

Anca Ioana Negru

**ADMINISTRAREA  
ȘI APRECIEREA PROBELOR  
ÎN PROCESUL PENAL**

Universul Juridic  
București  
-2022-

## Cuprins

Prefață .....	7
Explicații aferente modalității de citare .....	9
Lista abrevierilor utilizate.....	11
<b>TITLUL I. INTRODUCERE.....</b>	<b>17</b>
<b>Capitolul 1. Proba: noțiune, importanță, istoric .....</b>	<b>17</b>
Secțiunea 1. Noțiunea de probă.....	17
Secțiunea 2. Importanța probei în procesul penal.....	19
Secțiunea 3. Scurte repere istorice din perspectiva evoluției conceptelor privind proba în procesul penal.....	21
3.1. Sistemul primitiv sau empiric.....	21
3.2. Sistemul religios sau teocratic .....	21
3.3. Sistemul legal sau sistemul probelor legale .....	24
3.4. Sistemul liberal sau sentimental.....	26
3.5. Sistemul științific sau pozitivist (faza tehnică).....	27
3.6. Sistemul mixt .....	27
Secțiunea 4. Procesul penal inchiuzitorial și procesul penal acuzatorial (adversial).....	28
4.1. Sistemul inchiuzitorial .....	28
4.2. Sistemul acuzatorial .....	30
4.3. Diferențe între cele două modele: inchiuzitorial și acuzatorial. Concluzii .....	32
<b>Capitolul 2. Obiectul probei (<i>thema probandum</i>) .....</b>	<b>35</b>
Secțiunea 1. Conținut.....	35
Secțiunea 2. Faptele și împrejurările ce trebuie dovedite .....	38
2.1. Împrejurări care se referă la fondul cauzei.....	39
2.2. Împrejurări care se referă la normala desfășurare a procesului penal .....	41
Secțiunea 3. Faptele și împrejurările care nu trebuie dovedite (dispensa de probă) .....	41
3.1. Prezumțiile.....	41
3.2. Faptele evidente ( <i>evidentia facti</i> ).....	44
3.3. Faptele notorii sau de notorietate publică ( <i>notorium non est probandum</i> ).....	45
3.4. Faptele necontestate .....	46
Secțiunea 4. Faptele și împrejurările care pot fi dovedite.....	46
4.1. Faptele similare .....	46
4.2. Faptele auxiliare .....	47
4.3. Faptele negative determinate .....	48
Secțiunea 5. Faptele și împrejurările care nu pot fi dovedite .....	48
5.1. Prezumțiile legale absolute.....	48
5.2. Faptele contrare concepției comune despre lume .....	49

5.3. Faptele negative sau pozitive nedeterminate.....	50
5.4. Faptele și împrejurările de fapt a căror dovedire este interzisă prin lege.....	50
Secțiunea 6. Proba din auzite ( <i>hearsay</i> ) .....	50
6.1. Scurt istoric al „regulii împotriva «probei din auzite»” ( <i>rule against hearsay</i> ) .....	51
6.2. „Regula împotriva «probei din auzite»” în Regatul Unit: rațiuni și critici.....	52
6.3. „Regula împotriva «probei din auzite»” prin raportare la „Criminal Justice Act” din 2003 (Regatul Unit) .....	54
6.4. O succintă prezentare a „regulii împotriva «probei din auzite»” în Statele Unite ale Americii .....	55
6.5. Admisibilitatea „probei din auzite” în dreptul român .....	58
<b>Capitolul 3. Relația dintre probe, mijloacele de probă și procedeele probatorii .....</b>	<b>60</b>
Secțiunea 1. Definiția legală a probei .....	60
Secțiunea 2. Mijloacele de probă și procedeele probatorii. Noțiune .....	62
Secțiunea 3. Principiul libertății mijloacelor de probă și clasificarea acestora .....	63
Secțiunea 4. Concluzii .....	64
<b>Capitolul 4. Clasificarea probelor.....</b>	<b>65</b>
4.1. După caracterul procesual sau natură .....	65
4.2. După sursa sau izvoarele probelor .....	66
4.3. După legătura probei cu obiectul acesteia .....	66
4.4. După obiect.....	67
4.5. Probe numite și probe nenumite.....	68
<b>Capitolul 5. Rolul probei în construirea adevărului în procesul penal. Adevărul obiectiv și adevărul judiciar .....</b>	<b>70</b>
Secțiunea 1. Adevărul. Noțiune. Semnificație.....	70
Secțiunea 2. Principiul aflării adevărului în dreptul național .....	73
<b>Concluziile Titlului I .....</b>	<b>77</b>
<b>TITLUL II. PRINCIPIILE CARE GUVERNEAZĂ PROCESUL PENAL ȘI LEGĂTURA ACESTORA CU INSTITUȚIA PROBELOR. PRINCIPIILE SPECIFICE ADMINISTRĂRII PROBELOR .....</b>	<b>80</b>
<b>Capitolul 1. Câteva considerații referitoare la principiile directe ale procesului penal.....</b>	<b>80</b>
Secțiunea 1. Principiul stricteței legalități a procesului penal ( <i>nulla justitia sine lege</i> ) .....	81
Secțiunea 2. Principiul respectării prezumției de nevinovăție.....	82
2.1. Scurt istoric. Reglementare internațională.....	82
2.2. Reglementarea prezumției de nevinovăție în dreptul comparat.....	83
2.3. Reglementarea prezumției de nevinovăție în dreptul procesual penal român .....	84

