



Obstacles and Challenges in Obtaining Evidence at an Early Stage of an Investigation Carried out in Another Member State

Daniela MARIN¹

Abstract: *As the European Union has implemented the free movement of persons, goods, services and capital, borders for crime have also often disappeared, making cross-border evidence a decades-old issue in European criminal justice. This article identifies today's opportunities, legal tools, and their obstacles and challenges in obtaining evidence at an early stage of an investigation located in another Member State. The article focuses on the identification of problems in the practical application of the European Investigation Order, European Public Prosecutor's cross-border investigation tools and seeks to answer whether these problems will be resolved by the application of Regulation (EU) 2023/1543 (The e-evidence package) in 2026. In the context of the European Union's efforts to fight crime in a comprehensive manner and in line with the European Commission's Communication of 2008, that confiscation and recovery of proceeds are a powerful means for fighting organized crime effectively and its commitment to support the development of confiscation-related legislative and non-legislative measures¹, alternative legal instruments to achieve the "crime does not pay" objective are also being developed, where obtaining evidence from other Member States is also a key issue. In response, the second part of this article analyzes the present-day possibilities of collecting evidence in one of these alternative processes, the civil asset confiscation process, which has its origins in the criminal process analyzed in the first part of this article.*

Keywords: *Criminal procedure law; E-evidence; European investigation order; European Public Prosecutor's Office; Civil asset confiscation*

1. Introducere

Beneficiile economice reprezintă unul dintre factorii care încurajează criminalitatea. Statele depun eforturi semnificative pentru a reduce atractivitatea economică a criminalității, îmbunătățind aplicarea instrumentelor existente și creând unele noi. Implementarea cu succes a obiectivului "crima nu trebuie să fie profitabilă" depinde

¹ Assitant Professor, PhD in progress, "Dunărea de Jos" University of Galați, Romania, Address: Domnească Street no. 111, Galați, Romania, and Lawyer, Galați Bar, Corresponding author: daniela.marin33@yahoo.com



Copyright: © 2025 by the authors.
Open access publication under the terms and conditions of the
Creative Commons Attribution (CC BY) license
(<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>)

în mare măsură de colectarea eficientă a probelor. Teoria probelor este una dintre cele mai importante părți ale științei procedurii penale, acoperind atât dreptul probatoriu, cât și aplicarea sa în procesul penal. Este utilizarea probelor în toate etapele procesului penal, și pe baza probelor instanța declară o persoană vinovată sau o achită. Prin urmare, este pe deplin de acord cu opinia filozofului englez Bentham conform căreia proba este "baza justiției, eliminând proba se elimină justiția" (Klimek, 2012, p. 250). Cu toate acestea, probabil nu este greșit să spunem că obținerea tuturor probelor necesare în timpul investigației preliminare reprezintă criteriul principal pentru succesul procedurilor judiciare ulterioare. Libera circulație a persoanelor, bunurilor, serviciilor și capitalului în cadrul Uniunii Europene a estompat granițele între infracțiunile penale, necesitând din ce în ce mai mult investigații transfrontaliere. Acest lucru necesită obținerea de probe din alte state membre.

În mod tradițional, colectarea probelor și dreptul procesual penal au fost domeniul sistemelor juridice naționale, cu puțină influență din partea UE. În consecință, nu există un standard unificat pentru probe între statele membre. Mai mult, tendințele infracționale în evoluție și impactul digitalizării subliniază necesitatea unor metode eficiente, echitabile și armonizate de colectare a probelor în cazurile penale transfrontaliere. Ordinul European de Anchetă (în continuare - OEA) trebuia să fie acea soluție cuprinzătoare, dar studiul arată că înființarea Parchetului European (în continuare - EPPO) și noua legislație adoptată ca urmare a digitalizării, care reglementează regulile pentru obținerea de probe digitale, forțează legislatorul UE să caute din ce în ce mai multe modalități diferite de a obține probe care se află în posesia unui alt stat membru.

Comunicarea Comisiei Europene din 2008¹ a subliniat necesitatea instrumentelor juridice nu doar pentru acuzări eficiente, care necesită obținerea de probe, ci și pentru realizarea obiectivului ca crima să nu fie profitabilă. Această idee este reflectată în raportul Comisiei Europene din 2020 privind recuperarea și confiscarea activelor, iar cifrele prezentate sunt impresionante, estimările privind produsele criminalității organizate în cadrul UE² fiind în prezent estimate la aproximativ 110 miliarde de euro pe an. Europol estimează că doar aproximativ 2% din produsele criminalității sunt înghețate în UE, în timp ce doar aproximativ 1% sunt confiscate,

¹ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council of 20 November 2008 -

Proceeds of organised crime: ensuring that "crime does not pay" COM(2008) 766 final // <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/crime-does-not-pay.html>

