

MIRANDA RULE. IMPACT ON THE ROMANIAN CRIMINAL TRIAL*

Mircea DAMASCHIN**
Corina DUMITRU***

Abstract

We hereby want to analyze the right of the accused or of the defendant against self-incrimination in a criminal trial, a relatively recent right introduced in the Romanian law, directly connected with the right to self-defense in a criminal trial. Furthermore, we will approach the obligations held by the Romanian legislator, within the prerogatives of the criminal legal authorities for guaranteeing this right and meanings that can be retained in case of breach of such procedure. In order to establish the origin of the regulation, the first section of the study will describe the history of the institution, starting from the Supreme Court jurisprudence from the state of Arizona in the already famous trial *Arizona vs. Miranda*. We will further present the legal framework instituted for implementing this right in the European legal space, section in which we will also approach the position of the European Court of Human Rights with respect to the issue subjected to the analysis. In the third section, we will present the legal framework instituted in Romania, while attempting to mainly highlight the legal relevance of this basic procedural right, as well as the possibility of retaining the existence of an inter-conditioning with the principle of the right to a fair trial, according to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms.

Keywords: criminal trial in Romania, Miranda rule, the defendant's right against self-incrimination, right to a defense, evidence in criminal matter.

Introduction

“You have the right to remain silent. Anything you say can be used against you in court. You have the right to the presence of an attorney. If you cannot afford an attorney, one will be appointed for you prior to any questioning”. Here is how the Miranda rule applies, also known as “the defendant's right against self-incrimination”, the rule which originated from a famous trial in the United States of America, the case *Miranda vs. Arizona*.

The right to remain silent is also defined in the most important international human rights documents. Therefore, by the meaning of art. 14 par. 3, lett. g of the International Covenant on Civil and Political Rights, *everyone charged with a criminal offence shall have the right, in full equality, not to be compelled to testify against himself or to confess guilt*.

After the global echoes of this trial and by reporting to the content of the most important international document adopted in the field of human rights, the Romania legislator introduced for the first time in the Code of criminal procedure the accused or defendant's right not to be compelled to testify against himself in 2003, with Law no. 281¹. Thus, the right to remain silent was defined in a previous distinct procedure, in principle, taking the first statement, procedure within which the accused or defendant is informed of the following aspects: regarding the deed committed, what is the legal framing thereof, which lead to defense and that he/she can benefit

* This paper has been prepared within the research project „Standardization of Judicial Practice and Harmonization With the ECHR Jurisprudence, a Mandatory Condition to Enforce Justice. Legislative Proposal to Grant Aconsistent Judicial Practice” (ID-1094) financed by the Romanian Minister of Education, Research, Youth and Sports

** Lecturer Ph.D., Law Faculty, “Nicolae Titulescu” University, Bucharest (e-mail: mircea.damaschin.lesij@univnt.ro).

*** Student, Law Faculty, “Nicolae Titulescu” University, Bucharest (dumitru.i.corina@gmail.com).

¹ Law no. 281 of June 24, 2003 on the change and completion of the Code of criminal procedure and of special laws was published in the Official Gazette of Romania, part I, no. 468 of July 1, 2003.

from a chosen attorney, the fact that he is not compelled to make any declarations and is informed of the possibility that its declarations, if he/she agrees to give a statement, can be used against him during the criminal trial.

Literature review

The *Miranda* rule had many international reviews, especially in the American legal space. In this sense we refer to a series of articles: **Peter Arenella**, *Miranda Stories*, in Harvard Journal of Law and Public Policy, no. 20, 1997, p. 375-387; **Gerald M. Caplan**, *Questioning Miranda*, in Vanderbilt Law Review, no. 38/1985, p. 1417-1476; **Paul G. Cassell**, *All Benefits, No Costs: The Grand Illusion of Miranda's Defenders*, in Northwestern University Law Review, no. 90/1996, p. 1084-1124; **Paul G. Cassell, Hayman S. Brett**, *Police Interrogation in the 1990s: An Empirical Study of the Effects of Miranda*, in U.C.L.A. Law Review, no. 43/1996, p. 839-931; **Floyd Feeney**, *Police Clearance: A Poor Way to Measure the Impact of *Miranda* on the Police*, in Rutgers Law Journal, no. 32/2000, p. 1-114; **Alfredo Garcia**, *Is Miranda Dead, Was It Overruled, or Is It Irrelevant?*, in St. Thomas Law Review, no.10/2000, p. 461-505; **Yale Kamisar**, *Remembering the 'Old World' of Criminal Procedure: A Reply to Professor Grano*, in University of Michigan Journal of Law Reform, no. 23/1990, p. 537-589; **Yale Kamisar**, *Can (Did) Congress 'Overrule' *Miranda*?*, in Cornell Law Review, no. 85/2000, p. 883-955; **Richard A. Leo, White S. Welsh**, *Adapting to *Miranda*: Modern Interrogators' Strategies for Dealing with the Obstacles Posed by *Miranda**, in Minnesota Law Review, no. 84/1999, p. 397-472; **William Stuntz**, *Miranda's Mistake*, in Michigan Law Review, no. 99/2001, p. 975-999; **George C. Thomas III**, *The End of the Road for *Miranda v. Arizona*?: On the History and Future of Rules for Police Interrogation*, in American Criminal Law Review, no. 37/2000, p. 1-39.

The issue of the legal authorities' intervention in the individual's private life, in breach of the right to inviolability of correspondence is widely debated in the national and international specialized literature. Considering a series of national studies, as follows: **Ioan Lascu**, *Specifics of investigation and research of corruption crimes in the light of the new legal changes (Particularitati de investigare și cercetare a infracțiunilor de corupție în lumina noilor modificări legislative)*, Dreptul magazine no. 11/2002, p. 137-148; **Mircea Damaschin**, *Audio or video recordings and photographs*, Criminal law magazine no. 3/2001, p. 49-56; **Augustin Lazăr**, *Interceptions and audio and video recordings (Interceptările și înregistrările audio sau video)*, Criminal law magazine no. 4/2003, p. 36-51; **Angela Hărăștășanu**, *Intercepting and recording calls or communications, Interceptarea și înregistrarea convorbirilor sau comunicărilor*, Criminal law magazine no. 2/2004, p. 69-75; **Dan Lupășcu**, *Some observations on the interceptions and audio or video recordings*, Law Magazine no. 2/2005, p. 169-171; **Camelia Bogdan**, *Audio and video interceptions*, Criminal law magazine, no. 1/2006, p. 106-113.

Miranda rule. Impact on the Romanian criminal process

1. Miranda Rule and the criminal trial in the United States of America

The right to remain silent was for the first time brought into question by the Supreme Court of the United States of America, in a trial in which the person accused was Ernesto Arturo Miranda, trial that released echoes which resulted legal changes and various controversies².

² We must remind ourselves that the problem of admissibility within the North-American criminal processes of the declarations obtained by using violence is previous to 1966. In this sense, we consider, for example, the *Brown vs.*

Therefore, in 1963, Ernesto Arturo Miranda was arrested for rape and abduction crimes. At the headquarters of the police in Phoenix he confirmed committing the crimes he was charged with in a declaration. But before giving the declaration, he was not read his rights, respectively the right to remain silent and to have an attorney. In spite of the objections raised by its lawyer, during the trial that followed, the court sentenced him to 20 years in prison, decision which was maintained in appeal. In this context, the case reached the Supreme Court of the State of Arizona, the defense invoking the non-admission of the declaration made by the police authorities of the city of Phoenix in the conditions of breach of the procedure of informing the defendant on the rights held at that particular time. The supreme court of the state of Arizona admitted the request of non-admittance of the declaration taken from Ernesto Arturo Miranda. The court defended the decision taken, by invoking the 5th amendment from the Constitution of the United States of America, in the context of non-informing the defendant of the right to remain silent and possibility to have a lawyer chosen or assigned by default³. In addition, the supreme court of the state of Arizona referred to the existence of studies that mention the existence of practices of police officers that use of methods that could be considered acts of torture (display of a distrusting attitude towards the innocence of the suspect, appeal to emotional subterfuges, rebuilding the scenario of the criminal activity from which the reality of committing the action by the latter was implied, presenting an eventual procedure in which the only advantageous possibility for the suspect was to assume guilt, etc).

Practically, the court admitted the request of the defense of considering the need to institute trial guarantees to determine the observance of the suspect's privilege against self-incrimination, otherwise the presumption of constraint can be retained. In this sense, the court ruled that legal authorities of the state must edict norms with an objective right of observance of the right to remain silent.

The decision of the Supreme Court of the state of Arizona generated a number of controversies. So, if for the liberals this rule represents not only the respect for the individual's civil rights but also a protection against the coercive force of the legal state authorities, for conservators the rule is defined as "the embodiment of the worst sins of liberalism". In this sense, Richard M. Nixon accused this rule of undermining the police efficiency and promised that in the election campaign he will name judges which will be "strictly conservators" and who will exercise the legal power with authority. Nixon also declared that this rule will lead to the increase of criminality⁴.

In spite of the large opposite current, in 1968 the Miranda rule was voted by the USA Congress, the legal framework being included in the Code of criminal procedure of the USA. (Title 18, Part 2, Chapter 223, Section 3501, „admissibility of the confessions”). According to this rule, in any criminal trial in the USA, a confession can be admitted only if it is willingly made, without any constraint. Before admitting the declaration of admittance of guilt as evidence, the

Mississippi case from 1936, in which it was ruled that the declarations of admittance of guilt obtained from the deputy sheriff that, used the physical attributes against the suspect (strikes of belt, hanging the suspect in a tree) are "involuntary" in the sense of lack of approval from the audited party (George C. Thomas III, Richard A. Leo, *The Effects of Miranda v. Arizona: „Embedded” in Our National Culture?*, Crime and Justice, The University of Chicago, 2002). Also previous to the decision in the *Miranda vs Arizona case*, but interconditioned to the theory of admissibility of the declarations of admittance of guilt, the hypothesis the length of the of hearings was debated. In this sense, it was differently appreciated, either than the large duration of the hearing can lead to the inadmissibility of the means of evidence obtained (the *Lisenba vs. California* case from 1941), or that the declarations obtained under these circumstances cannot be deemed to be obtained against the will of the audited party (*Ashcraft vs. Tennessee* case 1944). For details see George C. Thomas III, Richard A. Leo, *op.cit.*

³ http://www.essortment.com/all/mirandavsarizo_roui.htm

⁴ <http://www.reason.com/news/show/27663.html>

judge, in lack of a jury, must analyze the circumstances in which it was obtained. The law compels the judges to take into account, upon ruling on the admissibility of guilt, the following circumstances:

1. if the defendant knew or not at the moment of delivering the confession of the nature of the prosecution brought against him;
2. if he/she was informed of its right not to issue any declaration and that any declaration can be used against him/her;
3. if the defendant was informed before making the statement on its right to a lawyer;
4. if at the moment of the making the confession the accused was or not in the presence of a lawyer;
5. of the time elapsed from its arrest and charging and if the declaration was made after his arrest, but before being charged.⁵

Furthermore, in the text of the law it is mentioned that the declaration of recognition of guilt can be obtained as an oral confession as well as a written confession given by the accused.