2.4. Răsfângerea prezumției de nevinovăție asupra instituției probelor (sarcina probei) .....	86
Secțiunea 3. Caracterul echitabil al procesului penal.....	88
Secțiunea 4. Dreptul la apărare.....	89
4.1. Dreptul la apărare <i>stricto sensu</i> .....	89
4.2. Dreptul părților, al subiecților procesuali principali și al avocatului de a beneficia de timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării .....	92
4.3. Dreptul suspectului sau inculpatului de a fi informat .....	93
<b>Capitolul 2. Principiile care guvernează administrarea probelor</b> .....	94
Secțiunea 1. Principiul libertății probei .....	94
Secțiunea 2. Principiul loialității în administrarea probelor .....	95
2.1. Principiul loialității administrării probelor în dreptul comparat .....	96
2.2. Principiul loialității probelor în jurisprudența CEDO. Câteva considerații .....	99
Secțiunea 3. Principiul respectării demnității umane .....	101
Secțiunea 4. Principiul respectării surselor în unele situații speciale .....	102
Secțiunea 5. Principiul respectării drepturilor apărării.....	103
Secțiunea 6. Principiul respectării intimității vieții private.....	104
<b>Concluziile Titlului al II-lea</b> .....	106
<b>TITLUL III. PROCEDURA DE ADMINISTRARE A PROBELOR</b> .....	107
<b>Capitolul 1. Conținut</b> .....	107
<b>Capitolul 2. Condițiile privind admisibilitatea probei</b> .....	110
Secțiunea 1. Pertinența sau relevanța probei .....	111
Secțiunea 2. Utilitatea probei.....	113
Secțiunea 3. Legalitatea probei .....	114
Secțiunea 4. Posibilitatea obținerii probei .....	115
<b>Capitolul 3. Procedura de administrare a probelor în faza de urmărire penală</b> .....	117
Secțiunea 1. Obiectul și caracteristicile urmăririi penale în relație cu administrarea probelor.....	117
1.1. Caracterul nepublic al urmăririi penale [art. 285 alin. (2) C.pr.pen.].....	118
1.2. Caracterul unilateral al urmăririi penale .....	119
1.3. Caracterul preponderent scris al urmăririi penale.....	120
Secțiunea 2. Administrarea probelor în diferite stadii procesuale ale fazei de urmărire penală.....	121
2.1. Administrarea probelor după începerea urmăririi penale <i>in rem</i> .....	123
2.2. Administrarea probelor după efectuarea în continuare a urmăririi penale și ulterior punerii în mișcare a acțiunii penale .....	127
<b>Capitolul 4. Procedura de administrare a probelor în camera preliminară</b> .....	130

<b>Capitolul 5. Procedura de administrare a probelor în fața instanței</b> .....	134
Secțiunea 1. Principiile care guvernează faza de judecată.....	134
1.1. Publicitatea ședinței de judecată .....	134
1.2. Nemijlocirea.....	135
1.3. Contradictorialitatea .....	137
1.4. Oralitatea .....	139
1.5. Egalitatea de arme .....	140
Secțiunea 2. Administrarea probelor în procedura abreviată.....	142
Secțiunea 3. Administrarea probelor în procedura comună.....	145
Secțiunea 4. Administrarea probelor în apel.....	150
Secțiunea 5. Administrarea probelor în ciclul extraordinar.....	151
5.1. Contestăția în anulare .....	151
5.2. Revizuirea .....	153
5.3. Redeschiderea procesului penal în cazul judecării în lipsa persoanei condamnate .....	156
<b>Capitolul 6. Propunerea de probe: titulari, atribuțiile organului judiciar</b> .....	158
Secțiunea 1. Noțiuni.....	158
Secțiunea 2. Titulari, formă .....	158
2.1. Faza de urmărire penală.....	158
2.2. Faza de cameră preliminară .....	159
2.3. Faza de judecată.....	161
Secțiunea 3. Organul judiciar competent. Atribuții .....	161
3.1. Organul judiciar competent.....	161
3.2. Atribuțiile organului judiciar .....	162
<b>Concluziile Titlului al III-lea</b> .....	164
<b>TITLUL IV. EXCLUDEREA PROBELOR ÎN DREPTUL COMPARAT</b> .....	167
<b>Capitolul 1. Invalidarea mijloacelor de probă obținute nelegal în common law</b> .....	167
Secțiunea 1. Excluderea probelor în Regatul Unit.....	167
1.1. Scurte reperi istorice privind regula excluderii în dreptul britanic .....	167
1.2. Cauza <i>R v. Sang</i> și jurisprudența ulterioară acesteia.....	169
1.3. Jurisprudența formată ca urmare a intrării în vigoare a <i>Police and Criminal Evidence Act 1984</i> .....	171
1.4. Principiile care justifică excluderea probelor în baza secțiunii 78 din <i>Police and Criminal Evidence Act 1984</i> .....	172
1.5. Concluzii .....	174
Secțiunea 2. Republica Irlanda.....	175
2.1. Cauza <i>People (AG) v. O'Brien</i> .....	175
2.2. Cauza <i>People (DPP) v. Kenny (1990)</i> .....	177
2.3. Teoria „fructelor pomului otrăvit” .....	180
Secțiunea 3. Statele Unite ale Americii.....	182
3.1. Dezvoltarea regulii de excludere .....	182

