

CZU: [342.72/.73 + 341.231.14]:342.5

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.5795490>

CORELAȚIA DINTRE PRINCIPIUL PROPORȚIONALITĂȚII ȘI UNELE PRINCIPII FUNDAMENTALE

Adriana EȘANU, Domnița VIZDOAGĂ

Universitatea de Stat din Moldova

În acest articol este analizată corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale. În special, s-a avut în vedere stabilirea corelației dintre principiul proporționalității și principiul legalității, principiul subsidiarității, principiul oficialității, precum și principiul respectării drepturilor, libertăților și demnității umane. În urma studiului efectuat s-a ajuns la concluzia că principiul proporționalității are conexiuni cu toate principiile menționate și că are o pondere decisivă atunci când se stabilește echilibrul corect dintre interesul public și interesul particular.

Cuvinte-cheie: proporționalitate, subsidiaritate, drepturile omului, scop legitim, legalitate.

CORRELATION BETWEEN THE PRINCIPLE OF PROPORTIONALITY AND SOME FUNDAMENTAL PRINCIPLES

This article examines the correlation between the principle of proportionality and some fundamental principles. In particular, consideration was given to establishing the correlation between the principle of proportionality and the principle of legality, the principle of subsidiarity, the principle of officiality, and the principle of respect for human rights, freedoms and dignity. Following the study, we came to the conclusion that it has connections with all the mentioned principles and that it has a decisive weight when establishing the right balance between the public interest and the private interest.

Keywords: proportionality, subsidiarity, human rights, legitimate aim, legality.

Introducere

Sfârșitul secolului al XVIII-lea și începutul secolului al XIX-lea au marcat accentuarea preocupărilor atât în planul doctrinei juridice, cât și în elaborarea unor declarații politice sau acte cu valoare normativă, care să consacre și să garanteze drepturile omului. Această orientare teoretică și normativă a continuat tradițiile raționaliste anterioare și a însemnat în același timp o accentuare a analizei privind limitele puterii statale și drepturile inalienabile ale omului.

Drepturile omului adesea iau forma unor reguli sau principii, însă caracterul de principii al acestora implică necesitatea punerii lor în balanță cu interesele cu care vin în conflict.

Astfel, stabilirea corelațiilor și, respectiv, limitelor fiecăruia dintre ele are o însemnătate deosebită atât teoretică, cât și practică.

După aceste precizări introductive, în cele ce urmează vom analiza corelația dintre principiul proporționalității și unele principii fundamentale.

Rezultate și discuții

Vom debuta analiza noastră prin stabilirea corelației dintre *principiul proporționalității și principiul legalității*. Așadar, în conformitate cu alin.(3) art.1 din Constituție, Republica Moldova este un stat de drept și democratic. O condiție indispensabilă existenței unui stat de drept este proclamarea și aplicarea consecventă a principiului legalității. Acesta este un principiu general al dreptului cu o aplicabilitate universală în cadrul raporturilor juridice, ce constă în respectarea exactă și uniformă a legii de către toți subiecții de drept.

Analiza principiului legalității procesului penal se poate efectua doar în concordanță cu art.15 din Constituția Republicii Moldova, care consfințește obligația cetățenilor de a respecta Constituția și legea Republicii Moldova. Obligarea respectării legii este universală și se extinde asupra tuturor domeniilor sociale. În alin.(1) art.1 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova (în continuare – CPP RM) se prevede că procesul penal reprezintă o activitate desfășurată în conformitate cu legea procesual penală. Legalitatea procesului penal include obligația ca întreaga desfășurare a procesului penal și toată activitatea instanței de judecată, a părților și participanților la procesul penal să se realizeze în conformitate cu legea [1, p.48-52].

Este de menționat că principiul legalității sau expresia „în mod legal” stau la baza principiului preeminenței dreptului, prevăzut de art.1 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților

fundamentale în coroborare cu Preambulul Convenției. Or, în conformitate cu prevederea de la alin.(2) art.4 din Constituție, cu Hotărârea Curții Constituționale nr.55 din 14.10.1999 [2] și cu Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr.17 din 19.06.2000 [3], Convenția face parte din sistemul legal intern și, respectiv, urmează a fi aplicată direct ca și orice altă lege, cu excepția că Convenția are prioritate față de restul legilor care îi contravin. De altfel, nimeni nu poate fi limitat în drepturile sale, fără o cauză publică, pentru că, conform alineatelor (1) și (2) art.4 din Constituția Republicii Moldova, dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte.