² Report from the Commission to the European Parliament and the Council Asset recovery and confiscation: Ensuring that crime does not pay," COM (2020): 217 final // https://eulex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:5776f170-a4b5-11ea-bb7a01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1&format=PDF

facilitând astfel grupurilor criminale organizate să investească în extinderea activităților lor criminale și să penetreze economia legală¹. De aceea procesele alternative (la urmărirea penală) pentru îmbogățire nejustificată sunt utilizate în mai multe țări și s-au dovedit a fi eficiente în recuperarea activelor criminale, conform unui raport al Comisiei Europene. Nu este surprinzător că astfel de proceduri necesită de asemenea obținerea de probe pentru a stabili activele deținute de persoanele investigate, iar provocările generate de elementul transnaționalității sunt relevante și în aceste proceduri, prin urmare, cu titlu de exemplu, autorii articolului vor compara posibilitățile procedurii de confiscare civilă a activelor (în continuare - CAC) din Republica Lituania, care au intrat în vigoare în Republica Lituania în 2021, de a obține probe localizate în alt stat membru (Miettinen, 2013; Mitsilegas, Bergström, & Quintel, 2016; Ryder, 2011).

Scopul principal al articolului este de a determina ce provocări întâmpină cooperarea internațională în procesele care vizează realizarea obiectivului “crima nu trebuie să fie profitabilă”. Pentru a atinge scopul, au fost stabilite următoarele obiective: identificarea problemelor întâlnite în aplicarea instrumentelor juridice existente în prezent pentru obținerea de probe din țări străine și furnizarea unei prognoze asupra provocărilor viitoare pentru noile instrumente în acest domeniu, precum și prezentarea de propuneri privind modul în care procesele alternative, care implementează obiectivul “crima nu trebuie să fie profitabilă”, ar putea fi îmbunătățite.

2. Ordinul European de Anchetă

Din punct de vedere istoric, statele membre ale UE au cooperat timp de decenii în obținerea de probe în procesele penale, dar această cooperare nu a avut nicio legătură cu poziția comună și obiectivele UE în materie de drept penal și a fost guvernată de convenții de drept și protocoalele lor adiționale, iar poate ultima care nu a corespuns așteptărilor a fost Decizia-cadru adoptată în 2003 și 2008 privind executarea ordinelor de îngheț are a bunurilor sau probelor în Uniunea Europeană, privind mandatul european de obținere a probelor (Savona & Riccardi, 2015). Cu toate acestea, chiar și această combinație de măsuri a fost inevitabil greoaie și nepractică, iar o serie de state membre nu au implementat deloc Decizia-cadru privind mandatul european de obținere a probelor. Anul 2007 a fost un punct de cotitură major, a fost semnat Tratatul de la Lisabona de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene.

¹ EUROPOL, Europol, Does crime still pay? Criminal Asset Recovery in the EU – Survey of statistical information 2010–2014, (2016) // https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/criminal_asset_recovery_in_the_eu_web_version.pdf

Acest Tratat a extins competența până atunci destul de limitată a UE în domeniul dreptului penal, permițând astfel UE să apere valorile comune tuturor statelor prin intermediul dreptului penal¹. Articolul 82 alineatul (2) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene stabilește influența UE nu doar asupra dreptului penal material, dar și asupra dreptului penal procedural, iar articolul 82 alineatul (1) din același Tratat introduce cadrul principiului recunoașterii mutuale, baza căruia a fost adoptarea primului instrument care urmează să fie analizat în acest articol: OEA, care a fost adoptat de Parlamentul European și de Consiliu în directiva sa din 3 aprilie 2014, privind Ordinul european de anchetă în materie penală, iar dezvoltarea OEA, care a fost conceput în scopul colectării de probe aflate în posesia unui alt stat membru.

OEA este cel mai de bază și versatil instrument disponibil astăzi. Cu toate acestea, adoptarea instrumentului în sine a durat ani de zile, în ciuda unor exemple precum: Programul Stockholm, adoptat de Consiliul European în 2009, care a subliniat necesitatea creării unui sistem cuprinzător pentru obținerea de probe în cazurile cu o dimensiune transfrontalieră, bazat pe principiul recunoașterii mutuale, ar trebui să fie urmărit în continuare; și, în Cartea sa Verde din același an, Comisia Europeană (denumită în continuare Comisia) a propus o nouă abordare. Această abordare a înlocuit cadrul juridic existent pentru obținerea de probe în procesul penal cu un singur instrument bazat pe principiul recunoașterii mutuale, care să se aplice tuturor tipurilor de probe (regim juridic privind obținerea de probe în materie penală printr-un singur instrument bazat pe principiul recunoașterii mutuale și acoperind toate tipurile de probe) (Stanizlaw, 2020, p. 161).

