

Conf. univ. dr. MIHAIL UDROIU
Judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție

Sinteze de Procedură penală

Partea generală

Volumul I

- Curs universitar -

Ediția 5

- revizuită și adăugită -



Editura C.H. Beck
București 2024

Cuprins

Abrevieri.....	XVII
----------------	------

Volumul I

Capitolul I. Noțiuni de bază	1
Capitolul II. Principiile fundamentale ale procesului penal	15
Secțiunea 1. Principiul legalității procesului penal.....	17
Secțiunea a 2-a. Principiul separării funcțiilor judiciare.....	21
§1. Funcțiile judiciare.....	21
§2. Efectele separației funcțiilor judiciare.....	27
Secțiunea a 3-a. Presumția de nevinovăție	31
§1. Presumția de nevinovăție – garanție procedurală (preponderent de probă).....	32
§2. Presumția de nevinovăție – drept subiectiv civil.....	37
Secțiunea a 4-a. Principiul aflării adevărului.....	42
Secțiunea a 5-a. <i>Ne bis in idem</i>	51
Secțiunea a 6-a. Principiul oficialității procesului penal	74
Secțiunea a 7-a. Caracterul echitabil și termenul rezonabil al procesului penal.....	78
§1. Garanții procedurale ale dreptului la un proces echitabil	79
§2. Noțiunea de termen rezonabil.....	80
§3. Criterii de apreciere a termenului rezonabil al procedurilor.....	81
Secțiunea a 8-a. Garantarea dreptului la libertate și siguranță.....	84
Secțiunea a 9-a. Garantarea dreptului de apărare	87
Secțiunea a 10-a. Respectarea demnității umane.....	95
Secțiunea a 11-a. Respectarea vieții private	99
Secțiunea a 12-a. Desfășurarea procedurilor penale în limba română. Dreptul la asistență gratuită din partea unui interpret.....	102
Capitolul III. Acțiunea penală și acțiunea civilă în procesul penal	114
Secțiunea 1. Noțiunea de acțiune penală și acțiune civilă. Scopul și obiectul acestora.....	114
Secțiunea a 2-a. Raportul dintre acțiunea penală și acțiunea civilă exercitate în procesul penal	120
Secțiunea a 3-a. Trăsăturile acțiunii penale și ale acțiunii civile	122
Secțiunea a 4-a. Subiecții acțiunii penale	125
§1. Subiecții activi ai acțiunii penale.....	126
§2. Persoana vătămată	138
§3. Subiecții pasivi ai acțiunii penale	145
Secțiunea a 5-a. Subiecții acțiunii civile.....	168
§1. Subiecții activi ai acțiunii civile	168

§2. Subiecții pasivi ai acțiunii civile.....	196
Secțiunea a 6-a. Punerea în mișcare și exercitarea acțiunii penale	222
§1. Considerații generale.....	222
§2. Punerea în mișcare a acțiunii penale	222
§3. Exercițarea acțiunii penale	234
§4. Cazurile care împiedică punerea în mișcare a acțiunii penale sau care conduc la stingerea acțiunii penale	235
§5. Epuizarea și stingerea acțiunii penale.....	286
§6. Continuarea procesului penal la cererea suspectului sau inculpatului.....	288
Secțiunea a 7-a. Exercițarea acțiunii civile.....	295
§1. Dreptul de opțiune al persoanei prejudiciate prin săvârșirea unei infracțiuni	295
§2. Condiții pentru exercițarea acțiunii civile în procesul penal	299
§3. Repararea prejudiciului produs prin infracțiune în procesul penal.....	316
§4. Exercițarea acțiunii civile la instanța civilă.....	343
§5. Cazuri speciale de exercițare a acțiunii civile la instanța civilă	354
§6. Soluții cu privire la acțiunea civilă exercițată în procesul penal	356
Capitolul IV. Competența	364
Secțiunea 1. Noțiuni, feluri	364
Secțiunea a 2-a. Competența funcțională.....	367
§1. Competența funcțională a organelor de urmărire penală.....	367
§2. Competența funcțională a instanțelor judecătorești	369
§3. Competența funcțională a instanțelor militare.....	371
§4. Competența funcțională a judecătorului de drepturi și libertăți.....	371
§5. Competența funcțională a judecătorului de cameră preliminară	373
Secțiunea a 3-a. Competența materială.....	375
§1. Competența materială a organelor de cercetare penală	376
§2. Competența materială a Ministerului Public	376
§3. Competența materială a instanțelor judecătorești	383
Secțiunea a 4-a. Competența personală	393
§1. Competența personală a organelor de urmărire penală.....	397
§2. Competența personală a instanțelor judecătorești	403
Secțiunea a 5-a. Competența teritorială	410
§1. Competența teritorială a organelor judiciare cu privire la infracțiunile săvârșite pe teritoriul României.....	410
§2. Competența teritorială a organelor judiciare cu privire la infracțiunile săvârșite în străinătate.....	417
§3. Competența teritorială a judecătorului de drepturi și libertăți și a judecătorului de cameră preliminară	418
Secțiunea a 6-a. Prorogarea de competență	419
§1. Cauzele de reunire	420
§2. Chestiunile prealabile	431
§3. Schimbarea calificării faptei.....	443
§4. Schimbarea încadrării juridice a faptei.....	444
§5. Disjungerea.....	449

Secțiunea a 7-a. Verificarea competenței de către organele judiciare	453
Secțiunea a 8-a. Excepția de necompetență	454
Secțiunea a 9-a. Declinarea de competență	457
Secțiunea a 10-a. Conflictul de competență	462
§1. Soluționarea conflictului de competență în faza de judecată și în faza de executare	464
§2. Rezolvarea conflictului de competență în faza de urmărire penală	469
§3. Soluționarea conflictului de competență între judecătorii de drepturi și libertăți, respectiv și cei de cameră preliminară	471
Capitolul V. Incompatibilitatea	473
Secțiunea 1. Incompatibilitatea judecătorului	473
§1. Cazuri de incompatibilitate a judecătorului	473
§2. Aspecte procedurale	498
Secțiunea a 2-a. Incompatibilitatea procurorului	506
§1. Cazuri de incompatibilitate a procurorului	507
§2. Aspecte procedurale	510
Secțiunea a 3-a. Incompatibilitatea organului de cercetare penală	512
§1. Cazuri de incompatibilitate a organului de cercetare penală	513
§2. Aspecte procedurale	514
Secțiunea a 4-a. Incompatibilitatea magistratului-asistent sau a grefierului de ședință	515
§1. Cazuri de incompatibilitate a magistratului-asistent sau a grefierului de ședință	515
§2. Aspecte procedurale	515
Secțiunea a 5-a. Incompatibilitatea expertului/specialistului	516
§1. Cazuri de incompatibilitate a expertului și a specialistului	516
§2. Aspecte procedurale	518
Capitolul VI. Strămutarea	520
Secțiunea 1. Noțiuni	520
Secțiunea a 2-a. Cazuri	522
Secțiunea a 3-a. Aspecte procedurale	528
§1. Formularea cererii de strămutare în faza de judecată	528
§2. Procedura de informare	529
§3. Soluționarea cererii de strămutare în faza de judecată	529
§4. Efecte subsecvente admiterii cererii de strămutare în faza de judecată	533
§5. Strămutarea în procedurile desfășurate de judecătorul de cameră preliminară	534
Secțiunea a 4-a. Desemnarea altei instanțe pentru judecarea cauzei	535
Secțiunea a 5-a. Trimiterea cauzei la un alt parchet	538
Secțiunea a 6-a. Trimiterea cauzei la Parchetul European. Dreptul de evocare al EPPO	540
Capitolul VII. Probele, mijloacele de probă și procedeele probatorii	543
Secțiunea 1. Noțiuni	543
Secțiunea a 2-a. Proba în contextul aflării adevărului	550