3.2. Excepții de la regula excluderii .....	187
3.3. Fructele pomului otrăvit .....	190
3.4. Justificarea regulii excluderii în Statele Unite ale Americii .....	190
3.5. Concluzii .....	191
<b>Capitolul 2. Invalidarea mijloacelor de probă în sistemul continental .....</b>	<b>193</b>
Secțiunea 1. Franța .....	193
Secțiunea 2. Italia .....	196
Secțiunea 3. Țările de Jos .....	197
Secțiunea 4. Slovenia .....	201
<b>Concluziile Titlului al IV-lea .....</b>	<b>203</b>
<b>TITLUL V. EXCLUDEREA PROBELOR ÎN DREPTUL NAȚIONAL .....</b>	<b>206</b>
<b>Capitolul 1. Invalidarea mijloacelor de probă obținute în mod nelegal în lumina Codului de procedură penală anterior. Inexistența unei sancțiuni specifice. Recurgerea la sistemul nulităților .....</b>	<b>206</b>
1.1. Provocarea polițienească .....	207
1.2. Probele obținute prin violarea secretului profesional .....	208
1.3. Ascultările sau interceptarea comunicațiilor și a telecomunicațiilor private efectuate cu încălcarea dispozițiilor legale .....	208
1.4. Perchezițiile ilegal dispuse și executate cu violarea domiciliului .....	209
1.5. Declarațiile anonime ale martorilor .....	209
<b>Capitolul 2. Sistemul mixt al invalidării mijloacelor de probă obținute nelegal în lumina Codului de procedură penală. Incoerență legislativă sau evoluție prin îmbinarea a două tradiții? .....</b>	<b>214</b>
Secțiunea 1. Principiul loialității .....	214
1.1. Interzicerea folosirii violențelor, amenințărilor ori a altor mijloace de constrângere și a promisiunilor și îndemnurilor în scopul obținerii de probe .....	217
1.2. Prohibirea metodelor sau tehnicilor de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-și aminti și de a relata (în mod conștient și voluntar) faptele care constituie obiectul probei .....	219
1.3. Interzicerea provocării polițienești .....	224
Secțiunea 2. Principiul loialității administrării probelor cu referire la art. 3 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale .....	227
2.1. Tortura .....	227
2.2. Tratamentele inumane .....	229
2.3. Tratamentele degradante .....	230
Secțiunea 3. Prevederile cuprinse în art. 102 C.pr.pen. ....	231
Secțiunea 4. (In)existența unei sancțiuni specifice și recurgerea la sistemul nulităților .....	233
4.1. Excluderea automată .....	235
4.2. Excluderea condiționată .....	241
Secțiunea 5. Sancționarea probelor obținute în mod nelegal .....	243

Secțiunea 6. Teoria probelor derivate sau teoria „fructelor pomului otrăvit” .....	245
Secțiunea 7. Procedura de excludere a probelor obținute în mod nelegal .....	248
7.1. Invalidarea mijloacelor de probă în faza de urmărire penală.....	248
7.2. Excluderea probelor în faza camerei preliminare.....	249
7.3. Invalidarea și excluderea mijloacelor de probă în faza de judecată .....	250
Secțiunea 8. Concluzii .....	252
<b>Concluziile Titlului al V-lea .....</b>	<b>254</b>
<b>TITLUL VI. APRECIEREA PROBELOR ÎN DREPTUL COMPARAT .....</b>	<b>257</b>
<b>Capitolul 1. Standardul probei în <i>common law</i> .....</b>	<b>257</b>
Secțiunea 1. O scurtă istorie a standardului „ <i>beyond any reasonable doubt</i> ” .....	257
1.1. Dezvoltarea teoretică a doctrinei dubiului rezonabil.....	258
1.2. Infiltrarea doctrinei dubiului rezonabil în jurisprudență.....	261
1.3. Juriul .....	266
Secțiunea 2. Standardul probei în Statele Unite ale Americii.....	269
2.1. Abordarea tripartită a standardului probei .....	269
2.2. Standardul probei prin raportare la <i>the Federal Sentencing Guidelines</i> .....	277
2.3. Evoluția standardului probei în jurisprudența ante și post <i>Federal Sentencing Guidelines</i> .....	284
2.4. Definirea conceptului „dincolo de orice îndoială rezonabilă” ( <i>beyond any reasonable doubt</i> ) și problema instruirii juraților laici .....	293
2.5. Prejudecăți care afectează jurații .....	296
2.6. A defini sau a nu defini standardul probei? Aceasta este întrebarea .....	300
2.6.1. Argumente împotriva definirii standardului probei (abordarea <i>say nothing</i> ) .....	302
2.6.2. Argumente în favoarea definirii standardului probei (abordarea <i>say everything</i> ).....	304
2.6.3. Alte clasificări doctrinare .....	313
2.7. Îndoiala rezonabilă, Curtea Supremă a Statelor Unite ale Americii și <i>The Federal Judicial Center</i> .....	315
2.7.1. Jurisprudența Curții Supreme a Statelor Unite ale Americii ante <i>Winship</i> .....	316
2.7.2. Jurisprudența Curții Supreme a Statelor Unite ale Americii post <i>Winship</i> .....	316
2.7.3. Instrucțiunile-model concepute de <i>The Federal Judicial Center</i> .....	324
2.8. Dincolo de orice îndoială rezonabilă – standard maleabil?.....	328
2.9. Concluzii .....	334
Secțiunea 3. Standardul probei în Regatul Unit.....	337
3.1. Formularea folosită de Lord Denning J. în cauza <i>Miller v. Minister of Pensions</i> (1947).....	337
3.2. Formularea folosită de Lord Goddard CJ în cauza <i>Summers</i> (1952) .....	338
Secțiunea 4. Standardul probei în Canada .....	343
Secțiunea 5. Standardul probei în Africa de Sud.....	354