Scopul OEA a fost de a obține probe localizate în alt stat membru prin intermediul unui singur instrument (bazat pe un sistem mai simplu și mai eficient bazat pe principiul recunoașterii mutuale) pentru a obține probe localizate în alt stat membru. OEA în sine se bazează pe un sistem dual de obținere a probelor. Este capabil să colecteze date deja disponibile în celălalt stat membru, precum și în timp real (de exemplu, în timpul controlului informațiilor transmise prin rețelele de comunicații electronice), iar condiția principală este că ar trebui să fie utilizat numai atunci când pare proporțional și necesar să se efectueze măsura de investigare în cazul specific (Mitsilegas, Bergström, & Quintel, 2016; Miettinen, 2013; Ryder, 2011).

Regimul de recunoaștere mutuală lasă în principiu criteriile de necesitate și proporționalitate să fie verificate de statul solicitant, dar oferă garanții lăsând statele membre libere să consulte în executarea unui OEA sau să opteze pentru o măsură

¹ EUROPOL, Europol, Does crime still pay? Criminal Asset Recovery in the EU – Survey of statistical information 2010–2014, (2016) // https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/criminal_asset_recovery_in_the_eu_web_version.pdf

mai puțin intruzivă în obținerea de probe dacă o astfel de măsură este considerată susceptibilă de a obține rezultatul necesar. Recunoașterea mutuală menționată în Directivă poate fi într-adevăr înțeleasă ca însemnând că legalitatea și controlul măsurii de investigare urmează să fie exercitate de statul emitent, iar că statul executant ar trebui în mod ideal să se bazeze pe și să execute decizia (sub rezerva câtorva excepții prevăzute). Dar acest lucru privează efectiv statul executant de orice control real asupra necesității și proporționalității măsurii de investigare solicitate, chiar dacă sunt exact aceste componente care trebuie stabilite înainte de emiterea OEA.

Criteriile de necesitate și proporționalitate a unei măsuri de investigare nu sunt aceleași între diferitele sisteme juridice ale statelor membre. Suntem de acord cu Stefano Ruggeri, care a subliniat că încă înainte de adoptarea Directivei OEA, aceasta nu detaliează criteriile de necesitate și proporționalitate. Prin urmare, baza pentru principiul recunoașterii mutuale este destul de vagă. Situația apare și mai complicată când cineva citește articolul 5 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, care definește proporționalitatea doar în termeni abstracti, conform căruia "în temeiul principiului proporționalității, conținutul și forma acțiunii Uniunii nu depășesc ceea ce este necesar pentru realizarea obiectivelor Tratatelor" și nu definește deloc necesitatea. Este acceptabil ca principiile să nu fie foarte clar definite prin natura lor și că aceasta este esența oricărui principiu. Cu toate acestea, când vine vorba de baza pentru emiterea OEA, decizia de evaluare prin prisma principiilor lasă posibilitățile unei cooperări internaționale unificate destul de îndoielnice.

O inovație importantă introdusă de OEA este că această măsură de investigare colectează probe în conformitate cu principiul *forum regit actum*, adică obținerea de probe este efectuată în conformitate cu formalitățile și procedurile stabilite în mod expres de statul membru solicitant. Acest principiu a înlocuit principiul *locum regit actum*, care fusese în vigoare în Convenții, ceea ce însemna că factorul decisiv în determinarea dreptului de a lua probe în alt stat membru era locația probei, și a ridicat întrebări cu privire la admisibilitatea probelor astfel obținute în procesul penal al statului solicitant. Cu toate acestea, autorii (Montero, 2017; Armada, 2015, p. 8) acestui articol susțin că numărul relativ mic de cazuri în fața CJUE subminează această concluzie. Principiul *forum regit actum* a fost pus sub semnul întrebării în ceea ce privește admisibilitatea probelor. În timpul adoptării Directivei, a fost subliniată necesitatea unor standarde minime pentru probe, deoarece lipsa unor reguli comune de admisibilitate lasă astfel de decizii la legile interne ale statelor membre, care pot varia semnificativ. Totuși, autorii susțin că numărul relativ mic de cazuri în fața CJUE subminează această concluzie.

În plus, articolul 9 alineatul (2) din Directivă prevede: "Autoritatea executantă se conformează formalităților și procedurilor indicate în mod expres de autoritatea emitentă." Având în vedere că autoritatea judiciară sau echivalentă este implicată atât în emiterea, cât și în executarea OEA, procesul de executare a OEA este supus unui termen de 120 de zile, adică 30 de zile pentru statul membru care a primit OEA pentru a evalua și răspunde dacă va fi executat, și un termen de 90 de zile pentru executarea OEA, cu posibilitatea de a prelungi termenul cu încă 30 de zile dacă este necesar. Critici au fost îndreptate și asupra termenelor Directivei, care sunt mult prea lungi în contextul actual, și asupra definiției juridice a Directivei în sine, care prevede termene pentru executare, dar nu menționează ce să facă atunci când statul membru executant nu reușește să execute OEA sau, în momentul stabilirii priorităților cazurilor, stabilește priorități greșite pentru executarea OEA, de exemplu din cauza unei lipse de resurse umane, iar întârzierea devine nejustificat de lungă.

