



*”Copiii ar trebui să fie parte din
planificarea sentinței”*

— A., ani 12



Gândindu-ne la Copii

De la o justiție ”oarbă față de copii” la una prietenoasă cu copiii pe durata procesului penal al părinților

Children of Prisoners Europe



Children of Prisoners Europe (COPE) este o rețea pan-europeană de organizații non-profit ce lucrează pentru copiii separați de un părinte încarcerat. Rețeaua încurajează perspectivele și practicile inovative pentru a se asigura de faptul că acei copii care au un părinte în închisoare se bucură de drepturile prevăzute în Convenția Națiunilor Unite privind Drepturile Copilului și în Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene și că sunt întreprinse acțiuni pentru asigurarea bunăstării și dezvoltării acestora.

Children of Prisoners Europe este o organizație non-profit înregistrată în Franța conform Legii Asocierii numărul 1901.

SIRET: 437 527 013 00019

Acest set de instrumente a fost elaborat de autorul Noah Boden și include contribuții din partea av. Danielle Bart, magistrat Heleen Lauwereys și Dr Shona Minson. Mulțumim lui Liz Ayre, Danielle Bart și Kate Philbrick, OBE pentru perspectivele neprețuite și îndrumarea editorială.

© Children of Prisoners Europe 2019. Toate drepturile rezervate.



Acest set de instrumente a fost produs cu sprijinul financiar al Programului Drepturi, Egalitate și Cetățenie al Uniunii Europene. Răspunderea pentru conținutul acestui material aparține exclusiv Children of Prisoners Europe și nu poate fi considerat în niciun fel ca reflectând puncte de vedere aparținând Comisiei Europene.

Cuvânt înainte

Fiecare copil are demnitatea ei sau a lui. Dacă din punct de vedere constituțional un copil trebuie să fie considerat ca fiind un individ cu o personalitate distinctă și nu un adult în miniatură ce așteaptă să ajungă la talia normală, el sau ea nu pot fi tratați ca o extensie a părinților lor, destinat ombilical să se scufunde sau să înoate cu ei.

– Judecător Albie Sachs, *S v M*,
Curtea Constituțională a Africii de Sud (2007)

Nicio publicație nu ar trebui să se intituleze „Gândindu-ne la copii” – acesta ar trebui să fie un truism, ceva dat, interesul superior al copiilor ar trebui mereu avut în vedere, în absolut orice domeniu; Convenția ONU privind Drepturile Copilului (CDC) este tratatul cu privire la drepturi ale omului cu cel mai mare număr de ratificări din istorie. Totuși, în anumite domenii – cum ar fi cel al copiilor afectați de condamnarea unei persoane principale de îngrijire în risc de încarcerare – această conștientizare, lăsând deoparte aplicarea practică, nu este prezentă. Aproape o treime din judecătorii care au fost chestionați în cadrul unui studiu de caz din prezentul set de instrumente, după cum veți citi, a considerat că interesul superior al copilului este ”irelevant” în decizia de condamnare a părinților. Copiii care se confruntă cu separarea de părinți în cadrul instanțelor penale de judecată sunt tratați diferit de cei care sunt separați de părinți în instanțele de drept al familiei. De ce apare acest tratament diferențial, interpretat de mulți ca fiind discriminatoriu?

Setul de instrumente de față explorează această întrebare, nu doar prin sublinierea nevoii ca cei ce pronunță condamnările să țină cont de interesul superior al copilului ci și prin includerea unor prevederi clare despre cum poate fi pus în practică acest lucru, astfel încât decizia reper a judecătorului Albie Sachs în cazul *S v M* să devină o realitate pentru un număr cât mai mare de copii. Sunt analizate variatele jurisdicții interne, subliniindu-se provocările inerente promovării schimbării, dar indicând în același timp căi eficiente de urmat pentru creșterea gradului de conștientizare a celor care pronunță sentințe asupra repercusiunilor resimțite de copiii dependenți atunci când una dintre persoanele principale de îngrijire este încarcerată. Acest set de instrumente este un pas mic în direcția asigurării faptului că închisoarea este o măsură aplicată

doar ca ultimă soluție și pentru încurajarea unor acțiuni cu adevărat preventive în numele copiilor din toată Europa.

Liz Ayre

Director executiv, Children of Prisoners Europe

Rezumat

Din momentul arestării unui părinte, copiii trebuie să facă față efectelor procesului penal și poate deveni vulnerabil la izolare socială, stigmatizare și rușinare. Prezentul set de instrumente dorește să fie o resursă pentru judecători, pentru avocații drepturilor copilului și pentru practicieni în vederea utilizării unor perspective critice și a unor instrumente necesare evitării ”justiției oarbe față de copii”¹ iar, prin aplicarea standardelor internaționale și regionale privind drepturile copilului, să fie făcuți pași spre o ”justiție prietenoasă față de copii” ce ia în calcul și copiii părinților încarcerați.

Se subliniază implicațiile Convenției Națiunilor Unite cu privire la Drepturile Copilului (CDC) din 1989 și Recomandarea Consiliului Europei CM/Rec(2015)5 cu privire la copiii ce au părinții în închisoare, accentuând ”fără a prejudicia independența justiției, importanța interesului superior al copilului, inclusiv nevoia de a lua în considerare alternativele detenției pentru persoanele principale de îngrijire². Decizia Curții Constituționale a Africii de Sud din 2007 în cazul S v M este reperul în aplicarea acestor principii în jurisprudență, bazându-se pe ”principiul interesului superior” așa cum este acesta precizat în Articolul 3.1 al CDC.

Acest set de instrumente prezintă de asemenea și linii directoare pentru abordarea eficientă a profesioniștilor a cărui rol este acela de a pronunța sentințe privind aspecte relevante pentru copii. Părțile interesate vor putea:

- Să înțeleagă ce pot și ce trebuie să facă judecătorii atunci când se află în situația de a condamna o persoană principală de îngrijire și să ofere celor ce dau sentințe informații relevante;
- Să devină conștienți de importanța și provocările asociate puterii judiciare discreționare;
- Să ia în considerare procedurile legale adversariale și inchizitorii; definirea legală a competenței parentale; separarea pe durata arestării preventive; standardele de condamnare cu perioadă nedeterminată și relația lor cu marja de individualizare judiciară; și utilizarea Evaluărilor Intereselor Superioare ale Copilului.

¹ Expresia ”justiție oarbă față de copii” (n.t. original ”child-blind justice”) a fost prima dată folosită de către Adele Jones într-o lucrare cu același titlu la conferința din luna martie 2017 a Coaliției Copiilor cu Părinți Deținuți (INCCIP) susținută în Rotorua, NZ.

² CM/Rec(2018)5 se bazează pe Liniile Directoare ale Comitetului Miniștrilor a Consiliului Europei cu privire la justiția prietenoasă cu copiii (2010).

Children of Prisoners Europe (COPE) se dedică protejării drepturilor a aproximativ 2.1 milioane de copii ce au un părinte în închisoare care există permanent în țările Consiliului Europei. Viziunea COPE – ca fiecărui copil să i se garanteze un tratament corect și nepărtinitor, protecția drepturilor sale și de oportunități egale indiferent de mediul social, economic sau cultural – presupune faptul că fiecăruia din acești copii ar trebui să i se respecte drepturile ca individ. Aceasta este abordarea prin care expresia ”cu gândul la copii” se aplică în domeniul condamnărilor. Pe durata procesului unui părinte aflat în conflict cu legea fiecare copil și drepturile și oportunitățile sale trebuie „păstrate în minte”.

Cuprins

Capitolul 1.	De ce acest set de instrumente?	9
1.1	Importanța reformării individualizării judiciare a pedepsei asupra copiilor cu părinți deținuți	10
1.2	Cui îi este adresat setul de instrumente?	14
1.3	Obiective și principii de bază	15
Capitolul 2.	Interesul superior al copiilor și individualizarea pedepsei	17
2.1	<i>S v M</i> Africa de Sud: un studiu de caz cu privire la centrarea pe interesul superior al copilului	18
2.2	Principiul interesului superior al copilului	19
2.3	Insemnătatea cazului <i>S v M</i> pentru drepturile copilului	20
Capitolul 3.	Abordarea factorilor de decizie relevanți pentru condamnare	23
3.1	Preambul al Capitolului 3	24
3.2	Shona Minson: <i>Abordarea judecătorilor și procurorilor</i>	24
3.3	Heleen Lauwereys: <i>Puterea discreționară a autorităților judiciare și rolul interesului superior al copilului în legislația și practica belgiană cu privire la individualizarea pedepselor</i>	28
3.4	Procese juridice adversariale și protejarea drepturilor copilului	32
Capitolul 4.	Considerații cheie privind condamnarea	34
4.1	Cine este “părintele”?	35
4.2	Detenția înaintea condamnării	36
4.3	Standarde de condamnare cu perioadă nedeterminată și individualizarea judiciară a pedepsei	39
4.4	Evaluări ale Interesului Superior al Copilului	41
Anexe	44
Anexa I.	Termeni și definiții importante	45
Anexa II.	Standarde cheie și jurisprudență privind protejarea drepturilor copilului	47
Anexa III.	Literatură suplimentară	60

Capitolul 1
De ce acest set de instrumente



1.1 Importanța reformării modului în care se realizează condamnarea asupra copiilor cu părinți deținuți

Urgența adresării modurilor în care părinții sunt condamnați în cadrul sistemelor de justiție penală din Europa derivă din preocuparea cu privire la bunăstarea fundamentală a copiilor lor. Psihologii ce se ocupă de copii, asistenții sociali, cercetătorii și alți profesioniști din domeniul bunăstării copiilor sunt de acord asupra faptului că detenția unui părinte poate avea efecte adverse pe termen lung asupra vieții copiilor, atunci când aceștia nu sunt sprijiniți și atunci când nu se fac pași rezonabili pentru atenuarea prejudiciului creat de separarea părinte-copil³. În acest context, condamnarea unui părinte este un moment crucial unic în procesul de justiție penală pentru a interveni în viitorul unui copil al cărui părinte se află în conflict cu legea. Trebuie făcuți pași nu doar pentru a se lua în considerare copilul pe durata judecării, dar și pentru a plasa interesul superior al copilului în fruntea și în centrul procedurii judiciare, iar atunci când custodia este unica alternativă, să fie acordate sentințe cu un impact minim asupra copiilor.

Din momentul arestării unui părinte, copiii sunt afectați de procesul penal și pot fi în risc de izolare socială, stigmatizare și umilire – pe lângă faptul că trebuie să facă față separării de un părinte încarcerat. Majoritatea copiilor sunt întristați de absența părintelui. Fără un sprijin adecvat, separarea poate avea o gamă largă de efecte negative, de la stări de anxietate cauzate de separare, sentimente de abandon și stigmatizare internalizată la ceea ce a fost descris ca fiind ”suferință”, ”ruptură”, ”privare” și ”efecte asupra dezvoltării”⁴. Un studiu a dus la includerea încarcerării parentale pe o listă de zece Experiențe Adverse din Copilărie (EAC) ce pot avea un impact negativ puternic asupra copiilor, putând duce la abuz⁵ fizic, emoțional și sexual, neglijare fizică și emoțională, boli mentale, violență asupra mamei, divorț și abuz de substanțe⁶. Rezultatele obținute în cadrul Proiectului COPING (finanțat de UE) au arătat un grad de risc cu 25-50% mai mare de a dezvolta probleme legate de sănătatea mentală la copiii cu părinți deținuți comparativ cu cei din populația generală, în special în rândul copiilor mai mari de 11 ani. De asemenea, s-a

³ O notă scurtă cu privire la limbaj: orice referire la „detenție” din acest set de instrumente se referă la orice formă de detenție asociată cu sistemul de justiție penală, începând cu reținerea, arestarea preventivă și ispășirea sentințe în instituții de detenție cum ar fi închisorile și penitenciarele. Pentru mai multe definiții aprofundate a unora dintre acești termeni și a altora, vezi Anexa I.

