

# PROTECȚIA JURIDICĂ ÎMPOTRIVA REȚINERII SAU ARESTĂRII ILEGALE ÎN BAZA CONVENȚIEI EUROPENE PENTRU APĂRAREA DREPTURILOR OMULUI ȘI A LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE

Mihail SORBALA, doctor în drept, lector universitar (ORCID: 0000-0002-4055-6914)

## **LEGAL PROTECTION AGAINST ILLEGAL DETENTION OR ARREST ON THE BASIS OF THE EUROPEAN CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS**

*Individual freedom and security of the person is one of the most sensitive and complex human values which, along with other fundamental rights, plays a primordial role in a democratic society. The right to liberty and security guaranteed by art. 5 of the Convention emphasizes the liberty of suspects or accused persons. This position requires important obligations at the initial stage of the detention or arrest of a person and, also, on the duration of the extent of the arrest in the later stages of the criminal proceedings. The European Convece of Human Rights and Fundamental Freedoms obliges member states to establish national mechanisms to guarantee fundamental rights and freedoms, being regulated in the constitutions of member states, a moment which has been successfully achieved by the Republic of Moldova on this vector, being adopted multiple regulations and normative acts in this regard.*

**Keywords:** *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, right to liberty and security, deprivation of liberty, detention, judicial review, arrest.*

*Libertatea individuală și siguranța persoanei este una din cele mai sensibile și complexe valori umane care, alături de alte drepturi fundamentale joacă un rol primordial într-o societate democratică. Dreptul la libertate și la siguranță, garantat prin art. 5 al Convenției pune un accent puternic asupra libertății persoanelor bănuite sau acuzate în comiterea infracțiunilor. Această poziție impune obligațiuni importante la etapa inițială a reținerii sau a arestării persoanei și, deasemenea, referitoare la durata măsurii de arest în cadrul etapelor ulterioare ale procesului penal. Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale obligă statele membre să creeze mecanisme naționale privind garantarea drepturilor și libertăților fundamentale, fiind reglementate în constituțiile statelor membre, moment care a fost realizat cu succes de Republica Moldova pe acest vector, elaborându-se multiple reglementări și adoptându-se acte normative în acest sens.*

**Cuvinte cheie:** *Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, dreptul la libertate și la siguranță, lipsirea de libertate, detenție, controlul judiciar, măsură preventivă, arest.*

În conformitate cu art. 25 din Constituția Republicii Moldova, libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile. Percheziționarea, reținerea sau

arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile și cu procedura prevăzută de lege. Reținerea nu poate depăși termenul de 72 ore<sup>1</sup>.

În această ordine, dreptul constituțional al persoanei la libertatea individuală și siguranță presupune că aceasta nu poate fi privată de libertate samovolnic și neînțemeiat, la dorința reprezentanților organelor de drept. Reținerea și arestarea preventivă afectează întotdeauna dreptul la libertatea individuală, din care considerent aceste măsuri de constrângere urmează a fi aplicate în strictă concordanță cu prevederile legii. Relievez că libertatea individuală și siguranța persoanei este una din cele mai sensibile și complexe valori umane care, alături de alte drepturi fundamentale joacă un rol primordial într-o societate democratică<sup>2</sup>.

Astfel, dreptul la libertate și la siguranță, garantat prin art. 5 al Convenției pune un accent puternic asupra libertății persoanelor bătute sau acuzate în comiterea infracțiunilor. Această poziție impune obligațiuni importante la etapa inițială a reținerii sau a arestării persoanei și, deasemenea, referitoare la durata măsurii de arest în cadrul etapelor ulterioare ale procesului penal.

Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale este cea mai importantă formă de exprimare a atașamentului profund al statelor membre ale Consiliului Europei față de valorile democrației, păcii și justiției, iar prin intermediul lor față de respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale indivizilor aflați sub jurisdicția lor.