In these conditions, the statements by which the person accused of committing a crime performed self-incrimination can be admitted as evidence only if the person accused was fully acquainted with its rights afferent to this stage.

Nevertheless, the right to remain silent continued to generate many controversies in the American legal world. Thus, in 1977 in the case *Brewer vs. Williams*, the Supreme Court ruled that the discussions held by police officers in the presence of the accused, in which references are found to true circumstances of the case and to possible solutions, can focus on obtaining confessions from the accused⁶.

Another relevant issue concerning the true implementation of the Miranda rule consisted of establishing whether or not to admit in trial the evidence obtained against the accused's will – Therefore, in 1966, in the case *Schmerber v. California*, it was ruled the implementation of the 5th amendment of the USA Constitution for obtaining declarations from the person accused of committing a crime, this principle not generating effects on other evidence procedures⁷.

In another case, *Michigan v. Tucker* (1974), after arresting the guilty person for committing the rape crime, and before starting the interrogation, he was read the right to remain silent and the right to an attorney but he was not informed of the right to an attorney in default if he cannot afford one. At the cross-examination, the defendant declared that in the night in which he was withheld with a friend (Henderson), who was subsequently audited by the police as witness, before going front of a court of law, Tucker requested that the declarations of the witness Henderson should not be taken into account because he was not informed of the rights resulting from the 5th amendment. The Supreme Court on the dockets of which this case arrived rejected this request, referring to the case *Schmerber v. California*, the Miranda procedure being applied only with respect to a suspect. Furthermore, the omission of the police authorities to inform the accused that a lawyer will be provided to him by default, if he did not choose one, has no relevance in the validity of Henderson's declarations⁸.

The trial ritual for the implementation of the Miranda rule does not exclude the possibility of the suspect to waive the right against self-incrimination. In this sense, in this case, *Miranda vs. Arizona*, ruled that the right to remain silent is an option given to the suspect of committing a crime. This thesis was reaffirmed in 1994, in the case *Davis v. United States*. Therefore, in fact the suspect wavered the right to remain silence and to a lawyer, being subjected to the police

⁵ http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18/usc_sec_18_00003501----000-.html

⁶ http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0430_0387_ZS.html

⁷ <http://law.wisc.edu/rcid/caselaw/federal/384-us-757.htm>

⁸ <http://supreme.justia.com/us/417/433/>

cross-examination. During the questioning he repeated several time “*maybe I should get a lawyer*”. In this context, the court of law ruled that this expression, *maybe I should get a lawyer*”, is not a practice of the right to a lawyer⁹.

Directly connected to the effects of the Miranda rule, another issue debated in the jurisprudence of the American legal authorities was the admissibility of a confession made by a person suffering of a mental disease. Therefore, in 1983, Francis Connelly approached a police officer to whom he confessed committing a crime. The policeman having informed the person of his right to remain silent, the suspect described the crime. Subsequently it was proven that Francis Connelly suffered from chronic schizophrenia at the time of the confession. First of all, the declarations of admitting committing a crime were rejected as being unwillingly made. However, the Supreme court of the state of Colorado ruled that by the meaning of the Miranda rule persons suspect of committing a crime are defended against the constraints of legal authorities and that, actually, no form of constraint can be withheld as long as the suspect was informed of the right to remain silent¹⁰.

After the enactment of the trial rights of the suspect by Section 3501 of the Code of criminal procedure of USA, controversies appeared regarding the priority of the application, of the text of law, of the jurisprudence resulting from the case *Miranda vs. Arizona*. This conflict between a legal norm and a jurisprudence solution was possible because by the meaning of the American criminal law, no true transposition of the provisions of the decision of legal authorities was made. This dilemma existed for 3 decades, until 1997, the solution coming from a legal case, as famous as *Miranda vs. Arizona*. It's the *Dickerson vs. S.U.A. case*.

On January 27, 1997, Charles T. Dickerson was brought to Washington D.C , where he was audited in connection to committing a robbery on a bank in Alexandria, Virginia. During the cross-examination, Dickerson denied being involved in this crime. Special agent Lawor left the room where the examination was carried out. After a short period of time he returned and informed the audited person that at that time a team of agents were making a house search. In this context, Dickerson gave a declaration in which he confessed that he participated in the crime, as driver. Furthermore, he indicated the name of Jimmi Rochester as author of the crime¹¹. After these declarations, Dickerson was charged. Subsequently, in May 19, 1997, Dickerson filed a request, demanding the rejection of the declarations and of the material evidence obtained on the basis of the searches made in his apartment and in his car for the reason that he had not been read his rights.

The request filed was first of all admitted and it was ruled on the rejection thereof as evidence based on the breach of the Miranda rule. In the appeal filed against this decision, this decision was reconsidered. Therefore, it was decided that although the breach of the Miranda rule could still be taken into account, the provisions of Section 3501 from the Code of criminal procedure of the USA had been observed. Thus, the declarations obtained were admitted, being legally administered.

The case reached the Supreme Federal Court of the United States of America.

In order to rule, the Federal Supreme Court had the following arguments presented by the prosecution:

1. The Miranda procedure is not constitutionally defined. All the set of rules are auxiliary measures to the legal norms included in the Code of criminal procedure.

⁹ <http://www.law.cornell.edu/supct/html/92-1949.ZC1.html>

¹⁰ *Colorado vs. Connelly case*, 1986, (http://www1.law.umkc.edu/suni/wrongful_convictions/colorado_v_Connelly.htm). Another one would be the solution in case of a declaration given by a suspect on the hospital bed after a shooting, under the influence of morphine. In this case, the declaration of recognition is not admitted.

¹¹ <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/99-5525.ZS.html>

2. The legal authority (USA Congress) has the right to enact, by changing and completing the jurisprudence (in our case, the solution in the case *Miranda vs. Arizona*), as it actually did, by the meaning of Section 3501.

3. Section 3501 represents the legal substitute of the Miranda rule. Its main function is to guarantee the defendant's right to remain silent.

4. If it is deemed that the jurisprudence solution from the *Miranda vs. Arizona* case was breached, on one case, but Section 3501 was applied, the declaration obtained is legal.

5. It was also invoked the aspect of public order consisting of the practice of releasing persons suspects of committing crimes only based on the argument that they were not informed of the rights included in the Miranda Rule.

Furthermore, the court of law had the following arguments presented by the defense:

1. By applying the Miranda procedure, the privilege of the suspicious person against self-incrimination is guaranteed.

2. The jurisprudence solution in the Miranda case was imposed after the interpretation and implementation of the USA Constitution. This measure in the Miranda case was imposed after the interpretation and implementation of the USA Constitution. This measure is an attribute under the authority of the federal Supreme Court. The legal power has no authority of changing or completing through norms aspects in connection with constitutional provisions.

3. By the meaning of Section 3501, the rights resulting from the jurisprudence solution in *Miranda vs. Arizona* case are not totally guaranteed.

4. *The Miranda rule*, based on its role of source of legal precedent, played an important role in the American criminal legal system. This enabled the legal authorities to apply this procedure for 30 years, seeing a routine in this sense.

5. Through the enactment process of the Miranda rule, a different procedure was obtained, which leads to the conclusion that this lead to the annulment of the solution of the Supreme Court, ruled on the basis of the USA Constitution.

Based on these arguments, the Supreme Court of the United States of America decided that the jurisprudence solution, ruled on the basis of the Constitution, has a priority in this conflict, in disfavor of the text of the Section 3501. In this sense, it was invoked the argument that the decisions of the Supreme Court cannot be annulled through normative acts of the law. In addition, the constitutionality of the Miranda law consists in the consistent implementation thereof by the state authorities for 30 years. As for the deviations from the Miranda Rule, these do not prove the contrary, only that no rule is immutable.

In conclusion, based on these judgments, the federal court ruled on the priority of the solution of 1964 based on whatever regulations that might digress from the spirit of the Constitution, underlining a very important aspect of the primary solution, the court's urge addressed to the American states to take all the measures for transposing this solution¹².

As a conclusion on the impact of this privilege of the audited suspect in connection to committing a crime in the North-American legal space, the specialized literature stipulates that the Miranda Rule is so present in the police auditing procedures, that it can be considered a part of the American national culture¹³.

¹² <http://www.streetlaw.org/dickersonvus.html>

¹³ "Miranda has become embedded in routine police practice to the point where the warnings have become part of our national culture" (George C. Thomas III, Richard A. Leo, *op.cit.*).

2. The Miranda rule and the criminal process in the European legal space

We will briefly exemplify the right of the person against self-incrimination with regulations taken from some of the European countries.

Thus, in Germany, according to art. 136 par. 1 from the Code of criminal procedure, the accused must be informed, before making its first declaration, on the crime he is charged with and on the legal framing thereof. He will also be informed on its right to choose to answer the legal authorities' questions or not to make any declaration. Last but not least, he will be informed on the right to be assisted by a lawyer chosen before the questioning.

In Italy, according to art. 64 par. 3 from the Code of criminal procedure, before starting the hearing, the suspect will be warned that the declaration that will be made can be used against it, on the right not to answer any question (except for the ones aimed at identifying him/her) and on the fact that if he chooses to remain silent the procedure will continue. The breach of the provisions leads to the inadmissibility of the declaration taken by the person suspected of committing the crime¹⁴.

In Holland the defendant is not forced to answer questions. In this sense, according to art. 29 par. 2 from the Code of penal procedure, before starting the hearing, the defendant will be informed of the fact that he has the right not to answer any questions. After the fulfillment of the legal authorities' obligations, a minutes will be drafted.

Furthermore, in Czech Republic the accused may not declare against itself (art. 33 par. 1 from the Code of criminal procedure).