⁴ Millar, H., & Dandurand, Y. (2018), „The Best Interests of the Child and the Sentencing of Offenders with Parental Responsibilities”, *Criminal Law Forum* 29, 232.

⁵ Felitti, V.J. ș.a. (1998), „Relationship of Childhood Abuse and Household Dysfunction to Many of the Leading Causes of Death in Adults: The Adverse Childhood Experiences (ACE) Study”, *Jurnalul American de Medicină Preventivă* 14(4), 245-258.

⁶ Jones, A. D., & Wainaina-Woźna, A. E. (Eds.) (2013), *Children of Prisoners: Interventions and mitigations to strengthen mental health* [Proiectul COPING], Universitatea din Huddersfield, Marea Britanie.

arătat clar faptul că păstrarea relațiilor familiale prin comunicarea cu persoanele de îngrijire, susținerea relației cu părinții deținuți și sprijinul din partea familiei extinse sunt fundamentale pentru reducerea riscurilor și creșterea rezilienței copiilor, alături de câteva strategii de *coping* ce pot pune baza unui sprijin mai adecvat pentru copii și tinerii care au un părinte în închisoare.

Oamenii de știință acum știu că stresul cronic, sever în copilăria timpurie cauzat de separarea bruscă de persoanele de îngrijire, de sărăcia extremă sau de starea depresivă a părinților poate, de exemplu, să aibă un efect toxic asupra dezvoltării creierului, în același mod în care a fi martor la violențe modifică arhitectura creierului. Părinții sunt cel mai des tamponul pentru acest stres iar atribuția lor este centrată pe copilul aflat în dezvoltare.

—Ann Adalist-Estrin⁷

De ce încarcerarea neagă importanța părintelui față de copil în ochii lumii? Dacă părinții sunt zona de tampon față de stresul toxic, nu ar trebui ca oamenii să facă tot ce se poate pentru a păstra legăturile părinte-copil? Deoarece vina pe care o simt pentru că am nevoie de tatăl meu atunci când toată lumea îmi spune că îmi este mai bine fără el se simte ca un conflict de loialitate ce mă omoară pe dinăuntru...

—E., age 19⁸

Discuția referitoare la condamnarea unui părinte nu poate fi purtată fără menționarea ratei în creștere a detenției în rândul femeilor. Conform World Prison Brief, numărul de femei și fete

⁷ Adalist-Estrin, A., 'The Impact of Trauma on Children in Child Welfare Systems', referat prezentat la summitul Pennsylvania Children's Roundtable Summit, aprilie 2015, Seven Springs, Pennsylvania, Statele Unite.

⁸ *Dyskusja w Białym Domu na temat dzieci osadzonych rodziców* (8 noiembrie 2014), comentariu Ann Adalist-Estrin.

aflate în detenție anterior procesului sau care ispășesc o pedeapsă în închisoare a crescut cu un procent estimat la 53% față de anul 2000 (date din 2017), o creștere ce nu poate fi explicată doar prin creșterea populației la nivel global⁹. Femeile au o probabilitate mai mare să fie încarcerate pentru infracțiuni non-violente și tind să urmeze ”căi obișnuite adoptate de un comportament infracțional”¹⁰ ca urmare a abuzurilor, traumelor, problemelor de sănătate mentală și sărăciei care, împreună cu încarcerarea duc la creșterea vulnerabilității per ansamblu¹¹. De asemenea, este mai probabil ca femeile să fie unica sau principala persoană de îngrijire în cazul copiilor mici, prin comparație cu bărbații, și au șanse mai mari să fie încarcerate la distanțe mai mari față de domiciliu, ca urmare a unei populații mult mai scăzute de femei încarcerate și, implicit, a unui număr scăzut de închisori dedicate femeilor¹². Aceste considerații împreună sugerează o creștere a numărului copiilor afectați de detenția mamei, fapt care solicită urgentarea găsirii unei soluții la condamnarea mamelor; Raportorul Special al ONU pe Probleme de Violență a mers până la publicarea unui raport care susține că ”sunt cruciale dezvoltarea unor alternative de condamnare specifice fiecărui gen și recunoașterea istoricului de victimizare a femeilor atunci când se iau decizii legate de încarcerare”¹³.

Totuși actul condamnării părintelui este în același timp un moment cu o complexitate unică pentru un judecător care trebuie să pună în balanță numeroase considerații, printre care cele ce țin de gravitatea infracțiunii și siguranța publică. Cântărirea drepturilor copilului contra implicațiilor ce țin de infracțiune – ceea ce un judecător a numit ”exercițiu de cântărire”¹⁴ – este centrală în decizia condamnării unui părinte. Judecătorii, politicienii și avocații deopotrivă sunt sânguincioși în a asigura publicul că luarea în considerare a dreptului copilului de a rămâne în contact cu părintele nu implică o slăbire a legilor sau un mod de a ”scăpa de închisoare”.

Așa cum a scris judecătorul Albie Sachs din Africa de Sud în decizia sa din 2007 referitoare la cazul *S v M* devenit reper,

⁹ Walmsley, R. (2017), „World Female Imprisonment List: Women and girls in penal institutions, including pre-trial detainees/remand prisoners” (ediția a patra), World Prison Brief and Institute for Criminal Policy Research, pag. 2.

¹⁰ Millar, H., & Dandurand, Y. (2018), pag. 235; vezi și Children of Prisoners Europe (2018), „Establishing Baselines: Data collection towards better safeguarding children with a parent in prison”, Montrouge, FR, pag. 12.

¹¹ Baldwin, L. (2015), „*Mothering from Prison: Understanding mothers and grandmothers, a prison perspective*”, în *Mothering Justice: Working with mothers in criminal and social justice settings*, Baldwin, L. (Ed.), Waterside Press: Sheffield on Loddon, Marea Britanie.

¹² Millar, H., & Dandurand, Y. (2018), pag. 235.

¹³ În ter Vrugt, P. (2018), „Innocent, forgotten and punished: Rights of children of imprisoned mothers in the Netherlands” (teză de masterat, Universitatea Maastricht, Departamentul de Justiție Penală și Ciminologie), pag. 52.

¹⁴ *R (în aplicarea P and Q) v Secretary of State for the Home Department* (EWCA Civ 1151, 2001) în Epstein, R. (2014), ‘Mothers in prison: The sentencing of mothers and the rights of the child’, Howard League What is Justice? Working Paper 3, Howard League for Penal Reform, UK, pag. 6.

”Scopul sublinierii datoriei instanței de judecată de a recunoaște interesele copiilor [...] nu este de a permite părinților ce greșesc să evite în mod nerezonabil să-și execute pedeapsa. Mai degrabă, acesta este de a proteja copiii inocenți cât mult și rezonabil posibil în circumstanțele evitării vătămării”¹⁵.

În centrul ”exercițiului de cântărire” pe care îl presupune condamnarea unui părinte există o tensiune subiacentă problemei condamnării privative de libertate a unui părinte nu doar la nivel judiciar ci și în rândul politicianilor, legiuitorilor, practicienilor din penitenciare și din asistența socială precum și a celor ce luptă pentru drepturile copiilor ce au un părinte în închisoare: considerarea și tratamentul bifocal al cazurilor ”penale” și al ” civile” precum și a codurilor și procedurilor diferite pe care le implică acestea. Aceste diferențe pot fi observate în cazurile de divorț sau de stabilire a custodiei din instanțele specializate pe probleme de familie „ce analizează separarea forțată părinte-copil după un litigiu îndelungat care implică examinarea detaliată a dovezilor din procesele de asigurare a bunăstării copilului și ale părinților” și care de multe ori oferă copiilor spațiu pentru exprimarea propriilor opinii, dorințe și nevoi¹⁶. Acest dublu standard duce la două întrebări fundamentale: De ce copiii deținuților sunt tratați diferit față de cei ce ajung în situația separării de un părinte ca urmare a divorțului; acest tratament diferențial reprezintă ”o discriminare sau o pedeapsă”¹⁷?

¹⁵ *S v M* la pag. 35.

¹⁶ Reed, C., (2014), „Children of prisoners: ‘Orphans of justice?’” *Family Law*, pag. 69 în Donson, F., & Parkes A. (2016), „Weighing in the balance: Reflections on the sentencing process from a children’s rights perspective”, *Probation Journal*, 63(3), 11; vezi și Millar, H., & Dandurand, Y. (2018), pag. 234.

¹⁷ Expresia „discriminare sau pedeapsă” își are originea în Articolul 2 al UNCRC. Întrebarea de mai sus și relevanța acestuia pentru Articolul 2 este esența cărții recente scrisă de Shona Minson. *Maternal Sentencing and the Rights of the Child* (în publicare), Palgrave Socio-Legal Studies: London.

1.2 Cui se adresează acest set de instrumente?

Nivelul de conștientizare a nevoii de concentrare asupra impactului pe care deciziile de condamnare le au asupra copiilor atunci când persoana principala de îngrijire este în risc de încarcerare ajunge la o masă critică în anumite contexte Europene – în special în UK, în mare parte datorită expertizei și activității de advocacy desfășurată de Shona Minson și alții. COPE a creat acest set de instrumente ca răspuns la acest val de conștientizare aflat în creștere, cu scopul oferirii practicienilor, factorilor de decizie în ceea ce privește condamnarea și avocaților ce luptă pentru drepturile copiilor a mai multor puncte de intrare cu scopul de a înțelege și de a acționa în procesul de condamnare.

Specific, acest set de instrumente este orientat către următorii:

- Factorii de decizie relevanți pentru condamnare (judecători și procurori) și avocați;
- Apărătorii drepturilor copilului și practicienii din sectorul nonguvernamental, inclusiv cei ce lucrează cu și pentru copiii cu un părinte încarcerat sau cu și pentru cei aflați în conflict cu legea;
- Promotorii reformei modului în care se realizează condamnarea în cazul inculpaților care au copii.

Informații cu privire la următoarele subiecte pot fi găsite în acest set de instrumente. Dacă te interesează informații cu privire la:

- I. Importanța reformării individualizării judiciare a pedepsei în cazul inculpaților care au copii, **vezi pagina 7.**
- II. Principiul interesului superior al copilului și individualizarea pedepsei, **vezi pagina 14.**
- III. Abordarea judecătorilor și procurorilor, **vezi pagina 19.**
- IV. Considerații suplimentare privind condamnarea, **vezi pagina 29.**
- V. Standarde și jurisprudența care stă la baza reformei individualizării pedepsei, **vezi Anexa II.**

1.3 Obiective și principii de bază

Obiective:

1. Să motiveze factorii de decizie în eliminarea practicii ”justiției oarbă față de copii”¹⁸, acolo unde răul ce poate fi adus asupra unui copil ca urmare a deciziilor judiciare și penale nu este prevăzut, conștientizat sau remediat de sistem;
2. Să crească nivelul de conștientizare al practicienilor și a factorilor de decizie în ceea ce privește condamnarea, asupra importanței considerării interesului superior al copilului în proceduri care au ca finalitate condamnarea în care sunt implicați copii, precum și creșterea gradului de conștientizare la nivel internațional prin crearea de orientări și exemple de precedente legale prietenoase cu copiii;
3. Să ofere avocaților pentru copiii cu părinți deținuți perspective critice pentru încadrarea problematicii condamnării, precum și orientări și instrumente în abordarea și lucrul cu judecătorii;
4. Să creeze proceduri judiciare mai prietenoase față de copii, care urmează orientările privind drepturile copilului și care sunt construite pe principii și bune practici, inclusiv cele descrise în precedente; să acționeze pentru implementarea programelor ce au ca scop și oferă sprijin relevant copiilor cu părinți deținuți prin colaborare multisectorială¹⁹.

