

## CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL

PEDRO CRUZ VILLALÓN

prezentate la 20 octombrie 2011<sup>1</sup>

1. Decizia-cadru 2001/220/JAI privind statutul victimelor în cadrul procedurilor penale<sup>2</sup> (denumită în continuare „decizia-cadru”) continuă să ridice îndoieli de interpretare în ceea ce privește aplicarea dispozițiilor sale victimelor deosebit de vulnerabile, mai precis minorilor. După hotărârea pronunțată de Curte în cauza Pupino<sup>3</sup>, instanța care a adresat atunci întrebarea preliminară solicită din nou lămuriri cu privire la domeniul de aplicare al articolelor 2, 3 și 8 din decizia-cadru și la raportul acesteia cu „incidentul probatoriu” prevăzut în procedura penală italiană, în temeiul căreia este posibilă administrarea anticipată a probelor în cursul fazei urmăririi penale, atunci când victima este minoră.

atunci când victima minoră solicită această procedură. Prin intermediul celei de a doua întrebări, instanța de trimitere urmărește să se stabilească dacă decizia-cadru garantează victimei minore un drept la o cale de atac împotriva deciziilor motivate ale Ministerului Public prin care acesta se opune procedurii incidentului probatoriu solicitate de victima minoră.

### I — Cadrul juridic

2. Mai precis, Giudice per le indagini preliminari din Florența (denumit în continuare „G. I. P.”) adresează Curții două întrebări referitoare la conformitatea cu decizia-cadru a reglementării menționate privind incidentul probatoriu. Prin intermediul primei întrebări, acesta solicită să se stabilească dacă un sistem precum cel italian, care atribuie exclusiv Ministerului Public și acuzatului monopolul inițiativei privind incidentul probatoriu, este compatibil cu decizia-cadru, în măsura în care Ministerul Public nu este obligat să recurgă la incidentul probatoriu inclusiv

#### A — Dreptul Uniunii

3. Decizia-cadru privind statutul victimelor în cadrul procedurilor penale instituie un regim de protecție destinat armonizării dispozițiilor naționale care reglementează

1 — Limba originală: spaniola.

2 — Decizia-cadru a Consiliului din 15 martie 2001 (JO L 82, p. 1, Ediție specială, 19/vol. 3, p. 104).

3 — Hotărârea din 16 iunie 2005, Pupino (C-105/03, Rec., p. I-5285).

procedurile menționate. În acest sens, noțiunea „victimă” este definită la articolul 1 litera (a) astfel:

„(a) «victimă» înseamnă persoana fizică care a suferit un prejudiciu, inclusiv o atingere a integrității sale fizice sau mentale, o suferință morală sau o pierdere materială, cauzată direct de acte sau omisiuni care încalcă dreptul penal al unui stat membru”

4. Articolul 2, intitulat „Respectarea și recunoașterea”, subliniază necesitatea de a acorda un tratament specific victimelor deosebit de vulnerabile, prevăzând următoarele:

„(1) Fiecare stat membru asigură victimelor un rol real și corespunzător în sistemul său de drept penal. Acesta continuă să depună toate eforturile pentru a garanta victimelor un tratament corespunzător, care să le respecte demnitatea în cursul procedurii și să le recunoască drepturile și interesele legitime, în special în cadrul procedurii penale.

(2) Fiecare stat membru se asigură că victimele deosebit de vulnerabile beneficiază de un tratament specific care răspunde cât mai bine situației acestora.”

5. Dreptul victimei de a fi audiată reprezintă una dintre caracteristicile principale ale regimului juridic prevăzut de decizia-cadru, garantând de asemenea un tratament proporțional și conform cu obiectivele procedurii, care evită formalități oneroase. În acest sens, articolul 3 prevede următoarele:

### „Articolul 3

Audierea și administrarea probelor

Fiecare stat membru garantează victimelor posibilitatea de a fi audiate în cursul procedurii, precum și de a depune elemente de probă.

Fiecare stat membru adoptă măsurile corespunzătoare pentru ca autoritățile acestuia să interogheze victimele numai în măsura necesară procedurii penale.”

6. În sfârșit, articolul 8 prevede diverse drepturi privind protecția victimei, inclusiv dreptul victimelor vulnerabile de a depune mărturie în condiții conforme cu demnitatea și cu situația specifică a acestora:

### „Articolul 8

Dreptul la protecție

(1) Fiecare stat membru garantează un nivel corespunzător de protecție victimelor și, după caz, familiilor acestora sau persoanelor asimilate membrilor familiilor acestora, în special în ceea ce privește siguranța și protecția vieții

private a acestora, în cazul în care autoritățile competente consideră că există un risc grav de acte de represalii sau indicii de perturbare serioasă și în mod intenționat a vieții private a acestora.

(2) În acest scop și fără a aduce atingere alineatului (4), fiecare stat membru garantează posibilitatea adoptării, în cazul în care este necesar, în cadrul unei proceduri judiciare, a măsurilor corespunzătoare pentru protecția vieții private și a imaginii victimei, a familiei acesteia sau a persoanelor asimilate membrilor familiei sale.

(3) Fiecare stat membru asigură, de asemenea, că se va evita ca victimele și ceilalți infractori să se afle în contact în localurile judiciare, în afară de cazul în care acest lucru este impus de procedura penală. Fiecare stat membru prevede în acest scop, după caz, crearea progresivă, în localurile judiciare, a unor zone de așteptare separate pentru victime.

(4) În cazul în care este necesar pentru protejarea victimelor, în special a celor mai vulnerabile, față de consecințele depoziției făcute în ședință publică, fiecare stat membru garantează victimelor că vor putea beneficia, prin hotărâre judecătorească, de condiții de depunere a mărturiei care permit atingerea acestui obiectiv, prin orice mijloc adecvat, compatibil cu principiile fundamentale ale dreptului său intern.”

## B — *Dreptul național*

7. Articolul 111 din Constituția italiană face referire la garanțiile procesuale penale și subliniază, printre alte aspecte, importanța principiului contradictorialității, precum și excepțiile de la acesta în procedura de obținere a probelor:

### *„Articolul 111*

Competența jurisdicțională este exercitată în cadrul unui proces echitabil reglementat de lege.

Orice proces se desfășoară cu respectarea principiului contradictorialității între părți, în condiții de egalitate și în fața unei instanțe imparțiale. Legea asigură o durată rezonabilă a acestuia.

[...]

Procesul penal este reglementat de principiul contradictorialității în ceea ce privește obținerea probelor. Vinovăția acuzatului nu poate fi probată prin declarațiile unor persoane care au evitat în mod voluntar să se supună interogatoriului acuzatului sau al apărătorului acestuia.

Legea reglementează cazurile în care probele nu sunt obținute în cadrul unei proceduri contradictorii deoarece acuzatul a solicitat aceasta, deoarece există o imposibilitate de natură obiectivă sau ca urmare a unei conduite ilicite dovedite.

[...]”

8. Articolul 112 din Constituția italiană face referire la rolul Ministerului Public în cadrul procedurii penale și subliniază că acesta „are obligația de a exercita acțiunea penală”.

9. Articolul 392 alineatul 1 bis din Codul de procedură penală italian (Codice di procedura penale italiana, denumit în continuare „CPP”) <sup>4</sup> prevede posibilitatea recurgerii la un incidentul probatoriu, destinat preconstituirii sau anticipării probelor în faza urmăririi penale:

„În procedurile referitoare la infracțiunile prevăzute la articolele 572, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies, 612 bis, 600, 600 bis, 600 ter, inclusiv cele referitoare la material pornografic prevăzute la articolele 600 quater primul paragraf, 600 quinquies, 601 și 602 din Codul penal, Ministerul Public, [la inițiativa] sau la cererea victimei, ori persoana cercetată poate solicita ca audierea minorului sau a persoanei vătămate majore să aibă loc prin intermediul incidentului probatoriu, inclusiv în afara cazurilor prevăzute la alineatul 1”.

10. Posibilitatea victimei de a solicita efectuarea incidentul probatoriu este prevăzută la articolul 394, care este redactat după cum urmează:

4 — Redactarea corespunde reformelor introduse prin Legea din 6 februarie 2006 (G. U. nr. 38 din 15 februarie 2006), prin care au fost adoptate dispoziții privind combaterea abuzului sexual al minorilor și a pornografiei infantile pe internet, precum și prin Decretul-lege nr. 11 din 23 februarie 2009.

