scurt, iar în situația unor circumstanțe agravante – cu privațiune de libertate pe un termen de pînă la 3 ani [185, p. 99]”.

Respectivele formulări ni se prezintă mai puțin acceptabile în virtutea faptului că legislatorul a inclus într-o singură componentă șase infracțiuni de sinestătătoare, diverse după semne și gradul de pericolozitate socială. O astfel de stare a lucrurilor ar putea figura în calitate de factor, care ar complica aprecierea corectă a pericolozității sociale, a faptei și aplicarea unei pedepse echitabile.

Un pas important pe calea unificării legislației penale a SUA a fost efectuat în anul 1962, cînd Institutul de Drept American a adoptat Codul penal model [154], în baza căruia, în următorii ani, statele federației și-au elaborat propriile coduri penale. În SUA infracțiunile se împart în două categorii: 1) *felonies* – infracțiuni care sunt sancționate în limita de la 1 an privațiune de libertate pînă la pedeapsa capitală; 2) *misdemeanors* – infracțiuni care sunt sancționate cu privațiune de libertate de pînă la 1 an sau cu amendă. Fapta de reținere sau arest ilegal, conform reglementărilor din codurile penale a statelor federației americane, se atribuie la categoria *felonies*[89, p. 858]. Conform § 35 al Codului penal al statului New-York, reținerea unei persoane bănuite în comiterea infracțiunii poate avea loc, dacă sunt întrunite cumulativ următoarele condiții: 1) fapta a fost comisă în realitate; 2) această faptă este prevăzută de legea penală ca infracțiune; 3) persoana poate fi supusă reținerii sau arestului pentru fapta comisă.

Legea penală a Marii Britanii, inclusiv în partea incriminării faptelor de reținere sau arestare ilegală, este constituită dintr-un spectru de acte normative, la care se atribuie: 1) Legea cu privire la dreptul penal, din 1977; 2) Legea cu privire la sancționarea penală a tentativei, din 1981; 3) Legea cu privire la justiția penală, din 1991; 4) Legea cu privire la infracțiuni și pedepse

din 1997 etc [113, p. 81]. De asemenea, dreptul penal englez se bazează și pe hotărârile judecătorești, conform cărora sunt soluționate cazurile similare [152, p. 32].

În Franța, răspunderea penală pentru acțiunile de reținere sau arestare ilegală este reglementată în Codul penal din 1992, în calitate de sancțiuni fiind prevăzute amenda, privațiunea de libertate, precum și privarea de dreptul de a ocupa o anumită funcție sau a exercita o anumită activitate pe o perioadă de până la 5 ani [186]. Reținerea, conform art. 130 din Codul de procedură penală francez, este încadrată în parametrii legali, dacă infractorul refuză de a se supune mandatului legal de aducere forțată sau încercare să se ascundă [162, p. 43].

În legislația germană, reținerea procesual-penală este reglementată în § 112 Cod de procedură penală. Conform prevederilor acestei norme, reținerea are caracter legal în următoarele condiții: 1) bănuitul a comis o infracțiune și s-a ascuns de la organul de urmărire penală; 2) există temeiuri de a considera că se va sustrage de la efectuarea procesului; 3) va nimici sau va falsifica probele; 4) va influența asupra participanților la proces; 5) va împiedica stabilirea adevărului în cauza penală. Conform § 131 din același cod, persoana poate fi reținută în baza persoanei cu funcție de răspundere, dacă există temeiuri de a presupune că alte măsuri de constrângere nu își vor putea atinge obiectivul urmărit [184].

În fostul Cod penal al României, răspunderea pentru infracțiunea de reținere sau arestare ilegală era incriminată în art. 266, intitulat „Arestarea nelegală și cercetarea abuzivă”. Conform acestui text de lege penală „1. Reținerea sau arestarea nelegală, ori supunerea unei persoane la executarea unei pedepse, măsuri de siguranță sau educative, în alt mod decât cel prevăzut prin dispozițiile legale, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani” Alineatele 2 și 3 ale aceluiași articol stabilesc răspunderea penală pentru întrebuințarea de promisiuni, amenințări sau violențe împotriva unei persoane aflate în curs de cercetare, anchetă penală ori de judecată, pentru obținerea de declarații, precum și pentru întrebuințarea de promisiuni, amenințări sau violențe față de un martor, expert sau interpret [19, p. 114-115]. Noul Cod penal al României pedepsește faptele de reținere sau arestare ilegală a persoanelor în cadrul alin. 2 al art. 283 intitulat „Represiunea nedreaptă” cu închisoare de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică.

Un interes deosebit pentru cercetarea noastră îl prezintă normele ce reglementează răspunderea pentru reținerea ilegală și arestarea ilegală, fixate în Codurile penale ale statelor CSI. Acest moment poate fi explicat prin faptul că până la căderea Imperiului Sovietic pe teritoriul tuturor republicilor unionale, care au devenit ulterior state independente, funcționa un sistem juridic unic, care era exprimat cel mai clar anume în legea penală. Marea majoritate a normelor, cu mici excepții, înglobate în codurile penale ale republicilor unionale, adoptate în perioada anilor 60-70, erau practic identice, atât după formă, cât și după conținut. După



desființarea URSS fiecare stat a tins să-și modifice și să-și perfecționeze „legea sa penală totalitară”. Respectiv, multor le-a reușit obținerea rezultatelor considerabile în construirea formelor interdicțiilor de drept penal.

Efectuarea unei analize a legii penale a statelor CSI, în vederea depistării celei mai eficiente construcții a normelor ce reglementează răspunderea pentru reținerea și arestarea ilegală, evidențiază faptul că acestea nu se deosebesc printr-o mare diversitate. În marea majoritate a cazurilor, fie că are loc coincidența dispozițiilor articolelor ce prevăd răspunderea pentru aceste infracțiuni, fie că persistă mici deosebiri ce nu influențează esențial asupra eficienței acestor norme. Acest din urmă moment este întâlnit, în parte, în Codul penal al Republicii Belarus. În special, în cadrul codului vizat se menționează că „reținerea cu bună-știință ilegală sau arestul cu bună-știință ilegal, precum și deținerea ilegală în stare de arest se pedepsește cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, sau cu muncă corecțională de pînă la 2 ani, sau cu arest de pînă la 6 luni, sau cu privare de libertate pe un termen de pînă la 3 ani [183, p. 187]”.

După cum observăm, respectiva normă a Codului penal a Republicii Belarus, reglementînd răspunderea pentru reținerea ilegală, arestarea ilegală sau deținerea ilegală în stare de arest, practic puțin cu ce se deosebește de norma cuprinsă în art. 308 Cod penal al Republicii Moldova și este, practic, identică cu textul art. 301 Cod penal al Federației Ruse, care stabilește răspunderea penală pentru fapte similare.

După cum am menționat deja, art. 310 din Codul penal al Federației Ruse incriminează fapta de reținere sau arestare ilegală. Alineatul 1 al acestei norme stabilește răspunderea pentru reținerea ilegală, fixînd următoarele varietăți ale sancționării faptei vizate: privațiune de libertate pe un termen de pînă la 2 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau a exercita o anumită activitate pe un termen de pînă la 3 ani sau fără aceasta; arest pe un termen de la 4 la 6 luni. Alineatul 2 al aceluiași articol incriminează fapta de arest ilegal sau de deținere ilegală în stare de arest, stabilind o pedeapsă privativă de libertate de pînă la 4 ani pentru comiterea acesteia, iar alineatul 3 din articolul vizat stabilește pedeapsa pentru acțiunile prevăzute în alineatele anterioare, dacă acestea au provocat urmări grave, ele fiind sancționate cu privațiune de libertate pe un termen de la 3 la 8 ani [182].

Pe fonul dat se evidențiază pozitiv legea penală a Ucrainei. Astfel, în art. 371 Cod penal al Ucrainei, intitulat „Reținerea cu bună-știință ilegală, aducerea sau arestul ilegal” sunt fixate următoarele prevederi: „1. Reținerea cu bună-știință ilegală sau aducerea ilegală – sunt sancționate cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe o perioadă de pînă la 5 ani sau cu privare de libertate pe un termen de pînă la 3 ani; 2. Arestul cu bună-știință ilegal sau deținerea ilegală în stare de arest – se pedepsește cu

privațiune de libertate pe un termen de la 3 pînă la 5 ani; 3. Acțiunile, prevăzute de alineatele 1 și 2 al prezentului articol, dacă au provocat urmări grave sau au fost comise din motive de profit sau din interese personale, se pedepsesc cu privațiune de libertate pe un termen de la 5 la 10 ani cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate [148, p. 371]”.

După cum ne demonstrează analiza acestei norme, legislatorul ucrainean a mers, în primul rînd, pe calea criminalizării, pe lîngă reținerea ilegală, și a aducerii ilegale și, în al doilea rînd, pe calea diferențierii răspunderii penale pentru aceste fapte prin mărirea numărului semnelor calificative. Astfel, în calitate de semn calificativ este stabilit motivul – comiterea reținerii ilegale, aducerii silită ilegale sau a arestului din motive de profit sau din careva anumite interese personale.

Ambele aceste laturi novatorii ale Codului penal ucrainean sub aspectul reglementării răspunderii pentru comiterea faptelor vizate merită atenție.

În ceea ce ține de aducerea silită, apoi art. 5 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale din 4 noiembrie 1950 prevede enumerarea exhaustivă a temeiurilor legale pentru privarea de libertate a persoanei, în conformitate cu care lipsirea legală de libertate o constituie reținerea ei legală în vederea transmiterii organului competent [21, p. 11-25]. Anume acest moment determină esența aducerii silită, care, conform art. 190 al Codului de procedură penală-model al statelor CSI, constă în aducerea forțată a persoanei în fața organului ce desfășoară procesul penal, precum și asigurarea forțată a participării acesteia la efectuarea acțiunilor de urmărire penală sau a celor procesuale. Aducerea silită poate fi aplicată doar în privința persoanei care participă în procesul penal, pentru care este obligatorie citarea organului ce desfășoară procesul penal și care: 1) nu s-a prezentat fără careva motive întemeiate la citarea obligatorie a organului judiciar ce desfășoară procesul penal; 2) se eschivează de la primirea citației parvenite de la organul care desfășoară procesul penal; 3) s-a ascuns de la organul care desfășoară procesul penal; 4) nu are un loc permanent de trai.

Nu pot fi supuși aducerii silită minorii în vîrstă de pînă la 14 ani, femeile gravide, persoanele bolnave, starea cărora este confirmată prin certificat medical, eliberat de o instituție medicală de stat. Aducerea silită se efectuează în baza unei ordonanțe de aducere, eliberate de organul de urmărire penală, sau a încheierii instanței de judecată.

Esența aducerii silită în unele sau alte variante este identică în toate legile de procedură penală. În legea procesual-penală a Republicii Moldova, aducerea silită constă în aducerea forțată a persoanei la organul de urmărire penală în cazul în care aceasta, fiind citată, în modul stabilit de lege, nu s-a prezentat fără motive întemeiate și nu a informat organul care a citat-o

despre imposibilitatea prezentării sale, iar prezența ei era necesară (art. 199, alin. 1 Cod de procedură penală al Republicii Moldova).

Aducerea silită nu poate fi efectuată pe timp de noapte, adică de la orele 22.00 pînă la 06.00, adică termenul maximal al acesteia nu poate depăși 16 ore. Mai mult decît atît, acest termen este limitat de timpul concret la care persoana urmează a fi adusă. De regulă, această aducere ocupă 1-2 ore, adică adeseori nu depășește limita de 3 ore, ceea ce este caracteristic reținerii contravenționale. Din acest considerent, pericolozitatea socială a acesteia este, în viziunea noastră, una neesențială. Mai mult decît atît, din contingentul de persoane, față de care este aplicabilă aducerea silită (bănuțit, învinuit, partea vătămăță, martorul, partea civilmente responsabilă, reprezentantul legal al inculpatului minor), doar față de primele două poate fi aplicăță o astfel de măsură precum reținerea și arestul preventiv. Toate acestea, de asemenea, diminuează simțitor gradul de pericol social al aducerii silite ilegale. Din acest considerent, legislatorul moldav, în viziunea noastră, absolut corect nu a criminalizat aducerea silită.

Cu referire la comiterea infracțiunii de reținere sau arestare ilegală, din motive de profit sau din careva anumite interese personale, este necesar de a atrage atenție asupra faptului că acest moment mărește esențial gradul de pericol social al infracțiunii comise și poate fi luat în calcul de către legislatorul moldav. În art. 77 Cod penal al Republicii Moldova se conține enumerarea exhaustivă a circumstanțelor care agravează răspunderea penală. În cadrul acestui articol nu întîlnim astfel de circumstanțe precum săvîrșirea infracțiunii din motive de profit sau din interes personal, de aceea instanța de judecată, în situația aplicării pedepsei penale nu poate să ia în calcul aceste momente.

Pericolul comiterii infracțiunii de reținere sau arestare ilegală din motive de profit sau din careva alte motive personale este evident. Această circumstanță obliga statul de a criminaliza aceste semne, care, în mod evident, influențează asupra gradului și caracterului pericolului social al faptei infracționale. În situația reținerii ilegale sau a arestului ilegal, persoana, de facto, folosește atribuțiile sale de serviciu în detrimentul intereselor justiției, ceea ce de frecvente ori poate include și prezența unui motiv de profit (interes material) sau a unui anumit interes personal. Anume din acest considerent ar fi logic de a prevedea aceste semne în dispoziția art. 308 Cod penal al Republicii Moldova.

### **3.3. Asigurarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei reținute sau arestate în contextul Hotărîrii Curții Constituționale a Republicii Moldova din 23.02.2016.**

Importanța măsurilor preventive în ansamblu nu poate fi înțeleasă fără a face trimitere la dispozițiile constituționale și la cele conținute în instrumentele regionale fundamentale în materia drepturilor omului, ținînd cont de specificul acestora – de afectare a inviolabilității persoanei.

Reglementate drept instituții cu caracter de constrângere, rolul acestora este de a împiedica suspectul sau inculpatul să întreprindă ori să desfășoare anumite activități, care ar avea efect negativ atât asupra desfășurării procesului penal, cât și în privința atingerii scopului acestuia. De asemenea, pentru a se asigura de respectarea strictă a dispozițiilor legale, ce permit luarea acestor categorii de măsuri procesuale, legiuitorul a instituit anumite garanții, concretizate în condițiile generale și specifice ce trebuie îndeplinite, cumulativ, pentru a se putea dispune vreuna dintre măsurile preventive [4].

Privarea de libertate creează un dezechilibru de puteri, unde persoana aflată în detenție provizorie este cea vulnerabilă, fiind practic în întregime dependentă de administrația locului de detenție în ceea ce privește siguranța sa, exercitarea drepturilor sale și asigurarea necesităților de bază. O persoană aflată în custodia poliției este într-o situație deosebit de vulnerabilă. De regulă, mulți dintre cei aflați în custodia poliției sunt la primul contact cu organele de drept/structurile de forță, sunt confuzi și speriați, nu au cunoștințele sau experiența necesară pentru a înțelege ceea ce se întâmplă. Astfel, acest dezechilibru dintre persoană și autoritatea de detenție provizorie poate cauza diferite forme de abuzuri (detenție necomunicată, detenție arbitrară, corupție, tortură și alte forme de maltratare, încălcarea garanțiilor procesuale prevăzute de lege etc.) [16, p. 7].

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în bogata jurisprudență privind materia art. 5 al Convenției, a trasat anumite linii directoare în ceea ce privește condițiile și limitele aplicării arestării preventive, plasând pe primul plan prezumția libertății, ca punct de reper la examinarea unei situații concrete. Curtea apreciază negativ utilizarea în exclusivitate a unor temeuri formale sau citarea unor texte de lege la emiterea hotărârilor judecătorești de aplicare a arestării. Necesitatea concretizării temeiurilor de arestare este în funcție de durata aplicării măsurii date. Curtea a constatat mai multe deficiențe în materie de aplicare a arestării în sistemul de drept al Republicii Moldova. Acestea se refereau atât la normele juridice aplicate în domeniu, cât și la practica instituită. Este un fapt constatat, că sistemul național se confruntă cu mai multe probleme, cum ar fi: motivarea hotărârilor judecătorești; interpretarea neuniformă a legii de către judecători la aplicarea arestării; încălcarea obligației de a acționa cu diligență în cazul persoanelor arestate; ezitarea de a examina totalitatea de probe în confirmarea necesității arestării; lipsa comunicării clientului cu avocatul; problema accesului avocatului la materialele dosarului; lipsa informării complete despre toate acuzațiile aduse. Se constată situații când instanțele nu iau în calcul personalitatea și comportamentul acuzatului; sau nu iau în considerație, în toate cazurile, posibilitatea aplicării măsurilor preventive alternative [33, p. 7].