Secțiunea a 3-a. Obiectul probei.....	552
§1. Faptele și propozițiile factuale care fac obiectul probei	555
§2. Categoriile particulare de fapte de care depinde aplicarea legii ori de fapte relevante față de faptele în litigiu	558
§3. Faptele care nu trebuie dovedite.....	561
§4. Faptele care nu pot fi dovedite	563
Secțiunea a 4-a. Clasificarea probelor	564
Secțiunea a 5-a. Indici temeinici. Date	568
Secțiunea a 6-a. Administrarea probelor	572
§1. Precizări conceptuale. Reguli generale aplicabile	572
§2. Sarcina probei (<i>onus probandi</i>).....	585
§3. Procedura de administrare a probelor.....	597
§4. Consultarea dosarului	599
§5. Principiile legalității și loialității administrării probelor	606
Secțiunea a 7-a. Aprecierea probelor.....	630
§1. Noțiune	630
§2. Configurația libertății de apreciere a valorii probante, în contextul evoluției de la intima convingere către standardul „dincolo de orice îndoială rezonabilă”	631
§3. Sfera de aplicare a standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă.....	635
§4. Funcțiile standardului probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă ...	636
§5. Taxonomia sintagmei dincolo de orice îndoială rezonabilă	640
§6. Evaluarea credibilității probelor	640
§7. Raportul dintre standardul probatoriu dincolo de orice îndoială rezonabilă și regula decizională <i>in dubio pro reo</i>	644
§8. Ipoteze particulare de aplicare a principiului liberei aprecieri a valorii probante	646
§9. Valoarea probantă condiționată probelor testimoniale furnizate de martorii anonimi.....	649
§10. Testul exclusiv sau determinant în materia declarațiilor	651
Secțiunea a 8-a. Declarația suspectului sau a inculpatului	659
§1. Noțiune	659
§2. Dreptul de a păstra tăcerea și privilegiul împotriva autoincriminării, garanții fundamentale ale suspectului sau inculpatului.....	661
§3. Procedura obținerii declarațiilor suspectului sau inculpatului și valoarea probantă a acestora	671
Secțiunea a 9-a. Declarația persoanei vătămate.....	688
§1. Noțiune	688
§2. Procedura obținerii declarațiilor persoanei vătămate și valoarea probantă a acestora.....	688
§3. Standarde europene în materia audierii victimelor infracțiunilor	705
Secțiunea a 10-a: Declarația părții civile și părții responsabile civilmente	711
§1. Noțiune	711

§2. Procedura obținerii declarațiilor părții civile și părții responsabile civilmente și valoarea probantă a acestora.....	712
Secțiunea a 11-a. Protecția persoanei vătămate și a părții civile	715
Secțiunea a 12-a. Declarația martorului.....	719
§1. Noțiuni	719
§2. Procedura obținerii declarațiilor martorului și valoarea probantă a acestora	724
§3. Protecția martorilor.....	756
Secțiunea a 13-a. Confruntarea	767
Secțiunea a 14-a. Înscrierile.....	768
Secțiunea a 15-a. Mijloacele materiale de probă	771
Secțiunea a 16-a. Identificarea persoanelor și a obiectelor.....	773
§1. Identificarea persoanelor	774
§2. Identificarea obiectelor.....	775
§3. Pluralitatea de identificări	775
§4. Alte identificări.....	775
Secțiunea a 17-a. Ridicarea de obiecte și înscrieri.....	776
Secțiunea a 18-a. Percheziția	783
§1. Percheziția corporală	784
§2. Percheziția unui vehicul	789
§3. Percheziția domiciliară	794
§4. Percheziția informatică.....	817

Volumul II

Secțiunea a 19-a. Metode speciale de supraveghere sau cercetare	833
§1. Supravegherea tehnică.....	835
§2. Reținerea, predarea și percheziționarea trimiterilor poștale	910
§3. Utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor	916
§4. Participarea autorizată la anumite activități.....	929
§5. Livrarea supravegheată.....	933
§6. Obținerea datelor de trafic și de localizare prelucrate de către furnizorii de rețele publice de comunicații electronice ori furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului.....	935
§7. Obținerea datelor privind tranzacțiile financiare	943
§8. Obținerea de date privind situația financiară a unei persoane	959
§9. Conservarea datelor informatice.....	963
§10. Fotografiera și amprentarea suspectului, inculpatului sau a altor persoane	970
§11. Fotografiiile	973
§12. Cercetarea la fața locului	973
§13. Reconstituirea.....	979
§14. Constatarea de specialitate	982
§15. Expertiza.....	994
§16. Expertiza toxicologică.....	1015
§17. Examinarea fizică.....	1018

§18. Expertiza genetică judiciară	1028
§19. Autopsia medico-legală	1041
§20. Examinarea medico-legală a persoanei	1049
§21. Martorii asistenți.....	1051
§22. Comisia rogatorie	1051
§23. Delegarea.....	1055
Capitolul VIII. Măsurile preventive și alte măsuri procesuale penale.....	1059
Secțiunea 1. Noțiuni	1059
Secțiunea a 2-a. Reținerea	1063
§1. Luarea măsurii reținerii	1063
§2. Plângerea împotriva ordonanței organului de cercetare penală sau a procurorului prin care se dispune măsura reținerii.....	1074
§3. Revocarea măsurii reținerii	1075
§4. Înlocuirea măsurii reținerii cu măsura controlului judiciar sau a controlului judiciar pe cauțiune.....	1075
§5. Încetarea de drept a măsurii reținerii	1076
Secțiunea a 3-a. Arestarea preventivă.....	1076
§1. Luarea măsurii arestării preventive	1078
§2. Prelungirea măsurii arestării preventive în cursul urmăririi penale.....	1141
§3. Verificarea legalității și temeiniciei măsurii arestării preventive în faza de cameră preliminară	1158
§4. Verificarea legalității și temeiniciei măsurii arestării preventive în cursul judecății.....	1167
§5. Termenul rezonabil al arestării preventive	1179
§6. Revocarea sau înlocuirea măsurii arestării preventive	1185
§7. Încetarea de drept a măsurii arestării preventive	1194
Secțiunea a 4-a. Arestul la domiciliu	1201
§1. Luarea măsurii arestului la domiciliu	1202
§2. Prelungirea măsurii arestului la domiciliu în cursul urmăririi penale.....	1232
§3. Verificarea legalității și temeiniciei arestului la domiciliu în faza de cameră preliminară.....	1238
§4. Verificarea legalității și temeiniciei arestului la domiciliu în cursul judecății.....	1243
§5. Revocarea sau înlocuirea măsurii arestului la domiciliu	1248
§6. Încetarea de drept a măsurii arestului la domiciliu.....	1253
Secțiunea a 5-a. Controlul judiciar	1258
§1. Noțiune	1258
§2. Luarea măsurii controlului judiciar	1258
§3. Prelungirea controlului judiciar în cursul urmăririi penale.....	1282
§4. Verificarea legalității și temeiniciei controlului judiciar în faza de cameră preliminară.....	1286
§5. Verificarea legalității și temeiniciei controlului judiciar în cursul judecății.....	1290
§6. Modificarea obligațiilor impuse inițial.....	1293

§7. Încuviințarea depășirii temporare a limitei teritoriale fixate de organul judiciar	1297
§8. Revocarea măsurii controlului judiciar. Înlocuirea măsurii controlului judiciar cu o altă măsură preventivă.....	1298
§9. Încetarea de drept a măsurii controlului judiciar	1308
Secțiunea a 6-a. Controlul judiciar pe cauțiune	1310
§1. Noțiuni	1310
§2. Luarea măsurii controlului judiciar pe cauțiune	1311
§3. Prelungirea controlului judiciar pe cauțiune în cursul urmăririi penale	1337
§4. Verificarea legalității și temeiniciei controlului judiciar pe cauțiune în faza de cameră preliminară	1340
§5. Verificarea legalității și temeiniciei controlului judiciar pe cauțiune în cursul judecării.....	1344
§6. Modificarea obligațiilor impuse inițial	1346
§7. Încuviințarea depășirii limitei teritoriale fixate de organul judiciar	1348
§8. Revocarea măsurii controlului judiciar pe cauțiune. Înlocuirea măsurii controlului judiciar pe cauțiune cu o altă măsură preventivă.....	1349
§9. Încetarea de drept a măsurii controlului judiciar pe cauțiune.....	1350
Secțiunea a 7-a. Măsuri preventive aplicabile persoanelor juridice	1353
§1. Noțiuni. Categorii de măsuri preventive aplicabile persoanei juridice	1353
§2. Condiții.....	1356
§3. Aspecte procedurale	1359
Secțiunea a 8-a. Măsurile de ocrotire	1365
Secțiunea a 9-a. Internarea medicală provizorie	1367
§1. Noțiuni	1367
§2. Luarea măsurii internării medicale provizorii în cursul urmăririi penale sau al fazei de cameră preliminară	1370
§3. Confirmarea măsurii internării medicale provizorii luate în cursul urmăririi penale în cazul dispunerii unei soluții de netrimitere în judecată.....	1376
§4. Luarea măsurii internării medicale după dispunerea unei soluții de netrimitere în judecată.....	1380
§5. Luarea măsurii internării medicale provizorii în cursul judecării.....	1383
§6. Punerea în executare a măsurii internării medicale provizorii	1384
§7. Ridicarea măsurii internării medicale provizorii. Înlocuirea acesteia cu măsura obligării provizorii la tratament medical.....	1385
Secțiunea a 10-a. Obligarea provizorie la tratament medical	1387
§1. Noțiuni.....	1387
§2. Luarea măsurii obligării provizorii la tratament medical în cursul urmăririi penale sau al fazei de cameră preliminară	1388
§3. Confirmarea măsurii obligării provizorii la tratament medical luate în cursul urmăririi penale în cazul dispunerii unei soluții de netrimitere în judecată	1391
§4. Luarea măsurii obligării provizorii la tratament medical după dispunerea unei soluții de netrimitere în judecată.....	1394