Potrivit Plenului Curții Supreme de Justiție, Convenția constituie o parte integrantă a sistemului legal intern și, respectiv, urmează a fi aplicată direct ca oricare altă lege a Republicii Moldova, cu excepția faptului că această Convenție are prioritate față de restul legilor interne care contravin acesteia. Sarcina primordială cu privire la aplicarea Convenției îi revine instanței naționale și nu Curții Europene pentru Drepturile Omului. Astfel, în cursul judecării, instanța trebuie să verifice dacă legea sau actul care urmează a fi aplicat și care reglementează drepturile și libertățile garantate de Convenție sunt compatibile cu prevederile acesteia, iar în caz de incompatibilitate instanța va aplica direct prevederile Convenției, menționând acest fapt în hotărârea sa. Instanțele judecătorești se atenționează asupra faptului că pentru aplicarea corectă a Convenției este necesară studierea prealabilă a jurisprudenței Curții de la Strasbourg, care este unica în drept, prin intermediul deciziilor sale, să dea interpretări oficiale aplicării Convenției. Instanțele judecătorești sunt obligate să se călăuzească de aceste interpretări. Obligativitatea respectării precedentelor Curții este dictată suplimentar de prevederile pct.15) art.427, pct.15) alin.(1) art.444 și ale lit.d) pct.1) alin.(1) art.453 CPP RM, care stabilesc că „hotărârea instanței de judecată poate fi casată dacă instanța de judecată internațională, prin hotărâre pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel național a drepturilor și libertăților omului care poate fi reparată și în această cauză”.

În Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului. Această concluzie derivă din alin.(1) art.54 din Constituție. Cu toate acestea, alin.(2) al aceluiași articol stabilește: „Exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri, decât celor prevăzute de lege, ce corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sunt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, a ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și a infracțiunilor, protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției”. În cele din urmă, alin.(4) al articolului menționat prevede că „restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății”.

Ion Deleanu consideră că „principiul proporționalității este, indiscutabil, un principiu constituțional, dar, în lipsa unor predeterminări legale ale proporționalității, aceasta este o chestiune concretă, de fapt, care urmează să fie verificată și apreciată de autoritatea competentă în fața căreia s-a invocat proporționalitatea” [4, p.123].

Este indubitabil faptul că Constituția Republicii Moldova în mod expres consacră aplicabilitatea principiului proporționalității în cazurile restricționării drepturilor și libertăților garantate, aceasta fiind una dintre condițiile operării unor îngrădiri în scopuri legitime în drepturile individului, astfel încât să fie găsit un echilibru just între interesele conflictuale implicate la caz și să nu fie adusă atingere însăși existenței prerogativei subiectului.

Sub acest aspect, este de remarcat că până a verifica dacă a avut loc o ingerință în vreun drept fundamental, întâi de toate trebuie de stabilit dacă ingerința în discuție are o bază legală. Aici se pune în operă principiul legalității. Spre exemplu, în cauza *Günana și alții vs. Turcia*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că Guvernul nu a demonstrat că a existat o bază juridică relevantă în dreptul național pentru confiscarea unui manuscris care aparținea unui deținut și care nu avea natura unei simple corespondențe [5, pct.68]. Din acest motiv, Curtea nu a mai recurs la principiul proporționalității.

Dimpotrivă, în cauza *Ibragim Ibragimov și alții vs. Rusia*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a lăsat deschisă problema dacă ingerința în dreptul reclamanților la libertatea de exprimare ar putea fi considerată „prevăzută de lege” [6, pct.86]. În acest caz, Curtea a apreciat că problema centrală rezidă în stabilirea proporționalității ingerinței. Respectiv, în acest caz, o pondere mai mare a avut principiul proporționalității.

Așadar, corelația dintre principiul proporționalității și cel al legalității rezidă în faptul că, de regulă, principiul legalității servește drept bază pentru analiza proporționalității.