În jurisprudența CtEDO, privarea de libertate include măsurile obișnuite – reținerea, arestarea, executarea pedepsei cu închisoarea; dar mai intră în această categorie arestul la domiciliu ori internarea într-un spital a unei persoane arestate, reținerea într-o mașină pentru mai

multe ore ori ținerea persoanei încătușate timp de mai multe ore fără a fi reținută sau arestată. Pentru a decide dacă a existat sau nu o privare de libertate, se apreciază asupra unui element obiectiv – deținerea unei persoane într-un spațiu restrâns și pentru o perioadă de timp neglijabilă, respectiv un element subiectiv – persoana nu a consimțit la aceasta [26, p. 13].

În conformitate cu art. 30, alin. 4 din Legea cu privire la avocatul poporului din 03 aprilie 2014, privarea de libertate se definește ca: *orice formă de plasare a persoanei, la ordinul oricărui organ judiciar, administrativ sau al altui organ, într-un loc de detenție de stat sau privat, pe care acesta nu îl poate părăsi după voia sa, în calitate de pedeapsă, sancțiune, măsură procesuală de constrângere, măsură de siguranță, precum și ca rezultat al dependenței față de o îngrijire acordată sau în baza oricărui alt motiv.*

Exemple de privare de libertate existente în sistemul de justiție al Republicii Moldova sunt: a) reținerea; b) arestarea preventivă; c) detenția în instituțiile penitenciare pentru executarea pedepsei cu închisoarea; d) internarea într-o instituție psihiatrică; e) arestul în calitate de sancțiune disciplinară aplicată militarilor; f) reținerea și arestul contravențional; g) detenția cetățenilor străini și apatrizi, care urmează a fi expulzați, în centru de plasament temporar al străinilor [16, p. 9-10].

În conformitate cu art. 25 din Constituția RM, libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile. Reținerea sau arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile și cu procedura prevăzută de lege.

Reținerea nu poate depăși 72 de ore. Arestarea se face în temeiul unui mandat, emis de judecător, pentru o durată de cel mult 30 de zile. Asupra legalității mandatului se poate depune recurs, în condițiile legii, în instanța judecătorească ierarhic superioară. Termenul arestării poate fi prelungit numai de către judecător sau de către instanța judecătorească, în condițiile legii, cel mult pînă la 12 luni.

Celui reținut sau arestat i se aduc de îndată la cunoștință motivele reținerii sale sau ale arestării. Eliberarea celui reținut sau arestat este obligatorie dacă motivele reținerii sau arestării au dispărut.

Dreptul constituțional la libertate individuală și siguranță presupune că persoana nu poate fi lipsită de libertate și supusă reținerii sau arestului în mod arbitrar și samovolnic, după bunul plac al reprezentanților organelor statale. Reținerea și deținerea în stare de arest prejudiciază, de fiecare dată, dreptul la libertatea individuală, din care considerent aceste măsuri de constrângere procesual-penal urmează a fi aplicate doar în strictă conformitate cu prevederile legii.

Periculozitatea reținerii și a arestului ilegal constă în faptul că aceste măsuri îngădesc cel mai important drept constituțional al fiecărei persoane – dreptul la libertate individuală [105, p. 342-343].

Dreptul la libertate și siguranța personală constituie unul dintre 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 prevăzute de lege, cu respectarea garanțiilor legale prevăzute pentru privarea de libertate [16, p. 9].

Descoperirea și cercetarea faptelor infracționale este imposibilă fără o constrângere din partea organelor de stat, antrenate în sfera activității procesual-penale. Mai mult decât atât, necătfînd la faptul că constrîngerea reprezintă doar un element în mecanismul reglementării procesual-penale, pentru această varietate a activității statale ea reprezintă cea mai specifică și caracteristică formă [116, p. 137-138].

Măsurile de constrîngere procesual-penală capătă o importanță deosebită în contextul examinării lor în cadrul instituției reținerii persoanei bănuite în comiterea infracțiunii. În acest fel, anume necesitatea aplicării măsurilor de constrîngere în privința unor anumite persoane a constituit premiza istorică a apariției figurei persoanei reținute ca fiind bănuită în comiterea faptei infracționale. Destinația de bază a instituției persoanei reținute în procesul penal ține de înzestrarea unei astfel de persoane cu un complex corespunzător de drepturi procesuale. Drept urmare a faptului că în marea majoritate a cazurilor persoana bănuitului-reținut apare în cadrul cauzei penale în legătură (sau de rînd) cu aplicarea în privința acesteia a măsurilor de constrîngere procesual-penală, apoi respectiv, marea majoritate a încălcării drepturilor și intereselor ei legitime are loc anume în acest context. Activitatea de reținere, aplicată activ în practica organelor de urmărire penală aduce atingere nemijlocită drepturilor omului la libertate și inviolabilității personale, prezentînd prin sine nu altceva, decît o privare de libertate cu toate urmările survenite în acest sens [146, p. 99].

Practicile organelor de urmărire penală i-au fost și încă îi mai sunt cunoscute, din fericire, la un nivel foarte redus, diferite contexte, împrejurări și combinații ale actului de reținere și anume:

- pînă la începerea urmăririi penale;
- în lipsa temeiurilor și motivelor;
- în vederea exercitării „presiunii” asupra bănuitului pentru a obține recunoașterea acestuia în comiterea infracțiunii;
- cu ulterioara falsificare a materialelor reținerii;
- cu neînștiințarea corespunzătoare a procurorului despre actul de reținere [106, p. 10].

Am încercat de a evidenția faptul că reglementarea juridică a reținerii nu se limitează doar la indicarea temeiurilor realizării acesteia, aici fiind inclusă ordinea reținerii și a percheziției corporale, temeiurile pentru eliberarea persoanei reținute, ordinea de deținere a persoanei reținute, înștiințarea despre reținere etc.

În particular, în procesul de elaborare a tezei nu s-a trecut cu vederea și respectarea termenelor procesuale caracteristice realizării actului de reținere: întocmirea procesului verbal de reținere în termen de 3 ore după reținerea faptică și aducerea bănuțului la organul de urmărire penală; comunicarea procurorului, în termen de pînă la 3 ore de la reținere despre actul de reținere; înștiințarea rudelor despre actul de reținere; punerea în libertate a persoanei reținute după expirarea termenului de reținere sau inițierea procedurii de aplicare a măsurilor preventive privative de libertate.

La moment este necesar a institui o claritate în privința faptului, ce urmează a se recunoaște în calitate de reținere și din ce moment apare această stare. Conform opiniilor doctrinare din domeniu, momentul reținerii se identifică cu reținerea faptică a persoanei, adică lipsirea faptică a persoanei bănuțite de libertatea de a se deplasa, realizată în conformitate cu prevederile legii de procedură penală. Persoana se consideră reținută din momentul reținerii faptice, adică din momentul cînd este „imobilizată” cu aplicarea forței fizice sau fără aceasta și este lipsită de libertatea de a se deplasa liber. Acest moment poate, într-o anumită măsură să premerge timpul aducerii celui reținut la organul de urmărire penală. În acest sens, este necesar ca cel reținut să fie adus într-un termen cît mai scurt la ofițerul de urmărire penală [151, p. 49].

Evidențind neuniformitatea noțiunii „reținere faptică”, s-a reușit a constata că persoana este considerată ca fiind reținută anume din acel moment, cînd a fost lipsită de posibilitatea de a se deplasa liber, indiferent de cauzele care au determinat acest fapt și durata aducerii persoanei la locul de efectuare a cercetărilor. Un anumit interes în acest sens îl prezintă interpretarea noțiunii de „reținere faptică și limitare a dreptului la libera deplasare din partea organului de poliție” în procesul penal al SUA. Astfel, conform hotărîrii Curții Supreme a SUA în cauza Orozko, acesta din urmă a fost recunoscut ca fiind reținut faptic din momentul cînd a fost trezit în miez de noapte la el acasă de către colaboratorii de poliție, adică cu mult timp înainte de aducerea la sediul organului de poliție. Mai mult decît ațit, conform pct. 1 din art 159 al Codului-model de procedură penală al statelor CSI, reținerea constă în „luarea persoanei sub strajă, aducerea acesteia la organul care efectuează procesul penal și deținerea sub strajă pe o perioadă scurtă de timp în locurile și în condițiile determinate de lege [142, p. 243].

În conținutul noțiunii de „reținere faptică și procesuală” se includ componentele prinderii și aducerii persoanei la organul de urmărire penală. Aceasta, la rîndul său, presupune că cele 72 ore ale reținerii, 3 ore ale informării procurorului, 3 ore stabilite în vederea întocmirii procesului verbal de reținere și 6 ore în vederea înștiințării rudelor urmează a fi calculate nu din momentul aducerii persoanei la organul de urmărire penală, ci din momentul prinderii persoanei, reținerii faptice a persoanei. Motivarea unei astfel de poziții ține de tendința de a reduce la minimum

perioada de timp nereglementată plasată între reținerea faptică a persoanei și perfectarea, documentarea procesuală a reținerii acesteia.

Motivul tuturor neclarităților posibile în legătură cu instituția reținerii constau în interpretarea și tendința principial incorectă și sortită insuccesului de a ingloba în conținutul noțiunii de „reținere” diferite acțiuni din punctul de vedere al importanței, esenței și scopului. La aceste acțiuni se referă, în primul rând, reținerea fizică, faptică (prinderea, imobilizarea) și, în al doilea rând, așa-numita reținere procesuală, privarea de libertate a bănuیتului pe o perioadă scurtă de timp. Este absolut logic că într-o astfel de situație este imposibil de a trata uniform multiplele laturi ale instituției reținerii.

De frecvente ori, aducerii silite a bănuیتului în vederea reținerii îi sunt premergătoare următoarele acțiuni:

- verificarea motivelor neprezentării la organul de urmărire penală;
- transmiterea colaboratorului de poliție care va executa aducerea silită, a ordonanței privind aducerea silită, explicarea temeiului și a condițiilor de executare a acesteia, care ar exclude înjosirea persoanei sau survenirea unor anumite consecințe nedorite;
- prezentarea sub semnătură persoanei supuse aducerii silite a ordonanței în acest sens și oferirea posibilității ca de unul singur, fără însoțire, să se prezinte la ofițerul de urmărire penală.

De asemenea, anume pe durata perioadei de reținere au loc cele mai grosolane încălcări a drepturilor persoanei reținute în cadrul procesului penal. Astfel, de exemplu, cercetătorul V. A. Camișanschi menționa, drept urmare a unei interviu realizate, că reprezentanții organelor de forță au purces de frecvente ori la aplicarea metodelor ilegale de influențare în privința persoanelor reținute anume în primele ore ale aplicării acestei măsuri de constrângere procesual-penală [119, p. 5-6].

Conform reprezentărilor contemporane referitoare la nivelul asigurării drepturilor și intereselor legale ale persoanei în cadrul procesului penal, acesta trebuie să inglobeze prin sine totalitatea formelor de favorizare a oricărui participant la procesul penal, inclusiv și a bănuیتului reținut în realizarea drepturilor sale, inclusiv:

- informarea persoanei privind beneficierea de anumite drepturi și explicarea acestor drepturi;
- crearea condițiilor favorabile pentru realizarea deplină și eficientă a drepturilor;
- protecția drepturilor de la anumite încălcări;
- apărarea drepturilor;
- restabilirea drepturilor încălcate [198, p. 69].

Toate aceste momente evidențiază următoarele circumstanțe de care trebuie să se țină cont și anume:



1) temelia unei garantări valoroase a drepturilor și intereselor legitime a persoanei reținute o constituie obligațiunea reglementată prin lege a organului de urmărire penală de a realiza acțiunile necesare în vederea realizării prevederilor nominalizate mai sus;

2) în situația constatării anumitor deficiențe în activitatea unei anumite forme a acestei favorizări, putem vorbi despre prezența problemelor și a insuficienței nivelului general de asigurare a anumitor drepturi și interese legitime a persoanei reținute.

Ca urmare a încercărilor de a evidenția condițiile generale a legalității aplicării constrângerii în cadrul procesului penal în privința persoanelor reținute, am reușit a identifica un sistem de condiții care include următoarele elemente:

- aplicarea acestor îngrădiri este posibilă doar din partea persoanei cu funcție de răspundere, abilitată cu împuterniciri procesuale corespunzătoare;

- respectarea procedurii prescrise de lege, inclusiv plasarea obligațiilor și interdicțiilor asupra persoanelor reținute doar în condițiile prezenței temeiurilor prevăzute în lege, în scopurile și limitele prevăzute de Constituție și normele din legea procesual penală, necesare atât pentru atingerea scopurilor urmăririi penale, cât și a unor acțiuni de urmărire penală în parte;

- aplicarea constrângerii doar în cazurile de refuz din partea persoanei reținute ca fiind bănuite în comiterea infracțiunii de a urma indicațiile legii sau a unei intenții obiectiv materializate în vederea neîndeplinirii obligațiilor procesuale;

- asigurarea posibilității de beneficiere de drepturile care nu pot fi îngrădite [99, p. 64].

Constatăm și faptul că atât în teoria dreptului procesual-penal, cât și în sfera aplicării practice a normelor de drept procesual-penal, regula generală o constituie posibilitatea aplicării arestului nu doar în dependență de prezența datelor care indică asupra necesității aplicării acestei măsuri de constrângere procesual-penală, ci și în baza dispunerii de materialul probator suficient în vederea demascării persoanei în comiterea infracțiunii. În acest cadru, este vorba despre atribuirea organului de urmărire penală a unui termen determinat, necesar pentru formularea logică a concluziilor referitoare la implicarea persoanei reținute în comiterea faptei infracționale, fiind justificată, în modul respectiv, necesitatea unei măsuri de constrângere procesual-penală mult mai aspră în coraport cu reținerea

La momentul de față la soluționarea chestiunii referitoare la legalitatea ținerii persoanei în stare de arest și prelungirea acestuia urmează a se proceda în strictă conformitate cu prevederile Hotărârii Curții Constituționale a RM privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale articolului 186 din CPP (termenul arestului preventiv), din 23 februarie 2016.

La originea soluțiilor pronunțate de către Curtea Constituțională în textul Hotărârii menționate se află sesizarea depusă la Curtea Constituțională la 17 februarie 2016 de către dna Viorica Puica, judecător în cadrul Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău, în temeiul articolului

135 alin. (1) lit.a) și g) din Constituție, astfel cum a fost interpretat prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din 9 februarie 2016, precum și al Regulamentului privind procedura de examinare a sesizărilor depuse la Curtea Constituțională, privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (8), (9) și (11) ale articolului 186 („*Termenul ținerii persoanei în stare de arest și prelungirea lui*”) din Codul de procedură penală, ridicată în dosarul penal nr. 1-239/15, aflat pe rolul Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău.

Autorul sesizării a pretins, în special, că aplicarea cumulativă a prevederilor alineatelor (3), (8), (9) și (11) ale articolului 186 din Codul de procedură penală permite prelungirea arestului preventiv pe perioade ce excedează termenilor expres prevăzute de articolul 25 alin. (4) din Constituție.

Prin decizia Curții Constituționale din 17 februarie 2016 sesizarea a fost declarată admisibilă, fără a prejudeca fondul cauzei.

Circumstanțele invocate se axau pe faptul că pe rolul Judecătoriei Botanica din mun. Chișinău, în faza cercetării judecătorești, etapa audierii inculpaților, se afla cauza penală în privința inculpaților Hîrcîiala Ruslan, Procop Viorel și Stegărescu Simion.