§5. Luarea măsurii obligării provizorii la tratament medical în cursul judecății.....	1397
§6. Punerea în executare a măsurii obligării provizorii la tratament medical.....	1397
§7. Ridicarea măsurii obligării provizorii la tratament medical	1399
Secțiunea a 11-a. Internarea nevoluntară în vederea efectuării expertizei medico-legale psihiatrice	1400
§1. Noțiune	1400
§2. Condiții.....	1401
§3. Durata	1403
§4. Aspecte procedurale	1404
Secțiunea a 12-a. Măsurile asigurătorii	1409
§1. Particularitățile procedurale ale luării măsurilor asigurătorii	1409
§2. Modalitatea de aducere la îndeplinire a măsurii asigurătorii.....	1451
§3. Contestarea măsurilor asigurătorii.....	1454
§4. Măsurile procesuale în legătură cu măsurile asigurătorii.....	1464
Secțiunea a 13-a. Cazuri speciale de valorificare a bunurilor mobile și imobile sechestrate.....	1484
§1. Condiții necesare pentru a se dispune valorificarea	1484
§2. Disponibilitatea valorificării bunurilor mobile în cursul urmăririi penale.....	1485
§3. Disponibilitatea valorificării bunurilor mobile în faza camerei preliminare și în cursul judecății.....	1487
§4. Procedura de valorificare a bunurilor mobile sechestrate.....	1489
§5. Contestarea modului de valorificare a bunurilor mobile sechestrate.....	1490
Secțiunea a 14-a. Restituirea lucrurilor	1491
Secțiunea a 15-a. Restabilirea situației anterioare	1494

Capitolul IX. Modalități de exercitare a dreptului la apărare.

Asistența juridică. Reprezentarea.....	1498
Secțiunea 1. Asistența juridică.....	1498
§1. Asistența juridică a suspectului sau inculpatului.....	1506
§2. Asistența juridică a persoanei vătămate, a părții civile și a părții responsabile civilmente.....	1520
§3. Apărarea prin propria persoană	1523
§4. Exercițarea dreptului la apărare.....	1525
Secțiunea a 2-a. Reprezentarea.....	1531
Secțiunea a 3-a. Substituitul procesual	1537

Capitolul X. Actele procesuale și procedurale comune

Secțiunea 1. Actul procesual	1539
Secțiunea a 2-a. Actul procedural.....	1540
Secțiunea a 3-a. Citarea	1541
§1. Noțiune. Conținut.....	1541
§2. Locul de citare.....	1544
§3. Înmânarea citației	1551
Secțiunea a 4-a. Comunicarea actelor procedurale.....	1558

Secțiunea a 5-a. Înștiințarea.....	1558
Secțiunea a 6-a. Mandatul de aducere	1558
Secțiunea a 7-a. Termenele.....	1568
§1. Categori	1568
§2. Act considerat ca fiind făcut în termen.....	1575
§3. Luarea în cunoștință a termenului de judecată	1579
Secțiunea a 8-a. Sancțiunile procesual penale	1579
§1. Inadmisibilitatea	1580
§2. Decăderea	1583
§3. Nulitatea	1585
§4. Excluderea probelor și mijloacelor de probă nelegal sau neloial administrate.....	1632
§5. Neregularitatea rechizitoriului.....	1660
§6. Inexistența	1675
Secțiunea a 9-a. Amenda judiciară	1676
Secțiunea a 10-a. Cheltuielile judiciare	1681
§1. Cheltuielile judiciare avansate de stat (cheltuielile de procedură)	1685
§2. Cheltuielile judiciare avansate de persoana vătămată sau de partea civilă (cheltuielile de judecată)	1691
§3. Cheltuielile judiciare avansate de inculpat sau de partea responsabilă civilmente.....	1696
Secțiunea a 11-a. Modificarea și îndreptarea actelor procedurale	1697
Bibliografie generală	1705
Index	1717

Capitolul I Noțiuni de bază



În debutul lucrării este prezentată arhitectura procesului penal, precum și scopul urmărit prin desfășurarea acestuia. Sunt astfel exemplificate fazele, etapele și stadiile procesuale, precum și organele judiciare care vor fi întâlnite pe parcursul procedurilor.

1.1. Prolegomene

- procedura penală este materia aflată în ultimii anii cel mai frecvent în centrul dezbaterilor publice, fie că acestea au natură științifică, fie că sunt efectul media-tizării, uneori excesive, a unor cauze penale aflate pe rolul organelor judiciare sau a inițiativelor de modificare a normelor procedurale. Numeroasele decizii ale Curții Constituționale, intervențiile legislative realizate în principial pe calea ordonanțelor de urgență ale Guvernului sau proiectele de lege de modificare a Codului de procedură penală, neinspirat elaborate și neglijent adoptate au mărit semnificativ interesul societății pentru justiția penală. Nu trebuie uitat însă că procedura penală este o materie evolutivă, aflată la cel mai ridicat nivel de tehnicitate avut vreodată în istoria ei ca urmare a reformei perpetue desfășurate în condițiile unei augmentări a normelor de incriminare, sporirii riscului unor atacuri teroriste, caracterului transnațional al activităților infracționale, dar și a soluțiilor pronunțate de CtEDO și CJUE în materia drepturilor și libertăților fundamentale ori a actelor normative adoptate în cadrul UE, care au urmărit armonizarea standardelor de protecție a unor componente ale dreptului la un proces echitabil;

- în ultimele două decenii, importanța conferită de CEDO principiilor și drepturilor fundamentale a reconfigurat întregul drept procesual, conducând la „emergența unor principii comune precum loialitatea, contradictorialitatea și procesul echitabil mai presus de diversitatea procedurilor judiciare. Această evoluție a favorizat emergența unei reflecții asupra **dreptului procesual**, analizat ca **drept comun al procesului și procedurilor**”¹. Vorbind astfel despre un **drept al procesului comun tuturor proceselor**, doctrina franceză arată care sunt cele trei axe ce par să caracterizeze metamorfozele sale contemporane. Prima vizează „influența în plină expansiune a drepturilor fundamentale”. Cea de a doua constă în „modelarea procesului prin împrumutarea de elemente din mai multe tradiții juridice și utilizarea fondului comun universal al garanțiilor fundamentale ale unei bune justiții, care conduce astfel la o apropiere a procedurilor acuzatoriale și inchizitoriale în cadrul respectării unui

¹ É. Vergès, G. Vial, O. Leclerc, Droit de la preuve, 2^e éd. mise à jour et augmenté, Presses Universitaires de France, Paris, 2022, p. 163.

model universal, cel al procesului echitabil”. În fine, cea de a treia axă privește „emergența unor principii structurante ale procesului (...) – contradictorialitatea, loialitatea și celeritatea – transcendente principiilor directoare proprii fiecărui tip de contencios în parte”¹;

- coerența procedurii penale poate fi semnificativ afectată fie prin actele normative adoptate ca urmare a influenței exercitate, fie de opinia publică, fie de opțiuni ale puterii legiuitoare, incompatibile cu exigențele științifice sau necesitățile practicii judiciare. În acest context, cred că asimilarea încă de la începutul acestei lucrări a unor noțiuni de bază alături de principiile fundamentale ale procesului penal prezintă o importanță deosebită în înțelegerea raporturilor de drept procesual penal;