Statele Părți la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale au integrat Convenția în legislația lor națională. Astfel, Convenția este parte a sistemului de drept al Statelor Părți și aplicarea prevederilor ei este obligatorie pentru instanțele judecătorești naționale și autoritățile publice naționale. Respectiv, orice individ, aflat sub jurisdicția Statelor vizate, se bucură de drepturile și obligațiunile care decurg din Convenție și, prin urmare, poate, în cadrul intern, invoca direct textul Convenției și jurisprudența Curții, care trebuie să fie aplicate de instanțele judecătorești naționale. Mai mult decât atât, autoritățile naționale, inclusiv instanțele judecătorești, trebuie să acorde Convenției prioritate asupra oricărei legi naționale ce contravine ei sau jurisprudenței Curții.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în conformitate cu articolul 4 din Constituția Republicii Moldova, este direct aplicabilă în sistemul de drept al Republicii Moldova, este obligatorie și are o forță constituțională<sup>3</sup>.

Necesitatea folosirii Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale<sup>4</sup> în procesul interpretării și aplicării legislației penale

1 Constituția Republicii Moldova din 29 iulie 1994. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova Nr. 1 art. 05 din 12 august 1994. [https://www.legis.md/cautare/getResults?doc\\_id=111918](https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=111918)

2 Mihail Sorbala. Răspunderea penală pentru reținerea sau arestarea ilegală a persoanei. Teză de doctor în drept. Chișinău, 2017, p. 69.

3 Mihail Sorbala. Op. cit., 121-128 (selectiv).

4 Adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950. Semnată de Republica Moldova la 2 mai 1996. În vigoare pentru Republica Moldova din 21 august 1997. Ratificată prin Hotărârea Parlamentului

și procesual-penale este determinată nu numai de prevederile Convenției, care formulează în mod direct cerințe față de standardele sistemului justiției penale, ci și de multiple prevederi implicite, care impun respectarea și luarea în calcul a anumitor norme de conduită pe durata desfășurării unui proces penal, în special în situațiile de reținere sau arestare a persoanelor.

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

Articolul 5 al Convenției Europene prevede următoarele:

- „1. Orice persoană are dreptul la libertate și la siguranță. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția următoarelor cazuri și potrivit căilor legale:
- a) dacă este deținut legal pe baza condamnării pronunțate de către un tribunal competent;
  - b) dacă a făcut obiectul unei arestări sau al unei detenții legale pentru nesupunerea la o hotărâre pronunțată, conform legii, de către un tribunal ori în vederea garantării executării unei obligații prevăzute de lege;
  - c) dacă a fost arestat sau reținut în vederea aducerii sale în fața autorității judiciare competente, atunci când există motive verosimile de a bănui că a săvârșit o infracțiune sau când există motive temeinice de a crede în necesitatea de a-l împiedica să săvârșască o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia;
  - d) dacă este vorba de detenția legală a unui minor, hotărâtă pentru educarea sa sub supraveghere sau despre detenția sa legală, în scopul aducerii sale în fața autorităților competente;
  - e) dacă este vorba despre detenția legală a unei persoane susceptibile să transmită o boală contagioasă, a unui alienat, a unui alcoolic, a unui toxicoman sau a unui vagabond;
  - f) dacă este vorba despre arestarea sau detenția legală a unei persoane pentru a o împiedica să pătrundă în mod ilegal pe teritoriu sau împotriva căreia se află în curs o procedură de expulzare ori de extrădare.

Articolul 5 al Convenției nu poate fi interpretat ca o autorizare a aplicării necondiționate a arestării preventive, care să dureze nu mai mult de o anumită perioadă. Justificarea pentru orice detenție, indiferent de cât e de scurtă, trebuie să fie, în mod convingător, demonstrată de autorități<sup>6</sup>.

---

nr. 1298/13 din 24 iulie 1997. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 54-55/502 din 21.08.1997. [https://www.legis.md/cautare/getResults?doc\\_id=7462&lang=ro](https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=7462&lang=ro)

5 Încheiat la Strasbourg la 22 noiembrie 1984.