„1. Persoana vătămată poate cere Ministerului Public să inițieze un incident probatoriu.

2. În cazul în care respinge cererea, Ministerul Public se pronunță prin decizie motivată, pe care o comunică persoanei vătămate.”

11. Desfășurarea incidentului probatoriu este detaliată la articolul 398 alineatul 5 bis CPP, care prevede următoarele:

„În cazul anchetelor privind infracțiunile prevăzute la articolele 600, 600 bis, 600 ter, inclusiv cele referitoare la material pornografic prevăzute la articolele 600 quater primul paragraf, 600 quinquies, 601, 602, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 octies și 612 bis din Codul penal, în cazul în care există minori printre persoanele vizate de obținerea probelor, judecătorul indică prin ordonanță [...] locul, termenul și modalitățile specifice de efectuare a incidentului probatoriu, dacă situația minorului face oportun și necesar acest lucru. În acest scop, audierea poate avea loc în afara tribunalului, în centre de asistență specializate sau, în lipsa acestora, la domiciliul minorului. Mărturia trebuie să fie integral documentată prin mijloace de reproducere fonografică sau audiovizuală. În cazul în care nu dispune de aparate de înregistrare sau de personal tehnic, instanța recurge la experți sau la consultanță tehnică. De asemenea, este redactat un proces-verbal al interogatoriului.

Transcrierea înregistrărilor este efectuată numai la cererea părților.”

14. La 27 mai 2008, reprezentantul victimei a contestat în mod oficial cererea de clasare formulată de Ministerul Public. G. I. P. a audiat părțile și victima, aceasta din urmă solicitând efectuarea incidentului probatoriu. Deși Ministerul Public a formulat o nouă cerere de clasare, G. I. P. a respins cererea menționată și a dispus în continuare administrarea anticipată a probatoriului, care a avut loc la 9 noiembrie 2009.

## II — Situația de fapt

12. Domnul X și doamna Y, părinții minorei Z, au pus capăt unei conviețuiri stabile în luna iunie a anului 2007. Din acel moment între cei doi s-a creat o situație litigioasă, în care s-au intersectat diferite plângeri. În una dintre acestea, doamna Y a informat autoritățile despre bănuiala sa că domnul X a săvârșit acte de natură sexuală cu fiica celor doi, la acea vreme minoră, care ar fi avut loc în cursul lunii iunie 2007. Gravitatea acuzațiilor a justificat începerea fazei urmăririi din cadrul procedurii penale în fața Giudice delle indagini preliminari.

15. Apărătorul domnului X a formulat recurs la Corte di cassazione împotriva deciziei prin care G. I. P. a dispus inițierea incidentului probatoriu. Instanța menționată a admis recursul la 27 mai 2010, anulând decizia atacată, precum și toate măsurile care vizau realizarea procedurii respective.

13. Astfel cum reiese din decizia de trimitere, precum și din dosarul național transmis Curții, Ministerul Public a solicitat G. I. P., la 8 mai 2008, clasarea cauzei, susținând că plângerea nu era suficient motivată<sup>5</sup>.

16. La 14 iulie 2010, Ministerul Public a solicitat din nou clasarea cauzei, făcând trimitere la argumentele prezentate în prima cerere formulată, precum și la elementele furnizate ulterior care, în opinia acestuia, nu modificau aprecierea sa inițială cu privire la situația de fapt. Reprezentantul victimei a formulat opoziție la cererea Ministerului Public și, în urma unei noi ședințe, G. I. P. a decis să adreseze o întrebare preliminară.

5 — Potrivit Ministerului Public, în lipsa elementelor de probă, trebuie luată în considerare de asemenea relația extrem de conflictuală dintre părinții minorei după separarea celor doi și, mai precis, de când doamna Y a aflat de existența unei relații sentimentale stabile între domnul X și o altă femeie.

### III — Întrebarea preliminară și procedura în fața Curții

17. La 25 octombrie 2010, a fost înregistrată la grefa Curții cererea de pronunțare a unei hotărâri preliminare. De-a lungul unei expunerii detaliate, instanța de trimitere se abține să formuleze întrebările în mod individual, cu toate că reiese cu suficientă claritate că sunt două întrebările pe care aceasta le adresează, care ar putea fi redactate astfel:

„1) Articolele 2, 3 și 8 din Decizia-cadru 2001/220/JAI din 15 martie 2001 privind statutul victimelor în cadrul procedurilor penale trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale precum articolul 392 alineatul 1 bis din [Codul de procedură penală italian], în măsura în care aceasta nu prevede obligația Ministerului Public de a solicita audierea și examinarea persoanei vătămate, victima minoră, în cadrul unui incident probatoriu, înaintea fazei orale a procedurii, deși victima a solicitat în mod expres acest lucru?

2) Articolele 2, 3 și 8 din Decizia-cadru 2001/220/JAI trebuie interpretate în sensul că se opun unei reglementări naționale precum articolul 394 din Codul de procedură penală, care nu prevede

posibilitatea victimei minore de a ataca decizia negativă a Ministerului Public cu privire la cererea acesteia de a fi audiată în cadrul unui incident probatoriu?”

18. Au depus observații scrise apărătorul domnului X, reprezentantul victimei din acțiunea principală, guvernul Republicii Federale Germania, al Republicii Italiene, al Republicii Irlanda și al Țărilor de Jos, precum și Comisia. Niciunul dintre intervenienți nu a solicitat desfășurarea unei ședințe.

### IV — Observații preliminare

19. Întrebările adresate de instanța de trimitere necesită clarificări prealabile cu privire la procedura penală italiană. Întrebarea formulată privește așa-numitul incident probatoriu, un demers care poate avea loc în cursul fazei urmăririi penale și anterior începerii procedurii orale. După cum se știe, nu este prima dată când Curtea se confruntă cu problemele ridicate de incidentul probatoriu din dreptul italian în raport cu dreptul Uniunii, însă problema menționată dobândește o dimensiune nouă în prezenta cauză, întrucât privește rolul Ministerului Public și controlul judiciar la care este supus acesta ca urmare a legăturii sale cu legalitatea.

20. În pofida modificărilor introduse de Constituția italiană în sistemul procedural penal, legiuitorul nu a realizat o reformă completă în domeniu până la intrarea în vigoare, în 1988, a CPP, text al cărui principal aport a fost instituirea unei proceduri penale de tip acuzatorial. Până în acel moment, procedura penală italiană își avea originea într-un model inchizitorial expus în principal în „Codul Rocco” din 1930<sup>6</sup>.

21. CPP din 1988 a introdus un model de procedură penală bazat pe o separare clară între faza urmăririi penale și faza orală, în care operațiunile de anchetă efectuate în cadrul urmăririi penale sunt de competența poliției și a Ministerului Public<sup>7</sup>. În cursul urmăririi penale sunt colectate elementele necesare pentru a susține acuzarea și apărarea, elemente care sunt anexate la dosar. La deschiderea procedurii orale, părțile propun instanței prezentarea faptelor care susțin pozițiile fiecăreia, cu condiția să figureze printre formalitățile efectuate în cursul urmăririi penale<sup>8</sup>. În principiu, instanța sesizată cu cauza nu are acces la ansamblul dosarului, ci numai la elementele selecționate de părți și admise pentru a fi probate în cadrul procedurii orale.

22. Rigiditatea acestui model își are originea în modelul acuzatorial din care se inspiră procedura penală italiană, model care urmărește principiul contradictorialității și egalitatea armelor între acuzare și apărare. Din acest conflict ar reieși o realitate materială care ar permite instanței să califice un anumit comportament și să soluționeze cauza. Este vorba, în definitiv, despre a asigura un deznodământ care corespunde strict faptelor și care, simultan, garantează drepturile acuzatului<sup>9</sup>.

23. Cu toate acestea, procedura penală italiană nu corespunde caracteristicilor unui model acuzatorial pur. Puțin după intrarea în vigoare a CPP, atât Curtea Constituțională, cât și instanțele de drept comun au impus sau, respectiv, au menținut practici mai apropiate de modelul inchizitorial anterior. Diferențele de apreciere dintre legiuitor și instanțe au dus la o reformă a articolului 111 din Constituția italiană, al cărui text, între altele, consacră principiile de bază ale unei proceduri acuzatoriale și, în același timp, conferă o anumită

6 — Cu privire la evoluția istorică a sistemului procedural penal în Italia, a se vedea Cordero, F., *Procedura Penale*, ediția a opta, ed. Giuffrè, Milano, 2006, p. XX.

