

**UNIVERSITATEA BABEȘ BOLYAI
FACULTATEA DE DREPT**

TEZĂ DE DOCTORAT

MEDIEREA PENALĂ – MODALITATE ALTERNATIVĂ DE SOLUȚIONARE A LITIGIILOR PENALE (cuprins și rezumat)

Conducător de doctorat:

Prof. univ. dr. Gheorghită MATEUȚ

Student-doctorand:

Yair Moskovitz

Cluj-Napoca

2021

CUPRINS

Introducere	p.7
CAP. I Perspectivile istorice ale medierii penale	p.16
1.1 Scurt istoric al medierii penale.....	p.16
1.2 Preliminariile legislative ale medierii la nivel european/comunitar.....	p.28
1.2.1 Recomandările ONU cu privire la justiția restaurativă și la mediere.....	p.28
1.2.2 Recomandările Consiliului Europei cu privire la medierea penală în contextul justiției restaurative.....	p.31
1.2.3 Alte recomandări ale Uniunii Europene cu privire la medierea penală și la rezolvarea extra-judiciară a conflictelor penale.....	p.49
1.3 Perspectivile istorice ale medierii penale în România.....	p.54
1.4 Evoluția teoriilor privind medierea ca parte a justiției restaurative.....	p.62
CAP.II Cadrul juridic al medierii în cauzele penale	p.66
2.1. Precizări metodologice.....	p.66
2.2 Cadrul juridic al medierii penale.....	p.70
2.2.1 Medierea - deviere de la procedura penală clasică.....	p.71
2.2.2 Medierea – procedură alternativă de rezolvare a conflictelor în afara instanței.....	p.76
2.2.3 Medierea victimă –infractor ca parte integrală a procedurii penale.....	p.88
2.2.4 Medierea penală în perioada de detenție.....	p.93
2.2.5 Medierea în unele societăți africane, ca răspuns la procedura de mediere din statele moderne.....	p.94
Cap. III Medierea penală în România și Israel	p.99
3.1 Baza legislativă a medierii penale în România.....	p.100
3.1.1 Considerații generale.....	p.100
3.1.2 Cadrul legislativ al medierii penale în România.....	p.102
3.1.3 Legislația medierii penale. Legea medierii nr. 192/2006.....	p.108
3.1.3.1 Procedura medierii penale în România.....	p.110
3.1.3.2 Soluțiile organului judiciar în cazul acordului de mediere valabil încheiat.....	p.122
3.1.3.2.1 Remediile procesuale în caz de mediere pe care le poate dispune procurorul și instanța de judecată în faza de urmărire penală pentru infracțiuni pretabile la plângerea prealabilă.....	p.122

3.1.3.2.2 Soluțiile procurorului în urma prezentării unui acord de mediere valabil încheiat în faza de judecată.....	p.125
3.1.3.2.3. Remediile procesuale în caz de mediere pe care le poate dispune procurorul și instanța de judecată în faza de urmărire penală pentru celelalte infracțiuni.....	p.125
3.1.4 Soluțiile instanței de judecată în cazul în care respinge acordul de mediere.....	p.127
3.1.5 Modificări aduse Legii medierii	p.128
3.1.6 Privire critică asupra prevederilor legislației privind medierea penală. Medierea penală – alternativă sau sinonimă cu împăcarea în România?.....	p.133
3.1.6.1 Recunoașterea vinovăției – condiție a medierii penale.....	p.138
3.1.7 Propuneri de îmbunătățire a Legii 192/2006 și a Codului de procedură penală cu privire la medierea penală.....	p.143
3.1.8 Propunere de lege ferendă.....	p.145
3.2 Medierea penală în Israel.....	p.147
3.2.1 Cadrul juridic al medierii penale în Israel.....	p.149
3.2.2 Desfășurarea medierii penale în Israel	p.150
3.2.2.1 Victima în procesul de mediere în lumina jurisprudenței	p.151
3.2.2.2 Instanța comunitară în Israel.....	p.153
3.3 Propunere de procedură de mediere – procedură penală specială hibridă	p.161
CAP. IV Medierea penală – în contextul justiției restaurative.....	p.165
4.1 Considerații generale	p.165
4.2 Medierea penală – parte a justiției restaurative.....	p.167
4.2.1 Medierea ca parte a justiției restaurative vs Justiția penală clasică.....	p.168
4.2.2 Limitele și pericolele medierii ca parte a justiției restaurative.....	p.173
4.2.3 Valorile medierii penale.....	p.176
4.3. Modele de mediere - model ideal (Propunere).....	p.180
4.4 Procedura de mediere penală.....	p.180
4.4.1 Procedura medierii penale în cadrul închisorii	p.184
4.4.2 Relația dintre medierea penală și prevenirea criminalității.....	p.185
4.4.3 Avantajele soluționării conflictelor penale prin medierea penală.....	p.188
4.4.4 Propuneri de popularizare a medierii penale.....	p.192
4.5 Medierea penală în lumina jurisprudenței CEDO.....	p.193
4.5.1 Dreptul de acces la justiție.....	p.196

4.5.2 Independența și imparțialitatea instanței.....	p.197
4.5.3 Dreptul la un proces echitabil.....	p.198
4.5.4 Asistența juridică.....	p.199
4.5.5 Devierea unui caz la o procedură de mediere penală.....	p.199
4.6 Mijloace alternative la rezolvare a conflictelor (ADR).....	p.201
4.6.1 Alternative la detenție.....	p.210
4.6.2 Rezolvarea conflictelor și infracțiunilor din închisoare prin mijloace restaurative.....	p.226
4.6.3 Potențialul justiției restaurative în penitenciare.....	p.228
4.6.4 Modelul de închisoare restaurativă	p.229
Cap. V Model de mediere penală propus.....	p.233
5.1 Necesitate.....	p.233
5.2 Raționamentul propunerii.....	p.235
5.2.1 Principiile medierii penale conform modelului propus.....	p.238
5.2.2 Poziția victimei în timpul procesului de mediere penală conform modelului propus.....	p.240
5.2.3 Funcționarea justiției penale în relație cu medierea penală conform modelului propus.....	p.241
5.2.4 Infracțiunile la care se poate aplica medierea penală.....	p.243
5.2.5 Etapele medierii penale conform modelului propus.....	p.246
5.2.6 Medierea penală în faza căilor de atac.....	p.256
5.2.7 Medierea penală în perioada de detenție	p.258
5.2.8 Abilitați de comunicare necesare mediatorului –Inteligența emoțională în procesul de mediere.....	p.261
5.2.9 Rolul consilierului de probațiune în procedura de mediere penală.....	p.263
5.3 Pedepse alternative la detenție - Propuneri	p.264
5.4 Compatibilitatea modelului de mediere propus cu jurisprudența CEDO.....	p.266
Concluzii.....	p.271
Bibliografie	p.276
Diagrame	p.305
Lista abrevierilor.....	p.311