Inculpații au fost reținuți la 20 martie 2015, iar prin încheierea din 21 martie 2015 judecătorul de instrucție a dispus plasarea acestora în arest preventiv pentru un termen de 30 de zile. Ulterior, prin încheierea din 17 aprilie 2015, judecătorul de instrucție a dispus prelungirea arestului preventiv pentru un termen de 30 de zile. Prin încheierile din 18 mai 2015, 12 august 2015 și 12 noiembrie 2015, arestul preventiv în privința inculpaților a fost prelungit, de fiecare dată cu câte 90 de zile. Prin încheierea din 5 februarie 2016, instanța de judecată a prelungit măsura preventivă sub formă de arest pînă la 20 martie 2016, data expirării termenului de 12 luni. Prin decizia din 10 februarie 2016, Curtea de Apel Chișinău a admis recursul declarat de procuror și a dispus prelungirea arestului preventiv în privința inculpaților pentru un termen de 90 zile începînd cu 11 februarie 2016. Recursurile depuse de avocați privind anularea încheierii din 5 februarie 2016, cu eliberarea inculpaților de sub arest și aplicarea altei măsuri preventive, au fost respinse. La 16 februarie 2016, dna Viorica Puica, judecător în cadrul Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău, a ridicat la Curtea Constituțională excepția de neconstituționalitate a prevederilor alineatelor (3), (8), (9) și (11) ale articolului 186 din Codul de procedură penală [40, pct. 6-12].

Din conținutul sesizării, Curtea a observat că aceasta vizează în esență posibilitatea prelungirii de către instanța de judecată în cadrul unui proces penal a arestului preventiv (1) prin mandate de arest ce depășesc 30 de zile și (2) pe o durată totală ce depășește 12 luni. Astfel, sesizarea se referă la un ansamblu de elemente și principii cu valoare constituțională conexe, precum dreptul la libertate individuală și siguranța persoanei, principiul inviolabilității persoanei,

principiul legalității procesului penal și al protecției împotriva arbitrarului, principiul proporționalității și rezonabilității la aplicarea arestării preventive, prezumția nevinovăției [40, pct. 18-19].

Ca urmare al acestui fapt, prin Hotărârea nr. 2 din 9 februarie 2016 pentru interpretarea art.135 alin. (1) lit. a) și g) din Constituție, Curtea a statuat următoarele:

- în cazul existenței incertitudinii privind constituționalitatea legilor [...] ce urmează a fi aplicate la soluționarea unei cauze aflate pe rolul său, instanța de judecată este obligată să sesizeze Curtea Constituțională;

- excepția de neconstituționalitate poate fi ridicată în fața instanței de judecată de către oricare dintre părți sau reprezentantul acesteia, precum și de către instanța de judecată din oficiu;

- sesizarea privind controlul constituționalității unor norme ce urmează a fi aplicate la soluționarea unei cauze se prezintă direct Curții Constituționale de către judecătorii/completele de judecată din cadrul Curții Supreme de Justiție, curților de apel și judecătoriilor, pe rolul cărora se află cauza;

[...]"

Prin decizia sa din 17 februarie 2016, Curtea a verificat întrunirea următoarelor condiții de admisibilitate:

*(2) Obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție.*

În conformitate cu articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție, controlul constituționalității legilor, în speță a Codului de procedură penală, ține de competența Curții Constituționale.

*(2) Excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia sau indică faptul că este ridicată de către instanța de judecată din oficiu.*

Fiind ridicată de judecătorul din cadrul Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău, pe rolul căreia se află cauza, sesizarea privind excepția de neconstituționalitate este formulată de subiectul abilitat cu acest drept, în temeiul articolului 135 alin. (1) lit. a) și g) din Constituție, astfel cum a fost interpretat prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din 9 februarie 2016, precum și al Regulamentului privind procedura de examinare a sesizărilor depuse la Curtea Constituțională.

*(3) Prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei*

Curtea a reținut că prerogativa de a soluționa excepțiile de neconstituționalitate, cu care a fost investită prin articolul 135 alin.(1) lit. g) din Constituție, presupune stabilirea corelației dintre normele legislative și textul Constituției, ținând cont de principiul supremației acesteia și de ***pertinența prevederilor contestate pentru soluționarea litigiului principal în instanțele de judecată.***

Curtea a observat că obiect al excepției de neconstituționalitate îl constituie prevederile alineatelor (3), (8), (9) și (11) ale articolului 186 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, acceptând argumentele autorului sesizării, potrivit cărora prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei, deoarece sub imperiul acestora s-au născut raporturi juridice care continuă să producă efecte și sunt determinante pentru soluționarea chestiunii privind prelungirea arestului preventiv după data de 20 martie 2016, indiferent de concluziile instanței de recurs.

În acest context, Curtea a observat că prevederile alineatului (3) al articolului 186 din Codul de procedură penală se referă la durata arestului la faza urmăririi penale. Astfel, deși au relevanță la calcularea termenelor contestate, totuși, prevederile acestuia nu au incidență asupra cauzei penale în care a fost ridicată excepția, care se află deja la etapa judiciară. De asemenea, Curtea a observat că alineatul (11) al articolului 186 din Codul de procedură penală este o normă de trimitere, *inter alia* la alineatele (8) și (9) contestate, care are însă aplicabilitate doar la examinarea cauzei în apel. Astfel, această prevedere nu are incidență asupra litigiului, care se află la etapa examinării în fond în prima instanță. Mai mult, la examinarea cauzei în apel, persoana este deținută în condițiile admise de articolul 5 § (1) lit. a) din Convenția Europeană, având la bază condamnarea pronunțată de către un tribunal competent. Așadar, nu este necesară prelungirea arestării atât timp cât sentința de condamnare la privațiune de libertate nu este anulată de către instanța de apel.

În Hotărârea nr. 2 din 9 februarie 2016 Curtea a subliniat că excepția de neconstituționalitate reprezintă o acțiune procesuală de apărare, prin care Curtea Constituțională este sesizată asupra neconcordanței cu prevederile Constituției a unor dispoziții *legale aplicabile în cauza dedusă instanței de judecată*. Prin urmare, în această parte a sesizării, excepția de neconstituționalitate este inadmisibilă, deoarece alineatele (3) și (11) ale articolului 186 din Codul de procedură penală nu au incidență în cauza penală în care este ridicată excepția de neconstituționalitate [40, pct. 26-30].

*(4) Nu există o hotărâre anterioară a Curții având ca obiect prevederile contestate*

Curtea a reținut că a verificat anterior constituționalitatea unor prevederi privind arestul (Hotărârea nr. 72 din 23 decembrie 1999), în redacția Codului de procedură penală din 24 martie 1961. În acest context, s-a menționat că, ulterior hotărârii menționate, prin Legea nr. 351 din 12 iulie 2001, a fost adoptată o nouă redacție a articolului 25 alin. (4) din Constituție. De asemenea, la 14 martie 2003 a fost adoptat un nou Cod de procedură penală al Republicii Moldova, nr. 122-XV. Curtea a reținut că Curtea Europeană a statuat că efectele extinderii interpretării din 1999 asupra noii redacții a articolului 25 alin. (4) din Constituție nu sunt compatibile cu Convenția Europeană.

În acest context, Curtea a reiterat că, în Hotărîrea nr.55 din 14 octombrie 1999 privind interpretarea unor prevederi ale articolului 4 din Constituția Republicii Moldova, a statuat, cu valoare de principiu, că *„această prevedere comportă consecințe juridice, presupunînd, mai întîi, că organele de drept, inclusiv Curtea Constituțională [...], sunt în drept să aplice în procesul examinării unor cauze concrete normele dreptului internațional [...], acordînd, în caz de neconcordanță, prioritate prevederilor internaționale”*.

În aceeași ordine de idei, în Hotărîrea nr. 10 din 16 aprilie 2010 pentru revizuirea Hotărîrii Curții Constituționale nr. 16 din 28 mai 1998 „Cu privire la interpretarea art.20 din Constituția Republicii Moldova” în redacția Hotărîrii nr. 39 din 9 iulie 2001, Curtea Constituțională a menționat că *„practica jurisdicțională internațională [...] este obligatorie pentru Republica Moldova, ca stat care a aderat la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale”*. Avînd în vedere faptul că articolul 25 alin. (4) din Constituție are o redacție nouă, care nu a fost supusă interpretării de către Curtea Constituțională, Curtea a considerat necesar să interpreteze acest articol astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 351 din 12 iulie 2001. În lumina celor expuse, Curtea a constatat că normele contestate nu au constituit anterior obiect al controlului constituționalității la Curtea Constituțională, ca urmare fiind apreciat că sesizarea nu poate fi respinsă ca inadmisibilă și nu există nici un alt temei de sistare a procesului, în conformitate cu prevederile articolului 60 din Codul jurisdicției constituționale [40, pct. 31-39].

În opinia autorului sesizării, prevederile supuse controlului constituționalității încalcă articolul 25 alin. (4) din Constituție, potrivit căruia: *„(4) Arestarea se face în temeiul unui mandat, emis de judecător, pentru o durată de cel mult 30 de zile. Asupra legalității mandatului se poate depune recurs, în condițiile legii, în instanța judecătorească ierarhic superioară. Termenul arestării poate fi prelungit numai de către judecător sau de către instanța judecătorească, în condițiile legii, cel mult pînă la 12 luni.”*

Autorul excepției de neconstituționalitate a susținut că prevederile supuse controlului constituționalității nu corespund cerințelor de calitate a legii, pretinzînd, în special, că aplicarea cumulativă a prevederilor alineatelor (3), (8), (9) și (11) ale articolului 186 din Codul de procedură penală permite prelungirea arestului preventiv pe o perioadă totală de peste 12 luni, contrar termenului expres prevăzut de articolul 25 alin. (4) din Constituție. De asemenea, autorul sesizării a susținut că, deoarece permite emiterea unor mandate de arest pentru o perioadă de pînă la 90 de zile, articolul 186 alin. (9) din Codul de procedură penală încalcă termenul de 30 de zile prevăzut expres de articolul 25 alin. (4) din Constituție [40, pct. 40-44].

Curtea a reiterat că într-o societate democratică atribuția de bază a statului este protecția persoanei. Prin instituirea normelor procesual-penale, statul urmărește scopul de a proteja

persoana și societatea de infracțiuni, dar, în același timp, să protejeze persoana și societatea de abuzurile persoanelor investite cu atribuții de cercetare a infracțiunilor, 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 [Hotărârea nr. 12 din 14 mai 2015 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 287 alin. (1) din Codul de procedură penală (reluarea urmăririi penale), §41].

### *3.1.1. Principiul inviolabilității persoanei.*

Articolul 25 din Constituție garantează principiul inviolabilității libertății individuale și a siguranței persoanei, potrivit căruia nimeni nu poate fi reținut și arestat decât în cazurile și modul prevăzute de lege. 51. Același principiu este consacrat și de actele internaționale în domeniul drepturilor omului la care Republica Moldova este parte. Astfel, potrivit articolului 3 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, „*orice ființă umană are dreptul la viață, la libertate și la securitatea sa*”, iar articolul 9 prevede că „*nimeni nu poate fi arestat, deținut sau exilat în mod arbitrar*”.

Principiile Declarației Universale sunt reglementate mai detaliat în Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, care declară drept regulă starea de libertate a persoanei și insistă că orice privare de libertate trebuie să fie în mod specific justificată (art. 9 § 1). Articolul 9 § 3 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice subliniază faptul că deținerea persoanelor care sunt în așteptarea pronunțării unei soluții nu trebuie să constituie regula.

Art. 5 § 1 lit. c) din Convenția Europeană vizează, de asemenea, privarea de libertate în cadrul unei proceduri penale. Curtea Europeană, în bogata jurisprudență privind materia art. 5 al Convenției, a trasat anumite linii directoare în ceea ce privește condițiile și limitele aplicării arestării preventive, plasând pe primul plan prezumția libertății ca punct de reper la examinarea unei situații concrete.

La nivelul Uniunii Europene au fost adoptate, pe baza foii de parcurs care a fost aprobată de Consiliu la 30 noiembrie 2009, o serie de directive, care completează cadrul juridic oferit de Convenția Europeană a drepturilor omului și de Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, în vederea stabilirii unor norme minime privind anumite aspecte ale procedurilor penale: Directiva nr. 2010/64/UE privind dreptul la interpretare și traducere în cadrul procedurilor penale, Directiva nr.2012/13/UE privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale, Directiva nr. 2013/48/UE privind dreptul de a avea acces la un avocat în cadrul procedurilor penale și al procedurilor privind mandatul european de arestare, precum și dreptul ca o persoană terță să fie informată în urma privării de libertate și dreptul de a comunica cu persoane terțe și cu autorități consulare în timpul privării de libertate și Directiva privind

consolidarea anumitor aspecte ale prezumției nevinovăției și ale dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale.

Scopul urmărit prin prevederile constituționale și ale actelor internaționale menționate este evitarea detențiilor arbitrare și a celor prea lungi (*Lukanov v. Bulgaria*, 20 martie 1997, *Rapoarte 1997 II*, § 41; *Assanidze v. Georgia* [MC], nr. 71503/01, § 171, CEDO 2004 II, § 46; și *Ilașcu și alții v. Moldova și Rusia* [MC], nr. 48787/99, § 461, CEDO 2004 VII).

De aceea orice privare de libertate, oricât de scurtă, trebuie să fie justificată. Justificarea măsurii trebuie să fie convingătoare și temeinică. Lipsa motivării sau motivarea superficială face ca arestarea sau prelungirea ei să fie nelegală.

Constituie lipsire de libertate atât reținerea (*Străisteanu și alții v. Moldova*, nr. 4834/06, §§ 85-88, 7 aprilie 2009, sau *Witold Litwa v. Polonia*, nr.26629/95, 4 aprilie 2000), cât și arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu (*Mancini v. Italia*, nr. 44955/98, § 17; sau *Nikolova v. Bulgaria* (nr. 2), nr. 40896/98, § 60 și 74, 30 septembrie 2004) [40, pct. 50-57].

### 3.1.2. Principiul legalității procesului penal.

Cerința „legalității” presupune că atît circumstanțele pe care se bazează acuzațiile aduse, cât și condițiile pentru aplicarea privării de libertate sunt, pe măsura posibilității, prevăzute de lege într-un mod clar, astfel încât legea să fie previzibilă în aplicare. Astfel, legea trebuie să fie suficient de exactă încît să permită unei persoane – în caz de necesitate, cu consiliere adecvată – să prevadă, într-un mod rezonabil în circumstanțele cauzei, consecințele ce pot deriva dintr-un anumit act (*Mooren v. Germania* (MC), nr. 11.364/03, § 72, CEDO 2009-..., și *Medvedyev și alții v. Franța* (MC), nr. 394/03, § 80, CEDO 2010-...], *Steel și alții v. Regatul Unit*, hotărîre din 23 septembrie 1998, *Rapoarte 1998-VII*, § 54, *Baranowski v. Polonia*, nr. 28358/95, § 52).

Potrivit art. 25 alin. (4) din Constituție, persoana lipsită de libertate are dreptul să conteste în instanță legalitatea măsurii și să obțină punerea sa în libertate dacă aceasta este nelegală. Pentru a-și putea exercita acest drept, persoana trebuie să aibă acces la documentele din dosarul de urmărire penală, care au justificat privarea sa de libertate și nu doar la documentele procedurale, ci chiar la probe (CtEDO, *Țurcan v. Moldova*, hotărîre din 23 octombrie 2007, § 56-64). Plîngerea trebuie soluționată într-un termen scurt (*Șarban v. Moldova*, hotărîre din 4 octombrie 2005, § 118-123), într-o ședință de judecată care să asigure egalitatea armelor dintre părți, adică dintre procuror și cel reținut (*Nikolova v. Bulgaria*, hotărîre din 25 martie 1999, § 58).

Principiul legalității implică și respectarea unor garanții procedurale oferite de lege împotriva arbitrarului, pentru ca măsura în cauză să fie aplicată în mod corect, raportat la fiecare speță. În mod firesc, la adoptarea hotărîrii privind aplicarea detenției, instanțele naționale trebuie să aplice standardele impuse de Convenția Europeană: legalitatea detenției; existența unei

bănuieli rezonabile; prezența unui risc; proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării detenției și, în sfârșit, posibilitatea aplicării măsurilor alternative detenției [40, pct. 58-63].