7 — Articolul 326 CPP.

8 — Articolul 493 CPP.

9 — A se vedea, în general, Giostra, G., „Contraddittorio”, în *Enciclopedia Giuridica Treccani*, 2001, vol. II, p. 1 și urm., Ubertis, G., „La ricerca della verità giudiziale”, în Ubertis, G. (ed.), *La conoscenza del fatto nel processo penale*, ed. Giuffrè, Milano, 1992, p. 2 și urm., Ferrua, P., „La regola d'oro del processo accusatorio”, în Kostoris, R. (ed.), *Il giusto processo tra contraddittorio e diritto al silenzio*, ed. Giappichelli, Torino, 2002, p. 11 și urm., și Illuminati, G., „Giudizio”, în Conso, G., și Grevi, V. (editori), *Compendio di procedura penale*, ed. Cedam, Padova, 2003, p. 644 și urm.

marjă de reglementare legiuitorului<sup>10</sup>. Acest caracter discreționar a făcut posibil un model procedural care transformă procedura penală italiană într-un model intermediar, marcat de caracterul acuzatorial, însă păstrând anumite trăsături proprii modelului inchizitorial<sup>11</sup>.

24. Două dintre aspectele care constituie excepții de la caracterul acuzatorial prezintă o importanță deosebită pentru soluționarea prezentei întrebări preliminare, întrucât privesc rolul Ministerului Public și furnizarea probelor anterior deschiderii procedurii orale.

25. În cursul fazei urmăririi penale, rolul judecătorului de instrucție (G. I. P.) este mai mult reactiv decât activ, întrucât funcția acestuia se limitează la a asigura buna desfășurare a procedurii și la a garanta drepturile acuzatului, precum și pe cele ale victimei<sup>12</sup>. G. I. P. nu conduce și nici nu intervine în diversele acte de anchetă, deoarece elementele de probă sunt prezentate în mod formal numai în cadrul procedurii orale. Acest rol pasiv al G. I. P. transformă Ministerul Public în principalul motor al procedurii în cadrul fazei

urmăririi penale, revenind exclusiv acestuia conducerea anchetei<sup>13</sup> și exercitarea acțiunii penale<sup>14</sup>. Totuși, ca excepție de la modelul acuzatorial pur, articolul 409 alineatul 5 CPP prevede că G. I. P. poate obliga Ministerul Public să „formuleze acuzarea”, îndepărtându-se astfel de poziția sa pasivă în temeiul principiului legalității<sup>15</sup>.

26. De asemenea, în cursul urmăririi penale, fac obiectul anchetei faptele care ulterior vor constitui probe, însă depunerea acestora în cadrul procesului este o responsabilitate care revine exclusiv poliției, Ministerului Public și acuzatului. Această regulă cunoaște o excepție atunci când sunt întrunite împrejurările prevăzute la articolul 392 CPP, care permite G. I. P. să utilizeze incidentul probatoriu. Astfel, acesta este mijlocul prin care este admisă preconstituirea sau anticiparea probei în cursul fazei urmăririi penale, în vederea examinării ulterioare a acestora în cadrul procedurii orale. Temeiul acestei dispoziții este clar: atunci când există riscul unei imposibilități a administrării probei în procedura orală sau atunci când este necesar să fie pusă în balanță cercetarea realității faptelor cu alte valori având o importanță deosebită,

13 — Articolul 327 CPP.

14 — Articolul 50 CPP.

15 — „[...] il giudice, quando non accoglie la richiesta di archiviazione, dispone con ordinanza che, entro dieci giorni, il pubblico ministero formuli l'imputazione. Entro due giorni dalla formulazione dell'imputazione, il giudice fissa con decreto l'udienza preliminare” (sublinierea noastră). Doctrina italiană nu este unanimă în ceea ce privește aprecierea acestei posibilități a instanței, care pentru unii reprezintă o consecință logică a faptului, prevăzut în mod expres la articolul 112 din Constituție, că Ministerul Public este supus legii, în timp ce pentru alții constituie un dezechilibru problematic în detrimentul principiului acuzator. A se vedea diferențele de poziție dintre lucrările lui Zagrebelsky, V., „Le soluzioni peggiori del male (a proposito del pubblico ministero)”, *Cassazione Penale*, 1991, p. 313, și Ferraioli, L., *Il ruolo di garante del giudice per le indagini preliminari*, ed. Cedam, Padova, 2006, p. 105 și 106.

10 — Cu privire la reformă și la antecedentele acesteia, a se vedea Pizzi, W. T., și Montagna, M., „The Battle to Establish an Adversarial Trial System in Italy”, *Michigan Journal of International Law*, 2004, și Panzavolta, M., „Reforms and Counter-Reforms in the Italian Struggle for an Accusatorial Criminal Law System”, *North Carolina Journal of International and Commercial Regulation*, 2005.

11 — Cu privire la acest aspect, Busetto, L., *Il contraddittorio inquinato*, ed. Cedam, 2009, Padova, 2009, p. 8 și urm.

12 — Articolul 328 CPP.

trebuie să se deroge de la principiul acuzațional și să fie adusă în faza urmăririi penale o formalitate care, în principiu, corespunde procedurii orale<sup>16</sup>.

27. Alineatul 1 bis al articolului 392 admite preconstituirea probei atunci când victima uneia dintre infracțiunile prevăzute la această dispoziție este minoră. Prin această măsură se urmărește, pe de o parte, evitarea posibilității ca timpul scurs între fapte și procedura orală să altereze mărturia victimei și, pe de altă parte, este asigurată o modalitate de a depune mărturie conformă cu situația deosebit de vulnerabilă a minorului.

28. Inițierea incidentului probatoriu poate fi încuviințată numai de G. I. P., la cererea exclusivă a Ministerului Public sau a acuzatului<sup>17</sup>. În cazul victimelor minore, CPP le recunoaște acestora posibilitatea de a se adresa Ministerului Public pentru ca acesta să solicite G. I. P. inițierea unui incident probatoriu. Decizia Ministerului Public de a solicita inițierea unui

incident probatoriu, adoptată în exercitarea unei puteri discreționare, trebuie totuși să fie întotdeauna motivată<sup>18</sup>, cu toate că, în cazul în care este negativă, victima nu o poate ataca în fața vreunei instanțe.

29. Acesta este tocmai aspectul vizat de cele două întrebări adresate de G. I. P. în prezenta procedură, a căror analiză va fi efectuată succesiv.

## V — Prima întrebare preliminară

30. Prin intermediul primei întrebări, G. I. P. solicită lămuriri cu privire la compatibilitatea cu articolele 2, 3 și 8 din decizia-cadru a unei reglementări precum articolul 392 alineatul 1 bis CPP. Mai precis, în opinia instanței de trimitere, o reglementare care nu obligă Ministerul Public să solicite în mod formal inițierea unui incident probatoriu la cererea victimei minore ridică îndoieli în raport cu dispozițiile de drept al Uniunii, menționate anterior.

31. Domnul X și statele care au prezentat observații în prezenta procedură consideră că nu există nicio incoerență între

16 — Cu privire la regimul, temeiul și finalitatea administrării anticipate a probatoriului din dreptul italian, a se vedea, în general, Esposito, G., *Contributo allo studio dell'incidente probatorio*, ed. Novene, Napoli, 1989, Di Geronimo, P., *L'incidente probatorio*, Ed. Cedam, 2000, Morselli, L., *L'incidente probatorio*, ed. Utet, Torino, 2000, Renon, P., *L'incidente probatorio nel processo penale, tra riforme ordinarie e riforme costituzionali*, ed. Cedam, Padova, 2000, Di Martino, C., și Procaccianti, T., *La prova testimoniale...*, op. cit., p. 167-174, și Di Martino, C., și Procaccianti, T., *La prova testimoniale nel processo penale*, ediția a doua, ed. Cedam, 2010, p. 163 și urm.

17 — Articolul 394 CPP.