În continuare, vom analiza corelația dintre **principiul proporționalității și principiul respectării drepturilor, libertăților și demnității umane**. Măsurile de restrângere a exercițiului drepturilor și libertăților, reglementate

până la detaliu de dispozițiile constituționale, pot fi luate de autoritățile juridice numai cu respectarea strictă a condițiilor impuse de lege. Ingerința autorităților statului în exercitarea drepturilor și libertăților nu trebuie să fie abuzivă. De aceea, ansamblul garanțiilor care protejează persoana, în situațiile în care autoritățile juridice iau măsuri restrictive, trebuie să fie adecvate, altfel spus, proporționale cu valorile care formează drepturile și libertățile persoanei [7, p.32].

Autorii manualului *Drept procesual penal* [1, p.3] susțin că respectiva ramură de drept reglementează raporturile sociale din momentul în care a fost constatată comiterea unei infracțiuni. Aceste raporturi se realizează și în virtutea principiului oficialității procesului penal, pentru a apăra societatea de acțiuni criminale. În aceste cazuri, în interesul societății unele drepturi ale individului pot fi limitate pentru o perioadă de timp, în cadrul procesului penal. Alineatul (2) art.10 CPP RM admite limitarea temporară a drepturilor și libertăților persoanei și aplicarea doar de către organele competente a măsurilor de constrângere, numai în cazurile și în modul strict prevăzute în respectivul cod. Reglementările procesual-penale, la acest capitol, cuprind instituția judecătorului de instrucție prevăzută la alin.(3) art.29 CP RM, competența acestuia, stipulată la art.41 CPP RM, capitolul „Mijloacele de probă și procedeele probatorii”, capitolul „Controlul judiciar al procedurii prejudiciare”. Aceste norme juridice și altele prevăd cazurile și modul de limitare a drepturilor prevăzute de principiul respectării drepturilor, libertăților și demnității umane.

Totuși, în orice caz, limitarea trebuie să urmărească un scop legitim și să fie proporțională, astfel încât să nu submineze însăși esența dreptului.

Așadar, ori de câte ori se pune problema restrângerii unui drept sau a unei libertăți fundamentale, principiul proporționalității reprezintă o garanție [8] ce are în vedere „realizarea unui just echilibru între interesele individuale și interesul public sau între diferitele interese private care corespund drepturilor subiective fundamentale, consacrate și garantate constituțional” [9, p.339].

Un exemplu ilustrativ îl constituie cauza *Jecker vs. Elveția* [10], în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reținut că reclamanta, o jurnalistă, a publicat într-un ziar regional un articol intitulat „În vizită la un dealer”, care conținea o descriere a unei vizite de o oră la apartamentul unui dealer de droguri (timp în care trei consumatori au cumpărat droguri) și care menționa, între altele, că dealerul săvârșea timp de zece ani trafic de canabis și hașiș, cu un profit anual mai mare de 10.000 de euro. Procurorul a pornit urmărirea penală *in rem* și a dispus ca reclamanta să prezinte probe, de vreme ce infracțiunea în discuție se încadra în excepțiile legale la dreptul la protecția surselor jurnalistice. Reclamanta a contestat ordinul. Totuși, ca urmare a evaluării circumstanțelor cazului, Curtea Supremă Federală a Elveției nu a constatat existența unor motive suficiente pentru a pune la îndoială exercițiul de punere în balanță efectuat deja de legislativ între interesele relevante [10, pct.2-8].

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit că reclamanta a fost singura persoană care putea ajuta autoritățile de urmărire penală să identifice dealerul de droguri, care i-a asigurat material pentru articol; existau, indiscutabil, motive legitime pentru urmărirea penală a dealerului. Indubitabil, acestea erau considerente relevante. Totuși, pentru a stabili – în scopurile „prevenirii infracțiunilor” – caracterul necesar al dezvăluirii identității unei surse, nu era suficient să se susțină că, în lipsa unei asemenea dezvăluiri, nu ar fi posibilă desfășurarea unei anchete penale; trebuia să se aibă în vedere gravitatea infracțiunilor care formau baza anchetei. Totuși, în acest caz, se pare că infracțiunii în discuție i-a fost acordată o pondere relativ redusă: Curtea Supremă Federală a Elveției a manifestat deferență față de opțiunea legislativului de a o include în lista infracțiunilor care justifică exceptarea de la protecția surselor, criticând în același timp lipsa de coerență a acelei liste în termeni sistemici. În mod evident, Curtea Supremă Federală a Elveției a identificat în hotărârea sa alți factori pe care i-a considerat relevanți pentru evaluarea gravității infracțiunii. În acest sens, ea a evidențiat, înainte de toate, caracterul comercial al activităților dealerului și profitul pe care acesta l-a avut, nu faptul că traficul de droguri ușoare reprezenta un pericol considerabil pentru sănătatea consumatorilor [10, pct.40].