### 3.1.3. Principiul proporționalității și rezonabilității la aplicarea arestării preventive.

Regula o constituie libertatea persoanei. Arestarea este o măsură excepțională. Ca urmare, arestarea poate fi dispusă numai în anumite cazuri și numai pentru anumite motive, care trebuie arătate în mod concret și convingător în hotărârea organului care o dispune. Potrivit art. 5 § 1 lit. c) al Convenției Europene, arestarea preventivă are drept scop urmărirea infracțiunii săvârșite („în vederea aducerii sale în fața autorității judiciare competente”). Scopul nu se poate limita la prevenirea infracțiunilor, menținerea securității și a ordinii publice sau la colectarea probelor fără intenția de a urmări infracțiunea săvârșită. Legislația Republicii Moldova, similar articolului 5 § 1 lit. c) din Convenție, permite lipsirea de libertate a unei persoane doar dacă există o „bănuială rezonabilă” că această persoană a săvârșit o infracțiune. ***Bănuiala rezonabilă presupune existența faptelor sau a informațiilor, care ar convinge un observator obiectiv, că persoana în cauză ar fi putut săvârși infracțiunea.***

Aprecierea aceasta va depinde de toate circumstanțele cazului particular și, de asemenea, faptele care conturează o bănuială rezonabilă nu trebuie să fie de la același nivel ca și cele necesare pentru a justifica o condamnare, sau formularea învinuirii în următoarea etapă a procesului de urmărire penală (*Erdagöz v. Turcia; Fox, Campbell și Hartley; Murray și Brogan v. Regatul Unit*). Aceste fapte sau date au un grad de certitudine mai mic decât cel necesar în cazul probelor cerute pentru a fi formulată învinuirea (*Muşuc v. Moldova*, hotărâre din 6 noiembrie 2007, § 31). Totuși, o persoană nu poate fi reținută numai pe baza declarației unei pretinse victime sau atunci când există motive de a pune la îndoială credibilitatea martorilor (*Stepuleac v. Moldova*, hotărâre din 6 noiembrie 2007, § 68-81). Art. 5 § 3, raportat la § 1 lit. c) din Convenția Europeană, prevede că persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni trebuie să fie întotdeauna eliberată în cursul procedurii, cu excepția cazului când se dovedește existența unor motive care să justifice menținerea măsurii privative de libertate. Regula este cea a cercetării persoanei în stare de libertate (*Letellie v. Franța*, hotărâre din 26 iunie 1991, § 35). Statul trebuie să arate că există motive „relevante și suficiente” care să justifice continuarea privării de libertate (*Yağcı și Sargın v. Turcia*, hotărâre din 8 iunie 1995, § 52). Obligația de a justifica reținerea, indiferent cât ar fi de scurtă, revine autorităților și trebuie făcută în mod accesibil și convingător (*Belchev v. Bulgaria*, hotărâre din 8 aprilie 2004, § 82).

Un raționament arbitrar sau lipsa argumentelor factologice semnifică faptul că detenția nu este justificată. Argumentele care sunt generale și abstracte nu sunt suficiente (*Becciev v. Moldova*, hotărâre din 4 octombrie 2005, § 56). Justificarea arestării nu se poate reduce la parafrizarea textelor din lege care descriu categoria de motive pentru care se poate dispune



arestarea (*Șarban v. Moldova*, hotărîre din 4 octombrie 2005). Nu este motiv de arestare necesitatea administrării unei probe sau finalizarea urmăririi penale. Arestarea unei persoane pe motivul audierii ca martor într-o procedură penală paralelă nu este permisă (*Giorgi Nikolaishvili v. Georgia*, hotărîre din 13 ianuarie 2009).

Sunt motive pentru privarea de libertate a celui bănuit de comiterea unei infracțiuni dacă există riscul:

- sustragerii lui de la judecată (*Stogmuller v. Austria*, hotărîre din 10 noiembrie 1969, § 15);
- de a afecta înfăptuirea justiției (*Wemhoff v. Germania*, hotărîre din 27.06.1968, § 14);
- de a comite alte infracțiuni (*Matznetter v. Austria*, hotărîre din 10 noiembrie 1969, § 9);
- de a produce dezordine publică (*Letellier v. Franța*, hotărîre din 26 iunie 1991, § 51).

Dar aceste pericole sau riscuri trebuie susținute prin probe bazate pe fapte (*Țurcan v. Moldova*, hotărîre din 23 octombrie 2007, § 48-49).

Datele obținute din probe sau informații trebuie să fie suficiente pentru a se naște o bănuială (presupunere) bazată pe elemente obiective, în sensul cerut de lege. Aceste probe sau informații sunt cuprinse în actele procedurale care însoțesc demersul procurorului și ele trebuie depuse la dosar, cu acces pentru parte, chiar cu riscul dezvăluirii unor aspecte pe care procurorul le dorea încă secrete (*Țurcan și Țurcan v. Moldova*, hotărîre din 23 octombrie 2007). Demersul și materialele care confirmă temeiurile de aplicare a arestării preventive sau arestării la domiciliu se prezintă avocatului, în momentul depunerii demersului cu privire la aplicarea arestării preventive sau arestării la domiciliu și judecătorului de instrucție (*Lamy v. Belgia*, hotărîre din 30 martie 1989). Practica de a nu prezenta materialele dosarului referitoare la motivele arestării, asociată cu omisiunea instanțelor de judecată, de a invoca motive relevante și suficiente pentru arestare, confirmă în mod legitim impresia învinuitului că arestarea sa a fost arbitrară.

În acest context, așa cum lăsarea în libertate este regula, iar privarea de libertate este excepția, trebuie justificat de ce s-a optat pentru arestare, și nu pentru o altă măsură de constrângere mai ușoară (*Witold Litwa v. Polonia*, hotărîre din 4 aprilie 2000, § 78; *Enhorn v. Suedia*, hotărîre din 25 ianuarie 2005, § 44). Arestarea preventivă poate fi aplicată numai în cazul imposibilității aplicării unei alte măsuri preventive mai ușoare [40, pct. 64-77].

#### *3.1.4. Termenul rezonabil în procedurile de arestare.*

Curtea a reamintit că principiul termenului rezonabil al procesului penal reprezintă un element al aplicării dreptului la un proces echitabil. Conform acestui principiu, organele de urmărire penală și instanțele de judecată au obligația de a asigura soluționarea cauzelor penale într-un termen rezonabil. Procesul penal, în ansamblul său, trebuie să se desfășoare cu celeritate (rapiditate). Durata unei proceduri, atât la nivelul unei proceduri de arestare, cât și la nivelul unei

proceduri de judecată în fond asupra unei acuzații, este tratată de Convenția Europeană în art. 5, respectiv, art. 6 § 1 și § 3 lit. a).

Arestul este o măsură temporară, deoarece se dispune pentru o durată determinată de timp. De asemenea, este o măsură provizorie, deoarece durează atât timp cât sunt prezente împrejurările pentru care a fost dispusă și se revocă imediat ce acestea au dispărut.

Cît privește plasarea în detenție provizorie, regulile care consacră termenul rezonabil sunt următoarele:

- celeritatea în informarea persoanei arestate (art. 5 § 2 din Convenție): privește motivele arestării și acuzația adusă împotriva sa; se face în cel mai scurt termen;

- celeritatea în controlul arestării (art. 5 § 3 din Convenție): se face de îndată (adică imediat) și în mod automat; de către un judecător sau magistrat abilitat;

- celeritatea pentru a statua asupra recursului în controlul legalității oricărei arestări sau detenții (art. 5 § 4 din Convenție): se face într-un termen scurt;

- durata rezonabilă a arestării (art. 5 § 3 din Convenție): orice persoană arestată are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în timpul procedurii.

Prin urmare, dreptul la libertate și la siguranță, de care o persoană nu poate fi privată decât în circumstanțe excepționale, este consolidat prin două exigențe:

- 1) privarea de libertate nu poate fi prelungită cu depășirea termenului strict necesar;

- 2) eliberarea cât mai rapidă a persoanei vizate în momentul în care privarea de libertate se dovedește a fi nejustificată [40, pct. 78-82].

### *3.1.5. Prezumția nevinovăției.*

Orice persoană este nevinovată pînă la rămînerea definitivă a unei hotărâri judecătorești de condamnare. Acest principiu îi permite bănuितului, învinuitului sau inculpatului să fie considerat de bună-credință și să se apere de orice posibilă acuzație injustă sau neproportională. Prezumția de nevinovăție nu înseamnă însă că pe parcursul procesului penal nu ar putea fi luate măsuri procesuale împotriva celui cercetat. Ceea ce impune acest principiu este, pe de o parte, că arestarea unei persoane nu înseamnă că la sfîrșitul procesului aceasta va fi condamnată, ci că este posibilă orice soluție, inclusiv cea de achitare. Pe de altă parte, atunci cînd aplică o măsură preventivă, judecătorul nu va pune în discuție chestiunea privind vinovăția persoanei bănuite de a fi comis o infracțiune, ci numai dacă sunt probe sau informații suficiente din care să reiasă bănuiala că acea persoană a comis acea faptă. Persoana supusă unei măsuri preventive, în conformitate cu principiul prezumției de nevinovăție, se consideră nevinovată și trebuie tratată cu nepărtinire și umanism, în condiții ce nu cauzează suferințe fizice sau morale și nu înjosesc demnitatea persoanei.

În același timp, Curtea Europeană a stabilit că prezumția este în favoarea eliberării. Astfel, pînă la condamnare, persoana trebuie prezumată nevinovată și scopul esențial al dispoziției articolului 5 § 3 din Convenție este de a cere eliberarea sa provizorie odată ce necesitatea continuării detenției a încetat (*McKay v. Regatul Unit* [MC], nr. 543/03, § 41).

După răsturnarea prezumției nevinovăției pe baza condamnării pronunțate de către un tribunal competent, poate fi considerat că persoana este deținută legal, în condițiile admise de articolul 5 § (1) lit. a) din Convenția Europeană [40, pct. 83-87].

3.2. *Aplicarea principiilor enunțate în prezenta cauză.* 3.2.1. *(Re)Evaluarea condițiilor pentru prelungirea arestării preventive.*

Justificarea pentru orice perioadă de detenție, indiferent de durată, trebuie să fie, în mod convingător, demonstrată de autorități (*Belchev v. Bulgaria*). Curtea a reiterat că prelungirea arestului preventiv trebuie efectuată cu o periodicitate care să ofere posibilitatea probării necesității menținerii persoanei în arest în continuare. În egală măsură, este necesară identificarea tuturor aspectelor concrete privind riscul punerii în libertate a unei persoane aflate în stare de arest preventiv, fiind necesară examinarea modalităților alternative privării de libertate (*Calmanovici v. România*, hotărîre din 1 iulie 2008). Simpla referire la temeiurile de drept sau la pericolul abstract pe care îl poate presupune lăsarea în libertate nu este suficientă (*Degeratu v. România*, hotărîre din 6 iulie 2010).

Astfel, orice prelungire a arestului în fapt se desfășoară potrivit unei proceduri similare celei ce ține de aplicarea inițială a arestului. Prin urmare, la prelungirea arestului judecătorul trebuie să se ghideze de aceleași reguli și motive ce au determinat aplicarea inițială a arestului. Mai mult, autoritățile trebuie să fie obligate periodic să revadă arestul continuu și să verifice dacă temeiurile inițiale își mai păstrează actualitatea ori dacă nu există temeiuri care permit aplicarea unor măsuri mai blînde decât arestul (*Idalov v. Rusia*, *Kudla v. Polonia*). Dacă acest lucru nu se justifică, arestul poate evolua într-o detenție arbitrară și, în consecință, ilegală (*Oprea v. Moldova*). O prelungire quasi-automată a arestului (*Tase v. România*) sau prin pasaje generale și abstracte (*Boicenco v. Moldova*) nu corespunde exigențelor articolului 5 § 3 din Convenția Europeană și, prin urmare, exigențelor articolului 25 alin. (4) din Constituție. Astfel, Curtea a menționat că arestul preventiv **trebuie aplicat doar în cazuri strict necesare, în care nu există alternative, și ca o măsură de ultimă instanță**, iar nu ca măsură de pedeapsă.

În acest sens, Curtea a relevat că se disting patru temeiuri care pot justifica aplicarea sau prelungirea arestării preventive: 1) riscul ca persoana să se eschiveze de la răspunderea penală; 2) riscul de a împiedica buna desfășurare a justiției; 3) prevenirea săvîrșirii de către persoană a unei noi infracțiuni; 4) riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică.

Aceste temeiuri nu urmează a fi întrunite cumulativ, fiind suficientă prezența unui singur temei pentru a aplica arestul preventiv.

***Existența unor motive verosimile, care să legitimeze bănuiala că o persoană a săvârșit infracțiunea pentru care este urmărită***, trebuie privită ca o ***condiție generală și independentă de temeiurile arestării preventive***, care sunt pericolul de la sustragerea actului de justiție, pericolul comiterii unei infracțiuni grave, pericolul de a împiedica desfășurarea actului de justiție, pericolul grav pentru ordinea publică. Prin urmare, ***o persoană poate fi plasată în detenție doar atunci când suspiciunile săvârșirii unei infracțiuni sunt coroborate cu existența temeiurilor justificative***. O directivă în acest sens este consacrată expres în Recomandarea nr. (2006) 13 privind arestul preventiv, condițiile în care acesta se execută și măsurile de protecție împotriva abuzului, adoptată de Comitetul de Miniștri din cadrul Consiliului Europei la 27 septembrie 2006, la cea de-a 974-a reuniune a delegațiilor de miniștri. Curtea menționează că, deși anumite infracțiuni prezintă pericol special pentru ordinea publică, acesta scade odată cu trecerea timpului, fapt care impune autorităților obligația de a oferi o motivare concretă și detaliată cu privire la persistența motivelor care justifică menținerea în arest a unei persoane [40, pct. 95-96].

### *3.2.2. Durata maximă a mandatului de arest.*

Arestarea se face în temeiul unui mandat, emis de judecător. Acest mandat este de fapt baza legală pentru cei cărora li se adresează de a executa privarea de libertate. Curtea subliniază faptul că termenul deținerii persoanei în arest trebuie să fie rezonabil, iar aprecierea limitelor rezonabile se realizează în concreto, prin analiza circumstanțelor fiecărui caz în parte.

Atunci când stabilește durata arestării și, mai ales, când i se solicită prelungirea măsurii, judecătorul trebuie să respecte cerința ca această durată să nu depășească o limită rezonabilă (*Wemhoff v. Germania*, hotărâre din 27 iunie 1968). La aprecierea caracterului rezonabil al duratei detenției trebuie avute în vedere complexitatea cauzei și dreptul acuzatului reținut la soluționarea mai rapidă a cauzei sale, cu necesitatea lămuririi acesteia sub toate aspectele. În acest context, Curtea reține, cu titlu de principiu, că ***gravitatea faptei imputate prin ea însăși nu justifică aplicarea măsurii arestului preventiv***.

De asemenea, Curtea Europeană a menționat că după expirarea unui anumit timp de detenție prejudiciară nu mai este suficientă invocarea temeiurilor inițiale, dar sunt necesare alte motive relevante și suficiente pentru confirmarea cercetării în stare de arest, precum și o stăruință deosebită a autorităților la desfășurarea procedurilor. Așadar, stabilirea unor termene pentru aplicarea măsurii preventive sub formă de arest preventiv, atât în faza urmăririi penale, cât și în faza judecării cauzei, reprezintă un element important în desfășurarea procesului penal, fără de care ar fi imposibilă respectarea principiilor fundamentale ale procesului penal, respectiv

legalitatea, prezumția de nevinovăție, principiul aflării adevărului, principiul oficialității, garantarea libertății și siguranței persoanei, garantarea dreptului la apărare, dreptul la un proces echitabil, egalitatea părților în procesul penal. Curtea a reținut că, potrivit articolului 25 alin. (4) din Constituție, arestarea se face în temeiul unui mandat, emis de judecător, pentru o durată de cel mult 30 de zile. Prin urmare, fiecare prelungire a duratei arestării preventive nu poate depăși 30 de zile, atât la etapa urmăririi penale, cât și la etapa judecării cauzei. De asemenea, Curtea observă că prevederile art. 25 alin. (2) din Constituție abilitează legiuitorul cu dreptul de a reglementa prin lege organică procedura reținerii sau arestării unei persoane. Totuși această atribuție urmează a fi exercitată **fără să excedeze cadrulul constituțional**. În acest context, Curtea a reținut că, potrivit articolului 186 alin. (9) din Codul de procedură penală, termenul arestării poate fi prelungit în cazuri excepționale de fiecare dată cu 3 luni, în faza judecării cauzei. Legiuitorul a stabilit în Codul de procedură penală termene de prelungire a arestării preventive fără a ține cont de articolul 25 alin. (4) din Constituție, care nu face distincție între etapele procesului penal și stabilește durata mandatului de arestare de cel mult 30 de zile. Mai mult, termenul de 90 de zile, prevăzut de articolul 186 din Codul de procedură penală, este unul neproportional atunci când se pune în balanță necesitatea administrării justiției și atingerea adusă libertății individuale, nefiind astfel un termen rezonabil pentru a putea fi revăzută necesitatea menținerii persoanei în arest. Curtea nu poate accepta poziția Guvernului, potrivit căreia emiterea mandatului de arest pentru o perioadă de până la 30 de zile se referă doar la etapa urmăririi penale, deoarece ar însemna că dreptul persoanei la libertate nu este garantat de Constituție la etapa transmiterii dosarului în instanța de judecată. O astfel de interpretare a Legii Supreme este inadmisibilă din perspectiva rolului acesteia de garant și protector al drepturilor și libertăților fundamentale.