Principii de bază²⁰:

1. Fiecărui copil trebuie să i se garanteze protecția drepturilor sale, drepturi egale și tratament egal indiferent de contextul social, economic sau cultural sau de statutul părintelui²¹.
2. Copiii cu părinți deținuți nu trebuie să fie tratați ca un grup omogen²²; fiecare copil răspunde în mod diferit la separarea de părinte ca urmare a conflictului acestuia cu legea.
3. Copiii cu părinți deținuți, precum și persoanele de îngrijire ale acestora, părinții încarcerați sau foști deținuți, ar trebui să aibă un rol central în identificarea oricăror probleme pe care

¹⁸ Jones, A., „Child Blind Justice”, lucrare prezentată la conferința INCCIP, Rotorua, NZ, Martie 2017.

¹⁹ Adalist-Estrin, A., „The Impact of Trauma on Children in Child Welfare Systems”, 2015.

²⁰ Principiile de bază delimitate aici sunt inspirate și includ principiile directoare propuse de Ann Adalist-Estrin (menționată în nota de subsol) într-o prezentare intitulată ”Impactul traumei asupra copiilor în sistemele de protecție a copilului”, Pennsylvania Children's Roundtable Summit, aprilie 2015. Dna Adalist-Estrin este directorul Centrului Național de Resurse pentru Copiii și Familiile Celor Încarcerați (SUA), profesor în cadrul Departamentului de Sociologie, Antropologie și Justiție Penală al Universității Rutgers și autor al cărții *Impactul încarcerării părinților asupra copiilor în curriculumul sistemului de protecție a copilului*.

²¹ Acest principiu reprezintă și viziunea declarată a Children of Prisoners Europe (COPE).

²² Adalist-Estrin, A., 2015.

acești copii le pot întâmpina precum și în găsirea soluțiilor la aceste probleme²³; colaborarea între toți factorii relevanți este esențială pentru progresul multisectorial în protejarea drepturilor copiilor.

²³ Ibid.

Capitolul 2

Interesul superior al copilului și individualizarea pedepsei



2.1 *S v M Africa de Sud*: un studiu de caz centrat pe interesul superior al copilului

Poate cel mai important și mai cunoscut caz penal în care drepturile copilului au avut un rol central este cazul constituțional *S v M*²⁴ din Africa de Sud, din 2007. După condamnarea unei mame singure a trei copii cu multiple acuzații de fraudă, pentru care aceasta a primit o condamnare de până la patru ani de detenție anterior eliberării cu supervizare de corecție, judecătorul Albie Sachs a anulat sentința inițială pe motiv că nu s-a acordat suficientă considerație rolului mamei de persoană principală de îngrijire. Invocând principiul interesului superior al copilului, instanța a stabilit importanța centrării pe drepturile copilului – în sine și indiferent de acțiunile părinților lor – în opoziție cu considerarea copiilor ca părți terțe interesate sau „circumstanțe personale ale infractorului”²⁵ în cadrul procedurilor de judecată.

Legislația sud africană operează pe baza unui precedent stabilit în cazul *S v Zinn* (1969), care a avansat o formulă de condamnare bazată pe o „triadă formată din infracțiune, infractor și interesele societății”²⁶, ce poate fi înțeleasă ca o extensie logică a celor patru scopuri ale legii penale, acceptate la nivel larg: retribuție, incapacitate, descurajare și reabilitare²⁷. Pe baza acestui șablon de individualizare a pedepsei, inculpata, M, a fost condamnată de Instanța Regională, decizie menținută în urma apelului și de Înalta Curte, fapt care a dus la detenția acesteia, pentru o perioadă de 8 luni, înainte ca recursul său să ajungă la Curtea Constituțională. Conform *amicus curiae* alocat cazului de către Curtea Constituțională, atât Instanța Regională cât și Înalta Curte au acordat o atenție insuficientă faptului că inculpata era principala persoană de îngrijire pentru mai mulți copii²⁸.

²⁴ *S v M 2008 (3) SA 232 (CC)*.

²⁵ *S v M* la 29.

²⁶ *S v Zinn 1969 (2) SA 537 (A)* la 540G-H.

²⁷ *S v M* la 10; see also Kadish, S.H. et al. (2012), *Criminal Law and its Processes: Cases and Materials* (9th ed.) and Campbell, A.W. (2012), *Laws of Sentencing*, § 2:1 in Lerer, T. (2013), „Sentencing the Family: Recognizing the Needs of Dependent Children in the Administration of the Criminal Justice System”, *Northwestern Journal of Law & Social Policy* 9(1), 27.

²⁸ *S v M* la 98.

2.2 Principiul interesului superior al copilului

Luarea în considerare de către Curtea Constituțională a efectelor încarcerării asupra copiilor unui inculpat a reprezentat o schimbare de referință în direcția includerii limbajului drepturilor copiilor în formula de condamnare triadică din Africa de Sud, și anume a principiului interesului superior al copilului, ce a stat la baza hotărârii instanței în cazul *S v M*. Principiul interesului superior al copilului – numit de CDC „regulă de procedură”, care este atât un principiu juridic cât și un drept fundamental „executat de la sine, ce poate fi invocat în fața unei instanțe²⁹ – nu este un document formal ci un standard juridic acceptat la scară largă și amplu dezbătut. Încadrat ca drept în articolul 3.1 al CDC (1989), acest principiu susține că:

În toate cauzele legate de copii, indiferent dacă acestea sunt instrumentate de instituții de servicii sociale publice sau private, instanțe de judecată, autorități administrative sau organe legislative, interesele superioare ale copilului vor fi luate în considerare cu prioritate.

Una din caracteristicile definitorii ale principiului interesului superior al copilului – și aspectul care face ca aplicarea acestuia în instanțe să fie atât de problematică – este natura sa duală fiind în același timp nedeterminat (interesul superior al fiecărui copil este subiectiv) și nediscreționar (așa cum se specifică în CDC „interesul superior al copilului *va fi* să fie luat în considerare cu prioritate”)³⁰. Astfel, în timp ce aplicarea principiului interesului superior al copilului este și trebuie să fie apreciată subiectiv în legătură cu situația fiecărui copil, caracterul de nedeterminare poate duce fie la manipularea³¹ intereselor superioare ale copilului fie la ignorarea completă a acestuia. În ciuda acestei complexități, principiul poate juca un rol direct în dezvoltarea codurilor juridice ce stau la baza condamnărilor, în special pentru ceea ce Consiliul Europei a numit „reguli deontologice, etice și procedurale” legate de interesele superior al copilului³².

²⁹ Cardona Llorens, J., „Presentation of General Comment No. 14: strengths and limitations, points of consensus and dissent emerging in its drafting” în Council of Europe, *The best interests of the child: A dialogue between theory and practice*, Sormunen, M. (Ed.), (2016), pag. 17.

³⁰ Ibid., pag. 12.

³¹ Comentariul general al Comitetului ONU privind Drepturile Copilului Nr. 14 (2013) cu privire la dreptul copilului ca interesele sale să fie luate în considerare cu prioritate (art.3, paragraful 1) [29 mai 2013, CRC/C/GC/14], paragraful 34 a notat faptul că nedeterminarea interesului superior al copilului „poate să lase loc manipulării; conceptul interesului superior al copilului a fost folosit în mod abuziv de guverne și alte autorități ale statului pentru a justifica, de exemplu, politici rasiste; de către părinți pentru a-și apăra propriile interese în dezbaterile custodiei; de către profesioniști ce nu pot fi deranjați, și ce consideră evaluarea interesului superior al copilului ca fiind irrelevant sau neimportant”.

³² Consiliul Europei, *The best interests of the child: A dialogue between theory and practice*, pag. 5.

Principiul interesului superior al copilului apare aproape identic în Carta Africană privind Drepturile și Bunăstarea Copilului (1990)³³, precum și în Constituția Republicii Africa de Sud (1996), unde se precizează că „interesul superior al copilului este de o importanță primordială în orice aspect legat de copil” (28[2], accent adăugat). Este de notat faptul că acest limbaj de primordialitate, introdus în „Legea Copiilor” (1989) din Regatul Unit din ca „principiu primordial”³⁴, a devenit un aspect de luat în considerare de către judecătorul Sachs în cazul *S v M*, atunci când acesta s-a referit la termenul de „primordialitate” ca fiind mai „empatic” și „semnificativ mai puternic” în comparație cu limbajul folosit în cadrul CDC ce susține menținerea interesului superior al copilului ca o „considerație primară”³⁵.

2.3 Însemnătatea cazului *S v M* pentru drepturile copilului

Însemnătatea hotărârii luate în cazul *S v M* a fost dată de încorporarea acestui limbaj în procesul de judecată din Africa de Sud, prin care luarea în considerare a interesului superior al copilului „ar trebui să devină o preocupare standard pentru toate instanțele de judecată”³⁶. Judecătorul Sachs a inclus directive pentru judecarea cazurilor ulterioare în care sunt implicați copii, mai exact instanțele de judecată ar trebui:

1. Să determine dacă un inculpat este persoana principală de îngrijire;
2. Să folosească mijloacele pe care instanța le are la dispoziție (întrebări directe adresate inculpatului, dovezi aduse de parchet etc.) pentru a determina statutul de părinte al inculpatului și efectul pe care încarcerarea l-ar avea asupra copilului;
3. Să se asigure de faptul că, atunci când într-un caz se impune o sentință privativă de libertate conform *triadei Zinn*, copilul primește o îngrijire adecvată;
4. Să dea o sentință potrivită atunci când hotărârea de judecată este clar neprivativă de libertate și
5. Să ia în considerare importanța primordială a considerării interesului superior al copilului în situația în care mai multe sentințe sunt adecvate conform *triadei Zinn*³⁷.

³³ Organizația Unității Africane [African Union], Carta Africană a Drepturilor și Bunăstării Copilului [OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49] (1990).

³⁴ Alternativ numit „principiul bunăstării”, secțiunea 1(1) a Actului Copilului al Regatului Unit 1989, S. 108(2) precizează „Când o instanță are de luat o decizie cu privire la a) creșterea unui copil; sau b) administrarea proprietății unui copil sau stabilirea unui venit pe baza acesteia, bunăstarea copilului va fi considerația primordială a instanței”.

³⁵ *S v M* la 25.

³⁶ *Ibid.*, la 33.

³⁷ *Ibid.*, la 36; vezi și, Donson, F., & Parkes, A. (2016), 6-7.

Instanța a considerat că eșecul Înaltei Curți și al Instanței Regionale de a evalua în mod adecvat interesul superior al copilului – judecătorul Sachs a considerat că instanțele de judecată „s-au autodirecționat greșit prin faptul că nu au acordat suficientă atenție cerințelor constituționale”³⁸ – a lăsat loc înaintării unui apel la decizia inițială, ceea ce *M* a și făcut de două ori înainte de preluarea cazului de către Curtea Constituțională. Această stipulare încurajează procurorii și instanțele să asigure evaluări temeinice ale interesului superior al copilului și încurajează judecătorii nu numai să ia în considerare aceste informații, ci și să documenteze acele detalii ca fiind luate în considerare³⁹.

În final, dat fiind faptul că inculpata a săvârșit anterior o parte din sentința privativă de libertate originală, și că „cel mai probabil continuarea detenției ar duce la o tensiune mai mare decât ar putea suporta familia, cu efecte devastatoare asupra copiilor”⁴⁰, decizia luată în majoritate a modificat sentința privativă de libertate primită de inculpată în cea de supraveghere condiționată, incluzând munca în folosul comunității și – în conexiune cu teoriile justiției restaurative – returnarea fondurilor obținute în mod fraudulos prin abordarea directă a celor pe care i-a fraudat. La sfârșit, decizia judecătorului Sachs a reflectat sentimentul de compromis exprimat în aforismul „exercițiului de cântărire”:

*Niciun ordin constituțional nu poate în sine să izoleze copiii de șocurile și pericolele unor medii familiale și de vecinătate dure. Ceea ce poate face legea este să creeze condiții pentru protejarea copiilor împotriva abuzurilor și să maximizeze oportunitățile acestora de a duce o viața fericită și productivă... În situația în care ruptura familiei devine inevitabilă, Statul este obligat să minimizeze efectele negative asupra copiilor pe cât de mult posibil*⁴¹.