În opinia Curții Europene a Drepturilor Omului, trebuia acordată importanță următorilor factori (în afară de gradul redus de pericolozitate al infracțiunii în discuție – traficul de droguri ușoare – în relație cu diferitele excepții prevăzute de lege pentru nedeazăluirea surselor): interesul public considerabil care putea fi provocat de articolul publicat (dat fiind că acesta evidenția faptul că un traficant de droguri a putut activa ani de zile fără a fi descoperit); riscurile la adresa reputației ziarului în ochii posibilelor surse din viitor; interesul membrilor publicului de a primi informații transmise de surse anonime. Pe de altă parte, reclamantei nu i se putea reproșa că nu a exprimat o opinie suficient de critică privind subiectul pe care l-a tratat în articol, și acest fapt nici nu putea reprezenta o condiție pentru protecția surselor, așa cum Curtea Supremă Federală a Elveției a părut să o sugereze [10, pct.41].

Având în vedere importanța protecției surselor jurnalistice pentru libertatea presei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că nu era suficient ca ingerința să fie impusă pentru că infracțiunea în discuție se încadra într-o categorie specială sau că era acoperită de o normă juridică formulată în termeni generali; în schimb, trebuia să se stabilească că era necesară în circumstanțele precise. Într-adevăr, aceasta pare să fi fost chiar abordarea Curții Supreme Federale a Elveției într-un caz anterior (în care ea a reținut, în special, că cerința de a prezenta probe putea fi justificată doar atunci când interesul urmăririi penale cântărea mai greu decât interesul jurnalistului de a nu-și dezvălui sursele) [10, pct.42].

Totuși, în acest caz, după ce a constatat că nu trebuia acordată o importanță deosebită interesului public sau interesului reclamantei, Curtea Supremă Federală a Elveției a manifestat condescendență față de exercițiul de punere în balanță efectuat în termeni generali și la modul abstract de legislativ. Hotărârea sa nu a putut conduce, așadar, la o concluzie potrivit căreia ordinul emis în privința reclamantei în vederea prezentării de probe a îndeplinit o exigență prioritară care ținea de interesul public. Ea nu a oferit o justificare suficientă referitoare la faptul că măsura contestată corespundea cu o „nevoie socială imperioasă” [10, pct.43].

Din aceste considerente, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis că, în acest caz, a fost încălcată libertatea de exprimare. Pentru a se decide astfel, motivul central l-a constituit lipsa punerii în balanță a intereselor concurente.

Prin urmare, atunci când se pune în discuție problema limitării unui drept fundamental, trebuie de dat eficiență principiului proporționalității.

Schimbând vectorul investigației, ne vom concentra atenția pe stabilirea corelației dintre **principiul proporționalității și principiul subsidiarității**. În legislația Uniunii Europene principiul subsidiarității apare pentru prima dată într-un raport emis de Comisie în 1975. Mai târziu, în 1984, se regăsește în preambulul proiectului tratatului de instituire a Uniunii Europene. Deși respectivul proiect a fost respins, principiul subsidiarității a fost introdus oficial în legislația Comunității Europene în 1986 prin Actul Unic European. De precizat că inițial acesta era aplicabil numai în domeniul dreptului mediului, iar politica mediului a servit o pistă de lansare pentru acest principiu. Ulterior, în 1992, prin adoptarea Tratatului de la Maastricht, principiul subsidiarității a fost introdus ca un principiu de aplicare mai general. Astfel, în art.3 b din Tratatul Comunității Europene, alături de principiile atribuirii și proporționalității, se instituie și principiul subsidiarității: în domeniile care nu sunt de competența sa exclusivă, Comunitatea nu intervine, în conformitate cu acest principiu, decât în cazul și în măsura în care obiectivele acțiunii preconizate nu pot fi realizate într-un mod satisfăcător de statele membre, însă pot fi realizate mai bine la nivel comunitar datorită dimensiunilor sau efectelor acțiunii preconizate [11].