<b>Capitolul 2. Standardul probei în dreptul continental.....</b>	<b>355</b>
Secțiunea 1. Standardul probei în Franța .....	355
Secțiunea 2. Standardul probei în Italia .....	356
Secțiunea 3. Standardul probei în China.....	358
Secțiunea 4. Standardul probei în Japonia.....	362
<b>Concluziile Titlului al VI-lea .....</b>	<b>364</b>
<b>TITLUL VII. STANDARDUL PROBEI ÎN DREPTUL ROMÂN .....</b>	<b>371</b>
<b>Capitolul 1. Scurte precizări privind evoluția aprecierii probelor în dreptul procesual penal român.....</b>	<b>371</b>
Secțiunea 1. Aprecierea probelor în Codul de procedură penală din 1864.....	371
Secțiunea 2. Aprecierea probelor în Codul de procedură penală din 1936 .....	373
Secțiunea 3. Aprecierea probelor în Codul de procedură penală din 1968 .....	376
3.1. Art. 63 C.pr.pen. 1968 – varianta în vigoare din 1 ianuarie 1969 și până în 29 aprilie 1997 .....	376
3.2. Art. 63 alin. (2) C.pr.pen. 1968 – varianta în vigoare la data de 30 aprilie 1997.....	379
3.3. Neconstituționalitatea art. 63 alin. (2) C.pr.pen. 1968 .....	380
3.4. Art. 63 alin. (2) C.pr.pen. 1968 – versiunea în vigoare la data de 1 ianuarie 2004 .....	383
<b>Capitolul 2. Aprecierea probelor și standardul probei prin raportare la prezumția de nevinovăție și sarcina probei.....</b>	<b>386</b>
Secțiunea 1. Presumția de nevinovăție .....	386
1.1. Presumția de nevinovăție în Regatul Unit .....	386
1.2. Presumția de nevinovăție în Statele Unite ale Americii.....	389
1.3. Presumția de nevinovăție în Canada .....	393
1.4. Presumția de nevinovăție în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.....	394
1.5. Presumția de nevinovăție în Franța.....	396
1.6. Presumția de nevinovăție în România.....	397
1.7. Funcțiile prezumției de nevinovăție .....	400
1.8. Consecințele prezumției de nevinovăție .....	401
Secțiunea 2. Sarcina probei .....	403
2.1. Scurte considerații despre sarcina probei în dreptul american, englez și canadian .....	403
2.2. Sarcina probei în dreptul român .....	406
Secțiunea 3. Principiul liberei aprecieri a probelor .....	410
Secțiunea 4. Standardul probei și aprecierea probelor în reglementarea română în vigoare – concept și diferențe.....	411
4.1. Standardul probei .....	411
4.2. Aprecierea probelor.....	413
4.3. Standardul probei prin raportare la dispozițiile cuprinse de art. 103 alin. (2) C.pr.pen.....	416
4.4. Standardul probei și corelarea acestuia cu regula <i>in dubio pro reo</i> – îndoiala care împiedică formarea convingerii.....	420

<b>Capitolul 3. Momentele în care are loc aprecierea probelor în raport de fazele procesului penal.....</b>	<b>428</b>
Secțiunea 1. Aprecierea probelor în faza de urmărire penală.....	428
1.1. Standardul probei pentru începerea urmăririi penale <i>in rem</i> [art. 305 alin. (1) C.pr.pen.] .....	428
1.2. Standardul probei pentru efectuarea în continuare a urmăririi penale [art. 305 alin. (3) C.pr.pen.] .....	430
1.3. Standardul probei pentru punerea în mișcare a acțiunii penale (art. 309 C.pr.pen.).....	431
1.4. Standardul probei pretins pentru luarea măsurilor preventive .....	432
1.5. Standardul probei pentru trimiterea în judecată și pentru clasare.....	437
Secțiunea 2. Aprecierea probelor de către judecătorul de cameră preliminară.....	439
2.1. Aprecierea probelor de către judecătorul de cameră preliminară în procedura plângerii împotriva soluțiilor de clasare (art. 341 C.pr.pen.) .....	439
2.1.1. Aprecierea probelor de către judecătorul de cameră preliminară în situația în care pronunță una dintre soluțiile prevăzute la art. 341 alin. (6) C.pr.pen.....	440
2.1.2. Aprecierea probelor de către judecătorul de cameră preliminară în situația în care pronunță una dintre soluțiile prevăzute la art. 341 alin. (7) C.pr.pen.....	441
2.2. Aprecierea probelor de către judecătorul de cameră preliminară în procedura de cameră preliminară (art. 342 C.pr.pen.).....	444
Secțiunea 3. Aprecierea probelor de către prima instanță și de către instanța de apel.....	447
3.1. Aprecierea probelor de către prima instanță.....	447
3.2. Aprecierea probelor de către instanța de apel .....	451
Secțiunea 4. Aprecierea probelor în căile extraordinare de atac .....	453
4.1. Contestația în anulare – cazul prevăzut de art. 426 lit. b) C.pr.pen. ....	453
4.2. Recursul în casație – cazul prevăzut de art. 438 alin. (1) pct. 7 C.pr.pen. ....	455
4.3. Revizuirea .....	457
4.4. Alte căi extraordinare de atac .....	460
4.5. Concluzii .....	460
Secțiunea 5. Valoarea probantă condiționată a declarațiilor martorilor anonimi.....	460
Secțiunea 6. Relația dintre standardul probei și motivarea hotărârilor .....	464
<b>Concluziile Titlului al VII-lea .....</b>	<b>469</b>
<b>Concluzii.....</b>	<b>478</b>
<b>În loc de epilog.....</b>	<b>500</b>
<b>Bibliografie.....</b>	<b>501</b>
<b>Index.....</b>	<b>530</b>

## TITLUL I. INTRODUCERE

## Capitolul 1

## Proba: noțiune, importanță, istoric

## Secțiunea 1. Noțiunea de probă

Importanța probelor în procesul penal este incontestabilă și unanim subliniată de doctrină, deoarece realizarea justiției penale nu poate fi concepută fără existența probelor, care „stau la temelia hotărârii judecătorești”<sup>1</sup>.

Proba își găsește originea semantică în verbul latin – *probo, avi, atum, are* – care înseamnă *a dovedi*, iar *probatio* înseamnă „dovadă”. De-a lungul timpului, noțiunii de „probă”, în procesul penal, i-au fost acordate diferite înțelesuri. În principal, astfel cum rezultă și din definiția legală a probei, reprezintă elemente de fapt ce au un caracter informativ sau documentar. Deopotrivă, noțiunea a fost folosită pentru a desemna „mijlocul de probă”, „procedul probatoriu” și „rezultatul probațiunii”<sup>2</sup>. Termenului de „probă” îi era atribuit și înțelesul de „element de convingere a judecătorului”, adică se avea în vedere și finalitatea probei, respectiv aptitudinea acesteia de a forma convingerea judecătorului cu privire la faptele și împrejurările de fapt relevante în procesul penal<sup>3</sup>.