- în mod constant în literatura juridică română sau străină (de drept continental) s-a apreciat că prin comiterea unei infracțiuni, ia naștere un **raport juridic de conflict**, în cadrul căruia statul are dreptul să tragă la răspundere penală pe infractor, iar acesta are obligația de a suporta pedeapsa. Așadar, **raport juridic penal** este, în principal, un raport juridic de conflict, ai cărui *subiecți* sunt, pe de o parte, persoanele fizice sau juridice care au comis ori au participat la săvârșirea unei infracțiuni (subiect activ), iar pe de altă parte, statul (subiect pasiv general). *Conținutul raportului juridic penal* îl constituie, pe de o parte, dreptul și obligația statului de a exercita acțiunea penală în vederea tragerii la răspundere penală a persoanelor fizice sau juridice care au comis ori au participat la săvârșirea unei infracțiuni și, pe de altă parte, obligația subiecților activi ai raportului de conflict de a suporta consecințele săvârșirii infracțiunii, iar obiectul raportului juridic penal îl constituie executarea sancțiunilor penale aplicabile pentru săvârșirea infracțiunii;

- corelativ, în literatura juridică de specialitate² s-a arătat că **raportul procesual penal** este „raportul juridic ce se stabilește în cursul desfășurării procesului penal între organele judiciare și persoanele care iau parte la activitatea de trageră la răspundere penală a infractorilor. Spre deosebire de raportul de drept penal material, care ia naștere prin săvârșirea unei infracțiuni, raportul juridic procesual penal ia naștere prin aducerea raportului material în fața organelor judiciare. Raportul procesual penal poate fi un **raport principal**, între stat sau victima infracțiunii și infractor, un **raport accesoriu**, între stat, pe de o parte, victima infracțiunii și alți subiecți procesuali (martori, experți, interpreți etc.), pe de altă parte, și un **raport adiacent**, care are o desfășurare procesuală autonomă, dar care se stinge întotdeauna în caz de stingere a raportului procesual principal. Elementele raportului procesual în materie penală sunt: **a) subiecții** (participanții la realizarea procesului penal); **b) conținutul** (totalitatea drepturilor, facultăților, prerogativelor sau posibilităților pe care le au, potrivit legii, subiecții care participă la desfășurarea procesului penal); **c) obiectul** (stabilirea existenței sau inexistenței raportului de drept penal material și determinarea conținutului acestuia)”;

¹ S. Guinchard, C. Chainais, C.S. Delicostopoulos, I.S. Delicostopoulos, M. Douchy-Oudot, F. Ferrand, X. Lagarde, V. Magnier, H. Ruiz Fabri, L. Sinopoli, J.-M. Sorel, Droit Processuel. Droits fondamentaux du procès, 8^e éd., Dalloz, Paris, 2015, p. 5, 8-10.

² Gh. Mateuț, op. cit., p. 34 și 35.

- în cadrul statului de drept procedura penală este indispensabilă pentru punerea în aplicare a dreptului penal, întrucât numai în urma *unui proces penal*, pot fi stabilite/aplicate sancțiuni penale care să fie executate după rămânerea definitivă a hotărârii¹;

- *procesul penal* este activitatea desfășurată de organele judiciare, cu participarea părților, precum și a altor persoane (martori, experți, interpreți etc.), în scopul constatării la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni, astfel încât orice persoană care a comis o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală²;

- nu există echivalență între noțiunea de *proces penal* și cea de procedură penală; procedura penală este o noțiune mai largă decât procesul penal, incluzând și orice alte proceduri penale; deopotrivă, noțiunea de proces penal este diferită de cea de *cauză penală*³, aceasta din urmă vizând obiectul procesului penal (fapta și încadrarea juridică a acesteia, precum și persoana acuzată);

- indiferent de modul de sesizare sau de temeinicia sesizării, legiuitorul a adoptat *norme de procedură* pentru desfășurarea procesului penal în centrul cărora se află cele referitoare la strângerea și administrarea probelor ori la adoptarea unor măsuri restrictive sau privative de drepturi;

- față de influența jurisprudenței CtEDO și CJUE, ori a actelor juridice internaționale în materia protecției dreptului la un proces echitabil cred că, în prezent, ar trebui abandonată abordarea dihotomică a sistemelor de drept [acuzatorial (participativ)

¹ În această privință, în literatura juridică (*B. Bouloc*, Procédure pénale, 26^e éd., Dalloz, coll. «Précis», 2018, p. 1) s-a arătat că reacția societății în cazul comiterii unei infracțiuni nu este nu este instinctivă, arbitrară și oarbă, ci reflexivă și reglementată în mod necesar de normele procedurale.

² În acest sens, în doctrină [*Gh. Mateuț*, Procedură penală. Partea generală, Ed. Universul Juridic, București, 2019, p. 25] s-a apreciat că procesul penal este „o activitate judiciară complexă desfășurată de organele judiciare penale în conformitate cu legea, cu participarea activă a părților și a celorlalți subiecți procesuali implicați, în scopul constatării la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni, astfel încât orice persoană care a comis o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală”. Astfel, s-a arătat că procesul penal prezintă următoarele caracteristici: a) este activitatea desfășurată de organele judiciare; b) este o activitate desfășurată în conformitate cu legea; c) la desfășurarea procesului penal participă, în afara organelor judiciare, și alți participanți, respectiv alți subiecți procesuali; d) activitatea participanților la procesul penal are ca scop constatarea la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni; e) alături de constatarea la timp și în mod complet a faptelor ce constituie infracțiuni, procesul penal mai are și un alt scop, și anume ca nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală, iar orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit legii.

³ În acest sens, în literatura juridică (*Gh. Mateuț*, op. cit., p. 28) s-a arătat că „procesul penal se pornește atunci când există probe sau indicii temeinice că s-a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală. Fapta comisă sau presupusă ca fiind comisă formează *obiectul material* al procesului penal, iar raportul de drept penal născut din comiterea acestei fapte reprezintă *obiectul juridic* al procesului penal. Obiectul procesului penal, atât cel material, cât și cel juridic, se mai numește și *cauză penală*, *litigiu penal* sau *pricină penală* și are menirea să declanșeze procesul penal”.

versus inchiuzitorial (ierarhic)¹] ori raportarea facilă la sistemul mixt care împrumută elemente acuzatoriale și inchiuzitoriale; astfel, având în vedere dezbaterea din literatura de specialitate despre convergența ori divergența tradițiilor și modelelor procesuale ori relative la efectul implanturilor juridice opinez că opțiunea pentru *un model procesual având ca element central protecția eficientă a drepturilor fundamentale*, în general, și a dreptului la un proces echitabil, în special, reprezintă cea mai fiabilă abordare a tipului de proces penal rezultat din normele procesuale (*arhetipul procesului echitabil*)²;

¹ Pentru definirea noțiunilor de justiție ierarhică sau participativă a se vedea analiza efectuată de *M. Damaška*, în lucrarea *The faces of justices and state Authority – A comparative approach to the legal process*, Yale University Press, 1991.