6 Hotărârea Șarban vs. Moldova, 4 octombrie 2005, § 8. [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/SARBA N%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/SARBA N%20(ro).pdf).

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

Tot aici reiterăm că, Curtea a făcut o distincție între „limitarea libertății“ și „lipsirea de libertate“. Diferența dintre aceste două concepte este mai degrabă una de intensitate decât una de natură sau substanță. Pentru a stabili dacă o persoană a fost lipsită de libertate, punctul de început trebuie să fie situația concretă, urmând a fi luate în calcul toate aspectele: tipul, durata, efectele și modul de implementare a măsurii.<sup>7</sup>

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

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

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

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

7 Tatiana Răducanu, Viorel Morari, Vladislav Gribincea. Procedura și practica CEDO și alte tratate obligatorii pentru Republica Moldova. Drept comunitar. PNUD. Institutul Național al Justiției. Chișinău, 2009, p. 64.

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

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

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

Termenul „alcoolic“ are un sens autonom și identifică persoana care are o dependență (clinică) de alcool. Detenția acestor persoane este necesară pentru motive de tratament sau pentru prevenirea pericolului pentru public. Această prevedere nu este aplicabilă pentru reținerea persoanelor bete, care nu sunt alcoolice. Aceleași standarde se aplică și în raport cu toxicomanii sau persoanelor dependente de droguri. Nu este permisă detenția persoanelor HIV infectate în cazul în care acestea respectă instrucțiunile legale și nu transmit cu bună-știință boala unor alte persoane. În cazul în care persoana nu respectă indicațiile medicului, aceasta poate fi izolată pentru a preîntâmpina transmiterea bolii, însă Guvernul va avea sarcina să demonstreze necesitatea izolării. Litera e), paragraful 1 al articolului 5 din Convenție nu face referire la termenii de detenție. Aparent, Convenția lasă la discreția Guvernelor determinarea perioadei de detenție în temeiul acestei norme. Se pare, însă, că detenția urmează a fi justificată prin starea sănătății persoanei și a intereselor publicului larg.

Detenția unui străin în temeiul lit. f) trebuie să fie menită de „a o împiedica să pătrundă în mod ilegal pe teritoriu“ sau dacă „împotriva lui se află în curs o procedură de expulzare ori de extrădare“. În această situație nu este cerută justificarea detenției, fiind suficientă existența unei proceduri de deportare sau extrădare pentru a proba necesitatea detenției. Detenția este permisă nu doar când persoana se poate sustrage de la extrădare sau deportare. Atât timp cât decizia de expulzare

a respectat procedurile legale, justificarea acesteia nu are relevanță. Convenția însă poate fi încălcată în cazul în care, pe durata examinării deportării, autoritățile au dat dovadă de „diligență cuvenită”<sup>8</sup>.

În afară de cele invocate mai sus, cerințele a căror respectare este cerută în cadrul unui proces penal mai decurg din multiple reglementări ale Convenției Europene a Drepturilor Omului. Aici pune accentul, în primul rând, pe prevederile art. 2, care garantează dreptul la viață; pe conținutul art. 3, care interzice tortura, pedepsele și tratamentele inumane ori degradante; pe cuprinsul art. 8, care garantează dreptul la respectarea vieții private și familiale (acest articol nu numai că stabilește limitări serioase cu referire la metodele de cercetare penală și administrare a materialului probator, ci are și o anumită importanță în situația aplicării față de cel reținut sau cel aflat sub strajă a măsurilor preventive, urmând de a mai fi luat în calcul și în situația caracterului public al anumitor laturi ale procesului penal)<sup>9</sup>.