3. Proces alternativ (cac) și opțiuni alternative pentru obținerea de probe

Lupta cuprinzătoare împotriva criminalității, inclusiv realizarea obiectivului "crima nu trebuie să fie profitabilă", nu se limitează la mijloacele procesului penal. Experiența unor state ale UE a arătat deja că obiectivul menționat mai sus nu poate fi întotdeauna atins doar prin măsuri clasice de justiție penală. Din acest motiv, au fost și sunt dezvoltate instrumente juridice alternative pentru realizarea obiectivului menționat anterior, în care este de asemenea necesar să se obțină probe localizate în alte state membre. În Lituania, de exemplu, pentru a reduce atractivitatea economică a criminalității, în 2010 confiscare standard a activelor a fost completată prin confiscarea extinsă a activelor, iar dreptul penal a criminalizat un nou act penal: îmbogățirea ilegală (Martinaitytė, 2021, p. 76). Cu toate acestea, într-un deceniu, aceste măsuri punitive nu au produs rezultatele care erau așteptate. În fața disfuncției evidente a criminalizării îmbogățirii ilicite, decizia politică a fost luată în cele din urmă în iunie 2018 de a face un pas rapid suplimentar în evoluția măsurilor de confiscare a activelor ilegale și de a se alătura altor țări europene ¹ (de exemplu, Italia, Bulgaria, Slovenia, Irlanda, Slovacia, Ucraina etc.) care au introdus deja legi privind confiscarea civilă. În ciuda faptului că noua legislație a fost criticată puternic în doctrina juridică, din cauza problemelor de prezumție de nevinovăție, sarcina probei, opinia privind pedeapsa dublă etc., legea a fost în cele din urmă adoptată în martie 2020 și a intrat în vigoare la 1 iulie 2020. Acesta este un tip complet diferit de instrument juridic decât cele menționate anterior (Skirmantas, 2021, p. 26). Deoarece

¹ Law on the Civil Asset Confiscation of the Republic of Lithuania, Register of Legal Acts (2020, No. 2020-06992).

este o confiscare fără condamnare, este suficient doar să se bănuiască că proprietatea a fost obținută ilegal.

Spre deosebire, de exemplu, de Germania, relațiile de confiscare civilă a activelor în Lituania nu sunt reglementate de legi penale, ci de acte juridice independente (Legea privind confiscarea civilă a activelor (în continuare - CACL) și Descrierea procedurii de desfășurare și organizare a unei investigații a activelor în timpul confiscării civile a activelor (în continuare - Descriere) și normele juridice de procedură civilă. Deși multe speranțe au fost puse în noul instrument juridic, începutul aplicării sale practice este destul de pasiv și complicat. Din 2020 până în 2023, doar 20 de procese CAC au fost inițiate în Lituania și doar 3 au ajuns la audierea în instanță. O astfel de situație este cauzată de un complex larg de probleme de reglementare juridică și de aplicarea sa practică. Una dintre probleme este lipsa măsurilor procedurale pentru colectarea probelor. Actele juridice care reglementează CAC nu prevăd astfel de acțiuni procedurale care sunt obișnuite pentru procedurile penale, cum ar fi percheziții, acțiuni procedurale nepublice etc.

Problemele cooperării internaționale sunt de asemenea legate de această problemă. Nu există îndoială că nu există frontiere naționale pentru crima de astăzi. Prin urmare, este destul de natural ca activele dobândite din venituri ilegale să fie investite în țări străine. Având în vedere acest lucru, obținerea de date privind activele deținute într-o țară străină, a căror achiziție nu poate fi justificată prin venituri legale, este un factor deosebit de important care determină eficacitatea și caracterul cuprinzător al CAC (Martinaitytė, 2021, p. 76).

Articolul 12 alineatul (1) din CACL stipulează că: "cauzele privind confiscarea civilă a activelor vor fi examinate în conformitate cu procedura stabilită de Codul de procedură civilă (în continuare - CPC) în conformitate cu cererea procurorului pentru protecția interesului public." Cu toate acestea, această dispoziție se aplică doar procedurilor judiciare, adică atunci când, după efectuarea unei investigații a activelor (cvasipreliminar), procurorul, stabilind că există motive și condiții pentru CAC, se adresează instanței. Există multe instrumente juridice pentru căutarea activelor în străinătate și confiscarea ulterioară a unor astfel de active (de exemplu, Regulamentul din 25 noiembrie 2020 2020/1783 (în continuare - Regulamentul 2020/1783); Regulamentul din 12 decembrie 2012 1215/2012; Convenția de la Haga din 2 iulie 2019 etc.). Așa cum s-a menționat, toate aceste instrumente juridice pot fi utilizate doar

atunci când cazul civil este deja examinat în instanță sau în executarea deciziei luate de instanță. Cu toate acestea, pentru a pregăti o cerere pentru CAC care să îndeplinească cerințele actelor juridice, datele menționate trebuie obținute în etapa preliminară.