Un alt element semnificativ în cazul *S v M* a fost evaluarea temeinică a interesului superior al copilului (vezi Capitolul 4.4). Informațiile cu privire la interesul superior al copilului legate de caz au fost furnizate de un *curator ad litem* numit de instanță și au fost completate de un raport de asistență socială din partea *amicus curiae* precum și de multiple rapoarte ale unei echipe de asistenți sociali din Departamentul Sud African de Dezvoltare Socială. Decizia în cazul *S v M* nu a

³⁸ *S v M* la 48.

³⁹ Brett, R. (2018), *Best Interests of the Child when Sentencing a Parent: Some reflections on international and regional standards and practice*. Autopublicat.

⁴⁰ *Ibid.*, la 54.

⁴¹ *Ibid.*, la 20.

inclus direcții prescriptive ce solicită instanțelor să numească un *curator ad litem* sau lucrători similari în cazurile viitoare, sugerând că este la discreția instanțelor modul în care sunt cercetate informațiile cu privire la interesul superior al copilului prin numirea unor persoane externe⁴². Totuși, decizia a fost inechivocă în convingerea că „o abordare cu adevărat bazată pe principii și centrată pe copil, solicită o examinare atentă și individualizată a situației din viața reală a copilului implicat. A aplica o formulă predeterminată de dragul certitudinii, neținând cont de circumstanțe, ar fi de fapt contrar interesului superior al copilului vizat”⁴³.

⁴² Donson, F., & Parkes, A. (2016), 6-7.

⁴³ *S v M* la 24.

Capitolul 3

Abordarea judecătorilor și procurorilor



3.1 Preambul la Capitolul 3

Ceea ce urmează în Capitolul 3 al acestui set de instrumente sunt două contribuții ce provin din sondaje realizate cu judecători în două contexte Europene diferite. Prima lucrare este realizată de Dr. Shona Minson, cercetătoare asociată cu bursă post-doctorală a Academiei Britanice la Centrul de Criminologie al Universității Oxford; a doua lucrare aparține lui Heleen Lauwereys, doctorand la Institutul Internațional de Cercetare în Politica Penală și la Centrul pentru Drepturie Omului al Universității Ghent. A treia parte a acestui capitol a fost concepută ca o discuție despre sistemele judiciare adversariale și inchizitoriale și cu privire la efectele acestor sisteme asupra drepturilor copiilor.

3.2 *Shona Minson: Abordarea factorilor de decizie relevanți pentru condamnarea penală*

Raportul care urmează pune în discuție două probleme pe care avocații, ONG-urile și alți profesioniști în justiția penală trebuie să le adreseze în relația cu judecătorii pentru a se asigura de faptul că aceștia sunt conștienți de impactul pe care o sentință privativă de libertate îl are asupra oricărui copil al inculpatului. Lucrarea se bazează pe experiența autoarei de lucru în domeniul judiciar în Anglia, Țara Galilor și Scoția.

1. Judecătorii nu pot acționa în afara cadrului lor de jurisdicție. Este deci foarte important pentru cei care vor lucra cu judecătorii să înțeleagă dacă acestora le este permis sau dacă li se cere să ia în considerare impactul sentinței părintelui asupra unui copil dependent.

Parametrii jurisdicției judecătorului sunt determinați de mai multe aspecte care pot fi diferite de la o țară la alta:

- i) Jurisprudența națională;
- ii) Reglementările legale;
- iii) Jurisprudența europeană;
- iv) Orientările privind stabilirea pedepsei;
- v) Memorandumurile de înțelegere stabilite la nivel național sau alte instrumente non-statutare;
- vi) Recomandările Consiliului Europei;

vii) Convenții internaționale, în special cea referitoare la copii, CDC.

Articolele din CDC relevante pentru judecarea părinților sunt:

Articolul 2: *Ne-discriminarea: Statul are obligația de a apăra copilul de pedeapsa sau discriminarea pe care aceștia le suferă ca o consecință a statutului sau activităților părinților lor.*

Articolul 3: *În toate acțiunile referitoare la un copil, interesul superior al copilului trebuie să fie prima preocupare a instanței de judecată sau a organului administrativ.*

Articolul 10: *În toate aspectele ce afectează copilul, acesta are dreptul ca opiniile sale să fie ascultate iar acestor opinii să li se dea importanța cuvenită în funcție de vârsta și maturitatea copilului.*

Articolul 20: *Un copil are dreptul la asistență specială din partea statului dacă este separat de părintele său.*

Cu privire la articolul 2, dacă se poate face un contrast cu o altă situație în care un copil este separat de părinte de către stat, iar statul ia pe deplin și în mod adecvat în considerare interesul superior al copilului, acest lucru poate fi de folos în convingerea judecătorilor să procedeze la fel. În contextul britanic acest contrast a fost realizat cu succes în practica instanțelor pentru familie.

„Recomandarea Consiliului Europei CM/Rec(2018)5 al Comitetului de Miniștri către Statele Membre cu privire la copiii cu părinți deținuți” a fost adoptată pe 4 aprilie 2018. Secțiunile relevante pentru judecarea părinților cu copii dependenți sunt redată integral mai jos:

1. Copiii cu părinți deținuți vor fi tratați cu respect față de drepturile omului și față de situația și nevoile lor particulare. Acestor copii trebuie să li ofere oportunitatea ca opiniile lor să fie ascultate, direct sau indirect, în legătură cu deciziile ce îi pot afecta. Măsurile ce asigură protecția copilului, inclusiv respectarea interesului superior al copilului, a vieții familiale și private trebuie integrate în această abordare, la fel ca și măsurile ce sprijină rolul părintelui

încarcerat de la începutul detenției și după eliberare.

2. Atunci când se analizează posibilitatea pronunțării unei decizii privative de libertate, drepturile și interesele superioare ale oricărui copil afectat trebuie luate în considerare iar alternativele la detenție trebuie utilizate cât de mult posibil în mod adecvat, în special în cazul unui părinte care este principala persoană de îngrijire.

10. Fără se aduce atingere independenței sistemului judiciar, înaintea unei decizii sau a unei sentințe impuse unui părinte, trebuie să se țină cont de drepturile și nevoile copiilor și de potențialul impact asupra acestora. Sistemul judiciar ar trebui să examineze posibilitatea suspendării rezonabile a arestului preventiv sau a executării condamnării privative de libertate și posibilitatea înlocuirii cu sancțiuni sau măsuri comunitare.

Dacă jurisprudența, orientările, recomandările sau convențiile relevante stabilesc faptul că judecătorii ar putea lua în considerare impactul sentinței asupra unui copil dependent, nu trebuie să se presupună că toți judecătorii își vor cunoaște și își vor înțelege datoria. De aceea este esențial să se ofere factorilor de decizie cu privire la condamnare citări relevante din jurisprudență sau să li se atragă atenția asupra legislației, orientările privind individualizarea pedepsei, asupra recomandărilor sau articolelor relevante din Convenție.

2. Daca judecătorii sau procurorii pot sau trebuie să ia în considerare drepturile unui copil atunci pentru individualizarea pedepsei unui părinte, aceștia vor trebui să ia în considerare impactul oricărei sentințe asupra unui copil dependent. Nu trebuie să se presupună că aceștia vor înțelege consecințele sentinței părintelui asupra copilului și de aceea este important să li se ofere informații cu privire la aceste consecințe pentru a putea fi luate în considerare în procesul de individualizare a pedepsei.

Există trei niveluri diferite de informare care pot fi folosite de judecătorii și procurorii în aceste situații:

- i) Cercetările academice europene și internaționale au arătat că detenția parentală este asociată cu probleme cum ar fi trauma și pierderea, exclusiunea socială și

vulnerabilitatea crescută, stresul financiar, legături de atașament perturbate, comportamente internalizate (depresie, furie, suferință), comportamente externalizate (comportament anti-social, activitate criminală, abuz de droguri și alcool), abandon școlar, dificultăți în viața socială și deces înainte de vârsta de 65 de ani⁴⁴.

- ii) Datele naționale cu privire la consecințele încarcerării părinților asupra copiilor vor da un context local sentințelor, de exemplu distanța la care se va afla părintele dacă este închis, costul unei vizite la închisoare, tipul de sprijin ce este sau nu este oferit copiilor ai căror părinți sunt în detenție;
- iii) Informațiile cu privire la impactul încarcerării părinților asupra copilului sau a copiilor ai căror părinte este judecat. Trebuie să ne asigurăm că instanța are informații cu privire la următoarele aspecte:
 - Numele și vârsta copiilor;
 - Planul de îngrijire al acestora dacă părintele este încarcerat, inclusiv cât de adecvați sunt potențialele persoane de îngrijire din punct de vedere financiar, al vârstei și al sănătății;
 - Dacă frații vor fi separați ca urmare a încarcerării părintelui;
 - Dacă educația copiilor va fi întreruptă din cauza încarcerării părinților;
 - Orice problemă de sănătate sau nevoi emoționale a copiilor; și
 - Dacă copiii își vor putea vizita părinții încarcerați.

Dacă sunt oferite resurse pe acest subiect judecătorilor și procurorilor, este de asemenea o bună practică să se ofere aceleași informații și altor profesioniști din domeniul justiției penale implicați în procesul de judecată, de exemplu avocaților și celor care pregătesc rapoarte pentru instanță, astfel încât toți să fie conștienți de nevoia de a lua în considerare impactul sentinței adulților asupra copiilor dependenți.

⁴⁴ Vezi Parke & Clarke-Steward, 2001; Travis & Waul, 2004; Miller, 2006; Comfort, 2007; Dallaire, 2007a, 2007b; Children's Commissioner for Scotland, 2008; Murray & Farrington, 2008; Nesmith & Ruhland, 2008; Barnardo's, 2009; Dallaire & Wilson, 2010; Hissel et al., 2011; Raikes & Lockwood, 2011; Sampson, 2011; Smith & Gampell, 2011; Wakefield & Wildeman, 2011; Arditti, 2012; Johnson & Easterling, 2012; Flynn, 2013; Morgan, 2014; Wakefield & Wildeman, 2014; Dennison & Smallbone, 2015; Flynn, 2015; Minson & Condry, 2015; Minson et al., 2015; Dennison & Besemer, 2018; Oldrup & Frederiksen, 2018; Van de Weijer et al., 2018; Masson, 2019; Minson, în curs de publicare.

3.3 Heleen Lauwereys: Puterea discreționară a autorităților judiciare și rolul interesului superior al copilului în legislația și practica belgiană cu privire la individualizarea pedepselor

Aceste interviuri au avut loc ca parte a cercetării doctorale a autoarei cu privire la rolul pe care principiul interesului superior al copilului îl are atunci când părinții și persoanele principale de îngrijire sunt judecate, în context belgian⁴⁵.

O femeie de 26 de ani de origine poloneză, însărcinată și mamă a unui copil de 2 ani, are dificultăți în a se întreține dintr-un loc de muncă cu normă parțială la o firmă de curățenie și are puține cunoștințe în Belgia. Femeia a fost găsită vinovată pentru importul unei cantități mici de canabis din Olanda în Belgia pentru uzul personal al unui prieten. Judecătorul a condamnat-o la 1 an de închisoare și o amendă de 1000 de euro. Ce sentință ați impune dumneavoastră ?