De asemenea nu trece cu vederea următoarele reglementări:

- 1) articolul 10 din Convenție, care garantează libertatea de exprimare, el fiind aplicabil nu doar în situația reflectării desfășurării procesului penal, ci și în cazurile de încercare de a limita critica adusă sistemului justiției penale, în special, în cadrul unei cauze penale concrete;
- 2) articolul 1 din Protocolul Nr. 1<sup>10</sup>, care garantează protecția proprietății (respectarea acestui articol este necesară în procesul efectuării acțiunilor de urmărire penală și, deasemenea, el poate avea importanță și în situația aplicării măsurilor orientate spre asigurarea integrității probelor comiterii infracțiunii sau a venitului obținut în rezultatul activității infracționale);
- 3) articolul 2 din Protocolul Nr. 4<sup>11</sup>, care garantează dreptul la libertatea de circulație (cerințele acestui articol pot influența asupra limitărilor, îngrădirilor impuse asupra bănuțiilor, învinuiților, inculpaților pe durata urmăririi penale sau în cadrul examinării cauzei în judecată).

Este evident că legea penală și cea de procedură penală încorporează și reflectă multiple, sau chiar posibil toate cerințele Convenției Europene în domeniu. Însă în situația soluționării întrebării referitoare la respectarea prevederilor Convenției hotărâtoare va fi practica aplicării acesteia. Perceperea mecanismului de interpretare și aplicare a prevederilor Convenției Europene în anumite situații concrete ne poate servi drept ghid în situația interpretării și aplicării normelor de drept

8 Tatiana Răducanu, Viorel Morari, Vladislav Gribincea. Op. cit., p. 65-67 (selectiv).

9 Джереми Макбрайд. Права человека и уголовный процесс. Практика Европейского Суда по Правам Человека. Изд. КИС. Киев, 2011, с. 12.

10 Încheiat la Paris la 20 martie 1952. Republica Moldova a aderat prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XIII din 24 iulie 1997. Publicată în Monitorul Oficial nr. 54 din 21 august 1997. În vigoare pentru Republica Moldova din 21 august 1997. Protocolul Adițional a fost publicat în „Tratate internaționale”, Vol. I. Monitorul Oficial al Republicii Moldova, Chișinău, 1998, p. 342-359.

11 Încheiat la Strasbourg, la 16 septembrie 1963.

penal și drept procesual penal cu referire la reținere și arestul preventiv, asigurând în acest mod respectarea articolului 1 din Convenție care garantează asigurarea dată de către state de a respecta drepturile omului fixate în cadrul Titlului I al Convenției nominalizate.

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

Controlul judiciar eficient asupra măsurii preventive sub formă de arest este examinat în sistemul Convenției Europene nu doar ca una din garanțiile importante a dreptului la libertate și la siguranță, ci și ca o măsură care permite de a nu admite tratamentul deținuților necorespunzător standardelor existente în situația în care aceștia sunt într-un mod deosebit vulnerabili. Drept rezultat, art. 5, § 3 al Convenției Europene impune realizarea imediată și necondiționată a supravegherii asupra aplicării măsurii preventive sub forma de arest, care trebuie să succedă reținerii sau deținerii inițiale sub strajă. Astfel, „Orice persoană arestată sau deținută, trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare și are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii. Punerea în libertate poate fi subordonată unei garanții care să asigure prezentarea persoanei în cauză la audiere“.

Semnificația termenului „de îndată“ este dependentă de circumstanțele fiecărei cauze. Totuși, o interpretare a acestui termen care înlătură esența dreptului garantat de art. 5 nu este admisă<sup>12</sup>. Astfel, Curtea a constatat că aducerea unei persoane în fața unui judecător peste mai mult de 4 zile este contrară art. 5 § 3 din Convenție<sup>13</sup>. Autorizarea arestului poate fi efectuată atât de un judecător, cât și de un alt magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare, cum ar fi, de exemplu, procurorul. În acest din urmă caz, ultimul urmează de a fi abilitat cu competența de a examina premisele invocate în vederea autorizării arestului și să dispună eliberarea

12 Hotărârea Brogan vs. Regatul Unit, 29 noiembrie 1988, § 59. <http://jurisprudencedo.com/BROGAN-SI-ALTII-c.-REGATULUI-UNIT-%E2%80%94-Arestare-si-retinere-a-unor-suspecti-in-baza-legislatiei-asupra-prevenirii-ter-orismului.html>.