În 1999, când Tratatul de la Amsterdam a intrat în vigoare, deși nicio schimbare nu a fost făcută în art.3 b din Tratatul Comunității Europene, totuși a fost introdus un Protocol privind aplicarea principiului subsidiarității și proporționalității. Respectivul act a obligat toate instituțiile comunitare să asigure respectarea principiilor, conținând instrucțiuni privind modul în care cele două principii urmau să fie interpretate și utilizate. Printre altele, s-a punctat că cele două principii nu afectează alte principii dezvoltate de Curte și nu pun în discuție competențele conferite Comunității prin tratate. Totodată, a fost declarat că subsidiaritatea este un concept dinamic, care ar trebui să se aplice prin prisma obiectivelor prevăzute în tratate și că el permite atât limitarea, cât și extinderea acțiunilor comunitare în conformitate cu circumstanțele în cauză [12].

În temeiul principiului subsidiarității în domeniile care nu sunt de competența exclusivă a Uniunii Europene, cea din urmă va interveni numai dacă și în măsura în care obiectivele acțiunii preconizate nu pot fi realizate în mod satisfăcător de statele membre nici la nivel central, nici la nivel regional și local, dar, datorită dimensiunilor și efectelor acțiunii preconizate, pot fi realizate mai bine la nivelul Uniunii [13].

Odată cu Tratatul de la Lisabona, Protocolul de la Amsterdam a fost abrogat și a fost introdus un nou Protocol privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității. În acest sens, instituțiile Uniunii aplică principiul subsidiarității în conformitate cu Protocolul privind aplicarea principiului subsidiarității și proporționalității. Sensul și finalitatea generală ale principiului subsidiarității rezidă în acordarea unui anumit grad de independență unei autorități, subordonate față de o autoritate de nivel superior. Mai mult, fiind aplicată în context comunitar, subsidiaritatea servește drept criteriu ce reglementează exercitarea competențelor partajate între Uniunea Europeană și statele membre [14, p.36].

În sursele de specialitate se arată că domeniul de aplicare a principiului subsidiarității nefiind în mod clar delimitat conduce la divergențe de interpretare, în special adesea fiind înțeles sau ca o cerere de autonomie de către autoritatea inferioară, sau ca o justificare pentru acțiunea de subrogare din partea autorității superioare [15].

În Dreptul internațional al drepturilor omului principiul subsidiarității joacă un rol crucial, drepturile omului și subsidiaritatea se prezintă ca valori care facilitează percepția binelui comun, fundamentat pe totalitatea condițiilor prielnice unei vieți umane prospere. De fapt, subsidiaritatea este percepută ca un principiu structural, menit să se refere la jurisdicția, competențele și implicațiile procedurale pentru actorii și organizațiile antrenate în domeniul garantării drepturilor omului. Principiul subsidiarității implică obligația victimelor încălcărilor garanțiilor acordate de Convenție să apeleze mai întâi la căile de atac interne, această regulă fiind piatra de temelie a activității sale contencioase.

De altfel, în doctrină s-a arătat [16, p.245] că nu este posibil să fie pusă în evidență *ratio legis* a regulilor epuizării căilor de atac fără a fi evocat, în prealabil, caracterul fundamental subsidiar pe care îl are, în ansamblul său, mecanismul european de protecție a drepturilor omului prin raportare la instanțele naționale. Vocația acestui mecanism nu constă nicicum în a înlocui sau a submina jurisdicțiile naționale, ci, mai degrabă, în a se adăuga, cu scopul de a remedia, atunci când va fi cazul, carențele sau slăbiciunile ce le afectează pe acestea din urmă. Dintr-o asemenea coplexitate necesară rezultă că misiunea asigurării apărării drepturilor directe aplicate consacrată de Convenție revine, în primul rând, autorităților competente ale statelor contractante; în această materie, ele reprezintă principalii vectori de protecție și, în consecință, rămân libere în a asigura măsurile pe care le consideră a fi cele mai apropiate în acest scop; prin urmare, sancționarea supranațională a drepturilor și libertăților garantate de Convenție apare ca subsidiară.