Connected to the right of the persons suspected of committing a crime against self-incrimination, it is relevant the content of art. 6 par. 1 from the European Convention on Human Rights and Fundamental freedoms¹⁵, according to which *everyone is entitled to a fair and public hearing ... of its case by an independent and impartial court established by the law, that will decide on ... the validity of any prosecution of criminal matter against him*. It is noticed that the right to remain silent is not explicitly regulated but the European Court of the Human rights, constantly ruled that the right not to make statements and the right against self-incrimination are generally recognized international standards that lie at the basis of the concept of a fair trial. At the same time, the protection of the person against self-incrimination is an important element for protecting persons accused against the use of oppressive and coercive means, connected to the principle of presumption of innocence¹⁶. Furthermore, the defendant's right to choose to talk or to be silent in a criminal investigation was deemed breached by the use of the declarations of another detainee, informer of the police, instructed on the questions addressed to the defendant and with respect to which he recognized committing the crime. In this sense the information was obtained

¹⁴ For details see Giorgio Spangher, Giovanni Paolo Voena, in Giovanni Conso, Vittorio Grevi et alii, *Profili del nuovo Codice di procedura penale, quarta edizione*, Cedam, Padova, 1996, p. 74-79.

¹⁵ The Convention for the defense of the human rights and fundamental freedoms, adopted in Rome on November 4, 1950, as well as the additional protocols, was ratified by Romania by law no. 30 of May 18, 1994, published in the Official Gazette no. 135 of May 31, 1994

¹⁶ The Saunders vs. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland case in the Decisions of the European Court of Human Rights. *Selective compendium*, vol. II, Polirom publishing press, Iași, 2001, p. 179-189. In this case it was deemed that by forcing the defendant to give statements to civil servants, under the pressure of applying criminal sanctions and using these incriminatory declarations during the legal procedures, affects the right to keep silent, fundamental component of the right to a fair trial. In the criminal process, the prosecution must prove and formulate the accusation without recurring to evidence obtained by coercive or oppressive means, against the accused's will.

against the defendant's will that had chosen a passive conduct, by not declaring anything to the legal authorities¹⁷.

3. Miranda rule and the Romanian criminal trial

In the Romanian specialized literature it is deemed that the right to defense, necessary guarantee for the realization of a balance between the interests of the person and that of the company¹⁸, by the importance it bears, exceeds even the defendant's interests, because this right encompasses the entire criminal process and the legal activity in general¹⁹.

By considering the jurisprudence of the European Court of Human Rights, by reporting to the content of the main legal instruments afferent to the human rights ratified by Romania, the procedural law has been changed several times for guaranteeing the implementation of the defense right during the criminal legal procedure.

One of the completions to the national criminal law consists of defining the defendant's recognized right of non-declaration. In this sense, by the meaning of art. 70 par. 2 from the Code of criminal procedure, changed by Law no. 281/2003, before being audited, the defendant is informed of the deed, object of the case, the right to have an attorney, as well as the right not to make any statement, stressing the fact that what he/she declares can be used against him/her. Subsequently, by the meaning of Law no. 356/2006²⁰, this text of law was completed with the obligation of the legal authorities to inform the defendant on the legal framing of the deed he is charged with.

The text of law stipulates it is obvious that the obligation of the criminal investigation bodies must be fulfilled before the moment of taking the first declaration to the defendant. The procedure is valid only for the first statement, which means that in case of subsequent statements, the defendant must not be informed on the application of a right already communicated.

Nevertheless, the Romanian legislator decided that the Miranda procedure must be applied also in the stage of legal research, before taking the first declaration from the defendant. In this sense, the text of art. 322 par. 1 from the Code of legal procedure was modified by Law no. 356/2006, with the following content: *the presidentexplains to the defendant the charge brought against him/her ... informs the defendant on the right not to make any statement, stressing that what he declares may be used against him and regarding the right to put questions to co-defendants, to the other parties, witnesses, experts and to give explanations during the legal research, when deemed necessary*²¹. In these conditions, we think that the current trial framework in Romania is characterized by the close regulation of the right of the person accused of committing a criminal deed of not declaring against itself. Thus, there are two moments in which

¹⁷ The *Allan vs. The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland* case, in Corneliu-Liviu Popescu, *Drepturile de procedură în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (Procedural rights in the jurisprudence of the European Human Rights Court) (2001-2002)*, Publishing Press All Beck, Bucharest, 2003, p. 240-244.

¹⁸ Traian Pop, *Drept procesual penal (Criminal law)*, vol. I, National Typography, Cluj, 1947, p. 345.

¹⁹ Ion Neagu, *Drept procesual penal (Criminal law). General part. Treaty*, Publishing Press Global Lex, Bucharest, 2008, p. 93-94.

²⁰ Law no. of July 21, 2006 on the change and completion of the Code of criminal procedure was published in the official gazette of Romania, part. I, no. 677 of August 7, 2006.

²¹ Until the change of Law no. 356/2006, art. 322 from the Code of criminal procedure had the content below: *The president orders for the registrar to read the act of notification of the court, in which it presents to the defendant the particularities of the charges brought against him/her. At the same time, it clarifies the defendant on its right not to question the co-offenders, the other parties, witnesses, experts, as well as to give explanations during the legal researches when deemed necessary.*

the legal body shall inform the defendant on this right, particularly: before taking the first statement by the criminal investigation authorities and the moment before taking the first declaration in the stage of legal research.

The breach of the provisions of art. 322 from the Code of criminal procedure can lead to the incidence of the relative annulment sanction, by the meaning of art. 197 par. 1 and 4 from the Code of Criminal procedure. Hence, in a case brought in front of the Supreme court of Romania it was released the issue of observance of the defendant's right to remain silent in the stage of legal research. Actually, it was retained that the court of law, after reading the document of acknowledgement has taken the declaration from the defendant without informing him of the privilege to remain silent. It was observed that in the stage of criminal investigation, the rights defined in art. 70 from the Code of criminal procedure were observed by the criminal investigation authorities, the Supreme court divided that no sanction of annulment shall be applied, no breach of the defendant's trial interests being harmed²².

An interesting problem can appear regarding the right to remain silent within the procedure of ascertaining flagrant crimes.

Thus, the specifics of the activity of ascertainment of the flagrant crimes are represented by the drafting of a minutes of ascertainment, trial document representing the quintessence of the probation in the respective case. In this sense, the minutes will include the description of the criminal illegality ascertained, the defendant's declarations, of the harmed person and the ones of the assisting witnesses, as well as registering all the other evidence activities imposed by each case, according to the specifics thereof (investigation at the scene of the crime, establishing the nature of certain substances, collecting objects and documents, results of body search, etc.). The document in question, drafted at the scene of the crime therefore fulfills primarily the tale of the most important element of probation, but also servers to mark the starting of the criminal investigation²³.

Are the legal authorities obliged to provide to the defendant the right to remain silent during the execution of the activity of ascertainment of the flagrant crime? The question is justified by the provisions of art. 70 par. 1 from the Code of legal procedure with refers to the quality of "guilty" that might lead to the supposition that, at the time of ascertaining the crime, the defendant, not being charged, the legal bodies are not obliged to inform him/her of not declaring anything.

We think that this interpretation cannot be received.

Therefore, it must be taken into account the fact that, at the moment of ascertaining the crime of the person in question is required to give its first statement. In the practice of the bodies of criminal investigation, in many cases, the defendant recognizes the commission of the crime, describes the nature and quantity of the smuggled substances, discovered upon it, the sum of money received or offered for the realization of the acts of corruption, etc. The defendant's conduct of recognition lies in the characteristics of the specific hypothesis of the flagrant crime, characterized by the shock of catching the accused in the act. The same coordinates are maintained also in case of investigating the accused after committing the deed, the activity has as final point, in the majority of cases, the immobilization thereof. Under these circumstances, doubled by the inequality of status of the two camps, by the advantage of the position of legal authorities, recognition of the deed, self-incrimination of the offender, all are very probable aspects.

All these declarations obtained through a strictly temporary reporting, previous to the starting of the criminal process, are registered in the minutes of ascertainment and, often times are fixed on a video magnetic band. It is easily appreciated that the evidence value of these evidence

²² High Court of Cassation and Justice, criminal section, decision no. 828 of February 8, 2006.

²³ Ion Neagu, *Drept procesual penal. (Criminal law), Special part. Treaty*, Publishing Press Global Lex, Bucharest, 2008, p. 89.

means is very important for proving the offender's guilt. We think that, together with the effective ascertainment of the crime, the declarations obtained from the offender immediately after being retained are the main evidence elements on which the crime is supported. It can be concluded that the prosecution is supported by the self-incrimination of the offender.

In the same spirit, in the specialized literature²⁴ it was deemed that the procedure of ascertainment of a flagrant crime implies the criminal investigation bodies' obligation of informing the offender of the right to be assisted by a defender, subsequently mentioning this in the content of the declaration, registered in the minutes. It results that although it cannot be retained the existence of a trial frameworks, the activities of ascertainment of the flagrant crime are dominated by guaranteeing the defense's rights.

What is more, in case of a flagrant crime, the legal authorities shall ensure the presence of a defender at the date and time fixed for the development of the activity. Nevertheless we express out reserves for this interpretation, considering that the specific elements of the procedure in question, in this sense, in several hypotheses it is practically impossible to ensure the presence of a defender at the scene.

All these reasons lead to the conclusion that, immediately after ascertaining the commitment of a flagrant crime, the legal authorities shall inform the legislator of the rights of the defense, among which the right to remain silent. Consequently, before taking his/her first statement (in which there are included the questions placed by the criminal investigation bodies regarding the circumstances of committing the criminal deed), the offender must know he/she has the right not to declare anything and that anything he/she declares can be used against him/her, during the legal procedure.

The sanction that can intervene in case of breach of the obligation of informing the offender of the defendant of the right to remain silent is a relative nullity, by the meaning of art. 197 par. 1 and 4 from the Code of criminal procedure. Nevertheless, in circumstances leading to the conclusion of breach of such obligation had consequences on the finding out of the truth and the right solving of the case, relative nullity will be invoked under the legal regime of an absolute nullity being highlighted at the request of the parties or by def ullityanytime during the criminal procedure. In this sense, if the declarations were obtained in breach of the right to silence and are proven to be decisive for retaining the offender's guilt, the existence of a procedure vice can be invoked to determine the nullity of the evidences obtained.

Conclusions

The year 2003 was the beginning of the regulation of the Miranda rule for the Romanian legal system. Under these circumstances, in the process of enactment, the solutions taken from the North-American jurisprudence but not necessarily, were taken into account, especially the similar norms explicitly defined (International pact on civil and political rights) or taken from the interpretation of the most important international documents Romania signed (The European Convention of Human Rights and Fundamental Freedoms)

The regulation suffered further changes and completions in 2006, being still an international and national controversial aspect. Among these, we have presented the applicability of the Miranda rule for the hypothesis of the procedure of observing flagrant crimes. In this sense, we have appreciated that legal authorities shall inform the person caught in the act of the specific rules of the Miranda rule, for analyzing the evidence value of this first statement obtained in these circumstances.

²⁴ C. Ioanițoaie, V. Bercheșan, I.-E. Sandu et alii, *Tratat de tactică criminalistică (Treaty of criminal strategy)*, 2nd edition, reviewed and completed, Carpati Publishing Press, Craiova, 1992, p. 299.