CUVINTE CHEIE

Judecătorul mediator, medierea penală, justiția restaurativă, mediator, acordul de mediere, sedința informală de mediere, mijloace alternative de rezolvare a conflictelor, conciliere, arbitraj, cercuri de dezbateri, judecător de pace.

REZUMAT

Justiția penală clasică nu mai este în prezent singura metodă de rezolvare a conflictelor dintre oameni. Alături de justiția penală, s-a dezvoltat un sistem alternativ de rezolvare a conflictelor (justiția restaurativă), sistem în care medierea penală este o componentă importantă. Totuși, în prezent, justiția restaurativă se află încă la începuturile sale. De asemenea, și perspectivele teoretice ale acestui domeniu sunt încă insuficiente.

Lucrarea pe care o prezentăm se dorește a se alătura acestor perspective teoretice, având scopul de a contribui la cunoașterea acestui nou domeniu.

Prezenta teză are următoarele obiective:

- Evaluarea și aprofundarea cunoștințelor privind rezolvarea litigiilor în dreptul penal cu ajutorul medierii.
- Analizarea normelor internaționale, privind rezolvarea conflictelor prin mediere adoptate în cadrul diverselor organizații internaționale, inclusiv a Uniunii Europene, precum și asimilarea cunoștințelor de drept comparat.
- Elaborarea unui model de mediere a litigiilor în dreptul penal pentru toate etapele procesului penal.
- Propunerea unor soluții legislative, menite să asigure o asimilare cât mai rapidă a medierii în dreptul penal.

Tinând cont de faptul că astăzi trăim într-o societate ultramodernă în care conflictul domină de cele mai multe ori relațiile dintre oameni, și nu competiția corectă, o societate în care deseori modul de a relaționa este deficitar și deseori toleranța este înlocuită cu disputa, justiția tradițională nu mai răspunde cu eficiență problemelor din societate. Societatea ajunge foarte ușor într-un stadiu de conflict, conflict care se dezvoltă, în așa fel încât se ajunge la un conflict cu o dimensiune mult mai mare decât era de fapt. Astfel, litigiul soluționat de către judecător reprezintă doar o traducere juridică a unei situații într-un anumit moment. Această situație creează un câștigător și un învins, fiecare parte fiind preocupată să învingă partea adversară. Fiecare parte își apără cazul prin accentuarea a ceea ce este negativ și determinând partea opusă să susțină ceea ce dorește. În această situație în care fiecare își prezintă versiunea lui, totul sună fals iar părțile se depărtează de aflarea adevărului și

soluționarea cazului. Litigiul nu este alcătuit numai din termeni juridici, ci are la baza lui o masă de sentimente, emoții și trăiri ale părților conflictului. În cazul în care soluția unui litigiu este tradusă în termeni impersonali ai dreptului juridic, vocile părților dispar din dezbaterile procesului. Inșă o ființă umană, parte a procesului juridic nu poate fi transformată doar într-o formulă juridică. In momentul în care judecătorul va lua decizia, acesta nu va lua în considerare acea parte a emoțiilor și nevoilor părților care este cea mai semnificativă. dar este invizibilă. Așadar, decizia judecătorului rezolvă doar o mică parte a conflictului, cea mai mare parte a conflictului rămânând nesoluționată care va reapărea în viitorul apropiat și va crea între aceleași părți, litigii noi.

Așadar, procesul judiciar clasic, calificând părțile ca fiind adversari, creează o barieră psihologică între părțile implicate în conflict. După pronunțarea deciziei, doar una dintre părți va avea câștig de cauză, cealaltă parte fiind "învingă". Chiar dacă în continuare, instanța de judecată va acorda o compensație uneia dintre părți, în fond interesele și nevoile părților sunt ignorate.

In general, statul nu este preocupat de nevoile părții vătămăte, ci de pedepsirea infracțiunii comise de infractor. Cu toate că există posibilitatea ca partea vătămăte, ca parte civilă, să recurgă la un proces civil separat împotriva infractorului prin care să ceară despăgubirea daunelor produse, acest lucru, pe lângă că va produce victimei o cheltuială de bani și timp, există posibilitatea să nu poată să fie aplicată hotărârea judecătorească deoarece infractorul nu deține venituri. După condamnarea infractorului, de regulă, acesta va ajunge în sistemul penitenciar în care nu va fi reeducat, ci există posibilitatea ca acesta să se specializeze în alte tipuri de infracțiuni. Astfel, în afara cheltuielilor pe care statul le suportă pentru întreținerea infractorului în închisoare vor fi în viitor cheltuieli suplimentare când acesta va recidiva. Acest scenariu se întâmplă zilnic în sălile de judecată.

Observând acest lucru, am ajuns la concluzia că dreptatea urmărită prin adresarea persoanelor către instanțele de judecată poate învinge doar uneori, dar nu poate convinge sau mulțumi părțile implicate. Relația între părți este iremediabilă, ajungând la gradul de relație dușmană.

În acest context, în această societate supra stresată, ne punem întrebarea de ce am apelat la instanța de judecată care nu a reușit să ofere ce-a mai adecvată soluție părților implicate, în timp ce părțile s-ar putea adresa singure la un proces de mediere, ca o alternativă elegantă și accesibilă de soluționare a conflictului, și astfel prin mediere, părțile se vor accentua pe găsirea unei soluții favorabile comună, bazată pe interesele acestora.