Protocolul 15 al Convenției prevede, de asemenea, referiri la subsidiaritate și la marja de apreciere care urmează să fie adăugate la preambulul CoEDO [18]. Astfel, preambulul Convenției este completat cu: „Afirmând că Înaltele Părți Contractante, în conformitate cu principiul subsidiarității, au responsabilitatea primară de a asigura drepturile și libertățile definite în prezenta Convenție și din Protocoalele sale, și că, în acest sens, se bucură de o marjă de apreciere, sub controlul Curții Europene a Dreptului Omului, stabilită prin prezenta Convenție” [18]. Indiscutabil, această formalitate devine o necesitate, deoarece până recent respectivul principiu trebuia să fie justificat prin prisma jurisprudenței Curții. Introducerea principiului subsidiarității în textul principal al Convenției, în esență, pune în aplicare consolidarea normei ca o regulă de bază care guvernează activitatea Curții. Știut lucru, Curtea Europeană nu acționează ca o instanță de apel sau recurs, neputând ca și autoritățile naționale să examineze fondul cauzei; cu toate acestea, Curtea de fiecare dată arată că cu cât mai grave sunt acuzațiile invocate de reclamant privind violarea drepturilor și libertăților sale, cu atât mai solidă ar trebui să fie baza faptică. De altfel, Curtea evită să analizeze și aspectele legislative date în competența instanțelor naționale, cum ar fi interpretarea dreptului material și procedural, deși le ia în considerare. Principiul subsidiarității poate fi numit, pe bună dreptate, pilon al activității Curții.

Drepturile și libertățile garantate de Convenție sunt rezultatul evoluției și aspirațiilor societății spre democrație, subsidiaritatea fiind aplicată la interpretarea Convenției, conceptual s-a arătat [14, p.38] că sensul subsidiarității poate varia. În ultimii ani, CtEDO tot mai frecvent își asumă rolul de a sugera statelor ce și cum ar trebui să fie făcut pentru a elimina încălcările depistate. Soluțiile adoptate de Curte în spețele concrete conțin indicații directe privind măsurile individuale sau generale care trebuie luate în considerare de către autoritățile naționale. Prin introducerea procedurii hotărârii-pilot, care conține sugestii privind rezolvarea problemelor statului legate de respectarea drepturilor și libertăților din Convenție, se oferă noi conținuturi aplicabilității principiului subsidiarității pe terenul Convenției [18].

În literatura de specialitate, prin proporționalitate se înțelege balanța dintre ingerința adusă vieții private și interesul general protejat. Este exprimată opinia potrivit căreia proporționalitatea presupune cel puțin o egalitate dintre valoarea apărută și dreptul sau libertatea fundamentală încălcată, iar condițiile care urmează a fi îndeplinite în acest scop privesc gravitatea infracțiunii investigate, particularitățile cauzei și importanța informațiilor ori a probelor ce urmează a fi obținute [19, p.338].

În jurisprudența Curții Europene de Justiție și a Curții Europene pentru Drepturile Omului s-a consolidat principiul proporționalității, determinând recunoașterea acestuia ca un principiu al dreptului comunitar european. Măsura acestei proporționalități constă în faptul că, în cazul aplicării unei norme juridice sau al interpretării acesteia, decizia pronunțată urmează să fie rațională, justă și echitabilă [20, p.37].

Prin subsidiaritate se înțelege posibilitatea recurgerii la utilizarea măsurilor speciale de investigații în ultima instanță; altfel spus, ca fiind un ultim remediu de care dispun organele competente pentru obținerea anumitor date. Astfel, măsura specială de investigație este considerată unica modalitate sau singura modalitate rezonabilă de a obține probele necesare aflării adevărului [21, p.433]. Ceea ce înseamnă că ori de câte ori

o probă ori o informație poate fi obținută prin mijloace mai puțin intruzive, măsurile speciale de investigații nu pot fi aplicate; totodată, acestea nu pot fi utilizate nici în situațiile în care elementele de fapt ce urmează a fi constatate fie deja au fost stabilite prin alte mijloace, fie pentru obținerea lor legea prevede anumite mijloace, cum ar fi, spre exemplu, declarațiile bănuțitului, învinuțitului etc.