Din perspectiva înțelesurilor ce au fost atribuite noțiunii de probă, observăm o conceptualizare treptată a acesteia. Astfel, Codul de procedură penală de la 1864<sup>4</sup> cuprindea o reglementare sumară a materiei probelor și a mijloacelor de probă, mai precis normele se regăseau în art. 152 C.pr.pen. 1864 și art. 185 C.pr.pen. 1864. Acestea prevedeau modalitatea în care „contravențiunile” și „delictele corecționale” puteau fi probate în cadrul procesului penal, fiind, de principiu, admise orice mijloace de probă. Continuând cu Codul de procedură penală din 1936<sup>5</sup>, descoperim că acesta reglementa, pe larg, materia probelor într-un titlu distinct (Titlul VII al Cărții I)<sup>6</sup>, însă nu făcea diferența între probe și

<sup>1</sup> T. POP, *Drept procesual penal. Partea generală*, vol. III, Ed. Tipografia Națională S.A., Cluj, 1946, p. 157.

<sup>2</sup> A se vedea, în acest sens: N. VOLONCIU, *Tratat de procedură penală. Parte generală*, vol. I, Ed. Paideia, București, 1996, p. 331; Gr.Gr. THEODORU, *Tratat de drept procesual penal*, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, București, 2013, p. 282;

<sup>3</sup> T. POP, op.cit., pp. 158-159.

<sup>4</sup> „Codice de procedura criminale”, M.of. din 2 decembrie 1864, în vigoare din 30 aprilie 1865, abrogat prin „Codul de procedură penală” din 1936, M.of.: 66 din 19 martie 1936 (abreviat, pe viitor, „C.pr.pen. 1864”).

<sup>5</sup> L: 10/1936: „Codul de procedură penală”, M.of.: 66 din 19 martie 1936, în vigoare cf. art. 663 (în parte de la data publicării, în parte din 1 ianuarie 1937), abrogat prin art. 1 din L: 31/1968 „pentru punerea în aplicare a Codului de procedură penală al Republicii Socialiste România”, B.of.: 147 din 13 noiembrie 1968 (abreviat, pe viitor, „C.pr.pen. 1936”).

<sup>6</sup> V. DONGOROZ, S. KAHANE, G. ANTONIU, C. BULAI, N. ILIESCU, R. STĂNOIU, *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român. Partea generală*, vol. I, Ed. Academiei Republicii Socialiste România, București, 1975, p. 182.

mijloacele de probă. În mod corect, unii autori<sup>7</sup> au observat că, în Capitolul II din titlul antementionat, ce purta denumirea de „probele scrise”, se făcea referire la procese-verbale și înscrisuri, care, în realitate, sunt „mijloace de probă”, iar în Capitolul al III-lea, intitulat „probele orale”, erau menționate mărturisirea inculpatului, care este o probă, apoi martorii, informatorii, experții și interpreții, care sunt persoane care pot furniza declarații care, la rândul lor, pot constitui „mijloace de probă”. Ulterior, Codul de procedură penală din 1968<sup>8</sup>, în art. 63, a stabilit că prin „probă” se înțelege „orice element de fapt care servește la constatarea existenței sau inexistenței unei infracțiuni, la identificarea persoanei care a săvârșit-o și la cunoașterea împrejurărilor necesare pentru justa soluționare a cauzei”. Art. 64 C.pr.pen 1968 enumera, exhaustiv și limitativ, mijloacele de probă ce pot fi folosite în procesul penal. Astfel, putem observa că, pentru prima dată, sunt prezentate distinct „probele” față de „mijloacele de probă”, motiv pentru care s-a afirmat că, prin intermediul Codului de procedură penală din 1968, s-au „repus noțiunile de probă și mijloc de probă în înțelesul lor științific”<sup>9</sup>. Actualmente, Codul de procedură penală<sup>10</sup> reglementează distinct „probele”, „mijloacele de probă” și „procedeele probatorii”. Art. 97 alin. (1) C.pr.pen. furnizează definiția legală a „probei”, alineatul al doilea enumeră, enunțiativ, „mijloacele de probă” ce pot fi utilizate în procesul penal, iar alineatul al treilea definește „procedeul probatoriu”.

Putem observa o evoluție normativă constantă, respectiv Codul de procedură penală din 1864 cunoștea o reglementare foarte sumară a materiei probelor în procesul penal; cel din 1936 a consacrat probelor un titlu distinct; cel din 1968 a făcut distincție între „probă” și „mijloc de probă”. În fine, Codul de procedură penală din 2010, pe lângă „probe” și „mijloace de probă”, furnizează o definiție și pentru „procedeul probatoriu”.

Valențele polisemantice ale termenului „probă” nu sunt specifice doar sistemului de drept național. În Italia, de exemplu, termenul *prova* (probă) poate avea cel puțin patru semnificații: *fonte di prova* (sursa probei), *mezzo di prova* (mijloc de probă), *elemento di prova* (element de probă care, prin raportare la înțelesul dat de doctrină, poate fi asimilat elementului de fapt) și *risultato probatorio* (rezultat probatoriu)<sup>11</sup>.

În Franța<sup>12</sup>, termenul „probă” este utilizat în cel puțin trei sensuri. Cel mai adesea, este folosit pentru a desemna operațiunea de „*faire la preuve*”. Termenului îi mai este atribuit sensul de mijloc de probă (*moyen*), atunci când în cadrul unui proces este uzitat pentru obținerea probei (*apporter une preuve*). De asemenea, termenul de „probă” este folosit în legătură cu rezultatul probatoriu (*résultat*).