În prezent, în lume, sistemul de drept se află într-o completă schimbare și tinde mereu spre mai multă modernitate. În trecut majoritatea conflictelor se soluționau în cadrul familiei, sau în cadrul unui reprezentant al comunității. Astăzi ne punem întrebarea: Oare am devenit incapabili să ne rezolvăm conflictele fără să apelăm la un judecător?

Medierea penală permite părților implicate să se elibereze de termenii juridici ai litigiului și să facă tot posibilul pentru a ajunge la un acord de mediere în concordanță cu interesele lor. În timp ce soluția litigiului, prin aplicarea regulilor dreptului penal, este dură, inflexibilă, soluția obținută prin procedura de mediere este flexibilă, constructivă și astfel mai bine adaptată la interesele părților. Ne întrebăm care este rostul de a da hotărâri care nu sunt executate pentru că nu sunt acceptate și care vor da naștere la alte conflicte în viitor? Un răspuns este recurgerea la justiția restaurativă și în special la medierea penală ca mijloc alternativ de rezolvare a conflictelor.

Astfel, medierea penală permite încheierea unui acord de mediere în mod favorabil pentru părțile aflate în conflict lucru care va conduce la realizarea unei justiții mult mai rapide și mai eficiente. Medierea, permite și o economie de timp și de bani, pe lângă organizarea unui dialog concret între victimă și făptuitor asupra evenimentelor care au avut loc. În cadrul procedurii de mediere mediatorul poate discuta cu fiecare parte separat, lucru care contribuie la scăderea tensiunii dintre părți și creșterea flexibilității procesului. Această flexibilitate nu poate exista într-un proces penal clasic. Astfel, medierea penală oferă un răspuns modern problemelor existente în societatea noastră și în justiție.

Așadar, în sistemul de justiție avem nevoie de mediere în materia penală, ca o modalitate alternativă de soluționare a litigiilor penale, deoarece prin mediere există posibilitatea ca ambele părți să câștige, fără ca partea vătămată să-și piardă drepturile, câștigă întreaga societate. Principalele abordări în domeniul justiției penale sunt prevenirea comiterii infracțiunilor, înlăturarea consecințelor infracțiunii, recuperarea prejudiciului și restaurarea victimei.

Sistemul justiției penale funcționează într-un mod dificil în numeroase țări. Acest sistem este scump și pretinde proceduri dificile și îndelugate. Victimele rareori obțin despăgubiri pentru prejudiciile care le-au suferit, iar recidivitatea infractorilor este ridicată. Din aceste motive, s-a născut necesitatea unei noi perspective asupra justiției penale care să remedieze aceste deficiențe. Rezultatele actului de justiție penală sunt cuantificate prin restaurarea morală și materială a persoanei vătămate și nu prin gravitatea pedepsei aplicate infractorului.

În sistemul penal clasic, în realitate, nici o parte nu câștigă procesul, persoana vătămată nu primește despăgubiri și nici siguranța publică în societate nu se îmbunătățește deoarece nu poți ține infractorul în închisoare pentru totdeauna. În cadrul procesului penal, persoana care a săvârșit o infracțiune va fi preocupată în special de dovedirea nevinovăției și convingerea judecătorului să aplice o pedeapsă ușoară. Instanțele de judecată se concentrează pe pedepsirea infractorului, nicidecum pe reabilitarea acestuia, iar victimele sunt adesea ignorate. De aceea este necesar ca justiția clasică să se transforme într-o justiție liberală, reparativă și restaurativă.

Astfel, medierea în domeniul penal reprezintă o alternativă la justiția clasică și o modalitate de tip restaurativ de soluționare a conflictului, atât pentru autorul infracțiunii, cât și pentru victimă, oferind o nouă manieră de a gândi justiția penală. Medierea penală acționează asupra cauzei conflictului și efectele sale se întind nu numai asupra victimei prin repararea prejudiciului, ci și asupra făptuitorului prin conștientizarea faptei comise și înțelegerea faptei. Mai mult, în cazul procesului de mediere penală, infracțiunea nu este considerată o acțiune împotriva legilor statului, ci o vătămare împotriva persoanelor și comunității.

Scopul medierii penale constă deci în responsabilizarea infractorilor și repararea prejudiciului produs victimei, reintegrarea infractorului în societate și evitarea recidivei. În etapa actuală de dezvoltare a societății, având în vedere complexitatea relațiilor sociale, trebuie găsită o soluție optimă pentru rezolvarea conflictelor, caracterizată prin eficiență, rapiditate și satisfacerea pretențiilor tuturor părților implicate și ale societății în ansamblu. Trebuie să ținem cont de faptul că societatea umană este o societate conflictuală, iar conflictele sunt o parte firească din viața noastră. Existența prezentă este stresantă, ceea ce face ca oamenii să devină prea ușor tensionați, nemulțumiți și în acest fel, intră ușor în dispută cu apropiații săi, iar la acest lucru contribuie și ritmul accelerat al vieții omului, deoarece societatea contemporană este caracterizată printr-un ritm rapid de creștere și dezvoltare în intervale scurte de timp. În opinia noastră, atâta timp cât infracțiunea produsă are la bază un conflict anterior între infractor și victimă, trebuie să se ia în considerare acest conflict și trebuie de făcut tot ceea ce se poate pentru rezolvarea acestuia. Atâta timp cât conflictul dintre părți nu se rezolvă, cazul rămâne nesoluționat. În cazul în care crima împotriva unei persoane străine are la bază caracteristicile unui conflict, se necesită o soluție care nu există în cadrul procedurilor penale.

Noutatea și originalitatea științifică derivă din modalitatea de abordare a problemei, din însăși natura obiectului cercetat și constă în cercetarea, de pe poziții noi, a instituției

medierii – una dintre cele mai novatoare cauze care înlătură răspunderea penală. Cercetarea are ca finalitate formularea unui model de mediere, a unor concluzii și recomandări pentru îmbunătățirea calitativă și continuă a legislației penale în materia cecetată.