13 Hotărârea O'Hara vs. Regatul Unit, 16.10.2001. <http://jurisprudencedo.com/Mancini-contrata-Italiei-Arest-la-domiciliu-Transfer-din-penitenciar-Durata-executarii-masurii.html>.

persoanei, indiferent de acuzația adusă<sup>14</sup>. Acest magistrat trebuie să fie independent de părțile participante la procesul penal<sup>15</sup>.

Detenția în temeiul lit. c) din Convenție urmează a fi autorizată de către o persoană rezonabilă și cu prezența unor motivații suficiente și relevante în acest sens<sup>16</sup>. Extinderea motivată pentru perioade nedeterminate este absolut contrară art. 5 din Convenție din considerentul că motivele invocate din start pentru măsura de arest pot deveni irelevante odată cu trecerea unei anumite perioade de timp<sup>17</sup>. Examinarea în judecată a cauzei penale în privința persoanei aflate în stare de arest pentru o perioadă excesiv de lungă de timp constituie, prin sine, un act de violare a art. 5, § 3 din Convenție. În cazul dat, necesitatea arestului este detetrminată în baza circumstanțelor cauzei și a motivelor invocate de părți, cu luarea în calcul a diligenței autorităților în procesul examinării cauzei<sup>18</sup>.

La etapa ulterioară, articolul 5, § 4 al Convenției Europene conține cerința că „Orice persoană lipsită de libertatea sa prin arestare sau deținere are dreptul să introducă un recurs în fața unui tribunal, pentru ca acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalității deținerii sale și să dispună eliberarea dacă deținerea este ilegală“.

Astfel, art. 5, § 4 impune ca procedura urmată să dispună de un caracter judiciar acordând persoanei lipsită de libertate prin deținere sau arestare anumite garanții corespunzătoare formei privative de libertate<sup>19</sup>. Cu toate că art. 5 § 4 nu garantează dreptul la recurs împotriva hotărârilor judiciare de autorizare a măsurii de arest, orice stat care dispune de un al doilea grad de jurisdicție pentru examinarea cererilor împotriva măsurii de detenție urmează să acorde celui deținut, în cadrul procedurii în fața instanței de recurs, aceleași garanții ca și în cadrul primei instanțe de judecată<sup>20</sup>.

Procedura cu ocazia examinării recursului referitor la legalitatea deținerii persoanei în stare de arest trebuie să fie contradictorie, fiind asigurată egalitatea armelor

14 Hotărârea Boicenco vs. Moldova, 11.07.2007, § 134-138. [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/BOICENCO%20\(satisfactie%20echitabila\)%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BOICENCO%20(satisfactie%20echitabila)%20(ro).pdf).

15 Hotărârea Huber vs. Elveția, 23.10.1990, § 42-43. <https://jurisprudentacedo.com/HUBER-c.-ELVETIEI-%E2%80%94-Exercitarea-sucesiva-de-catre-acelasi-procuror-de-district-al-cantonului-Zurich-si-fata-de-aceeasi-persoana-a-functiilor-de-instructie-si-de-urmarire.html>.

16 Hotărârea Becciev contra Moldovei, 04.10.2006, § 53-62. [http://justice.md/file/CEDO\\_judgments/Moldova/BECCIEV%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BECCIEV%20(ro).pdf).

17 Hotărârea Yagci and Sargin vs. Turcia, 08.06.1995, § 52. <https://cambodia.ohchr.org/sites/default/files/echrsource/Ya%c7%a7ci%20%20Sargin%20v.%20Turkey%205b8%20Jun%201995%5d%20%5bEN%5d.pdf>

18 Hotărârea Letellier vs. Franța, 26.06.1991, § 35. <http://jurisprudentacedo.com/LETELLIER-c.-FRANTEI-%E2%80%94-Durata-unei-detentii-provizorii.html>.

19 Hotărârea Jecius vs. Lituania, nr. 34578/97, § 100. <http://jurisprudentacedo.com/Jecius-contra-Lituaniei-Detentie-Cadru-legal-Practicaconstanta.html>.