<sup>7</sup> Gr.Gr. THEODORU, op.cit., 2013, p. 282.

<sup>8</sup> L: 29/1968 „privind Codul de procedură penală”, B.of.: 145 din 12 noiembrie 1968, în vigoare din 1 ianuarie 1969, abrogată prin art. 108 din L: 255/2013 „pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale”, M.of.: 515 din 14 august 2013 (abreviat, pe viitor, „C.pr.pen. 1968”).

<sup>9</sup> Gr.Gr. THEODORU, op.cit., p. 282.

<sup>10</sup> L: 135/2010 „privind Codul de procedură penală”, M.of.: 486 din 15 iulie 2010, în vigoare din 1 februarie 2014, cf. art. 103 din L: 255/2013 (abreviat, pe viitor, „C.pr.pen.”).

<sup>11</sup> P. TONINI, MANUALE DI PROCEDURA PENALE 229 (Giuffrè Editore, 16<sup>th</sup> ed. 2015).

<sup>12</sup> É. VERGÈS, G. VIAL & O. LECLERC, DROIT DE LA PRÉVUE 5 (2015).

Atât în doctrina italiană, cât și în doctrina franceză, rezultatul probatoriu este obținut după evaluarea judecătorului cu privire la credibilitatea sursei și fiabilitatea probei, motiv pentru care se afirmă<sup>13</sup> că proba s-a transformat în element de fapt (*la preuve est faite*).

În dreptul american, unde probele sunt abordate ca o materie distinctă (*evidence*), a fost furnizată o definiție a probei<sup>14</sup>, în sensul de „mijloc de probă” și „element de fapt”: „Orice chestiune, verbală sau materială, ce poate fi folosită pentru dovedirea unei propozițiuni factuale (*factual proposition*)”<sup>15</sup>.

Având în vedere aceste scurte precizări, în cadrul acestui titlu introductiv, într-un capitol viitor, vom sublinia diferențele conceptuale dintre „probe”, „mijloace de probă” și „procedee probatorii”.

## Secțiunea 2. Importanța probei în procesul penal

Întreg procesul penal este construit în jurul probelor, iar toate activitățile principale, în cadrul procesului penal, sunt condiționate de administrarea de probe. Funcția principală a probelor în procesul penal este aceea de a furniza adevărul judiciar. În cuprinsul art. 5 C.pr.pen., ce reglementează principiul aflării adevărului, este menționată obligația organelor judiciare de a afla adevărul „pe bază de probe” și, totodată, de a strânge probe atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului. Rămânând tot în sfera principiilor care guvernează dreptul procesual penal, art. 7 C.pr.pen.<sup>16</sup> condiționează punerea în mișcare a acțiunii penale de existența probelor din care rezultă săvârșirea unei infracțiuni.

Așa fiind, pe lângă faptul că probele stau la baza unor reguli ce dirijează procesul penal, ele condiționează și efectuarea unor acte esențiale în faza de urmărire penală, precum și luarea unor măsuri procesuale. Este aproape imposibil să facem o prezentare exhaustivă a tuturor împrejurărilor în care probele sunt indispensabile în procesul penal, de aceea ne vom referi succint la fazele procesului penal în ciclul ordinar, precum și la administrarea probelor în ciclul extraordinar.

Astfel, în faza de urmărire penală, probele ocupă un loc central, aspect ce rezultă din cuprinsul art. 285 C.pr.pen., ce reglementează obiectul urmăririi penale. În cuprinsul acestui articol se arată că obiectul urmăririi penale constă în „strângerea probelor necesare

<sup>13</sup> *Id.*

<sup>14</sup> Pentru detalii, a se vedea G.C. LILLY, AN INTRODUCTION TO THE LAW OF EVIDENCE 2 (St. Paul, Minn., West Publishing Co. 1978).

<sup>15</sup> Termenul de „propozițiune” a fost folosit de profesorul Traian POP atunci când a prezentat comparativ diferitele definiții și înțelesuri date probei. În acest sens, a arătat că proba a fost definită de unii autori ca fiind „demonstrarea verității unei propozițiuni sau realității unui fapt” (a se vedea T. POP, op.cit., p. 159). Termenul este folosit de doctrina americană, de cea italiană și de cea franceză, iar singura modalitate de traducere aptă a reda sensul acestui cuvânt este cea menționată, respectiv „propozițiune”, care înseamnă „propunere”. A se vedea: ACADEMIA ROMÂNĂ, INSTITUTUL DE LINGVISTICĂ „JORGU IORDAN-AL. ROSETTI”; L. AVRAM, Z. CREȚA, C. GHEORGHE, A. GHERMAN, D. GRĂDINESCU, E. GUȚULESCU, I. KOCH, L. MAREȘ, G. MITRAN, E. POPA, S. SĂVULESCU, A. ȘTEFĂNESCU, R. TRIF, R. TULBURE (dr.), *Dicționarul explicativ al limbii române: DEX*, Ed. Univers Enciclopedic, București, 2016, p. 977.

<sup>16</sup> Obligativitatea punerii în mișcare a acțiunii penale.

cu privire la existența infracțiunilor, la identificarea persoanelor care au săvârșit o infracțiune și la stabilirea răspunderii penale a acestora”. Conform art. 305 alin. (3) C.pr.pen., efectuarea în continuare a urmăririi penale este condiționată de *existența probelor* din care să rezulte bănuiala rezonabilă a săvârșirii infracțiunii de către persoana ce urmează să dobândească calitatea de suspect. Art. 309 C.pr.pen., în consens cu art. 7 C.pr.pen., instituie condiția pozitivă a *existenței probelor* din care să rezulte săvârșirea infracțiunii de către o persoană, alături de condiția negativă privind inexistența vreunui dintre cazurile de împiedicare prevăzute la art. 16 alin. (1) C.pr.pen., pentru a putea dispune punerea în mișcare a acțiunii penale. În final, art. 327 C.pr.pen. impune condiția *suficienței probelor* pentru rezolvarea cauzelor, fie prin emiterea rechizitorului și trimiterea în judecată, fie prin emiterea ordonanței prin care se dispune clasarea.