² În literatura de specialitate (*M. Popa*, Relevanța probelor în acuzare obținute în faza de urmărire penală. Patologii, sancțiuni, remedii, în P.R. nr. 6/2017, p. 100) s-a subliniat pericolul folosirii etichetelor „adversial” și „inchiuzitorial” pentru a caracteriza procedurile judiciare din tradițiile anglo-americane (*common law*) și continentale (*civil law*), generat *inter alia* de inconsistența folosirii unor termeni de bază. În acest sens, este dat exemplul termenului „acuzatorial”, care este frecvent folosit ca o noțiune interșanjabilă a termenului „adversial”. În tradiția anglo-americană termenul „acuzatorial” este folosit într-o manieră ideologică pentru a desemna o serie de trăsături ideale ale procedurilor care contrastează cu contratendențele presupuse a fi identificate în procedurile continentale. În tradiția continentală, termenul „acuzatorial” a fost folosit pentru a descrie procedurile reformate ale secolului XIX, caracterizate de separarea funcțiilor de acuzare și stabilire a situației factuale între procuror și judecătorul de instrucție. Similar, termenul „inchiuzitorial” este folosit de teoreticienii anglo-americani pentru a caracteriza procedurile continentale, în timp ce omologii lor continentali îl consideră prea reductiv pentru a cuprinde toată paleta divergentă a jurisdicțiilor continentale, preferând să descrie procedurile continentale moderne ca sisteme mixte ce trebuie plasate într-o zonă mediană între modelele acuzatoriale și inchiuzitoriale. În acest sens, profesorul *Damaška* a subliniat cât de problematică poate fi folosirea taxonomiilor istorice pentru a determina dacă un sistem este adversial sau inchiuzitorial, arătând că referirea la tradițiile anglo-americane, respectiv cele continentale este prea vagă pentru a determina ce este fundamental pentru arhetipul ideal acuzatorial, respectiv inchiuzitorial [*în acest sens, J. Jackson*, *Taking Comparative Evidence Seriously*, în *P. Roberts, M. Redmayne* (eds.), *Innovations in Evidence and Proof. Integrating Theory, Research and Teaching*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007, p. 304-305]. Pentru a configura categoriile teoretice ale conceptelor „adversial”, respectiv „inchiuzitorial”, doctrina comparativistă folosește două abordări. Prima abordare este cea a denominatorului comun („*lowest common denominator approach*”), care reunește instituțiile și trăsăturile regăsite într-un număr critic de sisteme, pe care le consideră distinctive pentru acestea, etichetându-le drept „adversiale”, ori „inchiuzitoriale”, după caz. Când o atare trăsătură idiomaticească părăsește denominatorul comun, adepții acestei teze vor avea dilema de a alege între două opțiuni dificile: (i) fie vor reconfigura denominatorului comun în sensul eliminării din compoziția acestuia a trăsăturii pe care aprioric au considerat-o idiomaticească, pentru simplul motiv ca aceasta nu mai subzistă într-unul dintre sistemele etichetate ca „adversial”, ori „inchiuzitorial”, după caz, tocmai în virtutea denominatorului comun; (ii) fie vor menține denominatorul comun intact și vor aprecia că sistemul „alterat” prin dispariția respectivei trăsături idiomatice a părăsit tabăra „adversială” ori „inchiuzitorială”. Aparte de alte neajunsuri, această abordare este complet inaplicabilă sistemelor hibride (mixte) a căror dezvoltare este influențată de ambele tradiții juridice. Cea de a doua abordare este cea a arhetipurilor ideale („*ideal-type approach*”) care reunesc în mod abstract tendințe și șabloane

- în doctrină¹ s-a arătat că normele de procedură penală trebuie să asigure un echilibru procedural între participanții la procesul penal și, în special, între două interese antagonice: „pe de o parte, cel al statului care urmărește o represiune efectivă, eficientă și rapidă a persoanei care a comis o infracțiune, iar pe de altă parte, cel al acuzatului (suspect sau inculpat) care trebuie să fie în măsură să efectueze o apărare concretă și efectivă în condițiile în care sunt în joc onoarea și libertatea sa; prin urmare, dacă normele de procedură sunt marcate de liberalism și își exprimă preferința doar pentru protecția libertăților individuale, există un mare risc de a vedea infractori care profită de acestea pentru a scăpa de tragerea la răspundere penală; pe de altă parte, dacă procedurile penale sunt extrem de stricte, urmărind a privilegia necesitățile represiunii penale, există pericolul producerii unor erori judiciare prin condamnarea unei persoane nevinovate”;

- **normele de procedură penală** sunt cele care prevăd regulile de desfășurare ale procedurilor penale (dispoziția sau preceptul), precum și sancțiunile aplicabile în cazul încălcării acestora (sancțiunea). În literatura de specialitate² s-a arătat că „din redactarea normelor procesuale penale nu lipsește niciodată **dispoziția**, care este cuprinsă în mod explicit, însă celelalte elemente (**ipoteza și sancțiunea**) pot lipsi din formula legii, fiind doar **deduse** sau **incluse în alte norme juridice**”. (...) dacă normele de procedură nu se deosebesc esențial de celelalte norme juridice în ceea ce privește **structura logică, formularea tehnico-legislativă și clasificarea** lor, se evidențiază în mod particular prin natura **sancțiunilor** care pot interveni în caz de încălcare a dispoziției normei de procedură penală. (...) Din punctul de vedere al forței juridice și al sancțiunilor sub care sunt prevăzute, pot fi norme absolut imperative (oneroase sau prohibitive), care conțin o dispoziție de ordine publică a cărei nesocotire atrage întotdeauna sancțiunea nulității sau a decăderii, norme relativ imperative, care sunt prevăzute sub sancțiunea nulității, dar care nu operează decât în situația în care nerespectarea lor a adus atingere unor garanții procesuale, și norme dispozitive sau permissive, care nu determină, în caz de încălcare, nulitatea actului ori decăderea din drepturi, ca sancțiuni procesuale, însă pot atrage aplicarea unei amenzi sau a unei sancțiuni disciplinare”.

- în esență, în procedura penală pot fi distinse următoarele două mari categorii de norme: **normele procesuale** referitoare la actele și/sau măsurile procesuale și **norme**

distinctive care conturează în mod ideal modelul adversial, respectiv modelul inchiuzitorial. Avantajul acestei abordări, spre deosebire de cea anterioară, este că permite oricărui sistem de drept să se localizeze într-o poziție definită de-a lungul spectrului dintre cei doi poli extremi reprezentați de modele procesuale ideale, fără a se autoprocama că ar fi adversial ori inchiuzitorial. Literatura comparativistă consideră că această din urmă abordare are o valoare euristică superioară deoarece conferă un standard independent pentru a compara diferitele sisteme și pentru a determina cât de convergente sau divergente sunt. Subzistă însă dificultatea de a determina cum vor fi construite aceste arhetipuri ideale și la ce nivel de detaliu [*în acest sens, M. Langer, From Legal Transplants to Legal Translations: The Globalization of Plea Bargaining and the Americanization Thesis in Criminal Procedure, Harvard International Law Journal*, vol. XLV, no. 1, p. 7-9; *J. Jackson, op. cit.*, p. 305-306].

¹ E. Dreyer, O. Mousset, *Procedura penale*, 2^o edition, LGDJ, Paris, 2019, p. 18.

² Gh. Mateuț, *op. cit.*, p. 21.

Conf. univ. dr. MIHAIL UDROIU
Judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție

Sinteze de Procedură penală

Partea generală

Volumul II

- Curs universitar -

Ediția 5

- revizuită și adăugită -



Editura C.H. Beck
București 2024

- spre deosebire de vechiul Cod de procedură penală, actualul Cod s-a preocupat îndeaproape de respectarea exigențelor de previzibilitate și accesibilitate ale reglementării, așa cum acestea au fost prezentate mai sus cu referire la jurisprudența europeană. În plus, actualul Cod a grupat în cuprinsul aceluiași capitol majoritatea metodelor speciale de cercetare și supraveghere care anterior erau prevăzute atât de vechiul Cod, cât și de diferite legi speciale [de pildă, în Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției¹, O.U.G. nr. 78/2016 privind înființarea, organizarea și funcționarea în cadrul Ministerului Public a Direcției de Investigare a Infracțiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism (D.I.I.C.O.T.), Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție², în vreme ce Legea nr. 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 penale³, a abrogat dispozițiile din legile speciale pentru ca, odată cu intrarea în vigoare a actualului Cod de procedură penală să existe o abordare legislativă structurată și unitară în această materie;

- potrivit art. 138 alin. (1) C.proc.pen., constituie *metode speciale de supraveghere sau cercetare* următoarele:

- a) interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare la distanță;
- b) accesul la un sistem informatic;
- c) supravegherea video, audio sau prin fotografiere;
- d) localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice;
- e) obținerea datelor privind tranzacțiile financiare ale unei persoane;
- f) reținerea, predarea sau percheziționarea trimiterilor poștale;
- g) utilizarea investigatorilor sub acoperire și a colaboratorilor;
- h) participarea autorizată la anumite activități;
- i) livrarea supravegheată;

j) obținerea datelor de trafic și de localizare prelucrate de către furnizorii de rețele publice de comunicații electronice ori furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului.