18 — *Ibidem*.

ordinea juridică italiană și decizia-cadru citată. Toți aceștia subliniază că articolele 2, 3 și 8 menționate impun, desigur, statelor membre să adopte măsuri de protecție a victimelor vulnerabile atunci când acestea sunt chemate să depună mărturie într-o procedură penală, însă nu stabilesc modalitățile concrete care trebuie utilizate în acest scop.

32. Comisia susține o poziție intermediară, aderând în principiu la teza anterioară, cu rezerva situației în care G. I. P. are certitudinea desfășurării unei proceduri orale, caz în care efectuarea unui incident probatoriu ar trebui să fie într-un mod sau în altul obligatorie în temeiul deciziei-cadru. Numai reprezentantul victimei din procedura principală a susținut nelegalitatea reglementării italiene.

33. Vom aborda răspunsul la această întrebare în trei etape succesive, examinând, în primul rând, statutul special conferit, în conformitate cu decizia-cadru, victimei minore în calitate de victimă deosebit de vulnerabilă, precum și efectele care decurg din acesta. După confirmarea existenței acestei situații în prezenta cauză, vom prezenta posibila incidență a deciziei-cadru în ceea ce privește incidentul probatoriu în fazele preliminare ale procedurilor penale în care sunt implicate victime minore. În ultimul rând, vom examina regimul specific al incidentului probatoriu din dreptul italian și în special competențele atribuite Ministerului Public în cadrul acestei

proceduri, în lumina cadrului juridic prezentat anterior.

34. Este important să subliniem, în acest moment, că îndoielile exprimate de instanța de trimitere fac referire exclusiv la faza urmăririi din cadrul procedurii penale. Prin urmare, nu fac parte din întrebările formulate toate considerațiile referitoare la tratamentul la care victimele și în special minorii au dreptul în alte faze ale procedurii penale.

*A — Decizia-cadru 2001/220 și victimele deosebit de vulnerabile*

35. Deși decizia-cadru prevede un regim general aplicabil tuturor victimelor în procedura penală, articolul 2 alineatul (1) din aceasta menționează în mod special „victimele deosebit de vulnerabile”, în privința cărora statele membre se asigură că beneficiază de „un tratament specific care răspunde cât mai bine situației acestora”. Această dispoziție, situată din punct de vedere sistemic la începutul deciziei-cadru, reprezintă o idee-forță care impregnează toată structura acesteia. Prin urmare, statele membre sunt obligate să instituie un tratament diferențiat în beneficiul victimelor deosebit de vulnerabile, evitând orice măsură care ar introduce o echivalență arbitrară care nu ar ține seama de situația specială la care acestea sunt expuse. Din perspectiva efectelor acestei dispoziții,

se poate afirma că decizia-cadru instituie un standard de protecție superioară atunci când un act național afectează o victimă deosebit de vulnerabilă<sup>19</sup>.

36. După cum se știe, dreptul Uniunii păstrează tăcerea cu privire la definiția noțiunii „victimă deosebit de vulnerabilă”. Este vorba despre o decizie conștientă a legiuitorului european care urmărește să confere flexibilitate aplicării deciziei-cadru<sup>20</sup>. Totuși, în cazul victimelor minore nu există dubii în ceea ce privește calificarea acestora ca „victime deosebit de vulnerabile”, astfel cum a confirmat Curtea în Hotărârea Pupino<sup>21</sup>, reluând argumentele detaliate expuse de avocatul general Kokott în concluziile prezentate în cauza menționată<sup>22</sup>. Astfel cum a afirmat Curtea în hotărârea menționată, „faptul că victima unei infracțiuni este minoră este suficient, în general, pentru ca aceasta să fie calificată ca fiind deosebit de vulnerabilă în sensul deciziei-cadru”<sup>23</sup>.

37. Prin urmare, în prezenta cauză trebuie realizată o interpretare a dispozițiilor deciziei-cadru ținând seama de nivelul ridicat de protecție care trebuie acordat victimei deosebit de vulnerabile. Aceasta este tocmai condiția invocată de victima din procedura principală, care susține că a fost agresată sexual de tatăl său la vârsta de cinci ani. Această particularitate trebuie avută în vedere pe tot parcursul raționamentului din cadrul prezentelor concluzii, întrucât reprezintă unul dintre diversele aspecte esențiale care trebuie evaluate pentru a furniza un răspuns concludent.

B — *Articolele 2, 3 și 8 din Decizia-cadru 2001/220 și măsurile de preconstituire a probelor în faza urmăririi penale din cadrul procedurii penale*

19 — A se vedea analiza detaliată realizată de Fayolle, L., *Naissance et influence de la notion d'exploitation sexuelle enfantine. Étude des incriminations et sanctions pertinentes et de la participation de l'enfant victime au cours de la phase préparatoire en droit comparé, en droit international, en droit du Conseil de l'Europe et en droit de l'Union Européenne*, teză de doctorat, IUE, Florența, 2008, p. 347 și urm.

20 — Dovadă este faptul că inițiativa privind o decizie-cadru înaintată de Republica Portugheză, al cărei text stă la baza reglementării actuale, specifică, la articolul 2 alineatul (2), unele criterii de identificare a victimelor vulnerabile, printre care se afla vârsta [inițiativa înaintată de Republica Portugheză în vederea adoptării unei Decizii-cadru privind statutul victimelor în cadrul procedurilor penale (JO 2000, C 243, p. 4 și urm.)].

21 — Hotărârea citată anterior.

22 — Concluziile prezentate la 11 noiembrie 2004, punctele 53-58.

23 — Hotărârea Pupino, citată anterior, punctul 53.

38. În acest stadiu și înainte de a analiza aspecte precise cu privire la incidentul probatoriu din dreptul italian, trebuie clarificată incidența deciziei-cadru asupra măsurilor naționale privind preconstituirea sau anticiparea probei în faza urmăririi penale din cadrul procedurii penale. Astfel cum se va putea observa, textul menționat prevede o obligație generală în temeiul căreia statele membre trebuie să țină seama de situația specială a victimelor vulnerabile atunci când este necesar ca acestea să facă o depoziție în ședință publică. Cadrul juridic al Uniunii, inclusiv dreptul

primar și jurisprudența Curtii, confirmă că este vorba despre o obligație de a garanta astfel de măsuri, atribuind în același timp statelor membre o putere largă de reglementare.

39. Articolul 3 alineatul (2) din decizia-cadru impune statelor membre să adopte „măsurile corespunzătoare” pentru ca autoritățile să interogheze victimele „în măsura necesară procedurii penale”. Având în vedere utilizarea reiterată a termenului „necesar”, rezultă cu claritate că articolul 3 menționat constituie expresia unui mandat de proporționalitate ai cărui destinatari sunt statele membre, care sunt responsabile de adoptarea măsurilor corespunzătoare și necesare care rezultă dintr-un proces de evaluare comparativă a tuturor forțelor aflate în joc. De asemenea, dispoziția menționată nu face nicio referire la diferitele faze ale procedurii penale, limitându-se la a formula o recomandare generală aplicabilă ansamblului procedurii.

40. Articolul 8 din decizia-cadru acționează ca *lex specialis* a articolului 3 menționat anterior. Alineatul (4), prevăzând un standard de protecție a victimei din perspectiva siguranței și a vieții private a acesteia, specifică în mod detaliat obligația statelor membre de a garanta victimelor celor mai vulnerabile protecție „față de consecințele depoziției făcute în ședință publică”. În scopul de a asigura protecția menționată, dispoziția conferă un drept de a „depun[e] mărturi[e] în condiții] care permit atingerea [protecției menționate],

prin orice mijloc adecvat, compatibil cu principiile fundamentale ale dreptului său intern”. Prin urmare, în ipoteza participării victimei în calitate de martor la ședința publică, decizia-cadru ridică tonul în mod considerabil și se exprimă în termeni mai apropiați de cei ai unui *drept al victimei*. Totuși, trebuie subliniat că face aceasta lăsând din nou o marjă amplă de manevră în favoarea fiecărui stat membru (face referire la un „mijloc adecvat”) și instituind o protecție: „principiile fundamentale ale dreptului său intern”.