Actele juridice care reglementează etapa preliminară a CAC (CACL și Descriere) conțin doar câteva norme legate de cooperarea internațională. Articolul 6 alineatul (5) din CACL prevede că: atunci când este necesar să se primească informații de la autoritățile competente ale altor state pentru a efectua o investigație a activelor în conformitate cu CACL, autoritățile care efectuează investigația activelor sau procurorul, pe baza unui acord internațional sau a bazei de partajare a informațiilor, se adresează autorităților competente ale altor state pentru informații. Descrierea conține de asemenea doar câteva norme despre posibilitățile de căutare a activelor în țările străine. Analiza actelor juridice care reglementează activitățile canalelor menționate ne permite să concluzionăm că nu este posibil să se asigure o cooperare internațională eficientă în procesul CAC prin aceste canale, deoarece: 1) aceste canale au capacități limitate de căutare; 2) executarea căutării nu se bazează pe norme juridice obligatorii, ci pe bunăvoința statului străin; 3) toate informațiile primite de la unitățile străine de informații financiare (prin Serviciul de investigare a crimelor financiare prin "Grupul Egmont") nu pot fi utilizate în procedura CAC fără consimțământul separat al furnizorului de informații; și 4) nu există instrumente juridice pentru a aplica înghețarea activelor localizate într-o țară străină prin canalele menționate mai sus¹.

Astfel, dacă reglementarea juridică actuală a unui stat nu prevede oportunități reale de a obține probe dintr-o țară străină despre activele dobândite din activități ilegale în etapa preliminară a procesului CAC (investigația activelor). În absența unor astfel de oportunități, procurorul nu are nicio modalitate de a pregăti o cerere pentru confiscarea proprietății localizate într-o țară străină care să îndeplinească cerințele CPC. Și acest lucru are, fără îndoială, un impact negativ asupra realizării obiectivului "crima nu trebuie să fie profitabilă". Cu toate acestea, în opinia unora (Marijus Šalčius, 2021, p. 93), există anumite modalități de ieșire din situația menționată mai sus. În primul rând, ar trebui să se ia în considerare posibilitatea de a se baza pe Regulamentul 2020/1783. Articolul 31 alineatul (3) din Regulamentul 2020/1783 prevede că: fiecare stat membru comunică Comisiei detaliile celorlalte autorități care sunt competente să ia probe în scopul procedurilor judiciare în materie civilă sau comercială. Statele membre informează Comisia cu privire la orice modificări ulterioare ale acestor detalii. Cu toate acestea, trebuie menționat că unele țări au notificat Comisia Europeană că alte entități pot colecta de asemenea probe pe baza Regulamentului. De exemplu, în Ungaria, Slovacia și Estonia, notarii sunt competenți să colecteze probe în scopul procedurilor judiciare în cazuri civile sau comerciale (de exemplu, în cazuri de moștenire). Cu toate acestea, trebuie menționat că niciuna dintre țările europene nu a notificat Comisia Europeană că, conform

¹ European e-justice portal, Section "Country-specific information and electronic forms related to Regulation 2020/1783" // https://e-justice.europa.eu/38581/LT/taking_evidence_recast

Regulamentului 2020/1783, procurorul este o entitate competentă să colecteze probe în scopul procedurilor judiciare în cazuri civile sau comerciale (Marijus Šalčius, 2021, p. 93). Astfel, pentru ca procurorul în etapa preliminară a procesului CAC să dobândească dreptul de a participa la colectarea de probe despre activele localizate într-o țară străină, Legea menționată privind implementarea Uniunii Europene și a actelor juridice internaționale în procesul civil ar trebui modificată, iar Comisia Europeană ar trebui informată că procurorii sunt de asemenea competenți să colecteze (să participe la procesul de colectare) probe în conformitate cu Regulamentul 2020/1783. Cu toate acestea, ar respecta aceasta dispozițiile Regulamentului 2020/1783? Conform opiniei autorilor (Marijus Šalčius, 2021, p. 93) - da. Și există cel puțin mai multe argumente care să susțină o astfel de poziție.

În primul rând, trebuie menționat că republicarea Regulamentului 2020/1783 extinde conceptul de "instanță" prin prevederea că: "instanță" înseamnă instanțe și alte autorități din statele membre comunicate Comisiei în temeiul articolului 31 alineatul (3), care exercită funcții judiciare, care acționează în temeiul unei delegări de putere de către o autoritate judiciară sau care acționează sub controlul unei autorități judiciare, și care sunt competente conform dreptului național să ia probe în scopul procedurilor judiciare în materie civilă sau comercială¹.