References

Book

1. Bernard Bouloc, *Procéduré pénale* (Publishing Press, Dalloz, 2008), 1055
2. Giovanni Conso, Vittorio Grevi et alii, *Profili del nuovo Codice di procedura penale, quarta edizione* (Padova, Publishing Press Cedam, 1996)
3. Ion Neagu, *Drept procesual penal. Partea generală. Tratat (Legal procedural law. General Part Treaty)* (Bucharest, Publishing Press Global Lex, 2007), 583
4. Ion Neagu, *Drept procesual penal. Partea specială. Tratat (Legal procedural law. General Part. Treaty)* (Bucharest, Publishing Press Global Lex, 2008), 542
5. François Saint-Pierre, *Le guide de la défense pénale* (Dalloz, 2007), 1082
6. Grigore Theodoru, *Tratat de drept procesual penal (Criminal procedural law treaty)* (Bucharest, Publishing Press Hamangiu, 2007), 1020

Journal article

Article in a print journal

1. Peter Arenella, „Miranda Stories”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, no. 20 (1997), 375-387
2. Gerald M. Caplan, „Questioning Miranda”, *Vanderbilt Law Review*, no. 38 (1985), 1417-1476
3. Paul G. Cassell, All Benefits, „No Costs: The Grand Illusion of Miranda's Defenders”, *Northwestern University Law Review*, no. 90 (1996), 1084-1124
4. Paul G. Cassell, Hayman S. Brett, „Police Interrogation in the 1990s: An Empirical Study of the Effects of Miranda”, *U.C.L.A. Law Review*, no. 43 (1996), 839-931
5. Mircea Damaschin, „Dreptul invinuitului de a nu se autoincrimina”, (The defendant's right against self-incrimination) *Magazine Dreptul*, no. 2 (2005), 49-56
6. Valerica Dabu, Bogdan Licu, „Dreptul la tacere si marturisirea extrajudiciara” (The Right to remain silent and extra-judicial confession), *Magazine ProLege*, no. 2 (2003), 62-76
7. Valerica Dabu, Ana Maria Gusanu, „Reflectii asupra dreptului la tacere si marturisirea extrajudiciara” (Reflections on the right to remain silent and the extra-judicial confession) , *Magazine of Criminal Law*, no. 4 (2004), 60-72
8. Ioan Doltu, „Efectele omisiunii ascultarii invinuitului dupa citirea actului de sesizare a instantei” (The effects of omitting to listen the defendant after reading the act of notification of the court) , *Magazine Dreptul*, no. 2 (2006), 189-196
9. Mircea Dutu, „Semnificatii procedural-penale ale dreptului la tacere”, (Procedural/criminal meanings of the right to remain silent) *Magazine Dreptul*, no. 12 (2004), 180-189
10. Floyd Feeney, „Police Clearance: A Poor Way to Measure the Impact of Miranda on the Police”, *Rutgers Law Journal*, no. 32 (2000), 1-114
11. Alfredo Garcia, „Is Miranda Dead, Was It Overruled, or Is It Irrelevant?”, *St. Thomas Law Review*, no.10 (2000), 461-505
12. Ioan Griga, Monica Ungureanu, „Dreptul la tacere al invinuitului si inculpatului” (The defendant and accused's right to remain silent), *Magazine of Criminal Law*, no. 1 (2005), 37-42
13. Yale Kamisar, „Remembering the 'Old World' of Criminal Procedure: A Reply to Professor Grano”, *University of Michigan Journal of Law Reform*, no. 23 (1990), 537-589
14. Yale Kamisar, „Can (Did) Congress 'Overrule' Miranda?”, *Cornell Law Review*, no. 85 (2000), 883-955
15. Richard A. Leo, White S. Welsh, „Adapting to Miranda: Modern Interrogators' Strategies for Dealing with the Obstacles Posed by Miranda”, *Minnesota Law Review*, no. 84 (1999), 397-472
16. Petronela Negrea-Drucan, „Atitudinea psihologica a invinuitului sau inculpatului in fata organelor judiciare” (Pshycological Attitude of the defendant or accused in front of the legal authorities) , *Magazine Dreptul*, no. 3 (2006), 220-223
17. William Stuntz, „Miranda's Mistake”, *Michigan Law Review*, no. 99 (2001), 975-999
18. George C. Thomas III, „The End of the Road for Miranda v. Arizona?: On the History and Future of Rules for Police Interrogation”, *American Criminal Law Review*, no. 37 (2000), 1-39.

Article in an online journal

1. Mark Berger, Oliver H. Dean, „American Perspective On Self-Incrimination And The Compelled Production Of Evidence”, International Journal Of Evidence And Proof, October 2002 (<http://www.lexisnexis.com/us/lnacademic/search/homesubmitForm.do>)
2. Susan Nash, „Surreptitious Interrogation And Notions Of Fairness: Allan v. United Kingdom”, International Journal Of Evidence And Proof, April 2003 (http://www.lexisnexis.com/us/lnacademic/results/docview/docview.do?docLinkInd=true&risb=21_T3728863141&format=GNBFI&sort=BOOLEAN&startDocNo=1&resultsUrlKey=29_T3728863144&cisb=22_T3728863143&treeMax=true&treeWidth=0&csi=255307&docNo=5)
3. George C. Thomas III, Richard A. Leo, „The Effects of Miranda v. Arizona: „Embedded” in Our National Culture?”, Crime and Justice, The University of Chicago, 2002 (<http://www.lexisnexis.com/us/lnacademic/search/homesubmitForm.do>)
4. Peter Mirfield, „Case Note: Miranda Exclusionary Rule Re-Affirmed: US v Dickerson”, International Journal Of Evidence And Proof, March 2001 (http://www.lexisnexis.com/us/lnacademic/results/docview/docview.do?start=6&sort=BOOLEAN&format=GNBFI&risb=21_T3728728026)
5. Raymond J. Toney, „Disclosure Of Evidence And Legal Assistance At Custodial Interrogation: What Does the European Convention Of Human Rights Require?”, International Journal Of Evidence And Proof, March 2001 (http://www.lexisnexis.com/us/lnacademic/results/docview/docview.do?start=5&sort=BOOLEAN&format=GNBFI&risb=21_T3728728026)

REGULA MIRANDA. IMPACTUL ASUPRA PROCESULUI PENAL DIN ROMÂNIA *

Mircea DAMASCHIN **
Corina DUMITRU ***

Abstract

În prezentul studiu ne propunem să analizăm dreptul învinuitului sau inculpatului de a nu se autoincrimina în cadrul procesului penal, drept relativ recent introdus în legislația din România, și care are importante conexiuni cu dreptul la apărare în procesul penal. De asemenea, vom aborda obligațiile pe care legiuitorul român le-a stabilit în sarcina autorităților judiciare penale în vederea garantării exercitării acestui drept și semnificațiile care pot fi reținute în ipoteza încălcării acestei proceduri. Pentru a stabili originea reglementării, în prima secțiune a studiului vom prezenta istoricul instituției, plecând de la jurisprudența Curții Supreme a statului Arizona în deja celebrul proces Arizona vs. Miranda. Ulterior vom prezenta cadrul legislativ instituit în vederea exercitării acestui drept în spațiul judiciar din Europa, secțiune în cadrul căreia vom aborda și poziția Curții Europene a Drepturilor Omului față de problematica supusă analizei. În cea de-a treia secțiune, vom prezenta cadrul legal instituit în România, încercând să evidențiem, în principal, semnificația juridică a acestui drept procesual fundamental, precum și posibilitatea reținerii existenței unei intercondiționări cu principiul dreptului la un proces echitabil, așa cum este definit în Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale.

Keywords: procesul penal în România, regula Miranda, dreptul inculpatului de a nu se autoincrimina, dreptul la apărare, probațiunea în materie penală.

Introducere

„Ai dreptul la tăcere. Orice vei spune poate și va fi folosit împotriva ta în instanță. Ai dreptul la un avocat, în cazul în care nu-ți permiți, unul din oficiu va fi desemnat”¹. Cam așa suna regula Miranda, denumită și “dreptul învinuitului de a nu se auto-incrimina”, regula ce-și are izvorul într-un celebru proces din Statele Unite ale Americii, cazul *Miranda vs. Arizona*.

Dreptul la tăcere este, de asemenea, consacrat în cele mai importante documente internaționale privind drepturile omului. Astfel, conform art. 14 alin. 3 lit. g din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice² *orice persoană acuzată de comiterea unei infracțiuni are dreptul, în condiții de deplină egalitate, să nu fie silită să mărturisească împotriva sa însăși sau să se recunoască vinovată.*

* Studiul a fost elaborat în cadrul proiectului de cercetare “Uniformizarea practicii judiciare și armonizarea cu jurisprudența CEDO, imperativ al înfăptuirii justiției. Propuneri legislative privind asigurarea unei practice judiciare unitare (contract 860/19.01.2009, cod CNCISIS ID-1094) finanțat de Ministerul Educației, Cercetării, Tineretului și Sportului.

** Lector universitar doctor, Facultatea de Drept, Universitatea “Nicolae Titulescu”, București (e-mail: mircea.damaschin.lesij@univnt.ro; damaschin.mircea@gmail.com).

*** Student, Facultatea de Drept, Universitatea “Nicolae Titulescu”, București (e-mail: dimitru.i.corina@gmail.com).

¹ „You have the right to remain silent. Anything you say can be used against you in court. You have the right to the presence of an attorney. If you cannot afford an attorney, one will be appointed for you prior to any questioning” (*Miranda vs Arizona*, 1966).

² Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, aprobat de Adunarea generală a O.N.U. la 16 decembrie 1966, a fost ratificat de România prin Decretul nr. 212 din 31 octombrie 1974, publicat în Buletinul Oficial nr. 146 din 20 noiembrie 1974.

În urma ecurilor la scară globală ale acestui proces și prin raportare la conținutul celor mai importante documente internaționale adoptate în domeniul drepturilor omului, legiuitorul din România a introdus pentru prima dată în Codul de procedură penală dreptul învinutului sau inculpatului de a nu declara împotriva sa în anul 2003, prin Legea nr. 281³. În acest sens, dreptul la tăcere a fost consacrat în cadrul unei proceduri distincte anterioare, în principiu, luării primei declarații, procedură în cadrul căreia învinutului sau inculpatului i se aduc la cunoștință următoarele aspecte: în ce constă fapta săvârșită, care este încadrarea juridică a acesteia, faptul că are dreptul la apărare și că poate beneficia de un apărător ales, faptul că nu este obligat să declare nimic și este încunoștințat despre posibilitatea ca cele declarate, în ipoteza în care acesta consimte să dea o declarație, să poată fi folosite împotriva lui pe parcursul procesului penal.