Vom încheia analiza noastră cu stabilirea corelației dintre **principiul proporționalității și principiul oficialității**. Statul, după edictarea normelor juridice, întreprinde măsuri active și diverse prin sistemul său de organe în vederea traducerii în viață a acestor norme, ocrotindu-le prin aplicarea la nevoie a forței de conștrângere. Astfel, o funcție internă a statului se realizează prin activitatea de ocrotire a normelor de drept, exercitată de tot mecanismul acesteia, iar în mod special și principal de către organe create în acest scop. Încrederea cetățenilor Republicii Moldova în sistemul de drept existent poate fi consolidată numai printr-o activitate legală, completă și eficientă a organelor Procuraturii și a celor de urmărire penală care să manifeste o atenție sporită la respectarea drepturilor omului, la un proces echitabil (Constituția RM, art.6 CEDO etc.).

La efectuarea urmăririi penale, alături de procuror și cu exclusivă lui conducere, participă organul de urmărire penală. Majoritatea activităților legate de desfășurarea urmăririi penale sunt realizate de către organele de urmărire penală. Deseori, organul de urmărire penală nu coînștentizează faptul că activitatea sa încununează succesele ulterioare ale întregului sistem de drept care are ca menire curmarea, contracararea și excluderea viciului social „criminalitatea”. Prevederile legislației în vigoare stipulează obligațiunile organului de urmărire penală de a desfășura activitățile legale în strictă conformitate cu legea, îndreptate spre nemijlocita cercetare sub toate aspectele, complet și obiectiv, a tuturor circumstanțelor cauzei. Datorită obligațiunilor și rolului procurorului și controlului judiciar instituit asupra fazei urmăririi penale, organele de urmărire penală nu pot efectua toate acțiunile din proprie inițiativă, legea stabilind că unele vor fi îndeplinite numai după ce propunerile lor au fost încuviințate, autorizate sau confirmate de către procuror și judecătorul de instrucție.

Totuși, autorizarea unor acțiuni trebuie făcută cu o motivare corespunzătoare, astfel încât să fie evitate ingerințele arbitrare în drepturile fundamentale. În acest context, prezintă relevanță cauza *Mancevschi vs. Republica Moldova*, în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a observat că percheziționarea biroului și domiciliului reclamantului a fost autorizată de către un judecător de instrucție. Competențele ofițerului de urmărire penală de a efectua o percheziție au fost, prin urmare, limitate doar la acțiunile autorizate de către un judecător independent, procedură care a fost respectată în această cauză [22, pct.46]. Curtea a notat că încheierea de autorizare a percheziției, adoptată de către judecătorul de instrucție, a reprodus aproape în întregime ordonanța ofițerului de urmărire penală și nu conținea vreun detaliu referitor la ceea ce urma să fie căutat pe parcursul percheziției. Mai mult, autorizarea a fost formulată în termeni extrem de generali, pur și simplu autorizând „percheziția oficiului [reclamantului] situat la [adresa]” [22, pct.47]. Curtea a rămas frapată de această formulare generală, care a acordat ofițerului de urmărire penală o discreție nelimitată de a căuta orice dorea el atât la biroul, cât și la domiciliul reclamantului. Autorizarea nu conținea nicio informație despre motivele pentru care se credea că în urma percheziției apartamentului reclamantului și a biroului acestuia s-ar fi obținut probe cu privire la vreo abatere [22, pct.48]. Inclusiv din aceste considerente, Curtea a decis că a fost încălcat art.8 al Convenției [22, pct.50].

Așadar, în vederea realizării principiului oficialității, trebuie să se țină cont de principiul proporționalității.

Concluzii

În urma studiului efectuat, putem reliefa următoarele *concluzii*:

- 1) La identificarea ingerinței aduse vreunui drept fundamental, trebuie de stabilit întâi de toate dacă ingerința în discuție are o bază legală. Astfel, corelația dintre principiul proporționalității și cel al legalității rezidă în faptul că, de regulă, principiul legalității servește drept bază pentru analiza proporționalității;
- 2) Atunci când se pune în discuție problema limitării unui drept fundamental, trebuie de dat eficiență principiului proporționalității;
- 3) Limitarea unui drept fundamental trebuie să urmărească un scop legitim și să fie proporțională, astfel încât să nu fie subminată însăși esența dreptului;
- 4) Autorizarea unor acțiuni de urmărire penală sau a unor măsuri speciale de investigație trebuie făcută cu o motivare corespunzătoare, astfel încât să fie evitate ingerințele arbitrare în drepturile fundamentale.