Șaptesprezece judecători belgieni specializați în justiție penală au fost rugați să dea o sentință în acest scenariu și în încă alte două, precum și să răspundă la întrebări deschise. Analiza acestor interviuri arată că foarte puțină atenție explicită este acordată copiilor și intereselor lor superioare în procesul de individualizare a pedepsei. Judecătorii deseori nu sunt conștienți de existența unor copii ai inculpatului și interesele acestora. Judecătorii au de asemenea percepții diferite cu privire la impactul unei sentințe asupra copiilor, respectiv dacă și cum acest impact este relevant în individualizarea pedepsei.

Principiul interesului superior al copilului ca drept constituțional simbolic

Belgia a ratificat Convenția cu privire la Drepturile Copilului (CDC) și a inclus o prevedere cu privire la interesul superior al copilului în constituția belgiană. Totuși, instanțele superioare de judecată din Belgia nu au căzut de acord cu privire la faptul că articolul 3(1) al CDC și articolul 22bis(4) din Constituția Belgiei ar trebui să stea la baza luării unor decizii individualizate cu privire la copii, bazându-se pe faptul că interesul superior al copilului este prea vag pentru a oferi o bază drepturilor individuale, și având în vedere că ar fi necesară o dispoziție specifică cu privire la interesul superior al copilului în cadrul procedurilor pentru aplicarea sa. Codul penal belgian

⁴⁵ Universitatea Ghent, Institutul de Cercetare Internațional cu privire la Politica Penală. Pentru mai multe publicații cu privire la rolul interesului superior al copilului în hotărârea de judecată (în Belgia) vezi biblio.ugent.be/person/000170872570.

nu include o obligație legală specifică pentru instanțele de judecată de drept penal de a lua în considerare interesul superior al copilului atunci când sunt judecați părinții sau principalii îngrijitori.

Totuși, o schimbare poate fi făcută. În propunerea pentru un nou cod penal, ce se află încă în dezbatere în comisia parlamentară pentru justiție, a fost inclusă o prevedere prin care judecătorilor li se va solicita să ia în considerare impactul sentinței asupra acuzatului, mediului său și comunității în general (deși nu se folosește un limbaj specific drepturilor copilului, se clarifică faptul că „mediul” inculpatului include familia)⁴⁶. Textul explicativ al propunerii clarifică faptul că judecătorul trebuie să determine ce sentință aduce cele mai mici consecințe negative pentru toate părțile implicate, conform obiectivului(lor) stabilite anterior. Dacă două sentințe diferite pot duce la același rezultat, sentința cu cel mai mic impact negativ ar trebui aleasă⁴⁷.

Deși în prezent codul penal nu prevede aceste obligații, judecătorii belgieni au o putere discreționară semnificativă în ceea ce privește condamnarea și pot da sentințe individualizate pe baza infracțiunii comise, circumstanțelor cazului și circumstanțelor personale ale inculpatului. Această putere discreționară permite judecătorilor să ia în calcul și interesul superior al copilului în determinarea celui mai potrivit tip de sentință și suspendarea atât a condamnării cât și a sentinței.

Interviuri multi-metode cu judecătorii

Faptul că opțiunea de a lua în considerare interesul superior al copilului în decizia privind condamnarea există nu înseamnă că judecătorii o și pun în aplicare. Pentru a investiga dacă și cum interpretează și aplică judecătorii de drept penal principiul interesului superior al copilului, au fost susținute interviuri calitative cu 17 judecători corecționali (5 femei și 12 bărbați) din diferite districte flamande. Judecătorii au fost invitați să participe într-un studiu despre circumstanțe atenuante în general. Interviul a fost organizat în trei părți, în care au fost folosite întrebări deschise și închise precum și scenariile de caz.

Interviurile au început cu o întrebare generală cu privire la ce circumstanțe atenuante sunt luate în considerare în mod normal de către respondenți, în situația în care acestea sunt luate în considerare. Apoi respondenții au fost rugați să dea o sentință în trei scenarii fictive în care

⁴⁶ Voorstel van wet tot invoering van een nieuw Strafwetboek, Boek 1 en Boek 2, Parl. St. Kamer (2018-19), 54-3651/001.

⁴⁷ Ibid., pag. 116.

inculpatul avea cel puțin un copil minor și să expună motivele cu voce tare pentru a putea fi observat procesul de gândire. Tuturor respondenților li s-au dat aceleași scenarii fictive, ce explicau infracțiunea comisă și contextul cazului în câteva paragrafe. Caracterul fictiv al cazurilor a permis includerea unui număr relevant de variabile a cazurilor în legătură cu natura și severitatea infracțiunii, profilul general al părintelui și situația familială. După evaluarea scenariilor focusul concret al cercetării a fost împărțit cu respondenții, fiind adresate întrebări deschise cu privire la rolul interesului superior al copilului în decizia de judecată. Judecătorii au fost informați cu privire la focusul specific al studiului asupra interesului superior al copilului numai după evaluarea scenariilor.

Cinci din cei șaptesprezece judecători au considerat interesul superior al copilului ca fiind irelevant în decizia privind condamnarea și au indicat faptul că nu l-ar lua în considerare. Deși ceilalți judecători au declarat că au luat în considerare copiii în deciziile de judecată, analiza interviurilor a arătat că acest lucru nu înseamnă neapărat faptul că au luat în calcul impactul sentinței asupra copiilor. În multe cazuri, copiii sunt considerați un indicator în evaluarea riscului de recidivă și a șanselor de reabilitare, sau pentru a se determina dacă inculpatul ar fi capabil să execute o sentință, cum ar fi în cazul unei femei însărcinate condamnată la muncă în folosul comunității. Nu numai judecătorii ce se opun luării în considerare a interesului superior al copilului ci și acei judecători ce îl consideră relevant, au adus mai multe argumente împotriva considerării interesului superior al copilului în general sau în cazuri individuale. Printre aceste răspunsuri se numără și următoarele:

“Găsesc, chiar dacă e trist pentru copii și pentru familie, că această persoană știa ce făcea la momentul comiterii infracțiunii, și că ar trebui să își asume consecințele”.

„Nu mi se pare în regulă să naști un copil în acest context (închisoare), dar colegii mei au spus, păi, de fapt nu suntem de acord pentru că este ușor să faci un copil și apoi să scapi”.

„Se poate spune și că cineva care are copii va fi tratat diferit față de cineva care nu are copii”.

Aceste contraargumente arată că judecătorii încă au dificultăți în aplicarea principiului interesului superior al copilului în contextul individualizării pedepsei, întrucât aceasta poate fi împotriva simțului lor de egalitate și de justiție. Numai șapte judecători au menționat copiii inculpaților când au fost întrebați despre circumstanțele atenuante în general la începutul interviului. De asemenea, copiii nu au fost menționați tot timpul, sau au fost menționați în puține detalii, pe durata exercițiilor cu privire la condamnare. Deși judecătorii pot considera interesul superior al copilului relevant sau chiar important atunci când sunt întrebați cu privire la acesta, acest studiu a arătat că interesul superior al copilului este puțin probabil să fie luat în considerare pe durata practicii obișnuite de individualizare a pedepsei de către majoritatea respondenților.

Este de asemenea interesant să observăm cum judecătorii au deconstruit interesul superior al copilului pe durata procesului de individualizare a pedepsei. Judecătorii au arătat nivele de înțelegere diferită cu privire la impactul pe care diferitele sentințe îl pot avea asupra copiilor și au avut opinii variate cu privire la care din aceste efecte ar fi relevante într-un context de judecată. În timp ce mulți judecători conștientizează faptul că separarea părintelui de copil pe durata detenției poate cauza probleme emoționale și poate fi traumatizant, unii judecători consideră că aceasta este irelevantă în judecată și minimizează potențiala gravitate a impactului: „Dacă acel copil nu este în pericol și este vorba doar de faptul că acelui copil îi va lipsi tatăl, atunci nu voi alege acea cale cu ușurință”. Judecătorii au părut a fi mai îngrijorați față de copiii mai mici, presupunând că cei de vârste mai mari ar fi afectați mai puțin de încarcerarea părinților. Un număr de judecători bărbați a indicat faptul că ei înclină mai mult să ia în calcul impactul unei sentințe impuse mamei, ca figură mai importantă în viața unui copil. Dizabilitățile, personalitatea și opiniile copilului au fost menționate doar odată de diferiți respondenți. Judecătorii au indicat de asemenea faptul că primesc informații insuficiente cu privire la copii și cu privire la impactul potențial al unei sentințe asupra intereselor superioare ale copilului pentru a putea face o evaluare potrivită:

„Dar rolul copiilor în decizia de judecată este atât de personal; este legat de natura infracțiunii [...]. Uneori are legătură și cu măsura în care părintele implicat a făcut-o pentru copiii săi”.

Studiul nu a putut clarifica modul în care interesul superior al copilului impactează sau ar trebui să impacteze decizia privind condamnarea, întrucât au existat inconsistențe nu numai între respondenți dar și în evaluarea diferitelor cazuri de către același respondent. Respondenții au

indicat faptul că mandatul lor este să impună o sentință adecvată fiecărui inculpat, prin prisma obiectivelor privind condamnarea pe care vor să le atingă. Circumstanțele specifice cazului, precum severitatea infracțiunii și cazierul judiciar al părintelui, pot duce la decizia că impactul asupra vieții și bunăstării copilului nu va atenua sentința. Această analiză arată că interesul superior al copilului nu este conciliat ușor cu scopurile justiției penale și cu diferitele condamnări; judecătorilor le este neclar ce greutate trebuie să acorde interesului superior al copilului pentru determinarea unei sentințe adecvate astfel încât sentința impusă să ducă la atingerea scopului său stabilit. Circumstanțele din jurul unui caz pot varia într-o măsură atât de mare încât aceasta decizie trebuie să fie ajustată fiecărui caz în parte.

Analiza acestor interviuri demonstrează modul în care judecătorii abordează luarea unei decizii și rolul pe care interesul superior al copilului îl are sau îl poate juca în acest context. Aici nu este relevantă doar întrebarea dacă judecătorii iau în considerare interesul superior al copilului; ce este interesant în mod special este modul în care aceștia au interpretat și au aplicat principiul în practica lor privind condamnarea. Rezultatele au ridicat câteva întrebări specifice și probleme în aplicarea interesului superior al copilului. Interviurile arată faptul că este necesară aprofundarea cunoașterii cu privire la impactul sentințelor, în general în lumina presupunerilor pe care le fac judecătorii. Rezultatele unor astfel de studii ar trebui să fie distribuite la scară largă în rândul profesioniștilor relevanți implicați în sistemul de justiție penală. În final, lipsa demonstrată a informării cu privire la copii în cazurile individuale ar trebui adresată prin examinarea modurilor în care pot fi folosite rapoartele de evaluare sau declarațiile mai specifice cu privire la impactul asupra copilului.

3.4 Procese legale adverse si protectia drepturilor copiilor

Unii comentatori afirmă că, atunci când persoana principală de îngrijire este în conflict cu legea, structura opozițională a procedurilor judiciare adversariale, întâlnită în special în țările de drept comun, inclusiv în Regatul Unit, Irlanda și SUA, este incompatibilă cu obținerea unor rezultate pozitive pentru copii⁴⁸. Deși practicienii din jurisdicțiile adversariale rămân neclintiți în sprijinirea acestei structuri, voci semnificative, inclusiv juriști de prestigiu din cadrul acestor

⁴⁸ De exemplu, Kieran McGrath susține că „sistemul legal adversarial, din cauza faptului că se bazează pe conflict, este unul nepotrivit pentru procedurile ce țin de îngrijirea copilului” în „Protecting Irish children better: The case for an inquisitorial approach in childcare proceedings”, *Judicial Studies Institute Journal* 5(1) (2005), 149.

sisteme, solicită abordări mai puțin bazate pe conflict și mai inchizitoriale pentru a rezolva aspecte ce impactează familiile⁴⁹.