Literatura de specialitate în domeniul analizat

Regula *Miranda* a beneficiat, în plan internațional, de numeroase studii, mai cu seamă în lumea juridică americană. Amintim, în acest sens, o serie de articole, după cum urmează: **Peter Arenella**, *Miranda Stories*, în *Harvard Journal of Law and Public Policy*, nr. 20, 1997, p. 375-387; **Gerald M. Caplan**, *Questioning Miranda*, în *Vanderbilt Law Review*, nr. 38/1985, p. 1417-1476; **Paul G. Cassell**, *All Benefits, No Costs: The Grand Illusion of Miranda's Defenders*, în *Northwestern University Law Review*, nr. 90/1996, p. 1084-1124; **Paul G. Cassell, Hayman S. Brett**, *Police Interrogation in the 1990s: An Empirical Study of the Effects of Miranda*, în *U.C.L.A. Law Review*, nr. 43/1996, p. 839-931; **Floyd Feeney**, *Police Clearance: A Poor Way to Measure the Impact of Miranda on the Police*, în *Rutgers Law Journal*, nr. 32/2000, p. 1-114; **Alfredo Garcia**, *Is Miranda Dead, Was It Overruled, or Is It Irrelevant?*, în *St. Thomas Law Review*, nr.10/2000, p. 461-505; **Yale Kamisar**, *Remembering the 'Old World' of Criminal Procedure: A Reply to Professor Grano*, în *University of Michigan Journal of Law Reform*, nr. 23/1990, p. 537-589; **Yale Kamisar**, *Can (Did) Congress 'Overrule' Miranda?*, în *Cornell Law Review*, nr. 85/2000, p. 883-955; **Richard A. Leo, White S. Welsh**, *Adapting to Miranda: Modern Interrogators' Strategies for Dealing with the Obstacles Posed by Miranda*, în *Minnesota Law Review*, nr. 84/1999, p. 397-472; **William Stuntz**, *Miranda's Mistake*, în *Michigan Law Review*, nr. 99/2001, p. 975-999; **George C. Thomas III**, *The End of the Road for Miranda v. Arizona?: On the History and Future of Rules for Police Interrogation*, în *American Criminal Law Review*, nr. 37/2000, p. 1-39.

Problematica intervenției autorităților judiciare în viața privată a individului, prin încălcarea dreptului la inviolabilitatea corespondenței este amplu dezbătută în literatura de specialitate națională și, mai ales internațională. Avem în vedere, în plan național, o serie de studii, după cum urmează: **Ioan Lascu**, *Particularitățile de investigare și cercetare a infracțiunilor de corupție în lumina noilor modificări legislative*, *Revista Dreptul* nr. 11/2002, p. 137-148; **Mircea Damaschin**, *Înregistrările audio sau video și fotografiile*, *Revista de Drept Penal* nr. 3/2001, p. 49-56; **Augustin Lazăr**, *Interceptările și înregistrările audio sau video*, *Revista de Drept Penal* nr. 4/2003, p. 36-51; **Angela Hărăștășanu**, *Interceptarea și înregistrarea convorbirilor sau comunicărilor*, *Revista de Drept Penal* nr. 2/2004, p. 69-75; **Dan Lupașcu**, *Unele observații privind interceptările și înregistrările audio sau video*, *Revista Dreptul* nr. 2/2005, p. 169-171; **Camelia Bogdan**, *Interceptările audio și video*, *Revista de Drept Penal* nr. 1/2006, p. 106-113.

³ Legea nr. 281 din 24 iunie 2003 privind modificarea și completarea Codului de procedură penală și a unor legi speciale a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 468 din 1 iulie 2003.

Regula Miranda. Impactul asupra procesului penal din România

1. Regula Miranda și procesul penal în Statele Unite ale Americii

Dreptul la tăcere a fost pentru prima dată pus în discuție de către Curtea Supremă a Statelor Unite ale Americii, în cadrul unui proces în care persoana acuzată era Ernesto Arturo Miranda, proces ce a stârnit ecouri determinând schimbări legislative și numeroase controverse⁴.

Astfel, în anul 1963, Ernesto Arturo Miranda a fost arestat pentru săvârșirea infracțiunilor de viol și răpire. La sediul poliției din Phoenix acesta a recunoscut faptele pentru care a fost acuzat printr-o declarație. Dar înainte de a da declarația, acestuia nu i-au fost citite drepturile, respectiv dreptul la tăcere și dreptul de a avea un avocat. În ciuda obiecțiilor ridicate de către avocatul său, pe parcursul procesului care a urmat, instanța l-a condamnat la 20 de ani închisoare, hotărâre care a fost menținută în apel. În aceste condiții, cauza a ajuns pe rolul Curții Supreme a Statului Arizona, apărarea invocând inadmisibilitatea declarației luată de organele de poliție ale orașului Phoenix în condițiile nerespectării procedurii de încunoaștințare a făptuitorului despre drepturile procesuale exercitabile la acel moment. Instanța supremă a statului Arizona a admis cererea de inadmisibilitate a declarației luată lui Ernesto Arturo Miranda. În argumentarea deciziei, instanța a invocat încălcarea amendamentului V din Constituția Statelor Unite ale Americii, în condițiile neinformării făptuitorului despre privilegiul de a tăcea și despre posibilitatea de a avea un avocat ales sau desemnat din oficiu⁵. De asemenea, instanța supremă a statului Arizona a făcut referire la existența unor studii din care rezulta existența unor practici ale ofițerilor de poliție constând în folosirea unor metode care puteau fi încadrate în conceptul de tortură (afișarea unei atitudini neîncrezătoare în nevinovăția suspectului, apelul la subterfugii emoționale, refacerea scenariului activității infracționale din care se desprindea evidența comiterii faptei de către cel în cauză, prezentarea unei eventuale proceduri în care singura posibilitate avantajoasă pentru suspect era asumarea vinovăției, etc).

Practic, instanța a admis cererea apărării în considerarea necesității de a fi instituite garanții procesuale care să determine respectarea privilegiului suspectului de a nu se autoincrimina, în caz contrar putând fi reținută prezumția de constrângere. În acest sens, instanța a statuat că organele legislative ale statului trebuie să edicteze norme care să aibă drept obiectiv respectarea dreptului la tăcere.

Decizia Curții Supreme a statului Arizona a generat numeroase controverse, mai ales la nivel politic. Astfel, dacă pentru liberali această regulă reprezenta nu numai respectul pentru drepturile civile ale individului dar și o protecție împotriva forței coercitive a autorităților judiciare ale statului, pentru conservatori regula era definită ca fiind “întruchiparea celor mai rele păcate ale

⁴ Trebuie însă să amintim că problematica admisibilității în cadrul proceselor penale nord-americane a declarațiilor obținute prin întrebarea de violențe este mult anterioară anului 1966. În acest sens, avem în vedere, spre exemplu, cazul *Brown vs. Mississippi* din anul 1936, în care s-a statuat că declarațiile de recunoaștere a vinovăției obținute de un ajutor de șerif care, în acest scop, a uzat de violențe fizice îndreptate împotriva suspectului (lovituri cu centura, agatarea suspectului într-un copac) sunt „involuntare” în sensul lipsei consimțământului celui audiat (George C. Thomas III, Richard A. Leo, *The Effects of Miranda v. Arizona: „Embedded” in Our National Culture?*, Crime and Justice, The University of Chicago, 2002). Tot cu caracter de anterioritate față de decizia în cazul *Miranda vs Arizona*, dar aflată în intercondiționalitate cu teoria admisibilității declarațiilor de recunoaștere a vinovăției, s-a dezbătut ipoteza duratei audierilor. În acest sens, s-a apreciat în mod diferit, fie că durata mare a interogatoriului poate determina constatarea inadmisibilității mijlocului de probă astfel obținut (cazul *Lisenba vs. California* din anul 1941), fie că declarațiile obținute în aceste circumstanțe nu pot fi apreciate ca fiind obținute în contra voinței persoanei audiate (cazul *Ashcraft vs. Tennessee*, 1944). Pentru detalii a se vedea George C. Thomas III, Richard A. Leo, *op.cit.*

⁵ http://www.essortment.com/all/mirandavsarizo_roui.htm

liberalismului“. În acest sens, Richard M. Nixon a acuzat această regulă de subminare a eficienței poliției și a promis în campania electorală că va numi judecători care vor fi „strict conservatori” și care vor exercita autoritar puterea judecătorească. De asemenea Nixon a declarat ca aceasta regulă ar avea ca efect creșterea criminalității⁶.

În ciuda puternicului curent *contra*, în anul 1968 regula Miranda a fost votată de Congresul S.U.A., cadrul legal regăsindu-se în Codul de procedură penală al S.U.A. (Titlu 18, Partea a doua, Capitolul 223, Secțiunea 3501, „admisibilitatea marturisirilor”). Conform acestei reglementări, în orice proces penal din S.U.A., o mărturisire poate fi admisă numai în condițiile în care ea a fost făcută voluntar, în afara oricăror constrângeri. Înainte de a admite declarația de recunoaștere a vinovăției ca probă, judecătorul, în lipsa juriului, trebuie să analizeze circumstanțele în care aceasta a fost obținută. Legea îl obligă pe judecător să ia în considerare, în momentul în care apreciază asupra admisibilității declarației de recunoaștere a vinovăției, următoarele circumstanțe:

1. dacă învinuitul avea cunoștință sau nu la momentul declarației de natura acuzației ce i se aduce;
2. dacă a fost informat în legătură cu dreptul său de a nu face nicio declarație și că orice declarație făcută ar putea fi folosită împotriva sa;
3. dacă acuzatul a fost informat înainte de a face declarația despre dreptul său la un avocat;
4. dacă la momentul mărturisirii acuzatul se afla sau nu în prezența unui avocat;
5. de timpul scurs între arestarea sa și punerea sub acuzare și dacă declarația a fost făcută după arestare, dar înainte de punerea sub acuzare.⁷

De asemenea, în textul de lege se menționează că declarația de recunoaștere a vinovăției poate fi obținută atât prin recunoașterea orală a celor săvârșite, cât și prin declarația dată în scris de acuzat.

În aceste condiții, declarațiile prin care persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni proceda la autoincriminarea sa putea fi admise ca mijloace de probă doar în condițiile în care persoana acuzată era în deplină cunoștință în legătură cu drepturile sale procesuale specifice acestei etape.

Cu toate acestea, dreptul la tăcere a continuat să genereze numeroase controverse în lumea juridică americană. Astfel, în anul 1977, în cauza *Brewer vs. Williams*, instanța supremă a statuat că discuțiile purtate de ofițerii de poliție în prezența acuzatului, în care să se regăsească referiri la împrejurările concrete ale cauzei și la posibile soluții, pot avea drept scop obținerea unor mărturisiri din partea celui acuzat⁸.