În concluzie, conflictele reprezintă o componentă inevitabilă a vieții a fiecărei persoane. Conflictele apar în fiecare zi, de aceea oamenii sunt tensionați, nemulțumiți și de cele mai multe ori intră într-o situație contradictorie cu alte persoane. Evoluția în timp a conflictelor a cunoscut perspective și unghiuri de abordare diferite. Astfel, conflictul nu mai este considerat doar ca un lucru negativ care trebuie eliminat fără întârziere, ci chiar în anumite condiții poate deveni un factor pozitiv de a stimula părțile implicate în conflict să ajungă la o situație de soluționare a conflictului. Prin urmare, nu trebuie să ne gândim că o parte din părțile implicate în conflict trebuie să piardă, ci trebuie să ne gândim că există posibilitatea de a soluționa conflictul în așa fel încât toate părțile să câștige. În acest fel vom transforma conflictul într-o șansă de progres. În acest sens, este foarte importantă identificarea și înțelegerea conflictelor pentru a găsi metode eficiente de abordare a acestora.

Prin urmare, această cercetare științifică juridică asupra medierii din domeniul penal este o temă destul de vehiculată atât la nivel teoretic cât și doctrinar. Lucrarea își propune să surprindă modul în care medierea penală este reflectată în legislația statelor prin prezentarea în ansamblu a legislației și a modalităților de soluționare a litigiilor penale cu ajutorul medierii în domeniul penal. În urma realizării cercetării am ajuns la concluzia că medierea conflictelor în dreptul penal, răspunde unei necesități într-un domeniu de evidentă actualitate și de importanță majoră atât la nivel științific, cât și la nivel de procedură și practică juridică. Medierea ar putea deveni o alternativă la justiție sau, mai mult, admitând că se poate finaliza cu o soluție justă, ar putea reprezenta o justiție alternativă, mai pragmatică și mai apropiată de așteptările justițiabililor și cu efect extrem de important pentru întreaga societate.

Medierea penală, ca procedură de soluționare a conflictelor, intervine atunci când trebuie rezolvat un conflict, fără ca demnitatea uneia dintre părți să fie lezată. Chiar în cazurile în care practicile de soluționare a conflictelor nu ajung la un rezultat ideal, se obține o îmbunătățire a situației existente ceea ce conduce la situația în care dezvoltarea conflictului nu mai este posibilă. De asemenea prin mediere, nu se mediază infracțiunea, ci se soluționează conflictul dintre părți. Numai prin comunicare și dialog părțile vor putea să-și exprime nevoile, dorințele, opiniile. Dialogul dintre părți va conduce la crearea unei soluții favorabile pentru ambele părți.

Având în vedere importanța medierii penale în societate este necesar să se acorde o atenție sporită măsurilor legislative după care se realizează procedura de mediere în

domeniul penal și procesual penal și să se realizeze o restructurare a instituțiilor care girează medierea penală.

Așadar, conflictele fiind o parte integrantă a vieții noastre nu pot fi ignorate, de aceea cercetarea acestui domeniu în relație cu instituțiile juridice ale împăcării, înțelegerii, pun accent pe prevenirea și soluționarea conflictelor. Astfel tema este importantă și actuală nu numai pentru că reprezintă o noutate, ci pentru că trebuie promovată și popularizată. Ceea ce este nou se află în eforturile de a găsi noi soluții și mijloace eficiente de soluționare a conflictelor.

Lucrarea de față este compusă din cinci capitole. Astfel, capitolul I este dedicat evoluției, istorice atât a medierii, cât și a instituției medierii, în linii mari, dar și a preliminarilor legislative ale medierii penale în care analizăm normativele europene care au recomandat implementarea medierii penale în legislația statelor ca o condiție esențială a modernizării sistemului legislativ penal și procesual penal. Astfel am concluzionat că recomandările, rezoluțiile, reglementările, directivele europene au fost implementate în legislația națională în funcție de propriile realități și de oportunități. De asemenea, am înscris și un subcapitol în care am reliefat evoluția medierii penale din România până la adoptarea legislației medierii din anul 2006.

Capitolul al II-lea este dedicat studiului legislației din domeniul medierii penale din diferitele state ale lumii pornind de la necesitatea implementării și (re)construcției justiției restaurative.

Din analiza efectuată am observat că în timp ce unele țări au reușit să situeze medierea penală într-un loc proeminent în alte proceduri penale și în practica justiției penale, alte jurisdicții s-au luptat să mute medierea penală la marginile sistemului de justiție penală, reflectată de exemplu prin stabilirea unor criterii stricte pentru infractori sau oferind medierea penală numai în anumite zone geografice ale țării respective.

Așadar, medierea penală, nu este încă aplicată tuturor infractorilor în toate etapele procedurii penale, în toate țările conform recomandării art. 4 din Recomandarea R. (99) 19. Accesul la procedura de mediere penală este de obicei limitat în funcție de infracțiunea comisă sau vârsta infractorului. În acest fel, medierea penală tinde să fie limitată la infracțiuni minore și în acest fel multe victime nu intră în condițiile pentru o oportunitate de a primi despăgubiri pentru prejudiciul care le-au suferit. Din momentul în care medierea penală este rezervată în special infracțiunilor minore, infractorii care se află în închisoare și victimele lor nu au oportunitatea de a participa la o mediere victimă-infractor din cauza infracțiunii comise.

Afirmăm că este necesară implementarea unor forme de justiție restaurativă pentru rezolvarea conflictelor între infractor și victimă în cazul infracțiunilor mai grave cu ajutorul implicării comunității și conferințelor .

Cu toate limitele, neîncrederea și unele incoerente legislative, concluzionăm că medierea este totuși din ce în ce mai răspândită în întreaga Europă, deși, până în prezent nu există un model de mediere acceptat de toate țările de aceea practica medierii penale pare să fie rezultatul unei improvizații mai degrabă decât o dezvoltare practică și coerentă a unui model teoretic. De asemenea, nu este destul de clar dacă practica curentă a medierii penale este în măsură să realizeze obiectivele acesteia sau dacă îndeplinește cerințele victimei, de a da răspuns mai rapid la delincvență, și de a răspunde la sentimente de nesiguranță ale victimei.