Având în vedere locul procurorului în sistemul juridic al statelor europene, se poate presupune că, în conformitate cu Regulamentul 2020/1783, probele în etapa preliminară a procesului CAC ar putea fi colectate de procuror acționând sub controlul autorității judiciare. De exemplu, Constituția Republicii Lituania, Legea privind Parchetul și alte acte juridice prevăd că "în cazul unei încălcări a interesului public, procurorul are obligația de a lua măsuri pentru protejarea interesului public în conformitate cu procedura stabilită prin procesul civil sau administrativ". În conformitate cu articolul 12 alineatul (1) din CACL, cererea procurorului către instanță privind confiscarea activelor civile este depusă exact în apărarea interesului public. Astfel, procurorul este competent să colecteze probe cu scopul de a iniția un caz civil în care interesul public ar fi apărat.

În rezumat, putem concluziona că, pentru a aduce procurorul public în domeniul de aplicare al Regulamentului 2020/1783 (ca entitate sub controlul autorității judiciare), ar fi posibil să se creeze un mecanism juridic care să prevadă dreptul procurorului de a se adresa instanței în etapa preliminară a procesului CAC, solicitând să primească probe de la un stat străin.

În plus, articolele 1 și 3 din Regulamentul 2020/1783 prevăd că, în conformitate cu acest Regulament, probele pot fi colectate cu scopul de a le utiliza nu doar în procesul judiciar deja început, ci și în procesul judiciar planificat. În etapa

¹ Regulation 2020/1783, Art. 2(1).

preliminară a procesului CAC, probele sunt colectate cu scopul de a iniția proceduri judiciare civile¹.

O altă alternativă privind modul în care probele ar putea fi colectate în etapa preliminară a CAC este OEA deja analizat. Este incontestabil că OEA este destinat în principal cooperării internaționale în cazurile penale. Cu toate acestea, articolul 4 din Directiva 2014/41/UE specifică că un OEA poate fi emis în 3 tipuri de proceduri (Boucht, 2015, p. 245): (a) cu privire la procedurile penale care sunt intentate de, sau care pot fi intentate în fața, o autoritate judiciară în ceea ce privește o infracțiune penală conform legii naționale a statului emitent; (b) în proceduri intentate de autorități administrative în ceea ce privește fapte care sunt pedepsibile conform legii naționale a statului emitent în virtutea faptului că reprezintă încălcări ale normelor de drept și în cazul în care decizia poate da naștere la proceduri în fața unei instanțe având competență, în special, în materie penală; și (c) în proceduri intentate de autorități judiciare în ceea ce privește fapte care sunt pedepsibile conform legii naționale a statului emitent în virtutea faptului că reprezintă încălcări ale normelor de drept, și în cazul în care decizia poate da naștere la proceduri în fața unei instanțe având competență, în special, în materie penală.

Atunci când se decide dacă OEA poate fi utilizat în etapa preliminară a procesului CAC, întrebarea fundamentală la care trebuie să răspundem este dacă putem atribui etapa preliminară a procesului CAC la cel puțin unul dintre procesele prevăzute în articolul 4 din Directiva 2014/41/UE. Procedurile judiciare CAC sunt desfășurate în conformitate cu CPC. În etapa preliminară a CAC, actele juridice lituaniene nu numesc în mod specific conform cărui reguli – proceduri civile sau penale – ar trebui să fie desfășurată investigația.

Punctul de plecare pentru problemă aici ar putea fi găsit în fundamentele procesului CAC. Toate acestea, într-un fel sau altul, sunt legate de contextul penal, adică procedurile de confiscare civilă a activelor nu pot fi inițiate fără să se ia mai întâi o decizie sau alta în procedurile penale. Astfel, CAC este un proces care are atât caracteristici penale, cât și civile. Chiar și în CtEDO a existat o considerație serioasă cu privire la faptul dacă anumite regimuri de recuperare bazate pe necondamnare constituie proceduri "civile" sau "penale"².

Practica CtEDO afirmă că măsura de confiscare în cauză nu era penală, ci preventivă ca natură în conformitate cu conceptul autonom al unei pedepse al Convenției³. Cu toate acestea, poziția care domină în prezent în practica CtEDO este că procedurile

¹ The Constitution of the Republic of Lithuania, Official Gazette (1992, No. 33-1014).

² Webb v. the United Kingdom, application No. 56054/00, Decision of 10 February 2004.

³ Council of Europe, The Use of Non-Conviction Based Seizure and Confiscation, (2020): 21 // <https://rm.coe.int/the-use-of-non-conviction-based-seizure-and-confiscation-2020/1680a0b9d3>

de confiscare bazate pe necondamnare sunt mai mult de natură civilă. O astfel de poziție este susținută și în doctrina juridică, afirmând că măsurile de confiscare bazate pe necondamnare sunt acțiuni civile, direcționate împotriva produselor criminalității, care facilitează confiscarea produselor criminale suspecte, chiar și atunci când nu a fost posibil să se obțină o condamnare penală.