Aceste argumente își găsesc susținerea în cercetare. În scrierile sale privind procedurile adversariale legate de divorț și custodie, cercetătoarea în drept Janet Weinstein citează numeroase modalități în care natura acelor proceduri impactează negativ toate părțile implicate, inclusiv prin forțarea avocaților în poziții fixe și deseori extreme, antagonice, creând bariere în partajarea informațiilor și excluzând părțile terțe relevante din proceduri. Weinstein notează că „din perspectiva copiilor și părinților, procesele adversariale nu promovează funcționarea sănătoasă a familiei”⁵⁰. Este rezonabil să se considere că abordările adversariale probabil duc și la rezultate negative pentru copiii afectați de administrarea justiției penale. Acest punct este implicit în argumentarea cazului *S v M* (Africa de Sud, 2007), unde instanța a notat faptul că, în judecarea persoanelor care sunt și principale persoane de îngrijire, „postura adversarială normală a procuraturii trebuie să fie una relaxată atunci când sunt implicate interesele copiilor”⁵¹.

Așa cum reiese din lucrările cercetătorilor precum Heleen Lauwereys, prevalența unei justiții penale „oarbă față de copii”⁵² are loc indiferent dacă situațiile sunt judecate în proceduri judiciare adversariale sau inchizitoriale – o realitate ce complică noțiunea de centrare pe interesul superior al copilului în instanțele de drept penal și care obligă părțile interesate să lucreze cu judecătorii pentru a crește gradul de conștientizare și pentru a promova schimbarea. Dacă factorii decizionali doresc să „promoveze un parenting pozitiv” în planificarea sentinței conform Recomandării Consiliului Europei CM/Rec (2018)5⁵³, aceștia vor trebui să ia în considerare natura procedurilor legale prin intermediul cărora operează instanțele. Părțile interesate, în special cele din jurisdicțiile de drept comun, trebuie să găsească căi de a încorpora abordări nonadversariale ce iau în calcul într-un mod adecvat interesul superior al copilului implicat⁵⁴.

⁴⁹ Acest aspect a fost înaintat de un fost lord șef în justiție din Regatul Unit, de exemplu în comentarii cu privire la nevoia de reformă a sistemului de justiție britanic. Vezi „Inquisitorial system may be better for family and civil cases, says top judge”, *The Guardian*, 4 martie 2014, www.theguardian.com/law/2014/mar/04/inquisitorialsystem-family-civil-cases-judge-lord-thomas, accesat în 18 Noiembrie 2019.

⁵⁰ Weinstein, J. (1997), „And Never the Twain Shall Meet: The Best Interests of Children and the Adversary System”, *Universitatea Miami Law Review* 52(79), pag. 134.

⁵¹ *S v M* la 36(2).

⁵² Jones, A., „Child Blind Justice”, 2017.

⁵³ Articolul 41 al „Recomandării CM/Rec(2018)5 al Comitetului de Miniștri pentru Statele Membre cu privire la copiii cu părinți deținuți” prevede faptul că „Pentru a promova un parenting pozitiv, se va considera în planificarea sentinței includerea unor programe și a unor intervenții ce sprijină și dezvoltă o relație pozitivă copil-părinte”.

⁵⁴ Weinstein J. (1997), pag. 159-160.

Capitolul 4

Considerații cheie pentru individualizarea pedepsei



4.1 Cine este „părintele”?

Atunci când instanțele trebuie să judece cauze în care acuzații sunt fie părinți, fie îndeplinesc roluri parentale față de un copil, apare întrebarea legată de cum este definit acest rol din punct de vedere legal. În *S v M*, persoana acuzată era o mamă singură, cu trei copii, iar rolul său era definit ca fiind principala persoană de îngrijire – „sau mai simplu, persoana cu care copilul locuiește și care îndeplinește sarcinile de zi cu zi”⁵⁵. Importanța aceste terminologii este determinată de faptul că, în timp ce în unele cazuri pot exista persoane care să îngrijească copilul în situația în care părintele primește o pedeapsă cu închisoarea, este în general împotriva interesului superior al copilului ca acesta să fie separat de principala persoană de îngrijire. Limbajul folosit este important și ca urmare a nevoii de a asigura un grad de stabilitate în viața copilului. Modificări subtile în limbajul utilizat cu privire la rolurile îndeplinite de părinți și de persoanele de îngrijire pot produce schimbări fundamentale în experiența unui copil.

Similar cu utilizarea termenului de „persoană principală de îngrijire”, a existat o mișcare, în special în discursul juridic american, către utilizarea termenului de „părinte psihologic”, pentru extinderea definiției parentalității dincolo de înțelesul său tradițional. Această idee provine dintr-o lucrare apreciată din domeniul legislației privind copiii publicată în 1979, intitulată „Înainte de interesul superior al copilului”, în care autorii definesc „părintele psihologic” ca fiind persoana de îngrijire care „îndeplinește nevoia psihologică a copilului de a avea un părinte precum și nevoile fizice ale acestuia, în mod continuu, zi de zi, prin interacțiune și reciprocitate”⁵⁶. Această abordare funcționează ca un termen umbrelă care se poate referi la bunici, părinți vitregi și reprezentanți legali din afara familiei, extinzând termenul de îngrijire dincolo de limitele definite ale parentalității biologice sau adoptive.

Mamele tind să fie cel mai adesea principalii reprezentanți ai copiilor lor, de aceea problema condamnării persoanelor principale de îngrijire tinde să se refere la condamnarea unei mame. Un aspect important este acela că anumite standarde, în speță „Regulile de la Bangkok” și Carta Africană cu privire la drepturile și bunăstarea copilului (Anexa II), includ o terminologie riguroasă care se referă în mod specific la condamnarea cu închisoarea pentru mame, așa cum arată o analiză a standardelor internaționale și regionale menționate. Deși în general limbajul utilizat în majoritatea standardelor internaționale și regionale nu diferențiază între mamă și tată – preferând

⁵⁵ *S v M* la 28.

⁵⁶ Goldstein, J., Freud, A., & Solnit, J. (1979), *Before the Best Interests of the Child*, New York: Free Press in Lerer, T. (2013).

termenii „părinți” și „persoane principale de îngrijire”, cazurile în care copilul sau copiii al unui acuzat de sex masculin sunt luați în considerare în individualizarea sentinței tatălui sunt rare. În parte această situație este datorată și faptului că tații își asumă mai rar rolul de „persoană principală de îngrijire”. A existat un caz în Norvegia în care executarea sentinței a fost amânată pentru a permite luarea unor măsuri pentru îngrijirea copilului; în cele din urmă bunicul copilului și-a asumat acest rol pentru a evita plasarea copilului în asistență maternală⁵⁷, dar aceasta reprezintă excepția și nu regula.

4.2 Detenția înaintea condamnării

Luarea în considerare a contextului familial al unui părinte care vine în contact cu legea ar trebui să înceapă de îndată ce poliția intervine pentru a aresta pe cineva și să continue pe perioada interacțiunii părintelui cu sistemul judiciar și cu instituțiile sale, de la instanță la penitenciar și ulterior eliberării⁵⁸. În contextul condamnării părinților, luarea în considerare a interesului superior al copilului în perioada de dinainte de judecată sau a arestului preventiv este esențială⁵⁹. Detenția dinaintea procesului (arestarea preventivă) poate avea efecte devastatoare asupra familiilor, în condițiile în care multe dintre acestea trăiau deja în condiții precare – persoanele care trăiesc în sărăcie sunt în mod inevitabil majoritate în rândul celor din arestul preventiv din cauza imposibilității depunerii cauțiunii, iar copii se pot confrunta cu dificultățile produse de trauma separării inițiale, în special atunci când părintele este unica persoană de îngrijire și nu sunt luate măsuri pentru asigurarea îngrijirii copilului.

Multe sisteme de justiție penală au apelat la arestarea preventivă în mod excesiv, un fenomen despre care cercetătorii au descoperit că tinde să indice „politici penale punitive și de evitare a riscurilor, reflectând în același timp ineficiențe masive, dezorganizare și subfinanțare ale

⁵⁷ Brett, R. (2018), ‘Best Interests of the Child when Sentencing a Parent: Some reflections on international and regional standards and practice’, *Families Outside*: Edinburgh, UK, 7.

⁵⁸ Au existat eforturi concertate în direcția evaluării situației familiale a persoanelor în conflict cu legea de la primul contact cu poliția, de la formarea în domeniul practicienilor polițienești prietenoase cu copilul și dezvoltarea standardelor în domeniul aplicării legii atunci când sunt implicați copii, ca și pentru asigurarea îngrijirii potrivite pentru copil după arestarea părintelui. Pentru mai multe informații consultați ‘Children of Imprisoned Parents’ (2011), The Danish Institute for Human Rights, Children of Prisoners Europe, University of Ulster and Bambinisenzasbarre (2011) and ‘Police, Judges & Sentencing: Arrests, Trials & Children’s Rights’ (2013), Children of Prisoners Europe, Justice for Children of Prisoners Newsletter(3).

⁵⁹ În această metodologie termenii „detenție înainte de judecată” și „arest preventiv” sunt utilizați alternativ pentru a indica detenția dinaintea procesului, din timpul procesului și de până la pronunțarea sentinței. Vezi Anexa I pentru explicații cu privire la acești termeni.

sistemelor și proceselor judiciare”⁶⁰. Baldwin și Epstein (2015) au sugerat că procentele mari de femei aflate în arest preventiv în Marea Britanie – un studiu arată că 71% dintre femeile aflate în arest preventiv în cauze prezentate la nivelul Magistrates Court și 41% dintre femeile în arest preventiv în cauze judecate la nivelul Crown Court nu au fost în final condamnate pentru o infracțiune⁶¹ – pot fi justificate prin prisma unui anumit mod de gândire din partea judecătorilor referitor la faptul că acuzații duc vieți haotice care împiedică respectarea de către aceștia a condițiilor de acordare a cauțiunii, iar rămânerea în arest preventiv ar îmbunătăți cumva accesul acestora la servicii și cazare⁶². Utilizarea în exces a arestării preventive a reflectat de asemenea practici discriminatorii, de exemplu în cazul arestării persoanelor de etnie romă în Ungaria⁶³ și Bulgaria⁶⁴, unde presupunerea că persoanele reținute de etnie roma prezintă un risc mai mare de a fugi a dus la perioade mai mari de arest preventiv și creșterea numărului de persoane din penitenciare.

În Olanda, persoanele aflate în arest preventiv reprezintă 30 la sută din populația din închisori, un procent foarte mare prin comparație cu alte țări din Europa de vest, fapt care sugerează o utilizare mai redusă a pedepselor neprivative de libertate și o abordare punitivă a persoanelor în conflict cu legea⁶⁵. Peggy ver Trugt de la Universitatea din Maastricht a realizat recent o cercetare detaliată cu privire la arestarea preventivă a femeilor olandeze care arată că 57,5 la sută dintre femeile reținute au rămas în arest preventiv până la proces, în timp ce alte 35 la sută au fost plasate în arest preventiv și eliberate înainte de proces sau au rămas în arestul poliției între 3 și 6 zile. Doar 12,5 la sută dintre femei au fost reținute și apoi eliberate. Nici una dintre femeile care au

⁶⁰ Jacobson, J., Heard, C., & Fair, H. (2017), ‘Prison: Evidence of its use and over-use from around the world’, Institute of Criminal Policy Research: London, 2.

⁶¹ „Revealed: The wasted millions spent on needless remand” (18 August 2014), The Howard League for Penal Reform, howardleague.org/news/needlessremand, accesat la 6 December 2014.

⁶² Baldwin, L., & Epstein, R. (2015), ‘Short but not sweet: exploring the impact of short sentences on mothers’, *European Journal of Parental Imprisonment* 2, 21.