41. Curtea a avut o unică, însă relevantă ocazie de a interpreta domeniul de aplicare al articolelor 3 și 8 din decizia-cadru în situații care privesc victime minore, cea în care a pronunțat celebra Hotărâre Pupino<sup>24</sup>. La punctul 56 din hotărâre, Curtea s-a pronunțat cu privire la obligația care revine statelor membre ca urmare a dispozițiilor menționate, declarând că „realizarea obiectivelor urmărite de dispozițiile citate anterior ale deciziei-cadru *impune* ca o instanță națională să aibă *posibilitatea* de a utiliza, pentru victimele deosebit de vulnerabile, o procedură specială, precum procedura incidentă a administrării

24 — Hotărârea Gueye, citată anterior, abordează de asemenea aplicarea celor două dispoziții victimelor vulnerabile, însă în contextul violenței exercitate asupra femeilor în cadrul familial, nu în cel al minorilor, cum este cazul în speță și în cauza Pupino.

anticipate a probatorului”<sup>25</sup>. În continuare, Curtea adaugă că acest mijloc este cel adecvat atunci când „procedura menționată corespunde cel mai bine situației acestor victime și când se impune pentru a evita pierderea elementelor de probă, pentru a reduce la minimum repetarea interogatoriilor și pentru a evita consecințele prejudiciabile, pentru victimele menționate, ale depoziției făcute în sedință publică”.

42. Este important de subliniat că „obligația” menționată de Curte face referire numai la „posibilitatea” instanței de a utiliza o procedură specială de preconstituire sau de anticipare a probei. În niciun moment nu este impusă statelor membre o obligație de a prevedea o procedură de incident probatoriu precum cea din dreptul italian. Utilizând această terminologie, hotărârea subliniază importanța pe care o prezintă pentru decizia-cadru faptul că statele membre prevăd un tratament specific pentru victimele deosebit de vulnerabile, fie prin intermediul unor norme scrise, fie, într-un mod mai general, prin intermediul practicii judiciare. Totuși, Curtea nu a declarat în niciun moment că incidentul probatoriu este singura cale de a atinge acest obiectiv.

43. Această concluzie nu este invalidată de soluția la care a ajuns Curtea în cauza Pupino. După cum se știe, hotărârea a declarat în dispozitiv că o reglementare precum cea

italiană, prin faptul că limitează incidentul probatoriu la un număr redus de infracțiuni, nu este compatibilă cu decizia-cadru.

44. Prin declararea nelegalității reglementării italiene, Curtea nu a realizat o interpretare largă a deciziei-cadru care ar duce la o extindere a incidentului probatoriu în toată Uniunea. Considerăm că motivul decisiv care a stat la baza hotărârii pronunțate în cauza Pupino trebuie căutat în imposibilitatea practică de a identifica o rațiune în decizia legiuitorului național de a limita incidentul probatoriu numai la cazurile de infracțiuni de natură sexuală care implică victime minore. Îndoielele care planau asupra sistemului juridic italian nu rezultau din existența sau inexistența unei anumite căi procedurale, ci din faptul că mijlocul respectiv era prevăzut pentru procedurile referitoare la anumite infracțiuni, precum agresiunile sexuale, însă nu pentru altele, precum vătămările corporale. Curtea a considerat că această reglementare priva în mod nejustificat un număr important de victime deosebit de vulnerabile de o formalitate procedurală adaptată statutului lor special<sup>26</sup>.

25 — Sublinierea noastră.

26 — A se vedea în același sens Hotărârea din 9 octombrie 2008, Katz (C-404/07, Rep., p. I-7607), în care Curtea s-a pronunțat în sensul că decizia-cadru nu obligă o instanță națională să încuviințeze ca victima unei infracțiuni să fie audiată în calitate de martor în cadrul unei proceduri de acuzare privată substitutivă precum cauza principală. Cu toate acestea, „în absența unei asemenea posibilități, victimei trebuie să i se poată încuviința să facă o declarație care să poată fi luată în considerare ca element de probă” (punctul 50). Prin urmare, decizia-cadru nu prevede modalitățile, ci însăși existența acestei posibilități.

45. Marja de apreciere a statelor membre este încă și mai largă atunci când sunt avute în vedere interese care merită de asemenea protecție, cum este cazul politicilor care vizează protecția altor persoane decât victimele. Curtea s-a pronunțat în acest sens în cauza Gueye, recunoscând posibilitatea de a limita dreptul victimei vulnerabile de a fi audiată atunci când acest lucru este justificat de motive de interes general, precum combaterea violenței domestice<sup>27</sup>.

46. În final, este necesar să evocăm articolul 24 din Carta drepturilor fundamentale, al cărui alineat (1) prevede că opinia copiilor „se ia în considerare în problemele care îi privesc, în funcție de vârsta și gradul lor de maturitate”. Textul acestei dispoziții își are originea, potrivit Explicațiilor cu privire la cartă, în articolul 12 din Convenția de la New York privind drepturile copilului<sup>28</sup>, ratificată de toate statele membre, al cărui enunț este practic identic cu cel al dreptului prevăzut de reglementarea Uniunii<sup>29</sup>. Principala diferență dintre cele două dispoziții (care însă nu

reprezintă în niciun caz o contradicție) apare la alineatul (2) al articolului 12 din convenție, care adaugă că, după ce recunoaște dreptul copilului de a-și exprima opinia și de a fi ascultat, „copilului i se va da în special posibilitatea de a fi ascultat în orice procedură judiciară sau administrativă care îl privește, fie direct, fie printr-un reprezentant sau un organism competent, în conformitate cu normele de procedură din legislația națională”.

47. În consecință, articolul 24 alineatul (1) din cartă include o dimensiune judiciară în dreptul copilului la luarea în considerare a opiniei sale, în conformitate cu situația sa specială. Din interpretarea acestuia în lumina Convenției de la New York reiese că statele membre sunt obligate să îndeplinească necesitățile victimelor minore atunci când acestea trebuie să apară în fața unei instanțe. Totuși, nici cartă și nici convenția nu impun statelor membre o modalitate precisă de intervenție. Mandatul conferit de articolul 24 menționat se limitează la *existența* măsurilor de protecție, deși statele membre dispun de o marjă amplă de apreciere în materie.

48. Această abordare a fost confirmată de Curte în puținele hotărâri pronunțate până în prezent cu privire la articolul 24 din cartă. Este cazul Hotărârii Aguirre Zarraga<sup>30</sup>, o cauză referitoare la dreptul unui minor de a fi ascultat într-o procedură civilă privind

27 — Hotărârea din 15 septembrie 2011, Gueye și Salmerón Sánchez (cauzele conexe C-483/09 și C-1/10), punctul 62. De asemenea, a se vedea Concluziile avocatului general Kokott prezentate în această cauză, mai precis punctul 63, care face referire la „funcția accesorie” a articolului 8 din decizia-cadru, al cărui conținut „nu privește în mod exhaustiv toate interesele teoretice ale [victimelor]”.

28 — Convenția adoptată și deschisă semnării și ratificării la 20 noiembrie 1989 (UN Treaty Series, vol. 1577, p. 43).

29 — Explicația cu privire la articolul 24 prevede literal: „[a]cest articol se întemeiază pe Convenția de la New York privind drepturile copilului, semnată la 20 noiembrie 1989 și ratificată de toate statele membre și în special pe articolele 3, 9, 12 și 13 din aceasta.”

30 — Hotărârea din 22 decembrie 2010, Aguirre Zarraga (C-491/10 PPU, Rep., p. I-14247).

încredințarea minorului. La fel ca în cauza Pupino, Curtea a reamintit că dreptul Uniunii impune existența unor proceduri, însă nu a unei proceduri unice și specifice, de protecție a drepturilor minorilor în cursul procedurilor judiciare. Astfel, Curtea constată în hotărâre că statele membre dispun de o marjă amplă de apreciere, prin intermediul căreia evaluează măsurile cele mai adecvate în fiecare caz concret<sup>31</sup>. În conformitate cu această afirmație, Curtea adaugă în final că, fără a aduce atingere articolului 24 din cartă, „ascultarea [copilului] nu poate constitui o obligație absolută, ci trebuie să facă obiectul unei aprecieri în funcție de cerințele legate de interesul superior al copilului în fiecare speță”<sup>32</sup>.