O altă problemă cu relevanță în ceea ce privește aplicarea concretă a regulii Miranda a constat în stabilirea admisibilității în proces a probelor obținute împotriva voinței acuzatului. Astfel, în anul 1966, în cazul *Schmerber v. California*, s-a statuat că amendamentul V al Constituției S.U.A. este de aplicare doar în ceea ce privește obținerea de declarații de la persoana acuzată de comiterea unei infracțiuni, acest principiu neproducând efecte asupra altor procedee probatorii⁹.

Într-o altă cauză, *Michigan v. Tucker* (1974), după arestarea învinuitului pentru comiterea infracțiunii de viol, și înainte de a se trece la interogatoriu, i s-a precizat că are dreptul de a nu spune nimic și că are dreptul la un avocat, dar nu i s-a adus la cunoștință despre faptul că, în situația în care nu-și permite un avocat ales, i se va desemna unul din oficiu. La interogatoriu, învinuitul a relatat că în noaptea în care a fost reținut fusese împreună cu un prieten (Henderson), care ulterior a fost audiat de poliție în calitate de martor. Declarația acestui martor era de natură să

⁶ <http://www.reason.com/news/show/27663.html>

⁷ http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18/usc_sec_18_00003501----000-.html

⁸ http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0430_0387_ZS.html

⁹ <http://law.wisc.edu/rcid/caselaw/federal/384-us-757.htm>

conducă la incriminarea suspectului. În aceste condiții, Tucker, înainte de a ajunge în fața unei instanțe judecătorești a solicitat ca declarațiile martorului Henderson să nu fie luate în considerare întrucât acestuia nu i se adusesse la cunoștință drepturile rezultate din amendamentul nr. V. Instanța supremă pe rolul căreia a ajuns această cauză a respins această cerere, în condiționare cu speța *Schmerber v. California*, întrucât procedura Miranda nu este de aplicare decât față de persoana suspectă. De asemenea, s-a considerat că omisiunea organelor de poliție de a-i aduce la cunoștință acuzatului că un avocat va fi numit din oficiu, în ipoteza în care acesta nu va proceda la alegerea unui, nu are relevanță în ceea ce privește temeinicia declarațiilor lui Henderson¹⁰.

Ritualul procesual specific aplicării regulii Miranda nu exclude posibilitatea suspectului de a renunța la dreptul de a nu se autoincrimina. În acest sens, în aceeași cauză, *Miranda vs. Arizona*, s-a statuat că dreptul la tăcere este reprezentat o opțiune a persoanei suspectate de comiterea unei infracțiuni. Această teză a fost reafirmată în anul 1994, în cauza *Davis v. United States*. Astfel, în fapt, suspectul a renunțat la dreptul la tăcere și la un avocat, supunându-se interogatoriului poliției. În timpul interogatoriului acesta a repetat de câteva ori “*poate ar trebui să îmi iau un avocat*”. În acest context, instanța de judecată a opinat că această expresie, “*poate ar trebui să îmi iau un avocat*”, nu constituie o exercitare a dreptului la avocat¹¹.

În directă legătură cu efectele regulii *Miranda*, o altă problemă care a fost dezbatută în jurisprudența autorităților judiciare americane a reprezentat-o admisibilitatea unei mărturisiri venită din partea unei persoane ce suferă de o boală psihică. Astfel, în anul 1983, Francis Connelly a abordat un ofițer de poliție căruia i-a mărturisit despre comiterea unei infracțiuni de omor. În circumstanțele în care ofițerul de poliție i-a adus la cunoștință că are dreptul de a nu declara nimic, suspectul i-a relatat despre săvârșirea infracțiunii. Ulterior s-a dovedit că Francis Connelly suferea de scrizofrenie cronică la momentul mărturisirii. În primă instanță, declarațiile de recunoaștere a comiterii infracțiunii au fost respinse ca fiind involuntare. Instanța supremă a statului Colorado a statuat însă că prin regula *Miranda* persoanele suspecte de săvârșirea unei infracțiuni sunt apărate împotriva constrângerilor autorităților judiciare și că, în speța concretă, nu poate fi reținută vreo formă de constrângere atâta vreme cât suspectului i s-a adus la cunoștință despre dreptul la tăcere¹².

Ca urmare a legiferării drepturilor procesuale ale suspectului prin Secțiunea 3501 a Codului de procedură penală al S.U.A., au apărut controverse relativ la prioritatea de aplicare, fie a textului de lege, fie a jurisprudenței reieșită din cazul *Miranda vs. Arizona*. Acest conflict între o normă legală și o soluție jurisprudențială a fost posibil întrucât prin legea procesual penală americană nu s-a realizat o transpunere fidelă a celor statuate prin decizia autorităților jurisdicționale. Această dilemă a fost prezentă timp de 3 decenii, până în anul 1997, rezolvarea venind în urma unui caz judiciar, la fel de celebru precum *Miranda vs. Arizona*. Este vorba despre cazul *Dickerson vs. S.U.A.*

Pe 27 ianuarie 1997, Charles T. Dickerson a fost dus la Washington D.C , pentru a fi audiat în legătură cu săvârșirea unei infracțiuni de jaf asupra unei bănci din Alexandria, Virginia. În timpul interogatorului, Dickerson a negat implicarea lui în comiterea acestei infracțiuni. Agentul special Lawor a părăsit camera unde se desfășura interogatoriu. După o perioadă scurtă de timp acesta s-a întors și i-a adus la cunoștință celui audiat că în acel moment la el acasă o echipă de agenți efectuau o percheziție domiciliară. În aceste condiții, Dickerson a dat o declarație prin care mărturisise că a participat la comiterea infracțiunii, în calitate de șofer. De asemenea, acesta a

¹⁰ <http://supreme.justia.com/us/417/433/>

¹¹ <http://www.law.cornell.edu/supct/html/92-1949.ZC1.html>

¹² Cazul *Colorado vs. Connelly*, 1986, (http://www1.law.umkc.edu/suni/wrongful_convictions/colorado_v_Connelly.htm). Alta ar fi însă soluția în ipoteza unei declarații date de un suspect pe patul de spital ca urmare a unei împușcături, aflat sub influența morfinei. În acest caz, declarația de recunoaștere este inadmisibilă.

indicat numele lui Jimmi Rochester ca autor al acestei infracțiuni¹³. Ca urmare a acestor declarații, Dickerson a fost pus sub acuzare. Ulterior, pe 19 mai 1997, Dickerson a formulat o cerere prin care solicita respingerea declarațiilor și a probelor materiale obținute în urma perchezițiilor efectuate la el în apartament și în autoturism pe motiv că nu i-au fost citite drepturile.

În primă instanță, cererea formulată a fost admisă și s-a decis respingerea acestor mijloace de probă pe considerentul încălcării *Regulii Miranda*. În apelul formulat împotriva acestei hotărâri, s-a revenit asupra mijloacelor de probă în discuție. Astfel, s-a hotărât că, deși se putea lua în considerare încălcarea *Regulii Miranda*, totuși dispozițiile Secțiunii 3501 din Codul de procedură penală al S.U.A. au fost respectate. Ca atare, declarațiile obținute au fost apreciate ca fiind admisibile, fiind legal administrate.

Cazul a ajuns pe rolul Curții Supreme Federale a Statelor Unite ale Americii.

Pentru a judeca, instanța supremă federală a beneficiat de următoarele argumente ale acuzării:

1. Procedura Miranda nu are consacrare constituțională. Tot acest set de reguli are caracterul unor măsuri auxiliare normelor legale cuprinse în Codul de procedură penală.

2. Autoritatea legislativă (Congresul S.U.A.), are dreptul de a legifera, prin modificarea sau completarea jurisprudenței (în cazul nostru, soluția în cazul *Miranda vs. Arizona*), cum de altfel a și făcut, prin Secțiunea 3501.

3. Secțiunea 3501 reprezintă substitutul legal al *Regulii Miranda*. Principala sa funcție este aceea de a garanta dreptul învinutului la tăcere.

4. În condițiile în care se constată că nu a fost respectată soluția jurisprudențială reieșită din cazul *Miranda vs. Arizona*, pe de o parte, dar că Secțiunea 3501 a fost aplicată, declarația astfel obținută este legală.

5. S-a invocat și aspectul de ordine publică constând în practica de a elibera persoane suspecte de săvârșirea unor infracțiuni doar pe considerentul că acestora nu li s-au adus la cunoștință drepturile cuprinse în *Regula Miranda*.

De asemenea, instanța de judecată a avut la dispoziție următoarele argumente ale apărării:

1. Prin aplicarea procedurii *Miranda* este garantat privilegiul persoanei suspecte de a nu se autoincrimina.

2. Soluția jurisprudențială în cazul *Miranda* s-a impus în urma interpretării și aplicării Constituției S.U.A. Acest demers este un atribut de competența instanței supreme federale. Puterea legislativă nu are autoritatea de a modifica ori de a completa prin norme aspecte care sunt aflate în legătură cu prevederi constituționale.

3. Prin prevederile Secțiunii 3501, drepturile care rezultă din soluția jurisprudențială în cazul *Miranda vs. Arizona* nu sunt în totalitate garantate.

4. *Regula Miranda*, în baza rolului de izvor de drept al precedentului judiciar, a jucat un rol foarte important în sistemul judiciar penal american. Astfel, autoritățile judiciare au aplicat această procedură timp de 30 de ani, constatându-se apariția unei rutine în acest sens.

5. Prin procesul de legiferare al *Regulii Miranda*, s-a obținut o procedură diferită fapt care conduce la concluzia că în acest mod soluția instanței supreme, pronunțată în aplicarea Constituției S.U.A., a fost practic anulată.

În baza acestor argumente, Curtea Supremă a Statelor Unite ale Americii a decis că prioritate are, în acest conflict, soluția jurisprudențială pronunțată în baza Constituției, în defavoarea textului Secțiunii 3501. În acest sens, s-a invocat argumentul că deciziile instanței supreme nu pot fi anulate prin acte normative ale legislativului. De asemenea, constituționalitatea *Regulii Miranda* constă în aplicarea consecventă a acesteia de către autoritățile statale timp de 30

¹³ <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/99-5525.ZS.html>

de ani. În ceea ce privește abaterile de la *Regula Miranda*, acestea nu dovedesc altceva decât faptul că nicio regulă nu este imuabilă.

În concluzie, în baza acestor raționamente, instanța federală a statuat asupra priorității soluției din 1964 în fața oricărui reglementări care s-ar îndepărta de spiritul Constituției, subliniind un foarte important aspect al soluției primare, și anume îndemnul instanței de judecată adresat statelor americane de a lua toate măsurile care se impun în vederea transpunerii acestei soluții¹⁴.