Curtea reține că articolul 25 alin. (4) din Constituție **prevede în termeni clari că detenția este posibilă numai în baza unui mandat pe o durată de până la 30 de zile**. Orice interpretare în sensul că ar fi permisă instituirea în legislația națională a unor termene mai mari pentru mandatul de arest ar fi contrară Legii Supreme. De altfel, o asemenea abordare este împărtășită și de Curtea Europeană.

Curtea a constatat că aplicarea și prelungirea termenului de arest de către judecător sau de către instanța de judecată în condițiile prevederilor legale contestate depășesc limita constituțională de la articolul 25 alin. (4), fiind astfel contrare garanțiilor constituționale privind libertatea individuală. Prin urmare, prevederile articolului 186 alin. (9) al Codului de procedură penală, în partea ce ține de posibilitatea emiterii unui mandat de arest pe o durată ce depășește 30 de zile, sunt contrare articolului 25 alin. (4) din Constituție.

În același context, constituționalitatea alineatului (9) al articolului 186 din Codul de procedură penală depinde de constituționalitatea alineatului (5) al aceluiași articol. În aceste condiții, deși la ridicarea excepției autorul sesizării nu a invocat neconstituționalitatea acestui alineat, în temeiul articolului 6 alin. (2) și (3) din Codul jurisdicției constituționale, Curtea își stabilește ea însăși limitele de competență, avînd dreptul să pronunțe o hotărîre și în privința altor norme a căror constituționalitate depinde în întregime sau parțial de constituționalitatea actului contestat. În acest sens, Curtea a reținut că, pentru aceleași motive, este neconstituțională prevederea alin. (5) al articolului 186 din Codul de procedură penală, în partea ce ține de prelungirea duratei mandatului de arest pentru 90 de zile în faza judecării cauzei [40, pct. 97-111].

### 3.2.3. Durata totală a arestării preventive.

Potrivit articolului 25 alin. (4) din Constituție, arestul poate fi prelungit, în condițiile legii, cel mult pînă la 12 luni. Începutul termenului arestului preventiv corespunde cu momentul reținerii persoanei și se termină în momentul emiterii încheierii judecătorești prin care persoana este eliberată din arest sau în momentul pronunțării sentinței de către instanța de fond (*Solmaz v. Turcia*, §§ 23-24, *Kalashnikov v. Rusia*, §100, *Wemhoff v. Germania* § 9). Prevederile articolului 186 alin. (9) din Codul de procedură penală permit ca termenul-limită să depășească 12 luni. Mai mult, norma articolului 186 alin. (9) din Codul de procedură penală permite prelungirea duratei măsurii preventive sub formă de arest preventiv pentru o perioadă nedeterminată de timp.

Prin prevederile articolului 186 alin. (9) din Codul de procedură penală, legiuitorul a stabilit termenele arestării preventive fără a ține cont de prevederile exprese neechivoce ale articolului 25 alin. (4) din Constituție, care reglementează garanțiile constituționale necesare asigurării unui cadru adecvat protejării cetățeanului împotriva aplicării excesive a unei astfel de măsuri. De altfel, norma constituțională nu permite stabilirea prin lege a unor derogări de la termenele constituționale pentru prelungirea duratei arestului în cazuri excepționale, nici avînd ca temei gravitatea infracțiunii. Or, cadrul normativ într-un domeniu atît de sensibil trebuie să se realizeze într-o manieră clară, previzibilă și lipsită de confuzie, astfel încît să fie îndepărtată, pe cît este posibil, eventualitatea arbitrarului sau a abuzului celor chemați să aplice dispozițiile legale.

În acest sens, dispozițiile aplicabile cărora autoritățile le dau interpretări contradictorii care se exclud reciproc nu îndeplinesc cerința de „calitate a legii” impusă de Constituție și de Convenția Europeană (*Nasrulloev v. Rusia*, nr. 656/06, § 77, 11 octombrie 2007; *Jeëius v. Lituania*, nr. 34578/97, §§ 53-59, 31 iulie 2000).

În condițiile alineatului (4) al articolului 25 din Constituție, termenul de 12 luni, combinat cu alte garanții procesuale, reprezintă o garanție împotriva unor îngrădiri abuzive ale libertății

individuale. Pînă la pronunțarea sentinței de condamnare, lipsirea de libertate a unei persoane se întemeiază doar pe o „bănuială rezonabilă” că persoana este vinovată. De aceea Constituția a stabilit o perioadă concretă pentru arestarea preventivă, după expirarea căreia persoana nu poate fi deținută în continuare.

Curtea nu poate accepta poziția Guvernului, potrivit căreia, în anumite situații, termenul maxim de 12 luni de ținere a persoanei în stare de arest ar putea fi prea mic pentru instrumentarea unor cauze. Curtea subliniază că gravitatea faptei sau complexitatea cauzei nu justifică aplicarea arestului preventiv. Or, măsura arestului preventiv poate fi aplicată **doar atunci cînd suspiciunile săvârșirii unei infracțiuni sunt corelate cu cele patru temeuri**, care pot justifica aplicarea acestuia.

Convenția Europeană nu obligă statele să fixeze durata maximă de aflare a persoanei în arest. Totuși, în **cazul instituirii unor asemenea termene în legislația națională, acestea trebuie respectate**. În același timp, nici Constituția, nici Convenția Europeană nu permit interpretarea extensivă a prevederilor constituționale referitoare la restrîngerea drepturilor și libertăților fundamentale, acestea fiind de strictă interpretare. Astfel, orice interpretare a restrîngerilor admisibile aplicate drepturilor și libertăților fundamentale trebuie să se facă în favoarea persoanei.

Prin urmare, întrucît textul constituțional nu face distincție între etapele procesului penal, în sensul articolului 25 alineatul (4) din Constituție, arestul preventiv poate fi aplicat pentru o perioadă totală de cel mult 12 luni, care include atît etapa urmăririi penale, cît și etapa judiciară, pînă la emiterea încheierii judecătorești prin care persoana este eliberată din arest sau momentul pronunțării sentinței de către instanța de fond.

Termenul maximal de 12 luni pentru arestul preventiv acoperă și situația în care în privința persoanei au fost înaintate mai multe capete de acuzare. Astfel, Constituția obligă îmfăptuirea justiției fără întârziere. În acest sens, orice detenție care depășește termenul total de 12 luni aplicat pentru comiterea aceleiași fapte, indiferent de eventualele recalificări ulterioare ale infracțiunii, este contrară Constituției și, prin urmare, este ilegală. În concluzie, prevederile articolului 186 alin. (9) din Codul de procedură penală, în partea ce ține de posibilitatea prelungirii măsurii preventive sub formă de arest preventiv pentru o perioadă mai mare de 12 luni, sunt neconstituționale, întrucît contravin prevederilor articolului 25 alin (4) din Constituție. Pentru aceleași motive, este neconstituțional și alineatul (8) al aceluiași articol [40, pct. 111-122].

În același context, constituționalitatea alineatelor (8) și (9) ale articolului 186 din Codul de procedură penală depinde de constituționalitatea alineatului (3) al aceluiași articol.

În sensul celor constatate, la pronunțarea sentinței privative de libertate în privința persoanelor care s-au aflat în stare de arest mai mult de 12 luni, durata arestului se va scădea din termenul pedepsei, în condițiile legii. De asemenea, în cazul unei sentințe de achitare sau neprivative de libertate, persoanele care s-au aflat în stare de arest mai mult de 12 luni vor putea solicita despăgubiri, în conformitate cu prevederile articolului 5 al Convenției Europene și Legii nr.1545-XIII din 25 februarie 1998 privind modul de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești.

Din aceste motive, în temeiul articolelor 135 alin. (1) lit. a) și g) și 140 din Constituție, 26 din Legea cu privire la Curtea Constituțională, 6, 61, 62 lit.a) și e), și 68 din Codul jurisdicției constituționale, Curtea Constituțională a hotărât:

a) Arestul preventiv poate fi aplicat pentru o perioadă totală de cel mult 12 luni, care include atât etapa urmăririi penale, cât și etapa judiciară, până la emiterea încheierii judecătorești prin care persoana este eliberată din arest sau momentul pronunțării sentinței de către instanța de fond. Termenul arestului preventiv include timpul în care persoana: 1) a fost reținută și s-a aflat în arest preventiv; 2) a fost sub arest la domiciliu; 3) s-a aflat într-o instituție medicală, la decizia instanței de judecată, pentru expertiză în condiții de staționar, precum și la tratament, în urma aplicării în privința ei a măsurilor de constrângere cu caracter medical.

b) Termenul arestului preventiv curge din momentul reținerii, iar în cazul în care persoana nu a fost reținută, din momentul punerii efective în aplicare a mandatului de arest preventiv.

c) Termenul de 12 luni se referă la aceeași faptă(e) penală(e) pentru care persoana a fost plasată în arest preventiv, indiferent de eventuala recalificare ulterioară a infracțiunii. Orice detenție care depășește termenul total de 12 luni aplicat pentru comiterea aceleiași fapte, indiferent de eventualele recalificări ulterioare ale infracțiunii, este contrară Constituției și, prin urmare, este ilegală.

d) Mandatul de arest se eliberează pentru un termen de până la 30 de zile. Fiecare prelungire a duratei arestării preventive nu poate depăși 30 de zile, atât la etapa urmăririi penale, cât și la etapa judecării cauzei.

*Se declară neconstituționale:* 1) alineatul (3); 2) sintagma „90 de zile” de la alineatul (5); 3) alineatele (8) și (9) ale articolului 186 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14 martie 2003, ca fiind contrare articolului 25 alineatul (4) din Constituție.

La momentul actual, dispunerea detenției se fundamentează în aspect normativ pe Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Potrivit art. 7 al Codului de procedură penală al RM, hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului sunt obligatorii pentru organele de urmărire penală, procurori și instanțele de judecată, iar hotărârile Plenului Curții Supreme de Justiție poartă un caracter de recomandare. În mod firesc, la adoptarea hotărârii privind aplicarea



detenției, instanțele naționale trebuie să aplice standardele impuse de Convenția europeană a Drepturilor Omului: legalitatea detenției; existența unei bănuieli rezonabile; prezența unui risc; proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării detenției și, în sfârșit, posibilitatea aplicării măsurilor alternative detenției [33, p. 9].

În contextul celor menționate, nu ne rămâne decît să susținem pe deplin opinia cercetătorului Marius Ciprian Boga, în opinia căruia „tendința de creștere a fenomenului infracțional, a riscurilor și amenințărilor la adresa ordinii și siguranței publice, este prezentă și va rămîne bine conturată și în viitor, deoarece aceste fenomene nu pot fi niciodată eliminate, ci doar limitate. De aceea, elementele caracteristice măsurilor preventive vor fi, cu certitudine, analizate și dezvoltate în viitor de doctrină, urmînd ca practica judiciară să desăvîrșească opera de înțelegere și aplicabilitate a acestora [4].

### **3.4. Concluzii la Capitolul 3**

Finalizînd cercetarea științifică în aria acestui capitol al tezei de doctorat, aducem anumite constatări în latura subiectelor luate în vizor cu referire la protecția juridică împotriva reținerii sau arestării ilegale în baza Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale. În acest sens, am reușit să formulăm următoarele concluzii:

**1.** Curtea Europeană a Drepturilor Omului are o jurisprudență foarte bogată privitor la aplicarea ei și, evident, că tîlmăcirea prevederilor art. 5 CEDO trebuie să constituie baza jurisprudenței instanțelor naționale în acest sens. Hotărîrile Curții Europene au caracter obligatoriu pentru statele care sunt părți în dosarul concret, precum și pentru toate celelalte state-părți la convenție.

**2.** Pentru aplicarea corectă a prevederilor Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale este necesară studierea jurisprudenței CtEDO, aceasta avînd dreptul să ofere interpretări oficiale și obligatorii prin intermediul deciziilor sale. Instanțele de judecată sunt obligate să se ghideze de aceste interpretări la aplicarea prevederilor Convenției Europene.

**3.** Orice interpretare a noțiunilor Convenției Europene de către instanțele din Republica Moldova, raportată la orice situație sau circumstanță, poate fi realizată doar în felul în care a fost tîlmăcită respectiva noțiune de către CtEDO într-o anumită hotărîre concretă, pornind de la anumite circumstanțe similare, asemănătoare cu cele care au fost constatate de către instanțele de judecată naționale.

**4.** Necesitatea folosirii Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale în procesul interpretării și aplicării legislației penale și procesual-penale este determinată nu numai de prevederile Convenției, care formulează în mod direct

cerințe față de standardele sistemului justiției penale, ci și de multiple prevederi implicite, care impun respectarea și luarea în calcul a anumitor norme de conduită pe durata desfășurării unui proces penal, în special cu referire la situațiile de reținere sau arestare a persoanelor

**5.** Dreptul la libertate și la siguranță, garantat prin art. 5 al Convenției pune un accent puternic asupra libertății persoanelor bănuite sau acuzate în comiterea infracțiunilor. Această poziție impune obligațiuni importante la etapa inițială a reținerii sau a arestării persoanei și, de asemenea, referitoare la durata măsurii de arest în cadrul etapelor ulterioare ale procesului penal.

**6.** Normele de drept din Republica Moldova, destinate prevenirii și combaterii reținerii și arestării ilegale, sunt clare, imperative și nu admit interpretări eronate, ce ar permite încălcări în domeniul dat.

**7.** Studiarea în permanență a bogatului arsenal de hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului este un element indispensabil în formarea inițială și continuă a juriștilor naționali. Îndeosebi actualmente, cunoașterea suficientă a poziției instanței internaționale referitor la diferite probleme juridice este determinantă la pronunțarea unor hotărâri legale și echitabile.

**8.** Studiarea practicii altor state nu trebuie să atragă, în mod obligatoriu, împrumutarea, însușirea ei. Totodată, aceasta lărgeste potențialul științei juridice autohtone, implică anumite corectări și rectificări în activitatea practică a organelor de drept, oferind posibilitatea unei interpretări largi a problemelor profesionale, legate de subiectul reținerii sau arestării ilegale.

**9.** Importanța măsurilor preventive în ansamblu nu poate fi înțeleasă fără a face trimitere la dispozițiile constituționale și la cele conținute în instrumentele regionale fundamentale, în materia drepturilor omului, ținând cont de specificul acestora – de afectare a inviolabilității persoanei.

**10.** Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în bogata jurisprudență privind materia art. 5 al Convenției, a trasat anumite linii directoare în ceea ce privește condițiile și limitele aplicării arestării preventive, plasând pe primul plan prezumția libertății, ca punct de reper la examinarea unei situații concrete.

**11.** Curtea apreciază negativ utilizarea în exclusivitate a unor temeuri formale sau citarea unor texte de lege la emiterea hotărârilor judecătorești de aplicare a arestării. Necesitatea concretizării temeiurilor de arestare este în funcție de durata aplicării măsurii date.

**12.** La adoptarea hotărârii privind aplicarea detenției, instanțele naționale trebuie să aplice standardele impuse de Convenția europeană a Drepturilor Omului: legalitatea detenției; existența unei bănuieli rezonabile; prezența unui risc; proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării detenției și, în sfârșit, posibilitatea aplicării măsurilor alternative detenției.