Cu toate acestea, medierea și, în general, justiția restaurativă nu este folosită la întregul său potențial. Multe țări nu au dorința de a permite victimelor și infractorilor dreptul de acces la justiția restaurativă. Țările care utilizează justiția restaurativă nu informează victimele și infractorii despre posibilitatea de a adera la o procedură restaurativă. Mai mult, multe jurisdicții au adoptat unele practici de restaurare, permițând victimelor și infractorilor să participe la procesele descrise ca fiind restaurative, dar care nu oferă nici o posibilitate de dialog între părți și nici nu sunt concepute conform principiilor fundamentale ale justiției restaurative.

Într-adevăr, pe măsură ce se dezvoltă programe și politici de mediere în contextul justiției restaurative pe tot globul, se pare că există o tendință puternică de a se concepe noi practici de restaurare. Dar, acest lucru necesită timp și o modernizare a politicilor internaționale pentru a se asigura că practica restaurativă nouă reflectă noul concept de justiție restaurativă pentru a se maximiza beneficiile acesteia. Cu toate acestea, locul justiției restaurative în sistemul de justiție penală continuă să fie un subiect de dezbateri academice și politice.

În opinia noastră, susținem că acest studiu este de natură să înlesnească cunoașterea în domeniul medierii penale și în domeniul mai larg al justiției restaurative. Considerăm că nu se poate elabora un model de mediere penală mai eficient decât dacă se analizează caracteristicile medierii în cât mai multe țări datorită faptului că evoluția istorică a medierii penale și filosofia care a stat la baza introducerii medierii penale a fost oarecum diferită.

Afirmăm, prin urmare, și că justiția penală nu este singura modalitate de realizare a obiectivelor clasice ale dreptului penal, și anume: compensarea, prevenirea, reabilitarea și descurajarea, și nici nu reprezintă un monopol în soluționarea conflictului penal. În schimb,

justiția restaurativă permite stabilirea unui dialog între părțile implicate, de aceea abordarea justiției restaurative a crescut și pe fondul dezamăgirii de abordare a justiției punitive care și-a demonstrat ineficiența în prevenirea fenomenului infracțional și în reintegrarea infractorilor în societate. De asemenea, justiția penală aplicată de instituțiile statului, urmărește pedepsirea infractorului, infracțiunea fiind considerată ca o acțiune împotriva statului, de aceea preocuparea principală a statului este găsirea vinovatului și individualizarea pedepsei. Nu există nici un fel de dialog între infractor și victimă, infractorul fiind interesat să primească o sentință cât mai ușoară, în timp ce victima este expusă să depună mărturie fiind deseori revictimizată, de aceea interesele și nevoile victimei sunt ignorate. Scopul pedepsei aplicate infractorului de către instanța de judecată nu poate răspunde, prin urmare, nevoilor părții vătămate. Pedepsa are rolul de reeducare a infractorului fiind este un exemplu pentru membrii societății pentru ca aceștia să nu comită infracțiuni.

În opinia noastră, pedeapsa nu ar trebui limitată doar la o plată a răului care a fost comis, ci ar trebui să fie o pedeapsă care să influențeze comportamentul postinfracționar printr-o înțelegere a consecințelor faptelor sale care va conduce la respectarea legii în viitor, dar infractorul și persoana vătămată fiind izolate, acest scop a pedepsei nu este obținut, infractorul necunoscând de cele mai multe ori aceste aspecte care ar putea să conducă la responsabilizarea, reeducarea și integrarea acestuia în societate. Justiția restaurativă oferă infractorului și victimei un rol principal și activ în timpul procedurii restaurative, au posibilitatea să-și exprime emoțiile și sentimentele trăite, să desfășoare un dialog și să găsească împreună o soluție reparatorie pentru vindecarea rănilor produse. Infractorul își conștientizează motivele care au condus la comiterea faptei, precum și efectele comportamentului asupra persoanei vătămate. În acest fel, infractorul deține șansa de a-și asuma răspunderea direct în fața victimei, etapă semnificativă în reeducarea acestuia. Justiția restaurativă oferă părților un spațiu care le permite regăsirea stimei de sine, responsabilizarea, implicarea activă a acestora în vederea construirii unei soluții potrivite, analizarea situației și înțelegerea seturilor de valori.

Capitolul al III-lea este dedicat studiului legislației medierii penale din România și Israel, în care am analizat pe rând legislația medierii din aceste state, dar și comparativ, pornind de la ipoteza că legislația din aceste state aparțin unor sisteme diferite de drept. Dar legislația medierii fiind o legislație de tip nou, am plecat de la ipoteza existenței unor similitudini legislative în cele două state. În vederea modernizării sistemului penal al celor două state am introdus subcapitole cu diverse propuneri.

În urma analizării a modului de aplicare a medierii penale în România am observat mai multe probleme care conduc la realitatea că procedura medierii penale nu poate fi aplicată. Prima problemă se referă la faptul că conform jurisprudenței Curții Constituționale, medierea penală este constituțională în condițiile în care acordul de mediere pentru infracțiunile pretabile la împăcare este încheiat până la citirea actului de sesizare a instanței, așadar intervine o condiție de limită de timp, așa cum este prevăzută la instituția împăcării.

În urma acestei hotărâri am afirmat că nu înțelegem raționalul deciziei Curții Constituționale care pe deoparte declară constituțional articolul care stabilește că acordul de mediere este o cauză distinctă față de procedura împăcării iar în același timp aplică acordului de mediere o trăsătură care aparține procedurii de împăcare. De asemenea am susținut că în timp ce în vechiul Cod Penal împăcarea era posibilă pe tot parcursul procesului penal, în prezent, această limitare procesuală a medierii conduce la blocarea dreptului victimelor de a-și recupera prejudiciul, în urma infracțiunii comise.