Ca o concluzie a impactului acestui privilegiu al suspectului audiat în legătură cu săvârșirea unei infracțiuni în spațiul judiciar nord-american, în literatura de specialitate se afirmă că *Regula Miranda* este atât de prezentă în cadrul procedurilor polițienești de audiere încât aceasta poate fi socotită ca fiind parte a culturii naționale americane¹⁵.

2. Regula Miranda și procesul penal în spațiul judiciar european

Exemplificăm succint dreptul persoanei de a nu se autoincrimina cu reglementări din câteva state europene.

Astfel, în Germania, conform art. 136 alin. 1 din Codul de procedură penală, acuzatul va fi informat, înainte de luarea primei declarații, cu privire la infracțiunea de care este acuzat și despre încadrarea juridică a acesteia. De asemenea, i se aduce la cunoștință faptul că are dreptul de a opta între a răspunde la întrebările autorităților judiciare sau de a nu face nicio declarație. Nu în ultimul rând, va fi încunoștințat despre dreptul de a fi asistat de un avocat ales înaintea audierii.

În Italia, conform art. 64 alin. 3 din Codul de procedură penală, înainte de începerea audierii, persoana suspectă va fi avertizată despre faptul că declarațiile pe care urmează a le da vor putea fi folosite împotriva sa, despre dreptul de a nu răspunde la nicio întrebare (cu excepția celor care vizează identificarea sa) și despre faptul că în ipoteza în care va alege să tacă procedura va continua. Nerespectarea acestor prevederi determină inadmisibilitatea declarațiilor luate persoanei suspecte de săvârșirea infracțiunii¹⁶.

În Olanda inculpatul nu este obligat să răspundă la întrebări. În acest sens, conform art. 29 alin. 2 din Codul de procedură penală, înainte de începerea audierilor, inculpatului i se va comunica faptul că are dreptul de a nu răspunde la întrebări. Despre îndeplinirea acestor obligații ale autorităților judiciare se va întocmi un proces-verbal.

De asemenea, în Cehia persoana acuzată are dreptul de a nu declara împotriva sa (art. 33 alin. 1 din Codul de procedură penală).

În legătură cu dreptul persoanei suspecte de comiterea unei infracțiuni de a nu se autoincrimina, relevant este conținutul art. 6 alin. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale¹⁷, în conformitate cu care *orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil ... a cauzei sale de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî asupra ... temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate asupra sa*. Se observă că dreptul la tăcere nu este reglementat în mod expres dar Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în mod constant, a statuat că dreptul de a nu face declarații și dreptul de a nu se autoincrimina sunt standarde internaționale general recunoscute care stau la baza conceptului de

¹⁴ <http://www.streetlaw.org/dickersonvus.html>

¹⁵ "Miranda has become embedded in routine police practice to the point where the warnings have become part of our national culture" (George C. Thomas III, Richard A. Leo, *op.cit.*).

¹⁶ Pentru detalii, a se vedea Giorgio Spangher, Giovanni Paolo Voena, în Giovanni Conso, Vittorio Grevi et alii, *Profili del nuovo Codice di procedura penale, quarta edizione*, Cedam, Padova, 1996, p. 74-79.

¹⁷ Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950, precum și protocoalele adiționale, a fost ratificată de România prin Legea nr. 30 din 18 mai 1994, publicată în Monitorul Oficial nr. 135 din 31 mai 1994

proces echitabil. Totodată, protecția persoanei împotriva autoincriminării reprezintă un element important pentru ocrotirea persoanelor acuzate împotriva folosirii mijloacelor opresive și coercitive, fiind conexă principiului prezumției de nevinovăție¹⁸. De asemenea, libertatea de alegere a inculpatului de a vorbi sau de a tăcea în cadrul anchetei penale s-a apreciat că a fost încălcată prin folosirea de către autoritățile judiciare a declarațiilor unui alt deținut, informator al poliției, instruit cu privire la întrebările pe care i le-a adresat inculpatului și față de care acesta a recunoscut comiterea infracțiunii. În acest sens, informațiile au fost obținute împotriva voinței inculpatului, care alesese o conduită pasivă, nedeclarând nimic organelor judiciare¹⁹.

3. Regula Miranda și procesul penal în România

În literatura de specialitate din România s-a apreciat că dreptul la apărare, garanție necesară pentru realizarea unui echilibru între interesele persoanei și cele ale societății²⁰, prin importanța pe care o prezintă, excede chiar intereselor învinutului și inculpatului, întrucât acest drept interesează întreg procesul penal și activitatea judiciară în general²¹.

În considerarea jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, prin raportare la conținutul principalelor instrumente juridice privind drepturile omului ratificate de România, legea de procedură a cunoscut semnificative modificări privitor la garantarea exercitării dreptului la apărare pe parcursul procedurii judiciare penale.

Una dintre completările legii procesual penale naționale constă în consacrarea dreptului recunoscut învinutului sau inculpatului de a nu declara nimic. În acest sens, conform art. 70 alin. 2 din Codul de procedură penală, modificat prin Legea nr. 281/2003, înainte de a fi ascultat, învinutului sau inculpatului i se aduce la cunoștință fapta care formează obiectul cauzei, dreptul de a avea un apărător, precum și *dreptul de a nu face nici o declarație, atrăgându-i-se totodată atenția că ceea ce declară poate fi folosit și împotriva sa*. Ulterior, prin Legea nr. 356/2006²², acest text de lege a fost completat cu obligația organelor judiciare de a-l încunoștința pe învinuit sau inculpat și despre încadrarea juridică a faptei pentru care este învinuit.

Din textul de lege apare ca fiind evident faptul că obligația organelor de urmărire penală trebuie adusă la îndeplinire anterior momentului luării primei declarații învinutului. Procedura este valabilă doar pentru luarea primei declarații, ceea ce înseamnă că în ipoteza unor declarații ulterioare nu se mai impune informarea învinutului cu privire la exercițiul unui drept deja adus la cunoștință.

Cu toate acestea, legiuitorul român a stabilit că procedura *Miranda* trebuie aplicată și în etapa cercetării judecătorești, anterior luării primei declarații de la inculpat. În acest sens, textul art. 322 alin. 1 din Codul de procedură penală a fost modificat prin Legea nr. 356/2006, având următorul conținut: *președinteleexplicită inculpatului în ce constă învinuirea care i se aduce. ...*

¹⁸ Cauza Saunders vs. Regatul Unit al Marii Britanii și al Irlandei de Nord, în *Hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului. Culegere selectivă, vol. II*, Editura Polirom, Iași, 2001, p. 179-189. În speță s-a apreciat că obligarea inculpatului de a da declarații unor funcționari publici, sub presiunea aplicării unor sancțiuni penale, și utilizarea acelor declarații incriminatorii în cursul procedurii judiciare aduce atingere dreptului de a tăcea, componentă fundamentală a dreptului la un proces echitabil. În cadrul procesului penal, acuzarea trebuie să-și dovedească și să-și formuleze învinuirea fără a recurge la probe obținute prin metode coercitive sau opresive, contrarii voinței acuzatului

¹⁹ Cauza Allan vs. Regatul Unit al Marii Britanii și al Irlandei de Nord, în C.-L. Popescu, *Drepturile de procedură în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (2001-2002)*, Editura All Beck, București, 2003, p. 240-244.

²⁰ T.Pop, *Drept procesual penal*, vol. I, Tipografia Națională, Cluj, 1947, p. 345.

²¹ I. Neagu, *Drept procesual penal. Partea generală. Tratat*, Editura Global Lex, București, 2008, p. 93-94.

²² Legea nr. 356 din 21 iulie 2006 privind modificarea și completarea Codului de procedură penală a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 677 din 7 august 2006.

înștiințează pe inculpat cu privire la dreptul de a nu face nicio declarație, atrăgându-i atenția că ceea ce declară poate fi folosit și împotriva sa, precum și cu privire la dreptul de a pune întrebări coinculpților, celorlalte părți, martorilor, experților și de a da explicații în tot cursul cercetării judecătorești, când socotește că este necesar²³. În aceste condiții, apreciem că actualul cadru procesual din România se caracterizează prin atenta reglementare a dreptului persoanei acuzate de săvârșirea unei fapte penale de a nu declara împotriva sa. Ca atare, există două momente în care organul judiciar are obligația de a îl încunoștința pe învinuit sau inculpat despre acest drept, și anume: anterior luării primei declarații de către organele de urmărire penală și momentele prealabile luării primei declarații în etapa cercetării judecătorești.

Nerespectarea dispozițiilor art. 322 din Codul de procedură penală poate avea drept consecință incidența sancțiunii nulității relative, în condițiile art. 197 alin. 1 și 4 din Codul de procedură penală. Astfel, într-o cauză dedusă judecătii instanței supreme din România s-a pus problema respectării dreptului la tăcere al inculpatului în etapa cercetării judecătorești. În concret, s-a reținut că instanța de judecată, după citirea actului de sesizare a procedat la luarea declarației de la inculpat fără a-l încunoștința despre privilegiul de a tăcea. S-a constatat că în faza de urmărire penală drepturile consacrate în art. 70 din Codul de procedură penală au fost respectate de organele de urmărire penală, inculpatul fiind asistat de apărătorul ales. În aceste condiții, instanța supremă a decis că nu se impune incidența sancțiunii nulității, neexistând vătămare a intereselor procesuale ale inculpatului²⁴.

O interesantă problemă poate apărea relativ la dreptul la tăcere în cadrul procedurii de constatare a infracțiunilor flagrante.

Astfel, specificul activității de constatare a infracțiunilor flagrante este reprezentat de întocmirea procesului-verbal de constatare, act procesual reprezentând chintesența probațiunii în respectiva cauză. În acest sens, procesul-verbal va cuprinde descrierea ilicitului penal constatat, declarațiile învinuitului, ale persoanei vătămate și cele ale martorilor asistenți, precum și consemnarea celorlalte activități probatorii impuse de fiecare cauză, în funcție de specificul acesteia (cercetare la fața locului, stabilirea naturii anumitor substanțe, ridicarea de obiecte și înscrisuri, rezultatele percheziției corporale etc.). Actul în cauză, întocmit la fața locului, îndeplinește, în acest fel, în principal, rolul celui mai important element de probațiune, dar servește, de asemenea, pentru a marca declanșarea urmăririi penale²⁵.