49. Decizia-cadru, deși a fost aprobată anterior intrării în vigoare a cartei, trebuie interpretată în conformitate cu drepturile fundamentale prevăzute de aceasta<sup>33</sup>. Astfel cum tocmai am arătat, textele citate, interpretate în mod armonios, coincid întotdeauna cu privire la aceeași premisă: statele membre sunt obligate să instituie măsuri specifice care să răspundă necesităților speciale ale victimelor minore în procedurile judiciare. Totuși, niciuna dintre dispozițiile analizate nu impune o modalitate concretă și individualizată, ci lasă statelor membre o marjă amplă de apreciere,

care trebuie să ghideze nu numai legiuitorul, ci și instanțele.

50. Cu acest context normativ la bază, putem aborda în acest moment problema specifică a prezentei cauze. Întrebarea adresată de G. I. P. nu privește *existența* incidentului probatoriu, întrucât aceasta este prevăzută pentru o situație precum cea din prezenta cauză, ci reglementarea sa procedurală și în special influența mai mare sau mai mică a victimei sau, respectiv, a judecătorului de instrucție în ceea ce privește efectuarea incidentului probatoriu. Altfel spus, trebuie apreciat dacă ne aflăm în fața unor măsuri care fac excesiv de *dificil* accesul victimei la procedura incidentului probatoriu. În mod evident, decizia-cadru poate fi încălcată atunci când un stat membru instituie condiții atât de dificile încât aceasta echivalează, pentru victima vulnerabilă, cu eliminarea oricărei modalități speciale de a depune mărturie. Trebuie să se stabilească, în prezent, dacă reglementarea italiană în cauză determină un rezultat similar.

*C — Obligația Ministerului Public de a solicita G. I. P. efectuarea incidentului probatoriu*

31 — *Ibidem*, punctul 67.

32 — *Ibidem*, punctul 66.

33 — Hotărârea Pupino, citată anterior, punctul 59, Hotărârea Katz, citată anterior, punctul 48, și Hotărârea Gueye, citată anterior, punctul 64.

51. Rezumând, instanța de trimitere are îndoieli cu privire la compatibilitatea reglementării procedurale italiene cu articolele 2, 3 și 8

din decizia-cadru, deoarece, chiar dacă victima minoră își exprimă în mod expres voința în sensul efectuării incidentului probatoriu, aceasta se va putea realiza numai dacă beneficiază de impulsul inițial al Ministerului Public. G. I. P. nu dispune de o competență *ex officio* care să îi permită să dispună efectuarea incidentului probatoriu, însă nici victima nu o poate solicita în mod direct, trebuind să recurgă în mod necesar la Ministerul Public pentru ca acesta să prezinte cererea corespunzătoare instanței. Acest rezultat ridică, potrivit instanței de trimitere, „problema caracterului illogic intrinsec al articolului 392 alineatul 1 bis și al articolului 398 din CPP”, întrucât, pe de o parte, Ministerul Public este obligat să formuleze acuzarea (inclusiv instanța îl poate obliga la aceasta), însă nu este obligat să solicite efectuarea incidentului probatoriu.

52. Răspunsul la această întrebare necesită o interpretare detaliată a articolului 8 alineatul (4) din decizia-cadru. Astfel, dispoziția menționată prevede, în situațiile referitoare la depoziția minorului în ședință publică, că, „în cazul în care este necesar pentru protejarea victimelor [vulnerabile]”, statele membre garantează acestora că vor putea beneficia de „condiții de depunere a mărturiei care permit atingerea acestui obiectiv”. Această dispoziție adaugă, în plus, două precizări importante. Prima privește autoritatea și forma pe care trebuie să o ia decizia în cauză, întrucât articolul menționat prevede că această modalitate procedurală este adoptată „prin hotărâre

judecătorească”<sup>34</sup>. Cea de a doua precizare acționează ca o limită, întrucât modalitatea procedurală menționată trebuie garantată cu condiția să fie formulată „prin orice mijloc adecvat, compatibil cu principiile fundamentale ale dreptului său”, mai precis ale dreptului intern. Prin urmare, decizia-cadru obligă statele membre să atribuie unei autorități publice competența referitoare la formalitățile depozității anticipate, cu condiția să fie „judiciară”, însă impune de asemenea anumite măsuri de protecție în favoarea fiecărui sistem juridic. Protecția victimei vulnerabile este prioritară, însă modalitatea adecvată de garantare a protecției acesteia admite o marjă amplă de decizie în favoarea autorităților naționale.

53. De asemenea, decizia-cadru precizează, în considerentul (9) al expunerii sale de motive, că dispozițiile acesteia „nu impun statelor membre obligația de a garanta victimelor un tratament echivalent cu cel al părților din proces”. Această precizare este conformă cu dispozițiile articolului 8 menționat, întrucât amintește interpretului că poziția victimei trebuie să beneficieze de o protecție specială, însă fără a impune ca statutul acesteia să fie același cu cel al Ministerului Public. Într-un sistem acuzatorial precum cel italian, decizia de a atribui acuzarea exclusiv unui organ independent și supus principiului legalității ar fi lipsită de sens în cazul în care, prin intermediul unui instrument legislativ de drept al Uniunii, ar fi recunoscută victimei o poziție

34 — Nuanța nu este lipsită de importanță, întrucât propunerea inițială portugheză făcea referire, în mod general, la „statele membre”. Este vorba, prin urmare, despre o atribuire de competență exclusiv în favoarea instanțelor, înțelese în sens larg.

echivalentă cu cea a Ministerului Public. Decizia-cadru nu cuprinde un model retributiv al justiției penale, iar din lucrările pregătitoare ale acesteia nu reiese nici contrariul: Republica Portugheză, atunci când a propus Consiliului proiectul aflat la originea textului actual, nu a făcut în niciun moment referire la necesitatea de a atribui victimei un rol de motor în cadrul tuturor procedurilor penale existente în statele membre<sup>35</sup>. Prin urmare, atunci când articolul 8 impune ca decizia de a pune în aplicare o modalitate procedurală specifică să fie adoptată printr-o „hotărâre judecătorească” și întotdeauna în cadrul trasat de principiile fundamentale ale dreptului intern, amintește că victima face *obiectul* protecției, însă nu este *titulara competențelor* destinate protecției sale. Aceste competențe revin autorităților judiciare, printre care figurează, precum în ordinea juridică italiană, Ministerul Public<sup>36</sup>.

54. După examinarea cadrului juridic aplicabil, trebuie analizat în continuare dacă dispozițiile care reglementează incidentul probatoriu intră sub incidența deciziei-cadru.

55. Potrivit articolului 394 CPP, victima are posibilitatea de a se adresa Ministerului Public solicitând ca acesta, la rândul său, să solicite G. I. P. admiterea procedurii în discuție. Decizia Ministerului Public trebuie să fie motivată în toate cazurile, astfel încât, în ipoteza respingerii propunerii victimei, trebuie precizate motivele care au stat la baza deciziei. De asemenea, Ministerul Public este supus exclusiv principiului legalității și are chiar o obligație constituțională de a exercita acțiunea penală<sup>37</sup>. Funcția Ministerului Public nu este alta decât apărarea legalității, misiune pe care o îndeplinește în mod independent și pentru care dispune de un statut constituțional și protejat din punct de vedere legal<sup>38</sup>. În cadrul apărării legii, Ministerul Public are în atribuții, în mod logic, situația specifică a victimelor celor mai vulnerabile. În calitate de autoritate judiciară independentă și supusă principiului legalității, Ministerul Public are obligația de a proteja interesul superior al minorului. Din acest punct de vedere, este vorba despre un organ care protejează, în calitate de

35 — A se vedea considerentele (8), (9) și (10) ale propunerii inițiale portugheze, care precizează în mod deschis că obiectivul inițiativei era apropierea legilor din domeniul penal, cu scopul de a *trata în mod integrat necesitățile victimei*. În niciun moment nu s-a urmărit perturbarea rolului victimei în cadrul procedurilor penale ale fiecărui stat membru. Este adevărat că există o dezbateră intensă cu privire la locul adecvat care revine victimei în acest tip de proceduri (a se vedea în acest sens Ashworth, A., „Victims’ rights, defendants’ rights and criminal procedure”, în Crawford, A., și Goodey, J. (editori), *Integrating a victim perspective within criminal justice: international debates*, ed. Aldershot, Ashgate-Dartmouth, 2000), însă nu reiese din decizia-cadru că aceasta ar urmări să soluționeze respectiva chestiune în favoarea uneia sau a alteia dintre poziții.

36 — A se vedea articolele 50-54 quater CPP.

37 — A se vedea articolul 112 din Constituția italiană.