Confiscarea bazată pe necondamnare subliniază proveniența ilegală a proprietății, mai degrabă decât vinovăția deținătorului proprietății, și este în general considerată a fi preventivă, mai degrabă decât punitivă, ca natură. Cu toate acestea, merită menționat că această poziție a fost criticată. S-a susținut că confiscarea in rem nu poate fi "altceva decât punitivă". Într-adevăr, în cazul *Air Canada v UK*, CtEDO a decis cu doar cinci voturi la patru că sechestrarea și apoi eliberarea unui avion (la plata unei penalități) nu a constituit o amendă. Judecătorul Walsh, disensator, a subliniat că "[î]n timp ce condamnarea este denumită o decizie in rem, penalitatea a fost aplicată in personam". În doctrina juridică lituaniană, analizând relația între institutele confiscării extinse a activelor (ca instrument de justiție penală) și CAC, se afirmă chiar că aceste institute sunt considerate instrumente juridice analoge prin natura și scopul lor.

În contextul acesta, atât în jurisprudență¹, cât și în doctrina juridică (Boucht, 2015, p. 245; King, 2014, p. 371; Naylor, 1999), privind natura juridică a CAC, nu putem afirma categoric că nu am putea încerca să obținem probe din țările străine cu ajutorul OEA în etapa preliminară a acestui proces.

Analiza arată că confiscarea bazată pe necondamnare este reglementată foarte diferit în țările europene. În cazul Lituaniei, faptul că inițierea procesului CAC este direct determinată de deciziile procedurale luate în procesul penal numai întărește opinia autorilor că aplicarea OEA în acest proces poate fi discutabilă.

În acest context, merită de asemenea menționat că Comisia Europeană a prezentat o poziție consultativă Ministerului Justiției din Republica Lituania astfel încât OEA ar putea fi aplicat în procesul CAC. Comisia Europeană a interpretat această poziție datorită conceptului autonom al dreptului UE. Desigur, aceasta nu este o clarificare obligatorie, dar stimulează discuția privind posibilitatea aplicării OEA.

Cu toate acestea, în contextul dezacordurilor în curs cu privire la dacă confiscarea civilă este de natură civilă sau penală, există posibilitatea ca un stat străin care a primit un OEA emis de Lituania (de exemplu, pentru a găsi active care urmează să fie confiscate) să ridice de asemenea o întrebare cu privire la aplicabilitatea Directivei 2014/41/UE în situația dată. Luând acest lucru în considerare, se poate presupune

¹ *M v Italy*, European Court of Human Rights (1991, application No. 12386/86); *Butler v UK*, European Court of Human Rights (2002, application No. 41661/98) etc.

că o modalitate mai rațională în Lituania ar fi să se creeze un mecanism juridic care să prevadă dreptul procurorului de a se adresa instanței, solicitând instanței să obțină probe de la o țară străină, conform procedurii stabilite în Regulamentul 2020/1783.

4. Concluzii

Colectarea de calitate a probelor în etapa preliminară a investigației este criteriul principal care asigură judecarea cu succes a cazului în etapa judiciară de asemenea. Analiza actelor juridice arată că principalul instrument juridic utilizat pentru colectarea probelor în UE este OEA. Instrumentul se bazează pe principiul recunoașterii mutuale și pe un sistem dual de obținere a probelor. Acesta este capabil să colecteze date deja disponibile în celălalt stat membru, precum și să colecteze în timp real. Principiul *forum regit actum*, pus sub semnul întrebării de critici, poate fi considerat ca fiind compensat în articolul 9 (partea 2) care prevede "autoritatea executantă se conformează formalităților și procedurilor indicate în mod expres de autoritatea emitentă", precum și infirmat cu numărul relativ mic de cazuri ale CJUE, în timp ce numărul de OEA emise arată clar nevoia sa în creștere și funcționarea existentă.

Odată cu înființarea EPPO, prima excepție posibilă este introdusă în contextul aplicării OEA. Procurorii europeni delegați au oportunitatea de a colecta probe (cel puțin între 24 de state membre alăturate) în conformitate cu articolul 31 din Regulament, care, în opinia autorilor articolului, este posibil mai eficient decât OEA atunci când se evaluează comunicarea imediată între procurorii europeni delegați atât în statul solicitant, cât și în cel executant. Cu toate acestea, această metodă de colectare a probelor este aplicată exclusiv în investigații controlate de EPPO, ceea ce înseamnă pentru acte penale care afectează interesele financiare ale UE.

Răspunzând la tendințele criminalității în schimbare, noua legislație suplimentară (adoptată în 2023) a introdus o a doua excepție posibilă în contextul aplicării OEA: pachetul de probe electronice. Un nou instrument dedicat obținerii de probe electronice a fost adoptat, introducând ordinul european de conservare și ordinul european de producere. Introducând termene ambițioase pentru executarea unor astfel de ordine, dar fără a înlocui OEA, deoarece noul regulament permite colectarea de probe doar care sunt deja în posesia unui alt stat membru în momentul cererii. Cu toate acestea, punând sub semnul întrebării principiul recunoașterii mutuale, precum și nestabilind niciun fel de reguli pentru colectarea sau transmiterea acelui tip de probe.