**13.** În momentul de față la soluționarea chestiunii privind legalitatea Ținerii persoanei în stare de arest și prelungirea acestuia, urmează a se proceda în strictă conformitate cu prevederile

Hotărîrii Curții Constituționale a RM privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale articolului 186 din CPP (termenul arestului preventiv), din 23 februarie 2016.

Luând în considerație concluziile expuse mai sus, cu scopul operării unor modificări în Codul penal și Codul de procedură penală al RM, pe vectorul aplicării reținerii sau arestului, precum și în latura răspunderii pentru aplicarea acestor măsuri în contradicție cu prevederile legale, înaintăm și următoarele recomandări:

**a)** Completarea art 7 din CPP „Legalitatea procesului penal” cu un nou alineat, 5<sup>1</sup> cu următorul conținut: *„Legalitatea procesului penal derivă și din dreptul persoanei de a avea acces la documentele din dosarul penal, inclusiv și la probe, care ar justifica privarea sa de libertate”*;

**b)** Introducerea în CPP al RM a unui nou, articol, 7<sup>1</sup>, intitulat *„Respectarea standardelor internaționale la aplicarea detenției”*, cu următorul conținut:

*„(1) La aplicarea detenției, instanțele naționale sunt obligate să respecte standardele impuse de Convenția Europeană: legalitatea ei, existența unei bănuieli rezonabile, prezența unui risc, proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării ei, posibilitatea numirii măsurilor alternative detenției.*

*(2) Bănuiala rezonabilă presupune existența faptelor sau a informațiilor care ar convinge un observator obiectiv că persoana în cauză ar fi putut săvârși infracțiunea. Argumentele care sunt generale și abstracte nu sunt suficiente.*

*(3) Justificarea arestării nu se poate reduce la parafrizarea textelor din lege care descriu categoria de motive pentru care se poate dispune arestarea.*

*(4) Nu este motiv de arestare necesitatea administrării unei probe sau finalizarea urmăririi penale sau a audierii unui martor într-o procedură penală paralelă”*;

**c)** Completarea art. 11 din CPP al RM „Inviolabilitatea persoanei” cu un nou alineat, 3<sup>1</sup>, cu următorul text: *„Temeiurile care pot justifica aplicarea sau prelungirea arestării preventive sunt: a) riscul că persoana să se eschiveze de la răspunderea penală; b) riscul de a împiedica buna desfășurare a justiției; c) prevenirea săvârșirii de către persoană a unei infracțiuni; d) riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică”*;

**d)** Reintroducerea în conținutul art. 308 din CP al RM „Reținerea sau arestarea ilegală” a alineatului 3, cu următorul conținut: *„(3) Acțiunile prevăzute la alin. (1) sau (2) comise asupra unui minor, se pedepsesc cu închisoare de pînă la 5 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de pînă la 5 ani”*.

## CONCLUZII GENERALE ȘI RECOMANDĂRI

Rezultatele analizei prevederilor legii penale și procesual penale, precum și a practicii judiciare la compartimentul reținerii ilegale și a arestului ilegal au condiționat formularea următoarelor *concluzii*.

**1.** La adoptarea hotărârii privind aplicarea detenției, instanțele naționale trebuie să aplice standardele impuse de CEDO: legalitatea detenției; existența unei bănuieli rezonabile; prezența unui risc; proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării detenției și posibilitatea aplicării măsurilor de alternativă detenției [80, p. 29].

**2.** Periculozitatea comiterii infracțiunii de reținere sau arestare ilegală din motive de profit sau din alte motive personale este evidentă. Această circumstanță obligă statul de a criminaliza semnele care influențează asupra gradului și caracterului pericolului social al faptei infracționale [79, p. 66].

**3.** Gradul avansat de pericol al reținerii ilegale sau a arestului ilegal constă în faptul că aceste măsuri de constrângere limitează unul dintre cele mai importante drepturi garantate de Constituție – dreptul fiecărei persoane la libertate [77, p. 73].

**4.** Subiectul special al infracțiunii de reținere ilegală trebuie să fie abilitat cu dreptul la reținere, adică să dispună de dreptul de a reține persoana în ordinea procesual-penală [78, p. 87].

**5.** Legea procesual-penală stabilește strict, care este subiectul împuternicit de a aplica măsura preventivă sub formă de arest [78, p. 87].

**6.** Obiectul juridic general al acestei infracțiuni îl constituie interesele justiției, înfăptuirea justiției, iar dacă e să fim mai preciși – relațiile sociale, care exclud aplicarea reținerii ilegale, a arestului ilegal în calitatea lor de măsuri de constrângere procesual-penală, în lipsa temeiurilor prevăzute de legea procesual-penală.

**7.** Nu se referă la latura obiectivă a componenței de infracțiune de reținere ilegală careva alte varietăți ale reținerii, cu excepția celei procesuale.

**8.** În situația prezenței temeiurilor legale pentru reținere, doar o încălcare gravă și substanțială a normelor de drept procesual penal poate invoca prezența componenței de infracțiune de reținere ilegală.

**9.** Latura obiectivă a componenței de infracțiune, prevăzută de art. 308, alin. 1 Cod penal al Republicii Moldova este caracterizată prin acțiuni, a căror esență constă în lipsirea ilegală și nefundamentată, nejustificată de libertate a persoanei, realizată în lipsa temeiurilor procesuale și materiale indicate în lege.

**10.** Dacă temeiurile indicate în lege sunt în lipsă, aplicarea măsurii de arest preventiv este ilegală.

11. Dacă reținerea sau plasarea în arest preventiv a fost neintenționată (rezultatul unei atitudini neconștiințioase și neprofesionale față de obligațiunile sale, aprecierea greșită a circumstanțelor cauzei), răspunderea în baza art. 308 Cod penal al Republicii Moldova este exclusă.

12. Necesitatea folosirii Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale în procesul interpretării și aplicării legislației penale și procesual-penale, cu referire la subiectul reținerii și al arestării preventive, este determinată nu numai de prevederile Convenției, ci și de multiple prevederi implicite, care impun respectarea și luarea în calcul a anumitor norme de conduită pe durata desfășurării unui proces penal.

13. Actualmente, când jurisprudența CtEDO a devenit parte a sistemului național, având prioritate asupra normelor interne, cunoașterea suficientă a poziției instanței internaționale referitor la diferite probleme juridice este determinantă la pronunțarea unor hotărâri legale și echitabile.

14. Curtea apreciază negativ utilizarea în exclusivitate a unor temeuri formale sau citarea unor texte de lege la emiterea hotărârilor judecătorești de aplicare a arestării. Necesitatea concretizării temeiurilor de arestare este în funcție de durata aplicării măsurii date.

15. În momentul de față la soluționarea chestiunii referitoare la legalitatea ținerii persoanei în stare de arest și prelungirea acestuia urmează a se proceda în strictă conformitate cu prevederile Hotărârii Curții Constituționale a RM privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale articolului 186 din CPP (termenul arestului preventiv), din 23 februarie 2016.

16. La adoptarea hotărârii privind aplicarea detenției, instanțele naționale trebuie să aplice standardele impuse de Convenția Europeană a Drepturilor Omului: legalitatea detenției; existența unei bănuieli rezonabile; prezența unui risc; proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării detenției și, în sfârșit, posibilitatea aplicării măsurilor alternative detenției.

Pornind de la importanța concluziilor expuse mai sus, venim și cu un spectru larg de **recomandări** cu titlu de **lege ferenda**, pe segmentul cercetării științifice realizate, și anume:

a) a include în Codul penal o normă nouă (art. 308<sup>1</sup> Cod penal al Republicii Moldova), intitulată „*Falsificarea informațiilor referitoare la temeiurile aplicării măsurii preventive sub formă de arest*” cu următorul conținut: „*Introducerea de către organul de urmărire penală, de către procuror în demersul înaintat judecătorului, privind aplicarea măsurii preventive sub formă de arest a informațiilor cu bună-știință false, privitor la temeiurile aplicării arestului, - se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani*”.

b) Completarea art 7 din CPP „Legalitatea procesului penal” cu un nou alineat, 5<sup>1</sup> cu următorul conținut: *„Legalitatea procesului penal derivă și din dreptul persoanei de a avea acces la documentele din dosarul penal, inclusiv și la probe, care ar justifica privarea sa de libertate”*;

c) Introducerea în CPP al RM a unui nou, articol, 7<sup>1</sup>, intitulat *„Respectarea standardelor internaționale la aplicarea detenției”*, cu următorul conținut:

*„(1) La aplicarea detenției, instanțele naționale sunt obligate să respecte standardele impuse de Convenția Europeană: legalitatea ei, existența unei bănuieli rezonabile, prezența unui risc, proporționalitatea, rezonabilitatea și necesitatea aplicării ei, posibilitatea numirii măsurilor alternative detenției.*

*(2) Bănuiala rezonabilă presupune existența faptelor sau a informațiilor care ar convinge un observator obiectiv că persoana în cauză ar fi putut săvârși infracțiunea. Argumentele care sunt generale și abstracte nu sunt suficiente.*

*(3) Justificarea arestării nu se poate reduce la parafrizarea textelor din lege care descriu categoria de motive pentru care se poate dispune arestarea.*

*(4) Nu este motiv de arestare necesitatea administrării unei probe sau finalizarea urmăririi penale sau a audierii unui martor într-o procedură penală paralelă”*;

d) Completarea art. 11 din CPP al RM „Inviolabilitatea persoanei” cu un nou alineat, 3<sup>1</sup>, cu următorul text: *„Temeiurile care pot justifica aplicarea sau prelungirea arestării preventive sunt: a) riscul că persoana să se eschiveze de la răspunderea penală; b) riscul de a împiedica buna desfășurare a justiției; c) prevenirea săvârșirii de către persoană a unei infracțiuni; d) riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică”*;

e) Reintroducerea în conținutul art. 308 din CP al RM „Reținerea sau arestarea ilegală” a alineatului 3, cu următorul conținut: *„(3) Acțiunile prevăzute la alin. (1) sau (2) comise asupra unui minor, se pedepsesc cu închisoare de până la 5 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani”*.

**Avantajele și valoarea elaborărilor propuse** țin de momentul că, sub aspect teoretic s-a reușit a înfăptui o generalizare, sintetizare, sistematizare și actualizare a noțiunilor de „reținere ilegală” și „arest ilegal”, au fost identificate reglementările de ultimă oră, atât internaționale, cât și naționale, de care urmează să se ghideze organele de forță în situațiile aplicării acestor măsuri de constrângere procesual-penală.

În latura practică, a fost înfăptuit obiectivul expunerii și sistematizării reglementărilor de drept penal și drept procesual penal cu privire la aplicarea măsurii de reținere pe durata urmăririi penale și a măsurii de arest preventiv în cadrul urmăririi penale sau cu ocazia examinării cauzelor penale de către instanțele de judecată. Totodată, aceste subiecte au fost tratate și

studiate în conformitate cu tendințele și exigențele contemporane, specificate în normele cu vocație internațională, la care a aderat și Republica Moldova, precum și cu cerințele de ultimă oră, impuse de Hotărîrea Curții Constituționale a RM privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale articolului 186 din CPP (termenul arestului preventiv), din 23 februarie 2016.

Luînd în calcul cele menționate, teza de doctor a contribuit la soluționarea unei *probleme științifice de importanță majoră*, care a constat în stabilirea unui mecanism eficient de prevenire și combatere a infracțiunii de reținere sau arestare ilegală a persoanelor, moment care ar contribui la revizuirea și perfecționarea normelor de drept penal din acest domeniu și la aplicarea lor corectă în cazurile de arestare sau reținere ilegală a persoanelor.

**Planul cercetărilor de perspectivă la tema lucrării:**

- 1) Răspunderea penală pentru infracțiunile din sfera justiției;
- 2) Obiectul juridic al infracțiunilor din sfera justiției;
- 3) Sistemul de infracțiuni contra justiției;
- 4) Delimitarea infracțiunii de reținere și arestare ilegală de alte infracțiuni conexe;
- 5) Dezvoltarea și clarificarea conținutului calificativului „urmări grave” cu referire la infracțiunea de reținere și arestare ilegală;
- 6) Analiza criminologică a infracțiunii de reținere și arestare ilegală.

## BIBLIOGRAFIE

1. Antoniu G., Volonciu N., Zahari a N. Dicționar de procedură penală. Ed. Didactică și Pedagogică. București, 1988. 276 p.
2. Barbăneagră A., Alecu Gh., Berliba V. ș.a. Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu. Chișinău, 2009. 856 p.
3. Bîrsan C. Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole. Ediția 2. Ed. C. H. BECK. București, 2010. 1887 p.
4. Boga M. C. Noile reglementări privind reținerea și arestarea preventivă. In: *Acta Universitatis George Bacovia. Juridica*. 2014, vol. 3, Issue 1 [online]. Disponibil: [http://www.ugb.ro/Juridica/Issue5RO/7\\_Noile\\_reglementari\\_privind\\_retinerea\\_si\\_arestarea\\_preventiva.Ciprian\\_Boga\\_RO.pdf](http://www.ugb.ro/Juridica/Issue5RO/7_Noile_reglementari_privind_retinerea_si_arestarea_preventiva.Ciprian_Boga_RO.pdf).
5. Boro A., Ungureanu Șt.-G., Jidovu N. Drept procesual penal. Ediția a 2-a. Ed. ALL BECK. București, 2002. 466 p.
6. Boro A., Nistoreanu Gh. Drept penal. Partea specială. Ediția a III-a. Ad. ALL BECK. București, 2005. 592 p.
7. Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T. Raport privind respectarea dreptului la libertate la faza urmăririi penale în Republica Moldova. În: *Avocatul poporului. Revistă științifico-practică și informativă de drept*. Ediție specială. Chișinău, 2013. 124 p.
8. Botnaru S., Șavga A., Grosu V., Grama M. Drept penal. Partea generală. Ed. Cartier juridic. Vol. I. Chișinău, 2005. 620 p.
9. Brînză S., Ulianovschi X., Stati V., Țurcanu I., Grosu V. Drept penal. Volumul II. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2005. 804 p.
10. Brînză S., Stati V. Drept penal. Partea specială. Volumul II. F.E.P. Tipografia Centrală. Chișinău, 2011. 1322 p.
11. Brînză S., Stati V. Tratat de drept penal. Partea specială. Vol. II. Tipografia Centrală. Chișinău, 2015. 1298 p.
12. Cauza penală Nr. 2013041148, SUP a IP Bălți.
13. Cauza penală nr. 2013040067, SUP a IP Bălți.
14. Cauza penală nr. 2013040577, Procuratura mun. Bălți.
15. Cauza penală Nr. 2014048049, Procuratura mun. Bălți.
16. Cocîrță A., Munteanu V., Foltea R. Ghid practic de monitorizare a respectării drepturilor persoanei reținute. Ed. EPIGRAF. Chișinău, 2015. 80 p.
17. Codul penal al Republicii Moldova, nr. 985-XV din 18.04.2002. În *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr. 128-129.