38 — A se vedea nota de subsol 36 din prezentele concluzii. Cu privire la acest aspect, Zanon, N., *Pubblico Ministero e Costituzione*, ed. Cedam, Padova, 1996.

garant al legalității, victima minoră în cadrul procedurii penale<sup>39</sup>.

oportun al efectuării incidentului probatoriu și pronunțându-se în acest sens printr-o decizie motivată, reglementarea națională a realizat un echilibru care, în principiu, protejează obiectivele și principiile stabilite de decizia-cadru.

56. Faptul că Ministerul Public este unicul destinat al cererii victimei minore privind incidentul probatoriu confirmă aprecierea anterioară. Având în vedere că ordinea juridică italiană conferă Ministerului Public misiunea de a reprezenta interesul superior al minorului, acesta va decide, în lumina interesului menționat, cu privire la caracterul oportun al solicitării formale privind inițierea unui incident probatoriu. În acest sens, decizia Ministerului Public constituie „hotărârea judecătorească” la care face referire articolul 8 alineatul (4) din decizia-cadru, noțiune care trebuie interpretată, astfel cum am subliniat anterior, într-un sens larg și ținând seama de principiile aflate la originea fiecărui sistem de drept național<sup>40</sup>. Astfel, dreptul italian a atribuit Ministerului Public, printre alte misiuni, funcția de garant al drepturilor victimei în cazul depozitiilor făcute în ședință publică. Prin faptul că a încredințat această misiune Ministerului Public, organ independent și supus numai legii, cu respectarea dreptului victimei de a fi ascultată cu privire la caracterul

57. Considerațiile anterioare sunt susținute și dacă sunt avute în vedere particularitățile modelului de procedură penală italian, de care trebuie să se țină seama în temeiul articolului 8 alineatul (4), citat în repetate rânduri. Impunând ca victimele să poată depune mărturie prin intermediul unor mijloace procedurale specifice, însă cu condiția ca acestea să fie compatibile cu „principiile fundamentale ale dreptului [...] intern”, se evidențiază importanța atât a drepturilor fundamentale, cât și a fiecărei tradiții juridice naționale de procedură, în special a celor de procedură penală. Această limită este în prezent reflectată, cu caracter general și pentru întregul spațiu de libertate, securitate și justiție, la articolul 67 alineatul (1) TFUE, potrivit căruia Uniunea constituie spațiul menționat „cu respectarea drepturilor fundamentale și a diferitelor sisteme de drept și tradiții juridice ale statelor membre”. Decizia-cadru, adoptată în temeiul fundamentelor juridice ale politicii menționate, îndeplinește acest mandat și acceptă particularitățile proprii ale fiecărei ordini juridice.

39 — A se vedea Spangher, G., *Trattato di procedura penale*, vol. 3, Indagini preliminari e udienza preliminare, ed. Utet, Torino, 2009, p. 608 și 609, și Bresciani, L., „Persona offesa dal reato”, în *Digesto penale*, IX, ed. Utet, Torino, 1995, p. 527. Acest rol nu pare a fi neutru în Italia și există voci care îl acuză de „paternalism judiciar”, însă acuzația se referă la limitarea generală care privește toate victimele, iar nu în mod specific victimele minore, astfel cum este cazul în speță. Cu privire la această dezbatere, a se vedea Errico, Rilettura, G., „Rilettura dell'incidente probatorio per l'attuazione di un processo giusto”, în Cerquetti, G., și Florio, F., *Dal principio dal giusto processo alla celebrazione di un processo giusto*, Padova, 2002.

40 — Trebuie observat că statutul constituțional al Ministerului Public este prevăzut în titlul IV din partea II a Constituției italiene, referitoare la „Magistratură”. A se vedea, mai concret, articolele 107 și 112, care includ în mod clar Ministerul Public în domeniul judiciar, înțeles în sens larg.

58. În cazul Italiei, trebuie amintit că incidentul probatoriu constituie o excepție de la principiul acuzatoriu și în această calitate a beneficiat de un tratament specific în cadrul articolului 111 din Constituție<sup>41</sup>. Posibilitatea de a preconstitui sau de a anticipa proba în procedura penală reprezintă o măsură prevăzută de majoritatea sistemelor juridice naționale, însă practica acesteia este însoțită de numeroase măsuri de protecție a drepturilor acuzatului. Această tensiune, care se află la originea unui model de justiție penală pe care dreptul Uniunii nu îl contestă, urmărește un echilibru între eficiența cercetării realității faptelor, protecția interesului superior al victimei vulnerabile și drepturile fundamentale ale acuzatului. Toate aceste aspecte au fost avute în vedere de ordinea juridică italiană atunci când a reglementat administrarea anticipată a probatoriului și, în consecință, considerăm că dispozițiile menționate nu sunt contrare nici modului de redactare și nici obiectivelor articolelor 2, 3 și 8 din decizia-cadru.

59. Înainte de a încheia, trebuie subliniat argumentul invocat de Comisie, potrivit căruia, în cazul în care G. I. P. ar fi avut certitudinea desfășurării unei proceduri orale, ar fi avut loc o încălcare a deciziei-cadru. Teza susținută de Comisie amestecă două scenarii. Primul se prezintă după desfășurarea fazei orale, în care, potrivit Comisiei, victima minoră ar fi expusă unor consecințe prejudiciabile incompatibile cu decizia-cadru. Al doilea scenariu apare înainte de începerea fazei orale,

cu condiția ca G. I. P. să aibă certitudinea că aceasta se va desfășura.

60. În prima ipoteză, Comisia greșește atunci când afirmă pur și simplu că procedura orală va avea efecte prejudiciabile pentru victima minoră, întrucât dreptul italian, astfel cum a evidențiat guvernul Republicii Italiene în observațiile scrise, prevede măsuri specifice de protecție a victimelor vulnerabile în această fază a procedurii. Nu se poate afirma în mod categoric că depozitia victimei minore în cadrul procedurii orale constituie o încălcare a deciziei-cadru. În plus, prezenta cauză nu privește poziția victimei în cursul procedurii orale, ci în cursul fazei anterioare începerii procedurii orale. Prin urmare, acest aspect al argumentului prezentat de Comisie trebuie respins.

61. A doua ipoteză descrisă de Comisie merită, în schimb, mai multă atenție. Astfel, în împrejurări precum cele din prezenta cauză și în contextul fazei anterioare procedurii orale, se poate întâmpla ca refuzul Ministerului Public de a solicita efectuarea incidentului probatoriu să intre în conflict cu decizia de a iniția faza contradictorie sau cu o decizie a instanței care permite să se întrevadă urmarea procedurii. În acest context, refuzul inițierii incidentului probatoriu ar putea, dacă este cazul, să ducă la o încălcare a deciziei-cadru. Prin urmare, trebuie să se examineze în mod detaliat dacă în cursul fazei anterioare

41 — A se vedea trimiterile citate la nota de subsol 10 din prezentele concluzii.

procedurii orale din cadrul procedurii penale italiene apar împrejurări de această natură.

unei anchete care, în mod normal, ar trebui finalizată pe cale judiciară<sup>46</sup>. Prin urmare, odată obligat să formuleze acuzarea și în fața eventualității ca Giudice dell'udienza preliminare să dispună deschiderea procedurii orale, este previzibil și chiar logic ca Ministerul Public să accepte propunerea victimei minore și să solicite efectuarea incidentului probatoriu.