- procedeele probatorii prevăzute de art. 138 alin. (1) C.proc.pen. pot fi grupate în: (i) *supraveghere tehnică* [lit. a)-d)]; (ii) *metode speciale de cercetare* [lit. e)-j)];

- prin modificarea operată prin O.U.G. nr. 18/2016, *obținerea datelor privind tranzacțiile financiare* ale unei persoane a fost exclusă din sfera supravegheții tehnice; chiar dacă acest procedeu probatoriu era adesea folosit în practică pentru a

¹ M.Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003.

² M.Of. nr. 219 din 18 mai 2000.

³ M.Of. nr. 515 din 14 august 2013.

obține date despre tranzacțiile financiare deja efectuate de o persoană, nu se poate nega caracterul de supraveghere tehnică al procedurii probatoriu în ipotezele în care se solicita monitorizarea pentru viitor, în timp real, a tranzacțiilor financiare; acest fapt este confirmat și de trimiterile făcute de art. 146¹ C.proc.pen. la procedura de luare și prelungire a măsurii supravegherii tehnice care va fi aplicabilă în mod corespunzător și în cazul obținerii datelor privind tranzacțiile financiare; în consecință, consider că legiuitorul nu a urmărit vreo concepție științifică sau doctrinară pentru a opera această mutație în materia naturii juridice a procedurii probatoriu, ci doar să excludă din durata totală a supravegherii tehnice perioada în care s-a emis mandatul cu privire la obținerea datelor privind tranzacțiile financiare, precum și să extindă sfera infracțiunilor pentru care poate fi încuviințată metoda specială de cercetare;

- Curtea Europeană a stabilit un set de standarde ce trebuie respectate în vederea protecției vieții private în cazul supravegherii tehnice după cum urmează:

a) comunicațiile, inclusiv cele realizate în cadrul tranzacțiilor comerciale, sunt acoperite de noțiunile de „viață privată” și „corespondență”;

b) ingerința în dreptul la viață privată trebuie să aibă o bază legală, iar dreptul intern trebuie să fie compatibil cu statul de drept și accesibil pentru persoana în cauză. De asemenea, persoana supusă supravegherii trebuie să aibă posibilitatea de a prevedea consecințele dreptului intern în privința sa;

c) calitatea legii de a fi previzibilă nu presupune în materia supravegherii tehnice că o persoană ar trebui să fie în măsură să prevadă atunci când autoritățile probabil i-au interceptat comunicațiile, astfel încât să își poate adapta comportamentul său în consecință; este însă esențial să existe norme clare, detaliate privind măsurile de supraveghere tehnică, mai ales că tehnologia disponibilă pentru utilizare este în mod constant din ce în ce mai sofisticată; **legislația internă trebuie să fie suficient de clară în terminologia sa pentru a oferi cetățenilor un indiciu adecvat cu privire la împrejurările și condițiile și modalitățile în care autoritățile publice sunt împuternicite să recurgă la oricare dintre măsurile de supraveghere tehnică;**

d) legea trebuie să prevadă garanții minime împotriva abuzurilor sau arbitrariului, cum ar fi: natura infracțiunilor care pot determina luarea unei măsuri de supraveghere tehnică (nu este necesară existența unei liste exhaustive, însă trebuie să existe suficiente date din care să poate fi determinate infracțiunile care pot atrage supravegherea tehnică); definiția categoriilor de persoane susceptibile de a fi supuse supravegherii tehnice [există o suprapunere între condiția ca respectivele categorii de persoane să fie stabilite și condiția ca natura infracțiunilor să fie clar definită; mandatul de supraveghere tehnică trebuie să specifice în mod clar, fie prin nume sau prin descriere, o persoană ca fiind subiectul supravegherii ori un singur set de premise ca fiind temeiul pentru care mandatul este dispus (nume, adrese, numere de telefon și alte informații relevante)]; limitele temporale ale măsurii supravegherii tehnice (durata totală a oricăror măsuri de interceptare va depinde de complexitatea și durata anchetei în cauză și, cu condiția să existe garanții adecvate, nu este nerezonabil să lase această chestiune la discreția autorităților relevante din dreptul intern); procedura care trebuie urmată pentru încuviințarea, utilizarea și stocarea datelor obținute; împrejurările în care rezultatul supravegherii tehnice poate sau trebuie să fie șters sau distrus;

e) evaluarea *testului necesității și proporționalității* ingerinței cu scopul legitim urmărit se face prin raportare la toate circumstanțele cauzei, cum ar fi natura, domeniul de aplicare și durata măsurilor de supraveghere tehnică, motivele necesare pentru dispunerea lor, autoritățile competente să le autorizeze, să le efectueze și să le supravegheze, precum și de căile legale potrivit cărora măsurile pot fi contestate; față de potențialul tehnologiilor de supraveghere de ultimă oră pentru a invada intimitatea cetățenilor, cerința *necesară într-o societate democratică* trebuie să fie interpretată ca *strictă necesitate*; o măsură de supraveghere tehnică poate fi compatibilă cu exigențele convenționale numai dacă este strict necesară, ca o considerație generală, pentru protejarea instituțiilor democratice și, mai mult decât atât, în cazul în care este strict necesar, ca o anumită considerație, în obținerea de informații vitale într-o operațiune individuală; orice măsuri de supraveghere tehnică care nu corespund acestor criterii vor fi predispușe la abuz din partea autorităților care beneficiază de tehnologii avansate;

f) existența unui control judiciar *a priori* a măsurii supravegherii tehnice fie de un judecător fie din partea unei autorități independente (se admite că supravegherea de către organismele non-judiciare poate fi considerată compatibilă cu Convenția, cu condiția ca organismul de supraveghere să fie independent de autoritățile care efectuează supravegherea, și să fie investit cu puteri și competențe suficiente pentru a exercita un control efectiv și continuu);

g) existența unui control judiciar *a posteriori* a temeinicie supravegherii tehnice; eficiența controlului *a posteriori* poate fi semnificativ știrbită în cazul absenței notificării persoanelor care au format obiectul unei supravegheri tehnice ulterior încetării măsurii.

§1. Supravegherea tehnică

Constituie *supraveghere tehnică* utilizarea uneia dintre următoarele metode: interceptarea comunicațiilor sau a oricărui tip de comunicare la distanță; accesul la un sistem informatic; supravegherea video, audio sau prin fotografiere și localizarea sau urmărirea prin mijloace tehnice.

1.1. Noțiuni

1. *Interceptarea comunicațiilor ori a oricărui tip de comunicare* reprezintă *interceptarea propriu-zisă a comunicărilor, cât și activitățile conexe acestora* [accesul (vizualizarea sau ascultarea comunicării înainte ca aceasta să fi ajuns sub controlul organelor judiciare prin colectare sau înregistrare), *monitorizarea* (supravegherea în timp real), *colectarea* (preluarea unei comunicări deja interceptate) sau *înregistrarea* (copierea comunicărilor interpretate pe un suport de stocare) comunicărilor], atunci când comunicările sunt efectuate *prin telefon, sistem informatic ori prin orice alt mijloc de comunicare*¹;

¹ În doctrină [G. Zlati, R. Slăvoiu, Comentariu art. 138, în M. Udroui (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a apreciat că: „Înregistrarea comunicărilor. Trimiterea făcută la acțiunea de înregistrare era necesară pentru a nu se genera probleme de interpretare în ceea ce privește