- 18.** Codul de procedură penală al Republicii Moldova. În Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 104-110.
- 19.** Codul penal al României. Consilier științific editorial Dr. Crișu C. Ed. JURIS ARGESSIS. București, 2003. 280 p.
- 20.** Constituția Republicii Moldova: Legea Republicii Moldova din 29 iulie 1994. În Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 1 (12 august). În vigoare din 27 august 1994.
- 21.** Convenția Europeană pentru Apăraera 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. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 54-55/502.
- 22.** Culegere de acte internaționale în domeniul justiției penale. Volumul II. Convenții europene. Recomandări ale Comitetului de Miniștri. Acorduri. IRP. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2011. 604 p.
- 23.** Cușnir V., Doga A. Premise istorice privind incriminarea reținerii sau arestării ilegale. Закон и Жизнь, декабрь, 2013, p. 52-55.
- 24.** Cușnir V., Doga A. Reflecții asupra noțiunii de justiție ca valoare socială protejată de normele juridico-penale. Revista Națională de Drept, nr. 12, 2013, p. 16-18.
- 25.** Danileț C., Malic Gh. ș.a. Reținerea în procesul penal. Îndrumar pentru practicieni. Ed. CARTIER JURIDIC. Chișinău, 2014. 92 p.
- 26.** Danileț C.. Arestarea. Îndrumar pentru practicieni. Ed. Cartier. Chișinău, 2016. 92 p.
- 27.** Declarația Universală a Drepturilor Omului. Rezoluția Adunării Generale a ONU nr. 217 A (III) din 10.12.1948. În: Tratatate internaționale. Vol. I. Chișinău, 2001. p. 11-18.
- 28.** Diaconescu Gh., Duvac C. Tratat de drept penal. Partea specială. Ed. C. H. BECK. București, 2009. 1158 p.
- 29.** Dobrinoiu V., Conea N., Raul R. C., Tănăsescu C., Neagu N., Dobrinoiu M. Drept penal. Partea specială. Vol. II. Ed. LUMINA LEX. București, 2004. 760 p.
- 30.** Doga A. Clasificarea infracțiunilor contra justiției potrivit legislației penale a Republicii Moldova. Revista Națională de Drept, nr. 11, 2013, p. 59-61.
- 31.** Doga A. Abordări conceptuale privind latura obiectivă a infracțiunii de reținere ilegală. Legea și Viața, decembrie 2013, p. 11-14.
- 32.** Dolea I., Zaharia V. Jurisprudența CtEDO și interesele copilului. IRP. Ed. Cartea Juridică. Chișinău. 182 p.
- 33.** Dolea I., Ursu S., Larsen B., Arcușa D. Pre-trial Detention in the Republic of Moldova and in European Countries. Comparative research. Cartier, Chișinău, 2014. 136 p.
- 34.** Dolea I. Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Comentariu aplicativ. Ed.

Cartea Juridică. Chișinău, 2016. 1171 p.

**35.** Dongoroz V., Kahane S., Oancea I., Fodor I., Iliescu N., Bulai C., Stănoiu R., Roșca V. Explicații teoretice ale Codului penal român. Vol. IV. Ed. Academiei Române. București, 1972. 1035 p.

**36.** Dungan P. Unele reflecții asupra infracțiunii de incucerea în eroare a organelor judiciare, reglementată în noul Cod penal. Dreptul, nr. 7/2010, p. 47-48.

**37.** Filipaș A. Infracțiuni contra înfăptuirii justiției. Editura Academiei Române. București, 1985. 213 p.

**38.** Gîrlea A. Justiția în calitate de obiect al denunțării false și al declarației minciunoase. Legea și Viața, octombrie, 2012, p. p. 56-58.

**39.** Gribincea V., Macrinici S. Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Reglementări de bază și jurisprudența în cauzele moldovenești. Ed. ARC. Chișinău, 2007. 270 p.

**40.** Hotărîrea Curții Constituționale a RM privind excepția de neconstituționalitate a alineatelor (3), (5), (8) și (9) ale articolului 186 din CPP (termenul arestului preventiv), din 23 februarie 2016. În Monitorul Oficial, nr. 49-54, din 04.03.2016.

**41.** Hotărîrea Bozano vs Franța din 18.12.1986, p.ct. 54[online]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/Bozano-contra-Franta-Masura-de-extradare-deghizata-sub-aparenta-unei-proceduri-de-expulzare.html>.

**42.** Hotărîrea Brogan vs, Regatul Unit, 29.11.1988 59 [online]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/BROGAN-SI-ALTII-c.-REGATULUI-UNIT-%E2%80%94-Arestare-si-retinere-a-unor-suspecti-in-baza-legislatiei-asupra-prevenirii-terorismului.html>

**43.** Hotărîrea Lamy vs Belgia, 30.03.1989, 29 [online]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/Lamy-c.-Belgia-Lipsa-dezbaterilor-contradictorii-si-obiective-Mandat-de-arestare.html>

**44.** Hotărîrea Letellier vs Franța, 26.06.1991, 35 [online]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/LETELLIER-c.-FRANTEI-%E2%80%94-Durata-unei-detentii-provizorii.html>

**45.** Hotărîrea Toth vs Austria, 12.12.1991, 84 [online]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/TOTH-c.-AUSTRIEI-%E2%80%94-Durata-unei-detentii-provizorii-si-procedurile-de-control-ale-acesteia-in-apel.html>

**46.** Hotărîrea Tomasi vs Franța, 27.08.1992, pct. 84, 91 [online]. Disponibil: <http://jurisprudentacedo.com/TOMASI-c.-FRANTEI-%E2%80%94-Tratament-suferit-in-timpul-unei-retineri-durata-procedurii-angajate-pentru-un-asemenea-tratament-si-durata-unei-detentii-provizorii.html>

**47.** Hotărîrea Schöps vs Germania, nr. 25116/94, 44 [online]. Disponibil:

<http://jurisprudencedo.com/Schops-versus-Germania-Recurs-contr-a-arestarii-Egalitatea-armelor.html>

48. Hotărîrea Nikolova vs Bulgaria, nr.31195/96, 58 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Nikolova-versus-Bulgaria-Recurs-contr-a-arestarii-Competenta-instantei.html>

49. Hotărîrea Jecius vs Lituania, nr. 34578/97, 100 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Jecius-contr-a-Lituaniei-Detentie-Cadru-legal-Practica-constanta.html>

50. Hotărîrea Mancini vs Italia, nr. 44955/98, 17 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Mancini-contr-a-Italiei-Arest-la-domiciliu-Transfer-din-penitenciar-Durata-executarii-masurii.html>

51. Hotărîrea O'Hara vs Regatul Unit, 16.10.2001 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Mancini-contr-a-Italiei-Arest-la-domiciliu-Transfer-din-penitenciar-Durata-executarii-masurii.html>

52. Hotărîrea Ilașcu vs Moldova și Federația Rusă, din 08.08.2004, pc. 460, 461 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Ilașcu-contr-a-Moldova-si-Federatia-Rusa-Transnistria-Responsabilitatea-Moldovei-Juridictia-Rusiei.html>

53. Hotărîrea Șarban vs Moldova, 4 octombrie 2005, 8 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/Sarban-c.-Moldova-Detinut.-Tratament-medical.-Incidenta-art.-3.html>

54. Hotărîrea Becciev contra Moldovei, 04.10.2006, 53-62 [online]. Disponibil: [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/BECCIEV%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BECCIEV%20(ro).pdf)

55. Hotărîrea Holomiov vs. Moldova, din 07.11.2006, cererea 30649/05 [online]. Disponibil: [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/HOLOMIOV%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/HOLOMIOV%20(ro).pdf)

56. Hotărîrea Boicenco vs Moldova, 11.07.2007, 134-138 [online]. Disponibil: [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/BOICENCO%20\(satisfactie%20echitabila\)%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BOICENCO%20(satisfactie%20echitabila)%20(ro).pdf)

57. Hotărîrea Castraveț vs. Moldova, din 13.03.2007, cererea 23393/05 [online]. Disponibil: [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/CASTRAVET%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/CASTRAVET%20(ro).pdf)

58. Hotărîrea Istratii ș.a vs. Moldova, din 27.03.2007, cererea 8721/05 [online]. Disponibil: [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/ISTRATII%20SI%20ALII%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/ISTRATII%20SI%20ALII%20(ro).pdf)

59. Hotărîrea Nart vs Turcia, din 6 mai 2008 [online]. Disponibil: <http://jurisprudencedo.com/NART-c.-Turciei-Arestarea-provizorie-a-unui-minor-pentru-48-de-zile-intr-un-centru-de-detentie-pentru-adulti-incalcare.html>

60. Hotărîrea Străisteanu ș.a. vs Moldova, 07 aprilie 2009, 85-88 [online]. Disponibil: [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/STRAISTEANU%20SI%20ALTII%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/STRAISTEANU%20SI%20ALTII%20(ro).pdf)
61. Hotărîrea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Despre aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu”. Nr. 01 din 15 aprilie 2013. [online]. Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_hot\\_expl.php?id=48](http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=48)
62. Jidovu N. Drept procesual penal. Ediția 2. Ed. C. H. BECK. București, 2007. 694 p.
63. Legea Republicii Moldova privind statutul ofițerului de urmărire penală, din 10 noiembrie 2006. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr. 195-198.
64. Legea Republicii Moldova cu privire la Procuratură. Nr. 3 din 25.02.2016. În: MO nr. 69-77/113 din 25.03.2016.
65. Moraru V., Strulea M., Vidaicu M. Drept penal European. CEP USM. Chișinău, 2011. 226 p.
66. Muraru I. Drept constituțional și instituții politice. Vol. I. București, 1993. 320 p.
67. Nistoreanu Gh., Dobrinou V., Boroii A., Pașcu I., Molnar I., Lazăr V. Drept penal. Partea specială. Ed. Europa Nova. București, 1997. 735 p.
68. Noul Cod penal. Noul Cod de procedură penală. Legile de executare. Ed. Hamangiu, București, 2014. 696 p.
69. Osoianu T., Orîndaș V. Procedura penală. Ed. Academia Ștefan cel Mare a MAI al Republicii Moldova. Chișinău, 2005. 255 p.
70. Osoianu Tudor, Vidaicu Mihaela. Rights of Suspects in Police Detention. A Research Conclusions. Cartier Juridic. Chișinău, 2015. 184 p.
71. Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice. Adoptat prin Rezoluția adunării generale a ONU nr. 2200 A (XXI) din 16.12.1966, art. 9, alin. 4. // Tratatate internaționale la care Republica Moldova este parte. Vol. I. Chișinău, 1998.
72. Principiile pentru protecția tuturor persoanelor aflate în orice formă de detenție sau înțemnițare. Aprobate prin Rezoluția Adunării generale a ONU nr. 43/173 din 09.12.1988.
73. Răducanu T., Morari V., Gribincea V. Procedura și practica CEDO și alte tratate obligatorii pentru Republica Moldova. Drept comunitar. PNUD. Institutul Național al Justiției. Chișinău, 2009. 259 p.
74. Rusu V., Gheorghieș A., Gavajuc S. ș.a. Dicționar de drept procesual penal. Ed. PONTOS. Chișinău, 2012. 248 p.
75. Rusu V., Sorbala M. Unele considerente privind reținerea bănuțului în procesul penal. Avocatul Poporului, nr. 4-6, 2014. p. 13-16.
76. Rusu V., Sorbală M. Delimitarea reținerii sau arestării ilegale de alte infracțiuni

conexe. Revista Națională de Drept, nr. 8, august 2015, p. 40-44.

**77.** Sorbala M. Reflecții asupra obiectului și laturii obiective a infracțiunii de reținere ilegală. Revista Națională de Drept, nr. 3, martie 2014, p. 70-73.

**78.** Sorbală M. Unele reflecții asupra subiectului infracțiunii de reținere sau arestare ilegală. Revista Națională de Drept, nr. 4, aprilie 2014, p. 84-87.

**79.** Sorbala M. Analiza sub aspect de drept comparat a infracțiunilor de reținere sau arestare ilegală în legislația altor state. Revista Națională de Drept, Nr. 9, septembrie 2015, p. 62-66.

**80.** Sorbala M. Asigurarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei reținute sau arestate în contextul Hotărârii Curții Constituționale a Republicii Moldova din 23.02.2016. Legea și Viața, iulie, 2016, p. 24-29.

**81.** Stamatini Șt., Gheorghieș A. Particularitățile aplicării măsurilor preventive în privința minorilor. Material didactico-științific. Chișinău, 2013. 269 p.

**82.** Theodoru Gr. Tratat de drept procesual penal. Ed. HAMANGIU. București, 2013. 880 p.

**83.** Udriou M., Predescu O. Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român. Tratat. Ed. C. H. BECK. București, 2008. 1050 p.

**84.** Ulianovschi Gh. Infracțiuni care împiedică îndeplinirea justiției. Ed. Garuda-Art. Chișinău, 1999. 174 p.

**85.** Vasiliu T., Pavel D., Antoniu G., Daneș Șt., Dăringă Gh., Lucinescu D., Papadopol V., Popescu D., Rămureanu V. Codul penal român, comentat și adnotat. Partea specială. Volumul II. Ed. Științifică și Enciclopedică. București, 1977. 696 p.

**86.** Zubco V., Avram M., Gheorghiiță M. ș.a. Protecția drepturilor omului la aplicarea măsurilor procesuale de constrângere. Ed. ARC. Chișinău, 2006. 372 p.

**87.** Абдурахманов Р. Проблемы уголовно-процессуального задержания. // Законность, 1999, № 10, с. 50-55.

**88.** Байрамов Р. Р. Правовое регулирование содержания под стражей подозреваемых и обвиняемых в следственных изоляторах. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. СПб, 2003. 20 с.

**89.** Бернам Уильям. Правовая система Соединенных Штатов Америки. Изд. Новая Юстиция. М., 2007. 1216 с.

**90.** Буланова Н. В. Заключение под стражу при предварительном расследовании преступлений. М., 2005. 256 с.

**91.** Булатова Н. В. Заключение под стражу при предварительном расследовании преступлений (проблемы совершенствования законодательной регламентации и

правоприменения). Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2004. 30 с.

**92.** Быков В. М. Актуальные проблемы уголовного производства. Казань, 2008. 300 с.

**93.** Веретенников И. А. Задержание подозреваемого как комплексный правовой институт. Автореферат кандидата юридических наук. М., 2001. 24 с.

**94.** Верин В. П. Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Актуальные вопросы судебной практики, рекомендации судей Верховного Суда Российской Федерации. Изд. ЮРАЙТ. М., 2006. 592 с.

**95.** Ветров Н. И. Уголовное право. Особенная часть. М., 2000. 526 с.

**96.** Власов И. С. Об объекте преступлений против правосудия. Ученые записки Всесоюзного научно-исследовательского института советского законодательства. Выпуск 18. М., 1964, с. 96-105.

**97.** Власов И. С. Преступления против правосудия. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 1964. 16 с.

**98.** Власов И. С., Тяжкова И. М. Ответственность за преступления против правосудия. М., 1968. 134 с.

**99.** Волженкина Н. Н. Обеспечение конституционного права на неприкосновенность частной жизни при производстве предварительного следствия. Диссертация доктора юридических наук. М., 2000. 197 с.

**100.** Воронов А. М., Кожуханов Н. М. Общественное мнение как критерий оценки эффективности деятельности органов внутренних дел по обеспечению общественной безопасности. // Российский следователь. 2005, № 7, с. 31-42.

**101.** Гааг И. А. Судебное решение об аресте (заключение под стражу) в уголовном процессе России. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2002. 24 с.

**102.** Гаухман Л. Проблемы уголовной ответственности за должностные преступления по УК РФ 1996 г. // Уголовное право, 1999, № 4, с. 3-11.

**103.** Гаранина М. А. Система преступлений против правосудия. Диссертация кандидата юридических наук. М., 1995. 158 с.

**104.** Голубов И. И., Гулый А. А., Кужиков В. Н. Уголовная ответственность за преступления против правосудия. Московский Психолого-Социальный Институт. Москва – Воронеж, 2011. 128 с.

**105.** Горелик С. А., Лобанова Л. В. Преступления против правосудия. Юридический Центр Пресс. СПб, 2005. 491 с.

**106.** Григорьев В. Н. Задержание подозреваемого. Изд. ЮрИнфор. М., 1999. 541 с.

**107.** Гриненко А. В. Задержание и заключение под стражу должны быть не только

обоснованными, но и законными. // Журнал российского права, 2005, № 3, с. 81-87.

**108.** Гуляев А., Зайцев В. Заключение под стражу на предварительном следствии. // Законность, № 4, с. 16-24.

**109.** Гуцуляк В. И., Бужор В. Г. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Молдова. Общая часть. Кишинэу, 2005. 472 с.

**110.** Давлетов А., Подлесная И. Задержание как мера процессуального принуждения. // Законность, 2003, № 3, с. 13-22.

**111.** Денисов С. А. Уголовная ответственность за незаконный арест или задержание (уголовно-правовые вопросы). Диссертация кандидата юридических наук. М., 1991. 180 с.

**112.** Добровольская Т. Н. Понятие советского социалистического правосудия. Ученые записки ВИЮН. Выпуск 16. М., 1963. с. 15-21.

**113.** Егоров В. С. Вопросы правового регулирования мер уголовного принуждения. Изд. МОДЭК. Москва-Воронеж, 2005. 312 с.

**114.** Ермолович Г. П. Привлечение населения к правоприменительной деятельности полиции США. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. СПб, 1992. 16 с.

**115.** Ефимичев С. Судебно-правовая реформа и совершенствование законодательства в борьбе с преступностью. // Уголовное право, 2001, № 2, с. 86-93.