A doua problemă se referă la faptul că conform art. 478 din C. pr. pen, procurorul și inculpatul pot ajunge la un acord de recunoaștere a vinovăției. Dar, acordul de recunoaștere a vinovăției conform art. 478 C. pr. pen este diferit de recunoașterea vinovăției conform conceptului de mediere penală, deoarece acesta are ca obiect recunoașterea comiterii faptei, acceptarea încadrării juridice și include felul, quantumul pedepsei și forma de executare a acesteia. În doctrină s-a susținut că sintagma "acceptarea încadrării juridice" este incompatibilă cu procesul de negociere între procuror și inculpat, deoarece inculpatul este obligat să accepte încadrarea juridică stabilită de procuror. De asemenea, după cum cunoaștem, conform art. 478 din C. pr. pen, persoana vătămată, partea civilă sau partea responsabilă civilmente nu pot participa la încheierea unui acord de recunoaștere a vinovăției.

A treia problemă se referă la intrarea în vigoare a O.U.G 24/2019, în urma căruia, alin. (2) al art. 67 din Legea nr. 192/2006 s-a modificat stabilind că procedura de mediere se aplică în cazul infracțiunilor pentru care retragerea plângerii prelabile sau împăcarea părților înlătură răspunderea penală, numai în condiția în care autorul recunoaște fapta în fața organelor judiciare sau, în cazul prevăzut la art. 69, în fața mediatorului.

În concluzie, cu privire la aplicarea medierii penale în România am afirmat că recunoașterea faptei în fața organului judiciar, prelabil apelării la o procedură de mediere, împreună cu limitarea medierii penale la momentul procesual al citirii actului de sesizare al

instanței (Legea 97/2018), conduc la faptul că medierea penală în România este aproape interzisă.

De asemenea, în urma analizării aplicării medierii penale în Israel am observat că procedura de mediere penală este de fapt o procedură de plea-bargaining în cadrul căreia Curtea Supremă a respins participarea victimei la această procedură. De asemenea Curtea Supremă a respins folosirea unor elemente ale justiției restaurative bazate pe empatie și înțelegerea subiectivă a sentimentelor în timpul procedurii.

În Israel nu există de fapt o lege a medierii, dar în România cu toate că există o lege a medierii, se pot observa anumite condiții și limite care au condus la faptul că medierea penală să nu poată fi aplicată.

În Israel, medierea penală nu a fost definită prin lege, ci prin jurisprudență. Medierea penală este de fapt o procedură de plea bargaining care reprezintă o negociere de recunoaștere a vinovăției între procuror și persoana acuzată în schimbul unor avantaje cum ar fi schimbarea încadrării juridice a faptei și obținerea unei promisiuni din partea procurorului de a cere în instanță aplicarea unei pedepse mai ușoare.

În urma acestor concluzii am considerat că este necesară formarea unei proceduri de mediere ca procedură penală specială hibridă, care să îmbine între avantajele procedurii de plea-bargain și avantajele justiției restaurative, formând astfel o procedură care va îmbunătăți actul de justiție.

Am apreciat că în realitatea în care majoritatea litigiilor penale ajung la o procedură de plea-bargain crește interesul îmbunătățirii rolului judecătorilor în promovarea soluționării litigiilor. Susținem că în cadrul analizării procesului penal, conflictele au mai multe efecte: emoționale, economice, medicale, aspecte criminologice care trebuie abordate și care pot afecta modul de intervenție a judecătorului în soluționarea cazului.

În opinia noastră aceste probleme pot fi rezolvate prin folosirea unui model hibrid care necesită promovarea de către judecător a unei strategii creative în cadrul negocierii dintre părți. Așadar în această procedură penală specială, un proces de mediere poate fi implicat în cadrul procedurii de plea-bargain și astfel alături de autoritatea judecătorilor vor fi îmbinate elemente de mediere. În opinia noastră, introducerea elementelor de justiție restaurativă în cadrul procedurii de plea-bargaining din justiția penală clasică, va conduce la crearea unui sistem de procedură penală mai pluralist. Această procedură penală specială, luând în considerare în același timp exprimarea emoțiilor și nevoilor părților alături de aspectele juridice ale conflictului va conduce la o soluționare constructivă a conflictului dintre părți.

Capitolul IV este dedicat instituției medierii penale, studiului obiectivelor, formelor de mediere, valorilor medierii penale, avantajelor medierii penale pentru victimă, infractor, stat, societate, modelele de mediere, jurisprudența CEDO în materie de mediere penală, medierea penală în cadrul închisorilor, am inclus și un studiu comparativ al instituției recunoașterii vinovăției, ca o condiție a recunoașterii faptei și ca o condiție a reușitei medierii penale. De asemenea, am analizat și modul în care este realizată popularizarea medierii penale ca alternativă la justiția clasică. În acest caz, am inclus și un subcapitol dedicat unor propuneri de popularizare a medierii penale în cadrul căruia am propus că : organul judiciar trebuie să contribuie la popularizarea medierii penale, judecătorul trebuie să recomande părților să apeleze la mediere, trebuie să le ofere informații cu privire la modul de desfășurare a medierii, avantajele ei precum și locul unde pot găsi tabelul mediatorilor. Ministerul Justiției are rolul important de a aduce la cunoștință avantajele medierii penale în soluționarea conflictelor, în aducerea la cunoștință a existenței medierii penale. De asemenea am susținut că trebuie organizate mese rotunde cu participarea mediatorilor împreună cu judecători, procurori, avocați în cadrul unor emisiuni radio-TV pentru a arăta populației că medierea este un mijloc alternativ de soluționare a litigiilor susținut de funcții importante ale statului.

De asemenea, am analizat și alte forme de rezolvare alternativă a conflictelor, dar și alternativele la detenție care există în prezent în vigoare într-o serie de state ale lumii. Am inclus un subcapitol în cadrul căruia am propus un model de închisoare restaurativă.

În opinea noastră am afirmat că dacă infractorul s-ar afla într-o închisoare restaurativă, acesta ar avea un mod activ prin asumarea responsabilității, prin încurajarea și ajutarea infractorului de a gândi cum să repare prejudiciul produs victimei și societății și în acest fel s-ar asigura că la eliberare acesta va fi mai puțin complicat în acte infracționale.