Se impune, în îndeplinirea activității de constatare a infracțiunii flagrante, ca organele judiciare să îi asigure făptuitorului exercițiul dreptului la tăcere? Întrebarea este justificată de dispozițiile art. 70 alin. 1 din Codul de procedură penală care fac trimitere la calitatea de „învinuit”, ceea ce ar putea conduce la presupunerea că, în momentul constatării infracțiunii, făptuitorul, nefiind încă învinuit, organele judiciare nu sunt obligate să procedeze la informarea cu privire la dreptul de a nu declara nimic.

Apreciem că această interpretare nu poate fi primită.

Astfel, trebuie luat în considerare faptul că, la momentul constatării infracțiunii persoanei în cauză i se solicită o primă declarație. În practica organelor de urmărire penală, în multe cazuri, făptuitorul recunoaște comiterea ilicitului penal, descrie natura și cantitatea substanțelor traficate, descoperite asupra sa, suma de bani primită ori oferită pentru realizarea actelor de corupție etc.

²³ Până la modificarea prin Legea nr. 356/2006, art. 322 din Codul de procedură penală avea următorul conținut: *Președintele dispune ca greșierul să dea citire actului de sesizare a instanței, după care explică inculpatului în ce constă învinuirea care i se aduce. Totodată lămurește pe inculpat cu privire la dreptul pe care îl are de a pune întrebări coinculpților, celorlalte părți, martorilor, experților, precum și de a da explicații în tot cursul cercetării judecătorești când socotește că este necesar.*

²⁴ Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția penală, decizia nr. 828 din 8 februarie 2006.

²⁵ I. Neagu, *Drept procesual penal. Partea specială. Tratat*, Editura Global Lex, București, 2008, p. 423.

Conduita învinuitului de recunoaștere rezidă din specificul ipotezei particulare a infracțiunii flagrante, caracterizată prin șocul surprinderii în momentul comiterii faptei. Aceleași coordonate se mențin și în cazul urmăririi făptuitorului după comiterea faptei, activitatea care are ca punct final, în majoritatea cazurilor, imobilizarea acestuia. În aceste circumstanțe, dublate de inegalitatea statutului celor două tabere, de avantajul poziției organelor judiciare, recunoașterea faptei, autoincriminarea făptuitorului reprezintă aspecte foarte probabile.

Toate aceste declarații, obținute, prin raportare strict temporală, anterior declanșării procesului penal, sunt consemnate în procesul-verbal de constatare și, de cele mai multe ori, sunt fixate pe bandă magnetică video. Este lesne de apreciat că valoarea probatorie a acestor mijloace de probă este deosebit de importantă pentru dovedirea vinovăției făptuitorului. Considerăm că, împreună cu constatarea efectivă a infracțiunii, declarațiile obținute de la făptuitor imediat ce a fost reținut sunt principalele elemente probatorii pe care se susține învinuirea. În acest mod se poate concluziona că acuzarea este susținută și de autoincriminarea făptuitorului.

În același spirit, în literatura de specialitate²⁶ s-a apreciat că procedura constatării unei infracțiuni flagrante presupune în sarcina organelor de urmărire penală obligația de a-i aduce la cunoștință făptuitorului despre dreptul pe care îl are de a fi asistat de un apărător, făcându-se ulterior mențiune despre aceasta în cuprinsul declarației, consemnate în procesul-verbal. Rezultă că, deși nu se poate reține încă existența unui cadru procesual, activitățile de constatare a infracțiunii flagrante sunt dominate de garantarea drepturilor apărării.

Mai mult, în circumstanțele unui flagrant delict, organele judiciare sunt obligate să asigure prezența unui apărător la data și ora fixată pentru desfășurarea activității. Cu toate acestea, ne exprimăm, rezervele față de această interpretare, având în vedere elementele specifice ale procedurii în discuție; în acest sens, în multe ipoteze este, practic, imposibil de asigurat prezența unui apărător la fața locului.

Toate aceste considerente conduc spre concluzia că, imediat ce s-a constatat săvârșirea unei infracțiuni flagrante, organele judiciare sunt obligate să îl informeze pe făptuitor despre drepturile apărării, printre care și dreptul la tăcere. Pe cale de consecință, înainte de a i se lua prima declarație (în care se includ și întrebările pusă de către organele de urmărire penală cu privire la împrejurările comiterii faptei penale), făptuitorul trebuie să știe că are dreptul de a nu declara nimic și că tot ceea ce va declara va putea fi folosit împotriva sa ulterior, pe parcursul procedurii judiciare.

Sanțiunea care poate interveni în ipoteza încălcării obligației de încunoștințare a învinuitului ori a inculpatului despre dreptul de a nu declara nimic este nulitatea relativă, în condițiile art. 197 alin. 1 și 4 din Codul de procedură penală. Totuși, în circumstanțe care conduc spre concluzia că încălcarea acestei obligații a avut consecințe în ceea ce privește aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, nulitatea relativă va putea fi invocată sub regimul juridic al unei nulități absolute putând fi evidențiată la cererea părților ori din oficiu, oricând pe parcursul procedurii judiciare penale. În acest sens, în ipoteza în care declarațiile au fost obținute prin încălcarea dreptului la tăcere și se dovedesc a fi decisive pentru reținerea vinovăției învinuitului sau inculpatului se poate invoca existența unui viciu de procedură de natură a determina nulitatea probatoriilor astfel obținute.

Concluzii

Anul 2003 a reprezentat pentru procesul penal din România începutul reglementării *Regulii Miranda*. În aceste condiții, în procesul de legiferare au fost luate în considerare nu în mod

²⁶ C. Ioanițoaie, V. Bercheșan, I.-E. Sandu et alii, *Tratat de tactică criminalistică*, ediția a II-a, revăzută și completată, Editura Carpați, Craiova, 1992, p. 299.

neapărat soluțiile desprinse din jurisprudența nord-americană, cât mai ales normele similare consacrate în mod expres (Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice) ori desprinse din interpretarea celor mai importante documente internaționale la care România este parte semnatară (Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale).

Reglementarea a comportat modificări și completări ulterioare în anul 2006, existând însă aspecte controversate atât în plan internațional cât și național. Dintre acestea, am prezentat aplicabilitatea regulii *Miranda* pentru ipoteza procedurii constatării infracțiunilor flagrante. În acest sens, am apreciat că autoritățile judiciare au obligația de a proceda la încunoștințarea persoanei surprinse în flagrant delict despre drepturile specifice *Regulii Miranda*, în considerarea valorii probatorii a acestei prime declarații care se obține în aceste circumstanțe.

Referințe bibliografice

Tratate, cursuri, monografii

1. Giovanni Conso, Vittorio Grevi et alii, *Profili del nuovo Codice di procedura penale, quarta edizione* (Padova, Cedam, 1996)
2. Ion Neagu, *Tratat de procedură penală. Partea generală* (București, Editura Universul Juridic, 2009), 697
3. Ion Neagu, *Tratat de procedură penală. Partea specială* (București, Editura Universul Juridic, 2009), 667
4. Grigore Theodoru, *Tratat de drept procesual penal* (București, Editura Hamangiu, 2007), 1020

Studii de specialitate

Studii de specialitate în reviste tipărite

1. Peter Arenella, „Miranda Stories”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, nr. 20 (1997), 375-387
2. Gerald M. Caplan, „Questioning Miranda”, *Vanderbilt Law Review*, nr. 38 (1985), 1417-1476
3. Paul G. Cassell, All Benefits, „No Costs: The Grand Illusion of Miranda's Defenders”, *Northwestern University Law Review*, nr. 90 (1996), 1084-1124
4. Paul G. Cassell, Hayman S. Brett, „Police Interrogation in the 1990s: An Empirical Study of the Effects of Miranda”, *U.C.L.A. Law Review*, nr. 43 (1996), 839-931
5. Mircea Damaschin, „Dreptul invinuitului de a nu se autoincrimina”, *Revista Dreptul*, nr. 2 (2005), 49-56
6. Valerica Dabu, Bogdan Licu, „Dreptul la tacere si marturisirea extrajudiciara”, *Revista ProLege*, nr. 2 (2003), 62-76
7. Valerica Dabu, Ana Maria Gusanu, „Reflectii asupra dreptului la tacere si marturisirea extrajudiciara”, *Revista de Drept Penal*, nr. 4 (2004), 60-72
8. Ioan Doltu, „Efectele omisiunii ascultarii invinuitului dupa citirea actului de sesizare a instantei”, *Revista Dreptul*, nr. 2 (2006), 189-196
9. Mircea Dutu, „Semnificatii procedural-penale ale dreptului la tacere”, *Revista Dreptul*, nr. 12 (2004), 180-189
10. Floyd Feeney, „Police Clearance: A Poor Way to Measure the Impact of Miranda on the Police”, *Rutgers Law Journal*, nr. 32 (2000), 1-114
11. Alfredo Garcia, „Is Miranda Dead, Was It Overruled, or Is It Irrelevant?”, *St. Thomas Law Review*, nr. 10 (2000), 461-505
12. Ioan Griga, Monica Ungureanu, „Dreptul la tacere al invinuitului si inculpatului”, *Revista de Drept Penal*, nr. 1 (2005), 37-42
13. Yale Kamisar, „Remembering the 'Old World' of Criminal Procedure: A Reply to Professor Grano”, *University of Michigan Journal of Law Reform*, nr. 23 (1990), 537-589
14. Yale Kamisar, „Can (Did) Congress 'Overrule' Miranda?”, *Cornell Law Review*, nr. 85 (2000), 883-955
15. Richard A. Leo, White S. Welsh, „Adapting to Miranda: Modern Interrogators' Strategies for Dealing with the Obstacles Posed by Miranda”, *Minnesota Law Review*, nr. 84 (1999), 397-472
16. Petronela Negrea-Drucan, „Atitudinea psihologica a invinuitului sau inculpatului in fata organelor judiciare”, *Revista Dreptul*, nr. 3 (2006), 220-223
17. William Stuntz, „Miranda's Mistake”, *Michigan Law Review*, nr. 99 (2001), 975-999
18. George C. Thomas III, „The End of the Road for Miranda v. Arizona?: On the History and Future of Rules for Police Interrogation”, *American Criminal Law Review*, nr. 37 (2000), 1-39.

Studii de specialitate în reviste electronice

1. Mark Berger, Oliver H. Dean, „American Perspective On Self-Incrimination And The Compelled Production Of Evidence”, *International Journal Of Evidence And Proof*, october 2002, conform bazei de date LEXISNEXIS.
2. Susan Nash, „Surreptitious Interrogation And Notions Of Fairness: Allan v. United Kingdom”, *International Journal Of Evidence And Proof*, aprilie 2003, conform bazei de date LEXISNEXIS.
3. George C. Thomas III, Richard A. Leo, „The Effects of Miranda v. Arizona: „Embedded” in Our National Culture?”, *Crime and Justice*, The University of Chicago, 2002, conform bazei de date LEXISNEXIS.