62. În dreptul italian, exercitarea acțiunii penale nu determină în mod automat deschiderea procedurii orale. Acest rezultat are loc numai atunci când Giudice dell'udienza preliminare, organ unipersonal diferit de Giudice per le indagini preliminari<sup>42</sup>, ascultă părțile în ședință publică, califică acuzațiile și declară deschisă procedura orală<sup>43</sup>. Prin urmare, între momentul exercitării acțiunii penale și începerea procedurii orale trece o perioadă în care administrarea anticipată a probatoriuului poate fi încă solicitată<sup>44</sup>. În cazul în care G. I. P. solicită Ministerului Public să formuleze acuzarea, încep formalitățile privind desfășurarea unei ședințe preliminare, care se finalizează printr-o decizie referitoare la începerea fazei orale<sup>45</sup>. În acest interval de timp va fi crescut probabilitatea ca procedura orală să se desfășoare în cele din urmă. În plus, în cazul în care ar exista îndoieli cu privire la forța probantă a faptelor pe care se întemeiază acuzarea, cadrul adecvat în care trebuie clarificate toate îndoielile este procedura orală. În această privință, trebuie amintită aici jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului referitoare la obligațiile pozitive ale statului, în special ale Ministerului Public, atunci când există victime vulnerabile, iar îndoielile cu privire la situația de fapt pun capăt

63. Acesta este rezultatul pe care Comisia pare să îl aibă în vedere atunci când afirmă că reglementarea italiană ar fi incompatibilă cu decizia-cadru în cazul în care G. I. P. ar avea certitudinea desfășurării unei proceduri orale. Totuși, nici G. I. P. și nici Ministerul Public nu pot avea o certitudine absolută în această privință, întrucât decizia revine exclusiv Giudice dell'udienza preliminare. Cu toate acestea, este evident că Ministerul Public, în calitate de garant al legalității și apărător al interesului superior al minorului, va fi constrâns în majoritatea cazurilor, odată ce i-a fost impusă formularea acuzaării, să solicite efectuarea incidentului probatoriu.

42 — A se vedea articolul 34 alineatul 2 bis CPP.

43 — A se vedea articolele 418-426 CPP.

44 — Astfel, Curtea Constituțională a constatat, prin intermediul hotărârii din 10 martie 1994, nr. 77, neconstituționalitatea normei care nu permitea administrarea anticipată a probatoriuului în cursul ședinței preliminare.

45 — Articolele 415 și 416 CPP.

46 — În special, cu referire la situația victimelor minore și la obligația de a continua ancheta în vederea procedurii orale, a se vedea Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului din 4 martie 2004, M. C. împotriva Bulgariei, nr. 39272/98, punctul 148 și următoarele. În această privință și mai detaliat, a se vedea Fayolle, L., *Naissance et influence de la notion...*, op. cit., p. 315 și urm.

64. Totuși, nu este necesar, în împrejurările din speță și astfel cum am indicat la punctul 34 din prezentele concluzii, să fie abordată incidența deciziei-cadru în fazele succesive ale procedurii în care nu mai intervine acțiunea G. I. P. Prin urmare și în pofida faptului că ipoteza menționată de Comisie ar putea să ridice în mod legitim îndoieli cu privire la compatibilitatea reglementării în discuție cu decizia-cadru, considerăm că Curtea trebuie să răspundă la întrebarea formulată în mod special în prezenta procedură, care privește exclusiv faza urmăririi penale.

65. În consecință și având în vedere argumentele prezentate mai sus, propunem Curții să răspundă la prima întrebare că articolele 2, 3 și 8 din decizia-cadru trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale precum cea prevăzută la articolul 394 CPP, care nu impune Ministerului Public obligația de a solicita, la cererea expresă a victimei minore, audierea și examinarea acesteia în cadrul incidentului probatoriu în cursul fazei urmăririi penale.

## VI — A doua întrebare preliminară

66. În continuare, instanța de trimitere solicită Curții să stabilească dacă articolele 2, 3 și 8 din decizia-cadru, citate anterior, se opun

unei reglementări precum cea de la articolul 394 CPP, care nu prevede posibilitatea victimei minore de a ataca în fața G. I. P. decizia negativă a Ministerului Public cu privire la cererea acesteia de a fi audiată în cadrul unui incident probatoriu. Astfel cum vom arăta în continuare, răspunsul la această întrebare reiese în mod indirect din soluția pe care am propus-o la prima întrebare preliminară.

67. Astfel și după cum am arătat anterior, sistemul italian atribuie Ministerului Public un rol important în ceea ce privește cererea de inițiere a incidentului probatoriu realizării administrării anticipate a probatoriu-lui. Spre deosebire de acuzat, care dispune de asemenea de posibilitatea de a solicita această procedură, victima minoră se poate adresa Ministerului Public pentru a solicita G. I. P. realizarea procedurii menționate. Am precizat deja că Ministerul Public își asumă într-un anumit mod protecția victimei atunci când decide cu privire la caracterul oportun al cererii. Aceste competențe sunt în mod necesar discreționare, întrucât fiecare cauză necesită o analiză detaliată, în special atunci când sunt în joc interese și valori care au o importanță deosebită, astfel cum este cazul

întotdeauna atunci când victima este minoră. În aceste situații, funcția Ministerului Public poate fi chiar mai importantă, întrucât în mod obișnuit victima acționează prin intermediul unui reprezentant legal, cum este cazul, de altfel, în speță. În astfel de împrejurări, Ministerul Public garantează și concretizează inițiativele legitime ale victimei minore, controlând în același timp fiecare cerere, pentru a evita riscul unei instrumentalizări a procedurii care ar urmări scopuri străine de obiectivele acesteia<sup>47</sup>.

68. În aceste împrejurări, pare rezonabil ca legiuitorul italian să impună Ministerului Public, cu toate că decizia acestuia cu privire la cererea de inițiere a incidentului probatoriu nu poate fi atacată, cel puțin să își motiveze decizia. Această dispoziție conferă transparență procedurii, este conformă cu drepturile acuzatului și garantează de asemenea dreptul victimei de a fi informată cu privire la toate actele care o vizează. În plus, faptul că victima poate fi ascultată de G. I. P. în cazul în care este solicitată clasarea cauzei garantează acesteia posibilitatea de a răspunde la argumentele Ministerului Public. Prin urmare, există posibilitatea, astfel cum am arătat anterior, ca G. I. P. să oblige Ministerul Public să formuleze acuzarea și, prin aceasta, apare din nou posibilitatea de a solicita efectuarea incidentului probatoriu. Astfel, inexistența unei căi de atac împotriva deciziei

Ministerului Public nu implică faptul că victima pierde orice posibilitate ca cererea sa să fie admisă.

69. În plus, în cazul în care decizia-cadru ar impune o cale de atac împotriva deciziilor Ministerului Public, modelul și echilibrul realizate de legiuitorul italian ar fi compromise în mod serios. Am arătat deja că sistemul incidentului probatoriu este în principal de competența Ministerului Public atunci când victima este minoră, fiindu-i atribuită acestei „autorități judiciare”, în sensul articolului 8 alineatul (4) din decizia-cadru, decizia cu privire la caracterul oportun al solicitării acestei proceduri în fața G. I. P. În cazul în care victima ar dispune de o cale de atac împotriva acestei decizii în fața G. I. P., sistemul ar fi perturbat, întrucât decizia nu ar reveni în ultimă instanță Ministerului Public, ci instanței.

70. Prin urmare și având în vedere argumentele prezentate, propunem Curții să răspundă la cea de a doua întrebare preliminară că articolele 2, 3 și 8 din Decizia-cadru 2001/220 trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale precum cea de la articolul 394 CPP, care nu prevede posibilitatea persoanei vătămate, victimă minoră, de a ataca, în cursul fazei urmăririi penale, decizia Ministerului Public de a refuza cererea acesteia privind solicitarea G. I. P. a inițierii unui incident probatoriu.

47 — A se vedea Spencer, J., „The victim and the prosecutor”, în Bottoms, A., și Roberts, J. V. (editori), *Hearing the Victim. Adversarial justice, crime victims and the State*, ed. Willan, Devon-Portland, 2010, p. 141-144.

## VII — Concluzie

71. Având în vedere considerațiile anterioare, invităm Curtea să răspundă la întrebările preliminare adresate de Giudice per le indagini preliminari din Florența după cum urmează:

- „1) Articolele 2, 3 și 8 din Decizia-cadru 2001/220/JAI privind statutul victimelor în cadrul procedurilor penale trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale precum cea prevăzută la articolul 394 CPP, care nu impune Ministerului Public obligația de a solicita, la cererea expresă a victimei minore, audierea și examinarea acesteia în cadrul unui incident probatoriu în cursul fazei urmăririi penale.
  
- 2) Articolele 2, 3 și 8 din Decizia-cadru 2001/220 trebuie interpretate în sensul că nu se opun unei reglementări naționale precum cea de la articolul 394 CPP, care nu prevede posibilitatea persoanei vătămate, victimă minoră, de a ataca, în cursul fazei urmăririi penale, decizia Ministerului Public de a refuza cererea acesteia privind solicitarea Giudice delle Indagini Preliminari a inițierii unui incident probatoriu.”