În aceeași fază procesuală, luarea măsurilor preventive privative sau restrictive de libertate se poate dispune doar atunci când sunt îndeplinite condițiile generale prevăzute în art. 202 C.pr.pen., printre care se regăsește și existența probelor sau a indiciilor temeinice din care rezultă suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârșit o infracțiune.

*Faza de cameră preliminară* a fost concepută ca o fază unde contradictorialitatea funcționa limitat, procedura fiind preponderent scrisă, neimplicând participarea părților ori a subiecților principali. Intervenția Curții Constituționale<sup>17</sup> a transformat „camera preliminară” într-o procedură contradictorie, orală și cu participarea părților și a subiecților principali. În mod asemănător, în cadrul procedurii de „cameră preliminară”, există posibilitatea administrării de probe, posibilitate ce este însă limitată, din perspectiva *obiectului probei*, la *obiectul* „camerei preliminare”. Astfel, fără ca administrarea de probe să fie de esența „camerei preliminare” și fără să existe o normă juridică care să permită expres administrarea de probe, aceasta a devenit posibilă, ca urmare a declarării neconstituționale a prevederilor procedurale inițial adoptate<sup>18</sup>.

În *faza de judecată în primă instanță*, la fel ca în faza de urmărire penală, probele ocupă un loc central în economia procesului penal, întrucât, în baza probelor și prin raportare la standardul probei<sup>19</sup> „dincolo de orice îndoială rezonabilă”, instanța constată că fapta există, constituie infracțiune și că a fost săvârșită de inculpat. Atunci când probele nu permit o astfel de constatare, instanța pronunță achitarea sau încetarea procesului penal. Astfel, în baza probelor administrate (în faza de urmărire penală și/sau în faza de judecată), instanța își formează opinia în legătură cu faptele deduse judecății și, în funcție de aceasta, pronunță soluția în cauză.

În *apel*, în ceea ce privește probele, la fel ca la judecata în primă instanță, acestea prezintă un grad sporit de importanță, deoarece de aprecierea dată probelor, ce ar putea fi administrate sau readministrare în calea de atac, depinde cel puțin una dintre soluțiile aflate la dispoziția instanței<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> A se vedea: CCR, dec.: 641/2014, M.of.: 887 din 5 decembrie 2014; CCR, dec.: 802/2017, M.of.: 116 din 6 februarie 2018.

<sup>18</sup> Declararea neconstituționalității a vizat reglementarea din art. 345 alin. (1) C.pr.pen.

<sup>19</sup> Impus de art. 103 alin. (2) C.pr.pen. și reiterat în art. 396 alin. (2)-(4) C.pr.pen.

<sup>20</sup> Conform art. 421 alin. (1) pct. 2 lit. a) C.pr.pen., instanța de apel admite apelul, desființează sentința primei instanțe și pronunță o nouă hotărâre, în baza regulilor prevăzute de Codul de procedură penală pentru judecata în fond.

*Căile extraordinare de atac* urmăresc îndreptarea erorilor de procedură (*error in procedendo*) și a erorilor de judecată (*error in iudicando*) din cuprinsul hotărârilor penale definitive. De regulă, constatarea erorilor de procedură se poate face și în lipsa probelor, însă constatarea și înlăturarea erorilor de judecată se face, de principiu, în baza probelor administrate.

După cum am putut observa din această sumară prezentare, pentru a pronunța o hotărâre dreaptă, bazată pe adevărul judiciar<sup>21</sup>, este nevoie de aprecierea judecătorului în ceea ce privește elementele de fapt și de drept cu privire la conflictul de drept penal substanțial. Aprecierea justă a elementelor de fapt, precum și a celor de drept, este posibilă doar prin intermediul probelor. În acest context, profesorul Traian POP a subliniat că „probele, dovezile sunt nervul principal al procesului penal”<sup>22</sup>.

### Secțiunea 3. Scurte repere istorice din perspectiva evoluției conceptelor privind proba în procesul penal

Probele au cunoscut o evoluție continuă, în pas cu evoluția dreptului procesual penal, specifică fiecărei perioade istorice, astfel că doctrina a identificat mai multe sisteme de conceptualizare a probelor.

#### 3.1. Sistemul primitiv sau empiric

Acest sistem corespundea „fazei etnice” și se caracteriza prin aceea că probele erau „abandonate empirismului impresiilor personale”<sup>23</sup>, totul era lăsat la înțelepciunea judecătorilor, care puteau să-și formeze convingerea din orice probă, neexistând vreun fel de limitare<sup>24</sup>.

#### 3.2. Sistemul religios sau teocratic

Procedura penală, la curțile feudale din Franța, era concepută ca o „procedură acuzatorială” ce se materializa într-o dispută între acuzator și acuzat. Acuzarea era făcută oral, într-o formă predeterminată, iar acuzatul era obligat să respingă acuzația prin negarea tuturor aspectelor imputate. Acuzatorul avea la dispoziție trei modalități de a proba cele imputate acuzatului: proba cu martori, proba prin ordalii și proba prin duelul judiciar<sup>25</sup>.

*Sistemul religios* se caracteriza prin aceea că săvârșirea oricărei infracțiuni avea ca efect lezarea divinității. De aceea, judecata se făcea în numele divinității și avea ca scop ispășirea vinovatului. Se credea că Dumnezeu va interveni, prin providență, pentru a-i

<sup>21</sup> Ce tinde să se identifice cu adevărul obiectiv.