Am susținut că în cazul în care conflictele și infracțiunile din detenție vor fi tratate cu ajutorul justiției restaurative deținuții vor deveni mai conștienți de faptul că comportamentul neadecvat nu este doar o nerespectare de reguli ale închisorii ci reprezintă o infracțiune care are efecte traumatizante asupra altei persoane.

Raționalul acestei abordări este că tratând astfel făptuitorul infracțiunilor din închisoare ca fiind o ființă care deține responsabilități și obligații, acesta va deveni responsabil în viitor.

Capitolul V este dedicat unei propuneri de un model de mediere penală, ținând cont de lacunele sistemului legislativ în materie de mediere, de carențele și limitele medierii penale. Am gândit un model de mediere penală care să îmbine unele elemente ale justiției

clasice cu elemente ale justiției restaurative, un model care să poată fi aplicat în toate etapele procesului penal, inclusiv în faza de detenție și în rezolvarea conflictelor în închisoare între deținuți astfel încât la eliberarea din detenție, foștii deținuți să nu mai fie animați de ideea de revanșă și de reiterarea vechilor conflicte sau a celor noi din timpul detenției, ca o condiție importantă a prevenirii diverselor forme de criminalitate și a reintegrării acestora în viața activă.

În elaborarea modelului am ținut cont de normativele europene din domeniu, de prevederile publicate în codurile penale ale țărilor analizate. De aceea, din analizarea doctrinei și jurisprudenței, am ajuns la concluzia că este necesară o elaborare a unui model de mediere penală eficient pentru a îmbunătăți actul de justiție penală. În elaborarea modelului, am plecat de la Convenția Europeană a Drepturilor Omului și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului care reprezintă baza în elaborarea modelului de mediere penală propus, în vederea asigurării unui proces de mediere penală echitabil.

În centrul gândirii modelului propus s-a aflat OMUL ca FIINȚĂ UMANĂ pentru că, indiferent de rolul pe care îl are acesta în cadrul unui proces de mediere penală : învinuit, inculpat, condamnat, victimă sau persoana vătămată, ființa umană reprezintă baza și centrul la elaborarea acestui model având în vedere interesele, dorințele și limitele ei. Am considerat că numai în acest fel modelul de mediere penală propus poate deveni o alternativă reală a procesului penal pentru anumite infracțiuni.

Scopul final al modelului propus este de a restabili pacea socială prin repararea și reintegrarea tuturor părților care au suferit în urma infracțiunii.

Au fost stabilite :principiile modelului de mediere propus, poziția victimei în cadrul procesului de mediere conform modelului, condițiile preliminare de aplicare a medierii în procesul penal, infracțiunile la care se poate aplica, etapele medierii conform modelului propus, abilitățile de comunicare necesare mediatorului pentru a ajunge la un proces de mediere efectiv.

Conform modelului propus, medierea penală este disponibilă în orice etapă a procesului penal și un caz poate să fie raportat la o mediere penală în fiecare etapă a procesului penal.

Am dovedit că Modelul de mediere penală propus nu reprezintă o încălcare a jurisprudenței CEDO asigurând respectarea dreptului de acces la instanță și dreptul la un proces echitabil.

Părțile implicate în procesul de mediere pot deține dreptul la asistență judiciară, pot solicita serviciile unui interpret .În cazul când una dintre părți este o persoană minoră, aceasta

poate deține toate drepturile acordate de legea penală fiind asistați de reprezentanți legali. Prezumția de nevinovăție a infractorului nu va fi afectată. Conform principiului confidențialității medierii, părțile și mediatorul nu pot dispune date ce le-au devenit cunoscute în procesul medierii. Medierea penală nu împiedică persoana de a renunța în orice moment la procedura de mediere penală și de a apela la justiția penală clasică.

În concluzie am afirmat că sistemul actual de justiție penală nu este eficient și conduce la creșterea criminalității și a recidivei. O altă problemă este faptul că sistemul de justiție penală neagă victima și infractorul. În opinea noastră, soluția constă în reconsiderarea acestora din nou ca oameni cu drepturi și nevoi și facilitarea unui mod pentru a-și recăpăta demnitatea, printr-un proces de restaurare. Într-un proces de mediere penală, existența unui dialog între părți, va reduce tensiunea, permițând astfel, posibilitatea de a căuta soluții și de a accepta măsuri restaurative, ca o modalitate de a compensa daunele provocate. Astfel, în ciuda existenței unor limite inerente, medierea penală ar trebui să fie în mod clar considerată o alternativă de soluționare a conflictelor utilă, în totalitate sau parțial, față de celelalte forme de soluționare retributive pe care se bazează în prezent sistemul penal.

Confruntarea directă dincolo de o instanță de judecată, necesită un mare curaj atât pentru victimă, cât și pentru infractor. Părțile sunt preocupate de această întâlnire. Mediatorul deține un rol semnificativ în conducerea efectivă a unui proces de mediere penală. Statele trebuie să ia măsurile necesare pentru a sprijini financiar și legislativ medierea penală pentru a crea un mediu social favorabil dezvoltării sale. La rândul lor, cadrele universitare și cercetătorii trebuie să efectueze cercetări științifice multidisciplinare și evaluări științifice în acest domeniu.

Efectuarea unui proces rapid este esența justiției penale și nu există nici o îndoială că un proces penal îndelungat constituie o negare a dreptății. Închisorile în toată lumea sunt pline de deținuți depășind capacitatea lor inițială și astfel încalcă drepturi fundamentale ale omului. Guvernele statelor cheltuiesc sume enorme pe zi pentru fiecare deținut și cheltuielile anuale ajung la sume greu de conceput. Se cunoaște bine faptul că o soluție acordată de un judecător nu întotdeauna rezolvă problema reală a părților. După cum am menționat anterior, medierea penală ca modalitate alternativă de soluționare a litigiilor penale, permite accesul părților la o justiție alternativă cu proceduri simple, clare, rapide și ieftine. Susținem că din aceste motive trebuie de acționat în toate domeniile posibile pentru încurajarea părților de a apela la o procedură de mediere penală chiar dinainte de a apela la procedura penală clasică.