⁶³ Persoanele de etnie romă reprezintă aproximativ 40% din populația carcerală din Ungaria (Tóth & Kádár, 2013), în condițiile în care aceștia reprezintă 7,49% din populația țării (Consiliul European, „Estimates and official numbers of Roma in Europe”, 2012). De la creșterea partidului de extremă-dreaptă Fidesz în politica maghiară începând cu anul 2010, ONG-urile și organizațiile de monitorizare din Ungaria au observat o creștere a brutalității împotriva suspectiilor de etnie romă, degradarea condițiilor de detenție, violența asupra și între deținuți și o creștere a duratei detenției înainte de proces. Departamentul de Stat al SUA a publicat un raport în anul 2015 în care detaliază excluziunea socială și discriminarea împotriva populației roma, inclusiv „intimidarea entităților societății civile și eroziunea sistematică a statului de drept” (Jacobson, J. et al., 2017).

⁶⁴ O cercetare realizată de Comitetul Helsinki (2017) sugerează o suprareprezentare semnificativă a persoanelor de etnie romă în rândul deținuților din Bulgaria: în ciuda unei populații de etnie romă estimată la 9,94% (Consiliul European, „Estimates and Official Numbers of Roma People in Europe”, 2012), proporția persoanelor aparținând acestei etnii care intră în penitenciare este mai mare de 50 la sută. O organizație a estimat faptul că aproximativ 80 la sută din femeile aflate în penitenciarul Sliven (singurul penitenciar pentru femei din Bulgaria) sunt de etnie romă (pentru mai multe informații consultați „Roma&Traveller Children with a Parent in Prison: A follow-up report with case studies and recommendations”, 2018, Montrouge: Children of Prisoners Europe).

⁶⁵ Jacobson, J., Heard, C. & Fair, H., (2017), 22.

participat la studiu nu li s-a permis contactul cu copilul (copiii) imediat după arestare; unora nu li s-a permis contactul cu acesta (aceștia) timp de mai multe luni⁶⁶. Un trend similar al suprautilizării arestării preventive apare și în Scandinavia, mai precis în Suedia, Norvegia și Danemarca – trei sisteme judiciare care au fost privite din alte puncte de vedere ca fiind modele în ceea ce privește abordările centrate pe reabilitare ale încarcerării. Un raport din 2017 estimează că aproximativ un sfert din populația carcerală din Suedia este alcătuită din persoane aflate în arest preventiv, din care două treimi sunt subiect al restricțiilor, cum ar fi izolarea, adică o opțiune din populația carcerală⁶⁷. Sistemul norvegian pare să fi limitat utilizarea arestării preventive, dar restricțiile pe perioada acestei măsuri pot fi la fel de dure; aceste concluzii au condus la afirmația că „acest model scandinav de a trata persoane care nu au fost judecate nu se regăsește în majoritatea celorlalte țări europene”⁶⁸.

Numeroase standarde privind situația copiilor solicită luarea în considerație a interesului superior al copilului pe perioada arestării preventive. Potrivit Regulilor de la Bangkok „femeilor care au responsabilitatea îngrijirii unor copii li se va permite să facă aranjamente pentru acei copii, inclusiv posibilitatea unei suspendări rezonabile a detenției, ținându-se cont de interesul superior al copilului”. Articolul 9 al Recomandării CM/Rec(2018)5 a Consiliului Europei spune că „aplicarea restricțiilor cu privire la contactul cu un părinte reținut sau arestat va fi făcut astfel încât să se respecte dreptul copilului de a menține contactul cu acesta”. „Memorandumul de înțelegere” italian insistă asupra faptului că ar trebui să fie acordată prioritate „măsurilor alternative la arestarea preventivă” (vezi Capitolul 3 pentru articolul complet). Iar precedentul creat de *S v M* (Africa de Sud, 2007; vezi Capitolul 2) a avut un impact imediat asupra celorlalte cauze, cum ar fi cazul din 2015 în care unei mame care alăpta i-a fost aprobată imediat eliberarea pe cauțiune pentru a fi reunită cu copilul său⁶⁹.

⁶⁶ ter Vrugt, P. (2018), 43-44.

⁶⁷ Smith, P.S., *Punishment Without Conviction? Scandinavian Pre-trial Practices and the Power of the “Benevolent” State*, 4, în Smith, P.S., & Ugelvik, T. (Eds.), (2017), „Scandinavian Penal History, Culture and Prison Practice: Embraced by the Welfare state?”, Palgrave: London.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Skelton, A., & Mansfield-Barry, L. (2015), *Developments in South African law regarding the sentencing of primary caregivers*, în „European Journal of Parental Imprisonment” 2, 15.

4.3 Standarde privind condamnările cu perioadă nedeterminată și individualizarea judiciară a pedepsei

Tensiunea între standardele privind condamnarea cu perioadă determinată și cele privind condamnarea cu perioadă nedeterminată este un element central în chestiunea promovării sentințelor prietenoase cu copilul. Progresul către condamnările cu perioadă determinată au apărut pentru a limita inconsecvențele ce caracterizează puterea judiciară discreționară, dar în anumite contexte acest progres a condus către standarde de condamnare draconice. În Statele Unite Orientările Federale privind Pronunțarea Hotărârilor dezvoltate în anii '80 – obligatorii până în anul 2005 – au subliniat „inadecvarea generală a luării în considerare a educației, abilităților vocaționale, experienței de muncă, legăturilor și responsabilităților familiale, legăturilor comunitare ale acuzatului” (înainte ca orientările să devină consultative un judecător le-a descris ca fiind „atât de crunt amăgitoare încât ar putea să îi facă pe cei care trebuie să aplice instrucțiunile ființelor umane, familiilor și comunității, să plângă”)⁷⁰. Jurnalistul Nell Bernstein nota următoarele, citând o idee a fondatorului Sentencing Project, Marc Mauer:

Îndepărtarea de condamnările cu perioadă nedeterminată și implementarea termenelor minime obligatorii reflectă o schimbare majoră în considerarea scopului încarcerării, de la reabilitare la pedeapsă (...) O sentință menită a reabilita [trebuie] să conțină o anumită flexibilitate. De îndată ce infractorii au început a fi definiți exclusiv pe baza faptelor lor penale și funcția încarcerării a început să fie privită ca fiind în principal de descurajare și pedeapsă, o asemenea flexibilitate nu a mai fost necesară⁷¹.

Pe de altă parte, puterea discreționară conferită judecătorilor atunci când standardele și precedentul judiciar pentru condamnarea persoanelor care au în îngrijire copii nu există – sau, așa cum este cazul Marii Britanii, unde orientările privind pronunțarea hotărârilor sunt puternice dar permit o marjă largă de individualizare judiciară a pedepsei – indică faptul că disparitățile în ceea ce privește pronunțarea hotărârilor sunt majore⁷². Addendumul din anul 2017 la

⁷⁰ United States Sentencing Commission, 28 U.S.C.A. § 994 (West, 2006) and Weinstein, J.B. (1996), *The Effect of Sentencing on Women, Men, the Family, and the Community*, 5 „Columbia Journal of Gender & Law” 169, in Lerer, T. (2013), 47.

⁷¹ Bernstein, N. (2005), *All Alone in the World: Children of the Incarcerated* (The New Press: New York & London), 33.

⁷² Vezi Capitolul 3 referitor la articolul lui Heleen Lauwereys cu privire la marja de individualizare a pedepsei și considerațiile privind interesul superior în instanțele belgiene, în care autoarea arată că cinci din șaptesprezece judecători pe care i-a interviuat consideră „interesul superior al copilului ca fiind nerelevant” în pronunțarea hotărârilor și au indicat faptul că nu ar lua în considerare acest principiu.

Orientările privind Pronunțarea Condamnărilor din Marea Britanie, intitulat „Impunerea sentințelor comunitare și custodiale: orientări definitive” afirmă că, „pentru infractorii care sunt pe punctul de a primi o pedeapsă privată de libertate, închisoarea nu ar trebui impusă atunci când astfel ar apărea un impact asupra dependenților care ar face o astfel de pedeapsă disproporționată prin raportare la scopurile condamnării”⁷³. Totuși, cercetarea Shonei Minson pe tema individualizării judiciare a pedepsei a magistraților de la nivelul Crown Court din Marea Britanie a arătat că un număr mare de judecători nu cunoșteau faptul că Orientările conțin prevederi referitoare la luarea în considerare a interesului superior al copilului în pronunțarea hotărârilor, și nici un judecător nu a considerat că interesul superior al copilului trebuie luat în considerare. Mai mult, trei judecători dintre cei care au participat la cercetare au apreciat „luarea în considerare a copiilor dependenți ca fiind contrară `justiției`”⁷⁴.

Prezența individualizării judiciare a pedepsei în practicile privind pronunțarea de hotărâri cu perioadă nedeterminată este un bun indicator al cadrului în care funcționează judecătorul. Lucy Baldwin scrie că magistrații din Marea Britanie continuă să condamne mame la pedepse custodiale doar „pentru că pot”, și că „atât timp cât cadrele de pronunțare a condamnărilor oferă judecătorilor o relativă autonomie și discreție, atunci condamnările – pe lângă faptul că vor fi inconsecvente – vor tinde să fie și mai punitivă”⁷⁵. Totuși, când un judecător este mai familiarizat cu jurisprudența referitoare la drepturile copilului, o marjă mai largă de discreție poate fi de folos în realizarea unei evaluări a cauzei care pune în balanță și fapta penală și interesul superior al copilului. În hotărârea sa în *S v M*, judecătorul Albie Sachs scria,

*O abordare cu adevărat centrată pe principiul superior al copilului necesită o examinare amănunțită și individualizată a situațiilor particulare de viață ale fiecărui copil implicat. Să aplici o formulă predeterminată de dragul siguranței, indiferent de circumstanțe, ar fi în fapt contrar interesului superior al copilului implicat*⁷⁶.

Obligatorie ar fi, în alte cuvinte, evaluarea potențialelor repercusiuni ale condamnării asupra dependenților infractorului. Acesta este aspectul care sugerează nevoia unei evaluări a interesului superior al copilului; judecătorii ar trebui să fie obligați să ia în considerare interesul superior al copiilor infractorilor, într-o manieră sistematică, cu hotărâri adaptate la nevoile fiecărui copil.

⁷³ În Minson, S. (în curs de publicare), 246.

⁷⁴ Ibid., 251.

⁷⁵ Baldwin, L., & Epstein, R. (2015), 21.

⁷⁶ *S v M* at 24.

4.4 Evaluarea interesului superior al copilului

Ținând cont de diversele denumiri în utilizate în contexte diferite, o Evaluare a Interesului Superior al Copilului – numită și Declarație privind Impactul asupra Copilului sau Raport Presentențial, printre altele⁷⁷ – este un raport formal pus la dispoziția instanței care evaluează în detaliu situația copilului (sau a copiilor) unui acuzat care se află în situația unei posibile sentințe privative de libertate. Comentariul General nr. 14 (2013) cu privire la dreptul copilului ca interesele sale să fie luate în considerare cu prioritate subliniază faptul că o evaluare a interesului său superior ar trebui „evaluat de factori de decizie și personalul acestora – dacă este posibil în cadrul unei echipe multidisciplinare – și necesită participarea copilului”⁷⁸. Același document stipulează următoarele:

Atunci când trebuie luată o decizie care va afecta un copil anume, un grup de copii sau copiii în general, procesul de luare a deciziilor trebuie să includă o evaluare a impactului potențial (pozitiv sau negativ) al deciziei asupra copilului sau copiilor respectivi. Evaluarea și determinarea interesului superior al copilului necesită garanții procedurale. Mai mult, justificarea deciziei trebuie să arate că aceste drept a fost luat în considerare în mod explicit. În acest scop, statele vor explica modul în care fost respectat acest drept în decizie, altfel spus, ce anume a fost apreciat ca fiind în interesul superior al copilului, pe criteriu s-a bazat și cum au fost apreciat interesul superior al copilului prin raportare la alte considerații, fie că este vorba de politici largi sau de cazuri individuale⁷⁹.