<sup>22</sup> T. POP, op.cit., p. 157.

<sup>23</sup> *Id.*, p. 163.

<sup>24</sup> V. DONGOROZ, *Curs de procedură penală*, București, 1939, p. 213.

<sup>25</sup> A. RYAN, TOWARDS A SYSTEM OF EUROPEAN CRIMINAL JUSTICE. THE PROBLEM OF ADMISSIBILITY OF EVIDENCE 51-52 (2014).

pedepsi pe vinovați și a-i salva pe cei inocenți<sup>26</sup>. În ceea ce privește probațiunea, se credea că divinitatea indica, prin anumite semne sau probe, dacă o persoană era vinovată sau nevinovată și de partea cui era adevărul. Se recurgea, adesea, la ordalii, care erau „probe de încercare” (încercarea focului, a fierului roșu, a apei etc.)<sup>27</sup>. În esență, era considerat că dacă în timpul „probelor de încercare” o persoană suferea vătămări, aceasta era vinovată, în schimb, dacă era nevinovată, providența intervenea și aceasta nu suferea niciun fel de vătămare<sup>28</sup>.

Judecata prin ordalii<sup>29</sup> a fost reperată în Antichitate<sup>30</sup> și s-a perpetuat până în Evul Mediu<sup>31</sup>. Ordaliile erau răspândite în toată Europa (existând dovezi că acestea au avut loc în Grecia antică, Roma antică, Franța, Germania, Rusia etc.), dar și în Asia și în Africa<sup>32</sup>.

Existau mai multe tipuri de ordalii, cum ar fi „proba apei fierțe”, care presupunea ca persoanei căreia îi era imputată săvârșirea unei infracțiuni să i se ceară, într-un cadru solemn<sup>33</sup>, să își introducă mâna într-un cazan cu apă în timpul fierberii, pentru a scoate fie o piatră, fie o bucată de fier. Adâncimea apei era direct proporțională cu gravitatea

<sup>26</sup> Notes, *Trial by Ordeal*, 1 ALB. L.J. 305, 305 (1870).

<sup>27</sup> Gh. MATEUȚ, *Tratat de procedură penală. Partea generală*, vol. II, Ed. C.H. Beck, București, 2012, p. 8.

<sup>28</sup> Rollin M. Perkins, *Absurdities in Criminal Procedure – Trial by Ordeal*, 11 IOWA L. REV. 297, 297 (1926-1927).

<sup>29</sup> Existau foarte multe tipuri de ordalii, care se desfășurau după un anumit ritual, iar în cadrul acestei lucrări ne vom preocupa de o parte dintre acestea, cum ar fi „proba de încercare a apei” și „a focului”. Pe celelalte le vom descrie sumar. „Proba de încercare a apei reci” presupune legarea mâinilor de picioare și scufundarea acuzatului în apă. Dacă acesta se scufunda era considerat nevinovat, iar dacă plutea era considerat vinovat. A se vedea: Rollin M. Perkins, *Absurdities in Criminal Procedure – Trial by Ordeal*, 11 IOWA L. REV. 297, 298 (1926-1927); W.G. Aitchison Robertson, *Trial by Ordeal*, 38 JURID. REV. 70, 74 (1926). O altă probă de încercare consta în plasarea unei cantități de pâine sfințită și brânză în gura acuzatului concomitent cu recitarea unei formule prin care era invocată divinitatea (*trial by corsned*). Dacă acuzatul reușea să înghită prescura și brânza era declarat nevinovat și ordaliul era considerat un beneficiu pentru sănătate. În caz contrar, era considerat vinovat. S-a arătat că o astfel de probă este menționată în Vechiul Testament (V, 13) și a fost aplicată în cazul unei femei acuzate de adulter, fără să existe vreun martor [a se vedea Rollin M. Perkins, *Absurdities in Criminal Procedure – Trial by Ordeal*, 11 IOWA L. REV. 297, 298 (1926-1927)]. Se mai utilizau probele de încercare prin cruce (*ordeal by the cross*), care presupuneau ca acuzatul și acuzatorul să își țină mâinile ridicate în fața unei cruci, în timp ce preotul săvârșea liturghia, iar despre acela căruia îi cădeau mâinile, se credea că nu spune adevărul [a se vedea: Notes, *Trial by Ordeal*, 1 ALB. L.J. 305, 305 (1870)].

<sup>30</sup> Sofocle menționându-le în „Antigona”. A se vedea W.G. Aitchison Robertson, *Trial by Ordeal*, 38 JURID. REV. 70, 70 (1926).

<sup>31</sup> Notes, *Trial by Ordeal*, 2 GREEN BAG. 344, 344 (1890).

<sup>32</sup> *Id.*, pp. 344-345.

<sup>33</sup> „Proba de încercare a apei fierțe” avea loc în incinta bisericii, într-un loc anume desemnat. Acuzatul era însoțit de doisprezece dintre cunoscuții săi, iar cel care reclama săvârșirea infracțiunii era însoțit, la rândul său, de doisprezece cunoscuți și erau așezați pe partea opusă. Preotul îi stropea cu apă sfințită, apoi sărutau Biblia și își făceau cruce. Preotul citea litanii, iar, după aceasta, fiecare dintre cele două grupuri examinau căldarea cu apă. Acuzatul trebuia să își introducă mâna în căldarea cu apă, în timp ce aceasta fierbea și să retragă piatra sau fierul care era plasat în acea căldare. În timpul acestei proceduri, cei care însoțeau acuzatul și acuzatorul trebuiau să se roage pentru dezvăluirea adevărului prin intermediul acestei probe de încercare [a se vedea, în acest sens, W.G. Aitchison Robertson, *Trial by Ordeal*, 38 JURID. REV. 70, 71-72 (1926)].