Referințe:

1. DOLEA, I., ROMAN, D., VIZDOAGĂ, T. ș.a. *Drept procesual penal*. Ediția a III-a. Chișinău: Carte Juridică, 2009. 783 p. ISBN 978-9975-78-833-5
2. Hotărârea Curții Constituționale nr.55 din 14.10.1999 privind interpretarea unor prevederi ale art.4 din Constituția Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1999, nr.118.
3. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, nr.17 din 19.06.2000. În: *Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție (mai 1974 – iulie 2002)*. Chișinău, 2002, p.18-19.
4. DELEANU, I. *Instituții și proceduri constituționale*. București: C.H. Beck, 2006. 922 p. ISBN 9789736559570
5. *CEDH, Affaire Günana et autres c. Turquie*. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187934> [Accesat: 01.10.2021]
6. *ECHR, Case of Ibragim Ibragimov and Others vs. Russia*. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-185293> [Accesat: 01.10.2021]
7. ANDREESCU, M. *Principiul proporționalității în dreptul constituțional*. București: C.H. Beck, 2007. 378 p. ISBN 978-973-115-080-2
8. SPÎRCHEZ, G.B., ȘARAMET, O. *Despre utilitatea folosirii principiului proporționalității în analiza depășirii limitelor puterii discreționare a administrației*. Disponibil: https://law.ubbcluj.ro/ojs/index.php/iurisprudential/article/download/7/26?inline=1#_edn54 [Accesat: 01.10.2021]
9. ANDREESCU, M. Restrângerea exercițiului unor drepturi și principiul proporționalității. În: *Curierul Judiciar*, 2011, nr.7-8, p.397-403.
10. *CEDH; Affaire Jecker c. Suisse*. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204938> [Accesat: 01.10.2021]
11. Tratatul privind Uniunea Europeană (92/c 191/01). În: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*, 1992, nr.C 191.
12. LOOW, L. *The Principle of Subsidiarity an Examination of the Swedish Parliament's Application of the New Protocol on Subsidiarity*. Disponibil: <http://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:611135/FULLTEXT01.pdf> [Accesat: 01.10.2021]
13. Tratatul de la Lisabona de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene (92/c 1991/01). În: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*, 2007, nr.C 306.
14. ANTOHI, L. Conceptul modern al principiului subsidiarității în dreptul internațional public. În: *Revista Institutului Național al Justiției*, 2016, nr.1, p.33-39.
15. VIOLA, F. *Le principe de subsidiarite: pour ou contre l'Etat*. Disponibil: http://www.unipa.it/viola/Le_principe_de_subsidarite.pdf [Accesat: 01.10.2021]
16. BÎRSAN, C. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole. Vol.II. Procedura în fața Curții. Executarea hotărârilor*. București: ALL Beck, 2006. 821 p. ISBN 973-655-703-0
17. Protocolul 15 de modificare a Convenției Europene a Drepturilor Omului din 24 iunie 2013. Ratificat de Republica Moldova la 4 aprilie 2014. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2014, nr.104-109/273.
18. *CEDO, Cauza Shishanov vs. Moldova*. Disponibil: <http://agent.gov.md/wp-content/uploads/2015/09/AFFAIRE-SHISHANOV-c-R-PUBLIQUE-DE-MOLDOVA.pdf> [Accesat: 01.10.2021]
19. VOLONCIU, N. et al. *Noul Cod de procedură penală comentat*. Ediția a 2-a, revizuită și adăugită. București: Hamangiu, 2015. 1560 p. ISBN 978-606-27-0312-7
20. DOLEA, I. *Drepturile persoanei în probatoriul penal. Conceptul promovării elementului privat*. Chișinău: Carte Juridică, 2009. 416 p. ISBN 978-9975-9927-7-0
21. UDROIU, M. et al. *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. București: C.H. Beck, 2015. 1161 p. ISBN 9786061804092
22. *CEDO, Cauza Mancevschi c. Moldovei*. Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112853> [Accesat: 01.10.2021]

Date despre autori:

Adriana EȘANU, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: adriana.esanu@yahoo.com

ORCID: 0000-0002-7616-6547

Domnița VIZDOAGĂ, doctorandă, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: domnitavizdoaga@gmail.com

ORCID: 0000-0001-8233-9240

Prezentat la 11.10.2021