În majoritatea țărilor UE, procesul CAC este un instrument juridic alternativ important care realizează obiectivul că "crima nu trebuie să fie profitabilă". Pentru

ca procesul CAC să ajungă în etapa examinării judiciare, probele trebuie colectate în etapa preliminară a procesului CAC. Luând în considerare riscurile posibile de punere sub semnul întrebării a aplicabilității OEA în statul executant, alternativa aplicării Regulamentului 2020/1783 ar asigura primirea uniformă și imperativă a probelor despre active de la orice stat UE.

5. Bibliography

Armada, I. (2015). The European investigation order and the lack of European standards for gathering standards. *New Journal of European Criminal Law* 6, 1, 8.

Boucht, J. (2015). Civil Asset Forfeiture and the Presumption of Innocence under Art. 6(2) ECHR. In J. P. Rui, & U. Sieber, *Non-conviction-based confiscation in Europe. Non-Conviction-Based Confiscation in Europe*. Duncker & Humblot.

King, C. (2014). Civil Forfeiture and Article 6 of the ECHR: due process implications for England & Wales and Ireland. *Legal Studies* 34(3), 371.

Klimek, L. (2012). Free Movement of Evidence in Criminal Matters in the EU. *The Lawyer Quarterly* 4. Retrieved from <https://tlq.ilaw.cas.cz/index.php/tlq/article/download/49/>

Marijus Šalčius, N. b. (2021). Šalčius, Marijus (*Neteisėtis baudžiamojo proceso veiksmis padarytos žalos atlyginimo problematika: mokslo daktaro disertacija/Problems of compensation of damages inflicted by unlawful actions in the course of the criminal proceedings: doctoral dissertat*). Vytautas Magnus University.

Martinaitytė, L. (2021). *Civil asset confiscation law - new criminal policy or restrictions out bounding criminal procedure?*. Vilnius University.

Miettinen, S. (2013). *Criminal law and policy in the European Union*. Routledge.

Mitsilegas, V., Bergström, M., & Quintel, T. (2016). *Research Handbook on EU Criminal Law*. Cheltenham.

Montero, R. G. (2017). The European Investigation Order and the Respect for Fundamental Rights in Criminal Investigations. *Eucrim*, 1, 45.

Naylor, T. R. (1999). Wash-out: A critique of follow-the-money methods in crime control policy. *Crime, L & Soc'l Change* 1.

Ryder, N. (2011). *Financial Crime in the 21 st century*. Cheltenham.

Savona, E. U., & Riccardi, M. T. (2015). *From illegal to legitimate businesses: the portfolio of organised rime in Europe*. Retrieved from <http://www.transcrime.it/wp-content/uploads/2015/03/>

Skirmantas, B. (2021). Modeling the patterns of civil confiscation: balancing effectiveness, proportionality and the right to be presumed innocent. *Baltic Journal of Law & Politics*.

Stanizlaw, T. (2020). All evidence is equal, but electronic evidence is more equal than any other: The relationship. *NJECL Vol. 11(2)*, 161.

Communication from the Commission to the European Parliament and the Council of 20 November 2008.

Proceeds of organised crime: ensuring that "crime does not pay" COM(2008) 766 final // <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/crime-does-not-pay.html>

Report from the Commission to the European Parliament and the Council Asset recovery and confiscation: Ensuring that crime does not pay," COM (2020): 217 final // <https://eulex.europa.eu/resource>.

EUROPOL, Europol, Does crime still pay? Criminal Asset Recovery in the EU – Survey of statistical information 2010–2014, (2016) // https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/criminal_asset_recovery_in_the_eu_web_version.pdf

EUROPOL, Europol, Does crime still pay? Criminal Asset Recovery in the EU – Survey of statistical information 2010–2014, (2016) // https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/criminal_asset_recovery_in_the_eu_web_version.pdf

Law on the Civil Asset Confiscation of the Republic of Lithuania, Register of Legal Acts (2020, No. 2020-06992).

European e-justice portal, Section "Country-specific information and electronic forms related to Regulation 2020/1783" // https://e-justice.europa.eu/38581/LT/taking_evidence_recast

The Constitution of the Republic of Lithuania, Official Gazette (1992, No. 33-1014).

Webb v. the United Kingdom, application No. 56054/00, Decision of 10 February 2004.

Council of Europe, The Use of Non-Conviction Based Seizure and Confiscation, (2020): 21 // <https://rm.coe.int/the-use-of-non-conviction-based-seizure-and-confiscation-2020/1680a0b9d3>

M v Italy, European Court of Human Rights (1991, application No. 12386/86); Butler v UK, European Court of Human Rights (2002, application No. 41661/98) etc.