activitatea de interceptare propriu-zisă urmată de copierea comunicărilor interceptate pe un mijloc de stocare a datelor informatice sau orice alt suport de stocare a unei comunicări. Înregistrarea constă în copierea comunicărilor „captate” la momentul interceptării propriu-zise. Deși este posibilă o supraveghere în timp real, prin interceptarea comunicărilor efectuate prin mijloace de comunicare la distanță fără ca acestea să fie înregistrate (copiate) pe un mijloc de stocare, scopul supravegherii tehnice este, în primul rând, obținerea unor mijloace de probă, ceea ce justifică raportarea la aceste activități conexe interceptării. Interceptarea unei comunicări se poate realiza prin mijloace tehnice diferite precum: utilizarea unui program malițios instalat pe sistemul informatic folosit pentru transmiterea comunicării; accesarea unei rețele wireless și interceptarea pachetele de date ce se propagă prin aceasta prin intermediul unui program informatic instalat pe sistemul folosit la interceptare; secționarea firelor unui cablu dintr-o rețea locală (*LAN – Local Area Network*) și legarea acestora în paralel cu cablul conectat la sistemul folosit pentru interceptare duce la „captarea” în timp real a tuturor pachetelor de date ce tranzitează respectiva rețea; clonarea unei cartele SIM ce oferă posibilitatea recepționării tuturor apelurilor ori SMS-urilor primite de persoana supravegheată; interceptarea emisiei electromagnetice provenită dintr-un sistem informatic ori o parte din acesta (de exemplu, un monitor, o imprimantă etc.) și convertirea acestora în date informatice etc. *Colectarea comunicărilor*. Atunci când nu este vorba despre înregistrarea unei comunicări interceptate, ci despre copierea unei comunicări deja stocate pe un sistem informatic ori un mijloc de stocare a datelor informatice, putem discuta despre acțiunea de colectare. Această colectare are ca premisă accesul la sistemul informatic ori la mijlocul de stocare a datelor informatice ce fac obiectul măsurii de supraveghere tehnică. Se pune problema în ce măsură această colectare acoperă și ipoteza în care o comunicare în format electronic este tipărită direct de la sistemul informatic ce face obiectul măsurii de supraveghere tehnică. Având în vedere că noțiunea de colectare nu beneficiază de o definiție legală, apreciem că aceasta acoperă orice metodă prin care organele de urmărire penală ajung să dețină controlul asupra unei comunicări. *Accesarea comunicărilor* reprezintă vizualizarea (fișiere tip text, video, imagine etc.) ori ascultarea (fișiere audio) prin interacțiunea cu datele informatice stocate într-un sistem informatic ori mijloc de stocare a datelor informatice. De exemplu, deschiderea unui fișier digital stocat pe un sistem informatic ori pe un mijloc de stocare a datelor informatice reprezintă un acces la acestea. Accesarea comunicării reprezintă și un acces la sistemul informatic ori mijlocul de stocare a datelor informatice pe care acestea sunt stocate. Accesarea unei comunicări ulterior înregistrării ori colectării acesteia nu se mai află sub incidența art. 138 alin. (3) C.proc.pen. Astfel, după ce comunicarea a intrat în sfera de control a organului de urmărire penală (prin înregistrarea ori colectarea comunicării în cauză), acesta poate accesa în orice moment respectiva comunicare fără a fi necesară vreo autorizare din partea judecătorului de drepturi și libertăți. Ipoteza este similară cu cea în care organul de urmărire penală accesează datele informatice obținute în baza unui mandat de percheziție informatică în vederea analizării acestora, interacțiune ce este parte componentă a unei etape ulterioare încheierii percheziției informatice. Înainte ca datele informatice să intre în sfera de control a organului de urmărire penală, accesul are ca scop obținerea de probe. Ulterior acestui moment, accesarea datelor informatice are ca scop analiza unei probe ce face deja obiectul cauzei. *Monitorizarea* reprezintă practic componenta de supraveghere în timp real fără ca aceasta să implice *per se* obținerea unei copii ale informației interceptate. De exemplu, prin intermediul unor programe informatice se pot monitoriza în timp real pachetele de date ce sunt transmise printr-o rețea wireless, putându-se cunoaște așadar activitatea desfășurată în cadrul acelei rețele. Ulterior înregistrării ori colectării comunicărilor în baza art. 138 alin. (2), activitatea de accesare a acestora nu se mai circumscrie vreunui mijloc special de supraveghere ori cercetare. Practic, de la acest moment, organele de urmărire penală nu mai sunt ținute de

- astfel, cu ajutorul unor mijloace tehnice, pe de o parte, sunt surprinse și luate sub control convorbirile sau comunicările private efectuate *prin telefon, sistem informatic ori prin orice alt mijloc de comunicare de către o anumită persoană (comunicări la distanță)* și, pe de altă parte, este stocat fidel pe un suport conținutul convorbirii ori comunicării interceptate, astfel încât să permită ascultarea, vizualizarea și redarea ulterioară exactă a acestuia;

- pentru realizarea interceptării comunicărilor este utilizată o gamă variată de sisteme, echipamente și dispozitive, fiecare particularizat în raport de tipul de comunicare interceptat (spre exemplu, în cazul convorbirilor telefonice sunt cunoscute metodele interceptării prin derivare, prin releu, prin inducție, prin sisteme radio, prin scanare sau clonarea unei cartele SIM; pentru interceptarea convorbirilor purtate nemijlocit se folosesc diferite tipuri de microfoane cu fir, microemițătoare disimulate ori sistemele direcționale optice; în cazul comunicărilor scrise efectuate printr-un sistem informatic se poate instala un program de tip *malware* pe sistemul a cărui interceptare se urmărește; totalitatea aparatului necesare desfășurării operațiunii este cunoscută sub denumirea specifică de „tehnică operativă”);

- înregistrarea comunicărilor constituie o activitate subsecventă interceptării, sub aspectul succesiunii lor în timp, ce are ca premisă absolut necesară interceptarea;

- în cazul în care se procedează la înregistrarea convorbirilor purtate nemijlocit de anumite persoane în spațiile publice sau private, procedeele probatorii folosite nu va fi interceptarea comunicațiilor, ci supravegherea video sau audio.

2. Accesul la un sistem informatic¹ reprezintă *pătrunderea* într-un sistem informatic [sau într-o parte a acestuia (de pildă, accesarea e-mailului)] sau într-un mijloc

limitările impuse de mandatul de supraveghere tehnică, putând analiza datele obținute în orice moment și fără a fi necesară o nouă autorizare din partea judecătorului de drepturi și libertăți”.

¹ În doctrină [G. Zlati, R. Slăvoiu, Comentariu art. 138, în M. Udrioiu (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a arătat: „Cu toate că măsura de supraveghere este denumită în mod generic «accesul la un sistem informatic», din formularea art. 138 alin. (3) C.proc.pen. rezultă că accesul se poate realiza și asupra unui mijloc de stocare a datelor informatice. Se observă o necorelare legislativă la nivel terminologic, deoarece legiuitorul a folosit noțiunea de mijloc de comunicare în conținutul art. 138 alin. (3) C.proc.pen. și noțiunea de suport de stocare a datelor informatice în conținutul art. 168 alin. (1) C.proc.pen. Deși era preferat să se utilizeze aceeași terminologie, facem precizarea că noțiunile folosite nu au o sferă diferită de aplicabilitate, acestea fiind practic interschimbabile. În afară de aceste noțiuni se mai poate utiliza și noțiunea dispozitiv ori mediu de stocare a datelor informatice, cu observația că un CD este un suport ori mijloc de stocare, dar nu este un dispozitiv. Mijlocul de stocare a datelor informatice poate să nu fie o parte componentă a sistemului informatic, putând avea o autonomie din acest punct de vedere (de exemplu, un CD ori un memory stick). Legiuitorul nu s-a raportat însă și la accesarea unei rețele, motiv pentru care se poate pune problema în ce măsură accesarea unei rețele wireless ori conectarea la o rețea LAN (*Local Area Network*) în care se află și sistemul informatic al persoanei supravegheate, prin conectarea cablului de rețea la sistemul informatic aparținând persoanei care pune în executare măsura de supraveghere, se identifică cu procedura prevăzută la art. 138 alin. (3) C.proc.pen. În mod evident, din moment ce legiuitorul a prevăzut că accesul se poate realiza la un sistem informatic ori la un mijloc de stocare a datelor informatice, necesită analizat în ce măsură accesarea unei rețele în scopul obținerii de probe reprezintă o măsură de supraveghere prevăzută de lege. Accesul se

de stocare a datelor informatice fie direct, fie de la distanță, prin intermediul unor programe specializate ori prin intermediul unei rețele, în scopul de a identifica probe¹;