20 Hotărârea Toth vs. Austria, 12.12.1991, § 84. <http://jurisprudentacedo.com/TOTH-c.-AUSTRIEI-%E2%80%94-Durata-unei-detentii-provizorii-si-procedurile-de-control-ale-acesteia-in-apel.html>.



între procuror și persoana deținută<sup>21</sup>. Persoana deținută care a declarat recurs asupra legalității deținerii trebuie să beneficieze de serviciile unui apărător și de un termen suficient pentru a introduce recursul, iar sarcina probatoriului trebuie să fie plasată asupra autorităților<sup>22</sup>. În toate cazurile, apărarea trebuie să fie abilitată cu posibilitatea de a avea acces la materialul probator care a fost administrat în vederea argumentării necesității măsurii de detenție<sup>23</sup>. În situația examinării recursului, instanța competentă urmează să examineze nu doar respectarea cerințelor procedurale din legislația națională, dar și caracterul temeinic al motivelor care au justificat arestul, precum și legitimitatea scopului urmărit prin aplicarea măsurii de arest și, deasemenea, urmărirea acestei măsuri de detenție<sup>24</sup>. În situația în care există probe care e posibil să aibă legătură directă cu legalitatea detenției continue, este necesar ca instanțele de judecată naționale să le examineze și apoi, ulterior, să le supună evaluării<sup>25</sup>. Examinarea cererii de recurs urmează a fi realizată într-un termen cât mai rapid<sup>26</sup>.

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

Reparația trebuie să acopere atât prejudiciul material, cât și cel moral. Dauna morală acordată trebuie să fie comparabilă cu daunele morale acordate de Curte în cauze comparabile. În cazul în care suma acordată nu este adecvată, reclamantul poate pretinde o violare a art 5 § 5 din Convenție<sup>27</sup>.

Drept rezultat al studiului întreprins în cadrul acestui articol, venim cu anumite propuneri vis-a-vis de subiectul luat în vizor. În acest sens, ținem de a evidenția următoarele momente cu titlu de concluzii.

Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale este tratatul internațional de o importanță fără precedent, ce stabilește, un sistem internațional de protecție a dreptului la libertate și siguranță, garantat prin conținutul articolului 5 al Convenției.

21 Hotărârea Nikolova vs. Bulgaria, nr. 31195/96, § 58. <http://jurisprudentacedo.com/Nikolova-versus-Bulgaria-Recurs-contr-a-arestarii-Competentainstantei.html>

22 Hotărârea Hutchison Reid vs. Regatul Unit, 20.03.1989, § 69-73. <https://jurisprudentacedo.com/1989.html>.

23 Hotărârea Lamy vs. Belgia, 30.03.1989, § 29. <http://jurisprudentacedo.com/Lamy-c.-Belgia-Lipsa-dezbaterilor-contradictorii-si-obiectiveMandat-de-arestare.html>.

24 Hotărârea Schöps vs. Germania, nr. 25116/94, § 44. <http://jurisprudentacedo.com/Schops-versus-Germania-Recurs-contr-a-arestarii-Egalitatearmelor.html>.

25 Hotărârea Hussain vs. Regatul Unit, 21.02.1996, § 60. <http://jurisprudentacedo.com>.

26 Hotărârea Șarban vs. Moldova, 04.10.2005, § 118-123. <http://jurisprudentacedo.com/Sarban-c.-Moldova-Detinit.-Tratament-medical.-Incidenta-art.-3.html>.

27 Tatiana Răducanu, Viorel Morari, Vladislav Gribincea. Op. cit., p. 69.

Dreptul la libertate și la siguranță, garantat prin art. 5 al Convenției pune un accent puternic asupra libertății persoanelor bănuite sau acuzate în comiterea infracțiunilor. Această poziție impune obligațiuni importante la etapa inițială a reținerii sau a arestării persoanei și, deasemenea, referitoare la durata măsurii de arest în cadrul etapelor ulterioare ale procesului penal.

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