**116.** Зайцев О. А., Смирнов П. А. Подозреваемый в уголовном процессе. Изд. ЭКЗАМЕН. М., 2005. 320 с.

**117.** Иванов В. Н. Уголовно-правовая охрана граждан. М., 1967. 136 с.

**118.** Кабашный И. Н. О направлениях совершенствования содержания объективной стороны незаконных задержания, заключения под стражу и содержания под стражей. // Следователь, 2004, № 11, с. 2-9.

**119.** Камышанский В. А. Анализ следственной практики по Российской Федерации привлечения к уголовной ответственности работников правоохранительных органов. // Особенности злоупотребления в деятельности правоохранительных органов. Материалы российско-американского семинара. СПб, 1999, с. 4-11.

**120.** Капинус Н. И. процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе. Издательский Дом «БУКОВЕД». М., 2007. 409 с.

**121.** Ким В. В. Уголовно-правовое обеспечение независимой и безопасной деятельности по отправлению правосудия. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Ставрополь, 2004. 22 с.

**122.** Ковалева Е. Л. Правовое поведение сотрудников органов внутренних дел. // Следователь, 2002, № 3, с. 27-35.

**123.** Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / Отв. ред. В. И.

Радченко; науч. ред. А. С. Михлин. М., 2000. 862 с.

**124.**Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / Отв. ред. В. М. Лебедев. М., 2005. 974 с.

**125.**Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Постатейный. / Отв. ред. Л. Л. Кругликов. М., 2005. 1080 с.

**126.**Коржанский Н. И. Объект и предмет правовой охраны. М., 1980. 248 с.

**127.**Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 2001. 301 с.

**128.**Кузнецов В. М. Уголовная ответственность за отказ свидетеля или потерпевшего от дачи показаний. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2004. 20 с.

**129.**Кулешов Ю. И. Уголовная ответственность должностных лиц органов дознания и следствия за преступления против правосудия. Диссертация кандидата юридических наук. М., 1986. 176 с.

**130.**Кулешов Ю. И. Преступления против правосудия: понятие, система, юридический анализ и проблемы квалификации. Учебное пособие, Хабаровск, 2001. 152 с.

**131.**Курс советского уголовного права. Часть особенная. Отв. ред. Н. В. Беляев. Л., 1978. Т. 4. 557 с.

**132.**Курс российского уголовного права. Особенная часть / Под редакцией В. Н. Кудрявцева, Ф. В. Наумова. М., 2002. 1030 с.

**133.**Лебедев А. Г. Привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности по уголовному праву России. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Саратов, 2004. 25 с.

**134.**Лобанова Л. В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации. Волгоград, 1999. 286 с.

**135.**Лобанова Л. В. Преступления против правосудия: проблемы квалификации. Диссертация доктора юридических наук. Казань, 2000. 305 с.

**136.**Логанов И. И. Свобода личности. М., 1980. 156 с.

**137.**Ломтев С. П. Особенности профилактики нарушений законности в отраслевых службах. // Проблемы укрепления законности в деятельности органов внутренних дел. Научно-практическое пособие. Под общей редакцией профессора В. Я. Кикотя. М., 2001. 163 с.

**138.**Луговец Н. В. Задержание подозреваемого и иные меры процессуального принуждения. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Саратов, 2004. 26 с.

**139.**Макбрайд Джереми. Права человека и уголовный процесс. Практика Европейского Суда по Правам Человека. Изд. КИС. Киев, 2011. 575 с.



- 140.** Мартынчик Е. Г. Социалистическое правосудие: предмет, правоотношения, функции и социальная роль // Правоведение, 1990, № 2, с. 27-36.
- 141.** Махов В., Пешков М. Правила Миранды подвергают критике. // Российская Юстиция, 2000, № 1, с. 49-55.
- 142.** Международно-правовые акты государств-участников СНГ в области борьбы с преступностью: Сборник документов. Общий редактор В. В. Черникова. М., 1999. 632 с.
- 143.** Мельников Ю. В. Обеспечение прав граждан в ходе досудебного производства. М., 2006. 586 с.
- 144.** Мирзабалаев Мирзабала Насрединович. Незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей. Диссертация кандидата юридических наук. Махачкала, 2005. 177 с.
- 145.** Михайлов В. А. Защита прав человека в уголовном судопроизводстве при применении мер пресечения. // Проблемы обеспечения прав человека в деятельности ОВД. Сб. статей. М., 1994, с. 42-53.
- 146.** Москалькова Т. Н. Этика уголовно-процессуального доказывания. М., 1995. 124 с.
- 147.** Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть. Курс лекций. Изд. 2-е. М., 1999. 573 с.
- 148.** Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года / Под редакцией Н. И. Мельника, Н. И. Хавронюка. Киев, 2002. 1216 с.
- 149.** Ольшевский А. В. Задержание подозреваемого как мера уголовно-процессуального принуждения. Диссертация кандидата юридических наук. М., 2006. 211 с.
- 150.** Орлова М. В. Фактическое задержание и доставление лица, задержанного по подозрению в совершении преступления. // Российский следователь. 2005, № 5, с. 19-27.
- 151.** Пивень А. В. Право подозреваемого на защиту. Диссертация кандидата юридических наук. Краснодар, 1999. 166 с.
- 152.** Полянский Н. И. Уголовное право и уголовный суд Англии. М., 1969. 398 с.
- 153.** Практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. / Под общ. ред. Х. Д. Аликперова и Э. Ф. Побегайло. М., 2001. 864 с.
- 154.** Примерный Уголовный кодекс США. Официальный проект Института Американского Права. Перевод с английского А. С. Никифорова. Под редакцией Б. С. Никифорова. Изд. ПРОГРЕСС. М., 1969. 303 с.
- 155.** Пучнин В. М. Похищение человека – криминологический аспект исследования. Диссертация кандидата юридических наук. М., 1999. 204 с.

**156.**Резников А. Н. Деятельность защитника при применении задержания и заключения под стражу и Российском уголовном процессе. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Краснодар, 2003. 22 с.

**157.**Ретюнских И. А. Процессуальные проблемы задержания лица по подозрению в совершении преступления. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Екатеринбург, 2001. 31 с.

**158.**Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности). М., 2000. 441 с.

**159.**Сергеев А. И. Гарантии неприкосновенности личности, связанные с задержанием и предварительным заключением под стражу в советском уголовном процессе. Диссертация кандидата юридических наук. М., 1970, 249 с.

**160.**Симинягин Ю. Н. Общественное мнение и его использование органами внутренних дел в борьбе с правонарушениями. Диссертация кандидата юридических наук. М., 1994. 183 с.

**161.**Смирнов В. В. Арест как мера пресечения, применяемая следователем ОВД. Хабаровск, 1987. 96 с.

**162.**Смирнова Л. Н. Уголовно-правовое зугулирование задержания лица, совершившего преступление. Издательство Р. А. Асланова. СПб, 2005. 296 с.

**163.**Стандарты Европейского Суда по Правам Человека и российская правоприменительная практика: Сборник аналитических статей. / Под редакцией М. Р. Воскобитовой. М., 2005. 528 с.

**164.**Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. Т. I. Основные положения науки советского уголовного процесса. М., 1968. 470 с.

**165.**Субботина В. И. Уголовная ответственность за заведомо незаконное заключение под стражу или содержание под стражей. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2002. 27 с.

**166.**Субботина В. И. Уголовная ответственность за заведомо незаконное заключение под стражу или содержание под стражей. Диссертация кандидата юридических наук. М., 2002. 197 с.

**167.**Судебная практика к Уголовному кодексу Р.Ф. / Составитель С. В. Бородин, А. И. Трусов. Под общей редакцией В. М. Лебедева. М., 2001. 1168 с.

**168.**Сурихин П. Л. Уголовная ответственность за заведомо незаконное задержание. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Омск, 2002. 18 с.

**169.**Таганцев Н. С. Русское уголовное право. Изд. ЛЕКЦИЯ. Часть Общая. М., 1994. 380 с.

- 170.**Терегулова А. А. Правовое положение подозреваемого в уголовном процессе России. Диссертация кандидата юридических наук. Челябинск, 2008. 238 с.
- 171.**Тяжкова И. М. Ответственность за преступления против правосудия. М., «Юридическая Литература». М., 1968. 134 с.
- 172.**Уайнреб Л. Л. Отказ в правосудии. Уголовный процесс в США. М., 1985. 192 с.
- 173.**Уголовное право России. Особенная часть. Учебник. Ответственный редактор Б. В. Здравомыслов. Изд. ЮРИСТЪ. М., 1996. 479 с.
- 174.**Уголовное право. Общая часть. Учебник / под редакцией Н. И. Ветрова, Ю. И. Ляпунова. Изд. Новый Юрист. М., 1997. 592 с.
- 175.**Уголовное право России. Учебник для вузов. В 2-х томах. Том 1. Общая часть / Отв. ред. А. Н. Игнатов и Ю. А. Красиков. Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М. М., 1998. 639 с.
- 176.**Уголовное право. Особенная часть. Учебник / Под редакцией профессора В. Н. Петрашова. М., 1999. 458 с.
- 177.**Уголовное право. Особенная часть: Учебник для вузов. Отв. ред. И. Я. Казаченко, З. А. Незнамова, Г. П. Новоселов. М., 2000. 516 с.
- 178.**Уголовное право. Особенная часть. / Под ред. Н. И. Ветрова, Ю. И. Ляпунова. М., 2001. 639 с.
- 179.**Уголовное право. Особенная часть / Под ред. Л. Д. Гаухмана и С. В. Максимова. М., 2003. 701 с.
- 180.**Уголовное право. Общая и особенная части. Учебник для вузов. / Под общей редакцией М. П. Журавлева и С. И. Никулина. М., 2004. 696 с.
- 181.**Уголовный кодекс Испании. М., 1998. 218 с.
- 182.**Уголовный кодекс Российской Федерации. Принят 24.05.1996. Вступил в действие 01.01.1997. Ростов-наДону, 1997, 248 с.
- 183.**Уголовный кодекс Республики Беларусь. Минск, 1999. 213 с.
- 184.**Уголовный Кодекс ФРГ. М., 2000. 200 с.
- 185.**Уголовный кодекс Дании. М., 2001. 228 с.
- 186.**Уголовный Кодекс Франции / Под редакцией Л. В. Головки, Н. Е. Крыловой. СПб, 2002. 648 с.
- 187.**Устименко В. В. Специальный субъект преступления. Харьков, 1989. 103 с.
- 188.**Фасхутдинова Р. Р. Уголовно-правовая охрана личной неприкосновенности от заведомо незаконных задержания, заключения под стражу и содержания под стражей. Диссертация кандидата юридических наук. Ростов-на-Дону, 1999. 203 с.
- 189.**Федоров А. В. Понятие и классификация преступлений против правосудия.

Автореферат диссертации кандидата юридических наук. М., 2004. 24 с.

**190.**Фомин М. Оценка адвокатом обоснованности ареста. // Российская юстиция. 2000, № 4, с. 11-17.

**191.**Хапаев И. М. Применение судом меры пресечения в виде заключения под стражу. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Ростов-на-Дону, 2004. 22 с.

**192.**Харисов К. Н. Ответственность за преступное вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих правосудие и уголовное преследование: проблемы теории и законодательства. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Казань, 2004. 26 с.

**193.**Хачатурян М. Н. Специальный субъект с признаками должностного лица и государственного гражданского служащего. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Ростов-на-Дону, 2006. 22 с.

**194.**Хлопцева Е. Ю. Уголовно-правовая охрана правосудия. Автореферат диссертации кандидата юридических наук. Екатеринбург, 1995. 20 с.

**195.**Цоколова О. И. Проблемы совершенствования оснований применения мер пресечения в виде заключения под стражу. // Российский следователь, 2005, № 5, с. 19-28.

**196.**Черных И. М. Преступления против правосудия. Автореферат кандидата дис. М., 1962. 20 с.

**197.**Чучаев А. И. Преступления против правосудия. // Уголовное право России. Под ред. А. И. Рарога. Части общая и особенная. Учебник. М., 2005. 197 с.

**198.**Шадрин В. С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. Диссертация доктора юридических наук. Волгоград, 1997. 232 с.

## ANEXE

### Anexa 1. Act de implementare a rezultatelor științifice în activitatea didactico-științifică

FREE INTERNATIONAL UNIVERSITY of MOLDOVA  
LAW FACULTY

---

UNIVERSITATEA LIBERĂ INTERNAȚIONALĂ din MOLDOVA  
FACULTATEA DREPT



52, Vlaicu Pârcălab Str.  
Chișinău, MD-2012, Republic of Moldova  
Tel: (+373 22) 22 99 74 – Fax (+373 22) 20 59 76  
E-mail: [drept@ulim.md](mailto:drept@ulim.md)  
[www.drept.ulim.md](http://www.drept.ulim.md)

### ACT DE IMPLEMENTARE

a rezultatelor cercetărilor efectuate în cadrul tezei de doctorat elaborate  
de către domnul SORBALA Mihail

Prin prezenta, se confirmă faptul că rezultatele obținute în cadrul cercetării de doctorat efectuate la tema „Răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală a persoanei” de către domnul SORBALA Mihail sunt implementate în procesul educațional al Facultății de Drept a Universității Libere Internaționale din Moldova în calitate de material științific suplimentar pentru prelegeri și dezbateri în cadrul orelor de seminar la instruirea studenților, masteranzilor și doctoranzilor.

**Decan al**  
**Facultății de Drept,**  
**Doctor în drept Cauia Alexandru**

01.03.2016



## **DECLARAȚIA PRIVIND ASUMAREA RĂSPUNDERII**

Subsemnatul, Sorbala Mihail, declar pe proprie răspundere că materialele prezentate în teza de doctorat sînt rezultatul propriilor cercetări și realizări științifice. Conștientizez că în caz contrar urmează să suport consecințele, în conformitate cu legislația în vigoare.

Sorbala Mihail

22.05.2017

## CURRICULUM VITAE al autorului

**Nume, prenume** SORBALA MIHAIL  
**Adresa** Republica Moldova, mun. Chișinău,  
str. Hristo Botev 11/1 ap. 113  
**Telefon** +37322664155  
**Mobil** +37369667058  
**E-mail** sorbalamihail@yahoo.com  
**Cetățenie** Republica Moldova  
**Data și locul nașterii** 20.07.1984, r. Ocnîța, s. Sauca



### **STUDII:**

**2002** - absolvent al școlii medii de cultură generală „P. Zadnipro” din s. Sauca, r. Ocnîța.

**2007-** absolvent al Universității Libere Internaționale din Moldova, Facultatea Drept, profilul Jurisprudență, specialitatea Drept, specializarea Drept internațional.

**2008** - absolvent al Universității Libere Internaționale din Moldova, ciclul II masterat – Drept internațional.

**2011 - 2015-** doctorat Universitatea Liberă Internațională din Moldova.

**DOMENIILE DE INTERES ȘTIINȚIFIC** - Drept penal.

### **ACTIVITAȚI PROFESIONALE**

**2007- 2008** Comisariatul de Poliție raionul Dondușeni, Secția Urmărire Penală, ofițer de urmărire penală  
**2010 - 2011** SRL „Aviselect”, jurist, șef al secției juridice  
**2012 - 2014** S.A. „Augur Perla”, jurist  
**2014 - 2014** SRL „Mega D&N”, jurist  
**2014 – 2016** S.A. „Augur Perla”, jurisconsult  
**2016.04.05 – prezent** OM „Finanțare Rapidă” SRL, jurisconsult principal.

### **PARTICIPĂRI LA FORURI ȘTIINȚIFICE (NAȚIONALE ȘI INTERNAȚIONALE)**

1. Conferința științifico-practică cu participare internațională „Consolidarea sistemului de drept al Republicii Moldova: de la adoptarea Declarației despre Suveranitate (1990) la încheierea Acordului de Asocierie cu Uniunea Europeană (2014)”, Chișinău, ULIM. 02.12.2016
2. Conferința internațională științifico-practică „Teoria și Practica Administrării Publice”, Chișinău, AAP. 19.05.2015, p. 321-325.

**LUCRĂRI ȘTIINȚIFICE PUBLICATE** - 7 articole științifice

### **CUNOAȘTEREA LIMBILOR:**

**Limba română** - avansat  
**Limba rusă** -avansat  
**Limba franceză**-mediu  
**Limba engleză**-începător.