poate realiza atât de la distanță (*remote access*), cât și de la locația unde se află sistemul informatic, printr-un acces direct și nemijlocit la acesta. (...) accesul de la distanță se poate realiza nu doar prin intermediul conexiunii la Internet, ci și prin accesarea unei rețele wireless ori cu fir (*LAN – Local Area Network*). Diferența dintre accesul la distanță și cel direct este existența ori inexistența unui contact fizic nemijlocit cu sistemul informatic ori mijlocul de stocare a datelor informatice ce face obiectul măsurii de supraveghere tehnice. Dacă acest contact nemijlocit (fizic) lipsește, accesul este unul de la distanță. Distincția nu prezintă o mare relevanță din perspectiva dreptului procesual penal, din moment ce legiuitorul a tratat unitar această măsură de supraveghere tehnică. Spre deosebire de interceptarea comunicațiilor, în cazul accesului sunt vizate date aflate în sistemul sau suportul informatic și care nu formează obiectul unei comunicări. Accesarea acestora din urmă se circumscrie activităților de la art. 138 alin. (2), cu toate că, din punct de vedere conceptual, interceptarea unei comunicări implică un procedeu prin care informația este «captată» în timp real, la momentul în care aceasta se află în tranzit (...) Așadar, terminologia folosită de legiuitor este improprie raportat la definiția adoptată. Deopotrivă, nu se poate reține nici existența unei coerențe între ipotezele vizate de procedeu probatoriu al accesului la un sistem informatic și conținutul constitutiv al unor infracțiuni prevăzute de Codul penal potrivit cărora accesarea unei comunicări deja stocate pe un sistem informatic reprezintă un acces neautorizat la un sistem informatic (art. 360 C.pen.) și nu o interceptare a datelor informatice (art. 361 C.pen.). Conform dispozițiilor procedurale, art. 138 alin. (3) C.proc.pen. nu acoperă însă accesarea conținutului unei comunicări, chiar dacă aceasta se regăsește sub forma unor date informatice stocate pe dispozitivul accesat, de exemplu, sub forma unei arhive unde se regăsesc discuțiile purtate prin intermediul Whatsapp. O asemenea supraveghere nu se poate realiza decât cu respectarea dispozițiilor procedurale referitoare la interceptarea comunicațiilor ori a oricărui alt tip de comunicare”.

¹ În literatura de specialitate [G. Zlati, R. Slăvoiu, Comentariu art. 138, în *M. Udrioiu* (coord.), op. cit., ed. a 3-a] s-a arătat că „asemănarea generatoare de confuzii dintre *accesul într-un sistem informatic și percheziția informatică* este aceea că ambele reprezintă procedee probatorii ce au ca scop obținerea de probe (date informatice relevante cauzei), iar acest lucru nu se poate realiza decât printr-un proces de cercetare a unui sistem informatic ori mijloc de stocare a datelor informatice în vederea descoperirii/identificării acestora. Din acest punct de vedere reiese o aparentă suprapunere între cele două instituții, cu mențiunea că accesul la un sistem informatic poate implica și activități conexe precum suprimarea accesării datelor informatice sau îndepărtarea acestora din sistemul informatic în care au fost identificate [a se vedea, în *acest sens*, art. 141 alin. (5) C.proc.pen.]. Cu toate acestea, este deosebit de relevant în a putea face distincția între măsura de supraveghere tehnică prevăzută la art. 138 alin. (3) C.proc.pen. (accesul la un sistem informatic) și percheziția informatică (art. 168 C.proc.pen.). (...) Pentru a încerca să evidențiem mai clar diferența dintre o percheziție informatică și un acces la un sistem informatic considerăm oportun să ne referim la următoarele exemple:

I. accesarea de la distanță a unui serviciu de poștă electronică în vederea identificării și obținerii unor comunicări (corespondență electronică) relevante cauzei implică un acces la sistemul informatic prin care se furnizează respectivul serviciu. De cele mai multe ori accesul la respectivul sistem informatic se va transpune într-un acces la un cont de utilizator, fără a fi exclusă totuși posibilitatea de a accesa întreaga bază de date unde sunt stocate datele informatice de interes. Menționăm de asemenea că în ipoteza accesării unei comunicări putem discuta inclusiv despre activitățile conexe măsurii de supraveghere tehnică prevăzută la art. 138 alin. (1) lit. a) C.proc.pen. Astfel, accesarea contului de poștă electronică aparținând suspec-

tului ori inculpatului nu poate avea loc decât printr-un acces la un sistem informatic. Ne referim însă aici la ipoteza în care contul accesat este găzduit la distanță pe un sistem informatic (server de mail) dedicat să susțină serviciul de poștă electronică. În măsura în care serviciul de poștă electronică este găzduit pe un sistem informatic (server) ridicat cu ocazia unei percheziții domiciliare, nu este exclusă posibilitatea efectuării unei percheziții informatice asupra acestuia fără a discuta și despre măsura de supraveghere tehnică constând într-un acces la respectivul sistem informatic.

2. situația este identică în ceea ce privește accesarea unor conturi pe diferite rețele de socializare (Facebook, LinkedIn, Instagram etc.). Astfel, chiar dacă în contextul efectuării unei percheziții informatice specialistul ori lucrătorul de poliție specializat are acces nemijlocit la telefonul inteligent pe care este instalată aplicația (program informatic) Facebook, deschiderea acesteia în vederea vizualizării comunicărilor transmise ori recepționate implică un acces la distanță la serverul Facebook ce găzduiește serviciul în cauză. Așadar, dincolo de problemele legate de legalitatea unei acces transfrontalier la un terț sistem informatic (serverul Facebook), se adaugă utilizarea unei măsuri de supraveghere tehnică constând într-un acces la distanță a unui sistem informatic. Trebuie înțeles așadar că accesarea unui cont aferent unui serviciu de poștă electronică (Gmail, Yahoo etc.) ori a unei rețele de socializare (Facebook, LinkedIn etc.) nu poate lua forma unei percheziții informatice. Vom discuta în schimb despre o percheziție informatică atunci când comunicările electronice (tip e-mail ori chat) au fost arhivate (stocate) local pe sistemul informatic ridicat de organele de urmărire penală și supus ulterior unei analize în conformitate cu dispozițiile art. 168 C.proc.pen.

3. activitatea care ar putea fi catalogată drept o percheziție informatică la distanță nu este nimic altceva decât un acces la un sistem informatic ori la un mijloc de stocare a datelor informatice cu toate consecințele ce derivă din această calificare juridică. Cu alte cuvinte, atunci când discutăm despre art. 168 C.proc.pen., activitatea de cercetare, descoperire, identificare și strângere a probelor nu poate avea loc la distanță.

4. interacțiunea nemijlocită cu un telefon mobil ori o tabletă (de exemplu, cercetarea conținutului prin utilizarea ecranului tactil al dispozitivului), chiar în contextul efectuării unei percheziții informatice, reprezintă un acces la un sistem informatic. Nu este deloc lipsită de importanță calificarea procedeeului probator ca fiind un acces la un sistem informatic [art. 138 alin. (3) C.proc.pen.] sau o percheziție informatică (art. 168 C.proc.pen.). Dincolo de activitățile conexe specifice accesului la un sistem informatic constând în posibilitatea suprimării accesării datelor informatice sau îndepărtarea acestora din sistemul informatic în care au fost identificate [art. 141 alin. (5) C.proc.pen.], se pot identifica alte diferențe importante, dintre care putem enumera următoarele: *i.* accesul la un sistem informatic, ca măsură de supraveghere tehnică, poate fi autorizat în mod excepțional și de către procuror, pe o durată de maximum 48 de ore [art. 141 alin. (1) C.proc.pen.]. În schimb, percheziția informatică poate fi autorizată doar de un judecător de drepturi și libertăți ori instanța de judecată [art. 168 alin. (2) C.proc.pen.]; *ii.* accesul la un sistem informatic are de principiu un caracter secret/confidențial, nefiind un act de urmărire penală ce necesită încunoștințarea avocatului suspectului ori inculpatului [art. 92 alin. (1) lit. a) C.proc.pen.], spre deosebire de percheziția informatică unde potrivit art. 168 alin. (11) C.proc.pen. prezența suspectului ori inculpatului este obligatorie. Se observă așadar că în cazul percheziției informatice, nu doar că sunt incidente drepturile avocatului prevăzute de art. 92 C.proc.pen., fiind de asemenea obligatorie prezența suspectului ori inculpatului (asistați sau nu de un apărător ales sau din oficiu) la efectuarea actului de urmărire penală; *iii.* accesul la un sistem informatic se poate efectua potrivit art. 138 alin. (3) C.proc.pen. și de la distanță (*remote access*), ceea ce se transpune în faptul că procurorul, organul de cercetare penală ori lucrătorul de poliție specializat [persoane enumerate în cuprinsul art. 142 alin. (1) C.proc.pen.] nu trebuie să aibă acces direct/mijlocit la sistemul informatic cu care interacționează din punct de vedere logic. Trimiterea făcută în cuprinsul