De asemenea, în opinea noastră în orice fază a procesului penal, judecătorii și procurorii trebuie să încurajeze părțile să apeleze la o procedură de mediere penală. Astfel, medierea penală va contribui și la reducerea dosarelor pe fond.

O justiție alternativă așa cum este justiția restaurativă reprezintă o soluție care presupune costuri reduse atât pentru cetățean, cât și pentru stat, o soluție mai rapidă și mai eficientă, îmbinând, în același timp, interesele statului cu cele ale cetățeanului.

În procedura de mediere penală, victima și infractorul participă într-un mod activ la soluționarea conflictului, iar implicarea comunității în procedura penală, deține un rol important, în recunoașterea de către infractor a faptelor produse și în final contribuie în mod direct la scăderea recidivei și reintegrarea socială a infractorului. Datorită avantajelor pe care le are medierea penală pentru victimă, infractor și societate, medierea penală ca formă alternativă de soluționare a litigiilor penale, poate reprezenta un progres semnificativ față de sistemul penal clasic.

Considerăm că medierea va avea efecte mai semnificative cu cât va fi utilizată în faze incipiente ale procesului penal, evitând astfel efectul psihologic negativ asupra persoanelor. De asemenea, este important ca restaurarea prejudiciilor să fie obținută cât mai repede de către victimă. Importantă este de asemenea și economia de resurse în cazul recurgerii la o mediere după producerea conflictului penal.

Pe termen lung, medierea penală poate aduce o îmbunătățire a climatului social printr-o îmbunătățire a comunicării între oameni. Așadar, părțile vor căuta împreună soluțiile care pot rezolva conflictul, care păstrează relațiile și nu soluțiile care le desparte, ca în instanța de judecată. Folosirea medierii ca modalitate de soluționare a conflictelor pe scară cât mai largă va îmbunătăți comunicarea dintre oameni în societate, va crea o atmosferă de respect și încredere reciprocă între membrii societății.

Din cele expuse, reiese că instituția medierii utilizată rațional poate fi o alternativă viabilă metodei tradiționale de soluționare a conflictelor, dar pentru aceasta este necesar de a acționa pentru stimularea publicului, modificarea atitudinii cadrelor implicate în procesul penal, consolidarea instituției medierii penale, crearea unei adevărate alternative de soluționare a procesului penal în cadrul sistemului judiciar.

Suntem de părere că oamenii care vor apela la procedura medierii penale și vor fi mulțumiți de beneficiile acestei instituții, vor prefera în viitor, în cazul implicării acestora într-o situație conflictuală penală, comunicarea și negocierea, în locul procedurii clasice.

În acest fel, se va dezvolta o societate care va avea ca regulă de bază de rezolvare a conflictelor, dialogul. Putem spune că medierea poate readuce în societate dialogul care

lipsește societății noastre de multă vreme. Ne lipsește comunicarea nu doar la nivel instituțional, ci și la nivel de bază interpersonal. Dialogul fiind rezultatul gândirii reprezintă calea spre evoluție a unei persoane, a unei instituții, a unei societăți.

Așadar, medierea penală nu este doar o instituție modernă a dreptului penal ci este și o instituție care reflectă nivelul de dezvoltare al unei societăți moderne.

În concluzie, susținem că în ziua de astăzi avem nevoie de o nouă abordare a problemelor victimelor, infractorilor și a infracțiunii. Trebuie mutat centru de greutate din răzbunare asupra infractorului spre reparare astfel încât infractorul va recunoaște faptele comise și va repara prejudiciu produs victimei în urma comiterii infracțiunii. Justiția restaurativă lasă puțin loc pentru răzbunare.

Obiectivul procesului penal nu constă numai în pedepsirea făptuitorului cu detenția ci scopul constă în repararea răului produs victimei și integrarea socială cât mai rapidă a făptuitorului. Menționăm că integrarea socială a faptuitorului este o procedură complicată, de durată și o parte din fondurile economisite în sistemul judiciar prin abordarea medierii penale trebuie să fie îndreptate spre reeducarea făptuitorilor și reintegrarea socială a acestora chiar din faza aplicării unor pedepse alternative cu efect educativ și reparatoriu.

Astfel, medierea penală nu numai că va contribui la o economisire de buget a statului, ci va da posibilitatea investiției acestui buget economisit pentru a diminua numărul infracțiunilor comise. În acest sens susținem, că fiecare stat trebuie să abordeze o strategie națională pentru implementarea și dezvoltarea medierii penale. Statul trebuie să încurajeze o cultură a medierii bazată pe dialog și comunicare eficientă între oameni, cu efecte pozitive pentru stat, cetățeni și ordinea socială.

Susținem că este necesară o schimbare a paradigmei justiției pentru a se îmbunătăți actul de justiție. În acest context am considerat că trebuie dezvoltate metode noi de soluționare a conflictelor și formarea de noi roluri pentru judecători în timp ce aceștia își desfășoară activitățile principale.

Afirmăm că situația ideală într-o societate, este ca instanțele de judecată să rezolve conflictele pe care numai o hotărâre judecătorească poate să le rezolve sau conflictele în care decizia judecătorească este cea mai potrivită. În toate celelalte conflicte – care reprezintă marea majoritate a disputelor aduse în fața instanțelor de astăzi - deciziile trebuie să fie obținute în urma unui proces de mediere.

În concluzie, susținem că medierea penală trebuie să reprezinte modalitatea naturală de soluționare a conflictului penal, în timp ce procesul penal clasic va reprezenta ultima

etapă procedurală la care părțile se vor îndrepta numai în cazurile de eșec a dialogului, în condițiile în care nu s-a ajuns la un acord de mediere.

În final permiteți-mi să închei această teză cu următorul citat al scriitorului George Bernard Shaw:

“Există cei care privesc lucrurile așa cum sunt și se întreabă de ce? Eu, visez la lucruri care nu există și mă întreb de ce nu? ”