Procedurile avute în vedere în *S v M* (Africa de Sud, 2007; vezi Capitolul 2) sunt din nou un bun exemplu al aplicării acestei proceduri. Având în vedere poziția centrală a statutului inculpatei de principală persoană responsabilă de îngrijirea copilului său în argumentarea apelului adus în fața Curții Constituționale, Judecătorul Albie Sachs a solicitat evaluarea situației copiilor implicați de către trei entități independente: un *curator ad litem*, un *amicus curiae* și câteva rapoarte din partea asistenților sociali de la Departamentul Sud African d Dezvoltare Socială. Notabil, nu doar că a fost convocată o echipă multidisciplinară de cercetători care să pregătească evaluări distincte

⁷⁷ Alte denumiri întâlnite sunt „Evaluarea Interesului Superior al Copilului”, „Evaluarea impactului asupra copilului”, „Raport înainte de pronunțare hotărârii”. Aceste evaluări au cunoscut implementări standardizate în special în contextul drepturilor refugiaților și migrantilor, în cazul cărora Înaltul Comisariat ONU pentru Refugiați (UNHCR) realizează determinări cu privire la interesul superior al copilului după evaluarea inițială.

⁷⁸ Comentariul General nr. 14 (2013), para. 47 al Comitetului ONU pentru Drepturile Copilului.

⁷⁹ Ibid., para. 6c.

ale situației familiale a inculpatei, dar echipa a inclus evaluatori independenți neasociați instanței, având în vedere faptul că în unele contexte aceste responsabilități aparțin personalului serviciilor de probațiune⁸⁰.

Integrarea Evaluării Interesului Superior al Copilului ca standard obligatoriu în procedura de individualizare a pedepsei este cea mai importantă recomandare pe care experții în domeniul drepturilor copilului o fac în ceea ce privește promovarea interesului superior al copilului în pronunțarea hotărârilor judecătorești. Proiectul COPING a recomandat ca în evaluare să fie puse întrebări care să discearnă dacă acuzatul este principala persoană de îngrijire; ce schimbări vor apărea în viața copilului dacă persoana de îngrijire va fi închisă; cine se va ocupa de îngrijirea copilului și unde va locui acesta; și, în cazul în care o pedeapsă privativă de libertate este pronunțată, dacă locuința copilului este la o distanță accesibilă de locul de detenție astfel încât să permită copilului să-și viziteze părintele⁸¹. Pornind de la Articolului 12 din Convenția Națiunilor Unite cu privire la Drepturile Copilului, care stipulează faptul că „statele parte se vor asigura că un copil care este capabil să își formeze propriile opinii va avea dreptul să își exprime liber aceste opinii în toate aspectele care îl privesc”, Proiectul COPING a propus consultarea copiilor ca voci centrale în evaluarea interesului superior al acestora, o abordare pe care Norvegia a stabilit-o ca standard în Orientările sale privind Individualizarea Pedepselor⁸².

Norvegia: Instrucțiuni pentru Pronunțarea Hotărârilor protective pentru mame

Instrucțiunile norvegiene pentru pronunțarea hotărârilor stipulează că în timpul condamnării unei persoane care este principala persoană de îngrijire pentru un copil, serviciile sociale și „organizații externe cum ar fi școala sau grădinița copilului” ar trebui să fie consultate de către instanță pentru evaluarea interesului superior al copilului. Mai mult, atunci când consideră acest lucru potrivit, instanțele trebuie să asculte părerea copiilor, opiniile sau preferințe lor legate de condamnarea persoanei de îngrijire⁸³.

⁸⁰ A se vedea, de exemplu, Minson, S. (în curs de publicare), Lerer, T. (2013) și ter Vrugt, P. (2018).

⁸¹ COPING Project, 97.

⁸² Paurus, M. (2017), 'International Report on the Conditions of Children of Incarcerated Parents: A Survey of Prison Nurseries', Children of Incarcerated Caregivers: Minneapolis, 38.

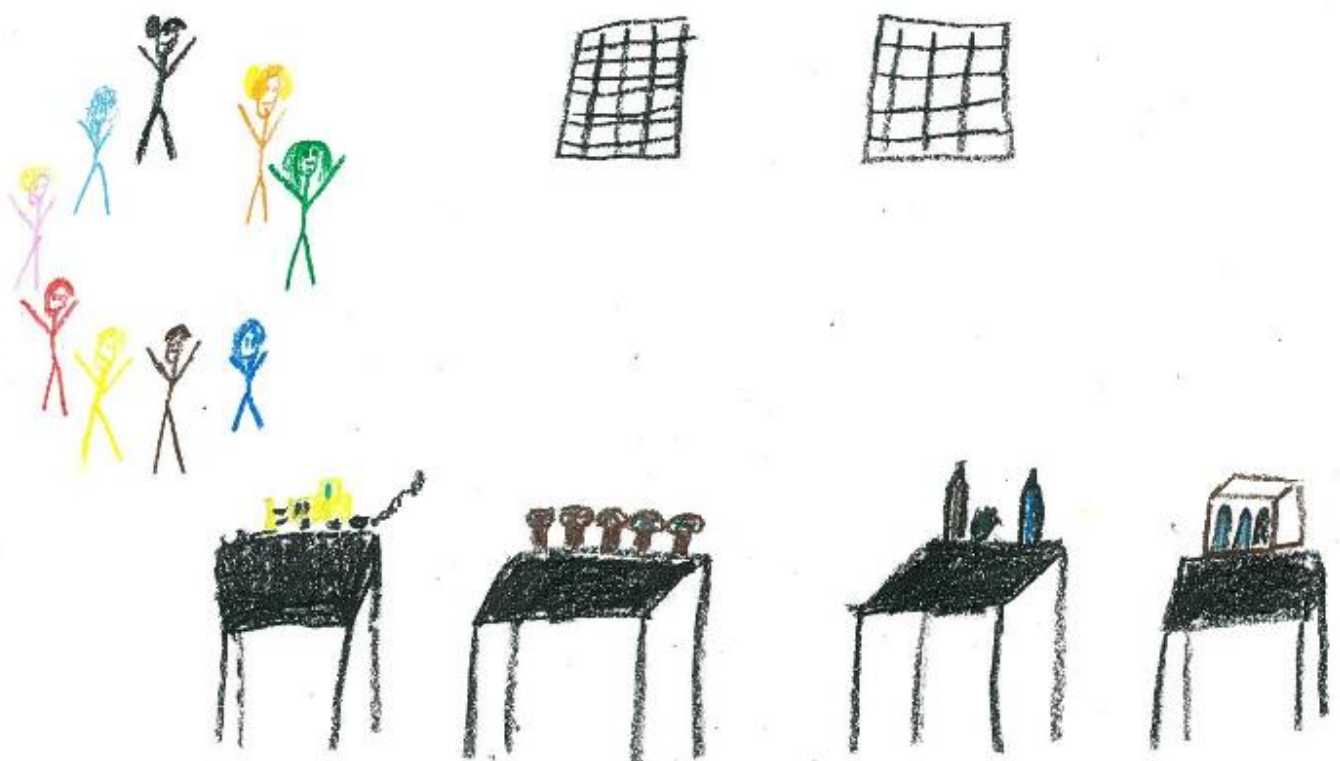
⁸³ Paurus, M. (2017), 38.

Ideal, evaluările interesului superior al copilului ar trebui să ajungă în mâinile judecătorilor cât mai repede în cursul interacțiunii părintelui cu sistemul judiciar, chiar înaintea arestării preventive, mai ales atunci când se ia în considerare o astfel de măsură. Un cercetător observa că, în contextul SUA, aprecierile privind individualizarea pedepsei tind să copieze aprecierile realizate pentru stabilirea cauțiunii și sugera că Evaluările privind Interesul Superior al Copilului ar trebui realizate în cursul luării deciziei cu privire la arestarea preventivă⁸⁴.

⁸⁴ Lerer, T. (2013), 46.

Anexe

Die Vater Kind Gruppe in der JVA Nürnberg



Anexa I. Termeni și definiții importante

Experiențe dăunătoare din copilărie (EDC): Evenimente trăite de copil care sunt potențial traumatizante, stresante sau care pot avea ca efect subminarea sentimentului de siguranță, de stabilitate sau legătura cu părinții și care pot afecta copiii și tinerii de-a lungul întregii vieți. Condamnarea la închisoare a unuia dintre părinți este un astfel de eveniment, adesea menționat alături de alte nouă experiențe: abuzul fizic, emoțional și sexual, neglijarea fizică și emoțională, boala psihică, violența asupra mamei, divorțul și abuzul de substanțe. EDC au fost corelate cu multipli factori de risc la adresa sănătății asociați cu principalele cauze ale decesului adulților, printre care se regăsesc boala fizică și psihică și abuzul de substanțe⁸⁵. EDC pot avea un impact negativ asupra educației și a angajabilității. Efectele negative ale EDC pot fi reduse în condițiile unei intervenții adecvate⁸⁶.

Amicus curiae: *În traducere „prieten al curții” (plural, amici curiae). O persoană sau entitate care oferă informații, expertiză sau un punct de vedere instanței cu privire la un proces în desfășurare, dar care nu este parte a procesului respectiv. Amici curiae sunt de obicei experți sau autorități într-un domeniu care are legătură cu un aspect al cazului pentru care depun expertize și care pot fi solicitate de una dintre părțile implicate în proces; expertizele sunt depuse, de obicei, sub forma unui raport, pentru a ajuta instanța în luarea unei decizii. Decizia de a lua în considerare raportului unui amicus aparține instanței.*

Evaluarea Interesului Superior al Copilului: O evaluare realizată în proceduri juridice și în alte contexte, atunci când deciziile care trebuie luate afectează statutul copilului sau copiilor. Această evaluare ține cont de circumstanțele particulare ale situației copilului implicat, punând în balanță diversele elemente pentru a se asigura că finalitatea procedurii este cea mai potrivită pentru asigurarea bunăstării acestuia. Comitetul ONU cu privire la Drepturile Copilului stipulează că aceste evaluări, ca și aprecierile cu privire la interesul superior, trebuie administrate de factorii de decizie și personalul acestora, ideal într-o echipă multidisciplinară și că aceste evaluări necesită participarea copilului⁸⁷.

⁸⁵ Felitti, V.J. et al. (1998).

⁸⁶ A se vedea Proiectul COPING și *Preventing Adverse Childhood Experiences (ACEs): Leveraging the Best Available Evidence*, National Center for Injury Prevention and Control (Division of Violence Prevention), Center for Disease Control and Prevention: Atlanta, 2019.

⁸⁷ Comentariul Nr. 14 (2013), para. 47 al Comitetului ONU pentru Drepturile Copilului.

Principiul interesului superior al copilului: Potrivit Articolului 3.1 al CDC, un principiu care afirmă că interesul superior al copilului trebuie luat cu prioritate în considerare în deciziile care afectează copiii, inclusiv cele luate de instanțe. Acest principiu tinde să presupună o evaluare a interesului superior al copilului, deși acest fapt este în continuare dezbătut (pentru o discuție aprofundată vezi secțiunea 2.2 a acestei set de instrumente).

Curator ad litem: Cunoscut și sub denumirea de „*representant legal ad litem*”, această persoană numită de instanță pentru a reprezenta interesele cuiva, de obicei ale unui copil sau ale unei alte persoane care nu are capacitatea legală de a lua decizii pentru ea însăși, în timpul unui proces.

Pedepse privative de libertate: O pedeapsă penală impusă atunci când fapta comisă justifică detenția potrivit legii penale a unui stat, sau atunci când instanța apreciază că un inculpat reprezintă un risc pentru public. Aceste sentințe sunt executate fie în închisoare fie într-o instituție terapeutică sau educațională cu regim închis.

Standard de condamnare cu durată determinată: Un standard care prescrie perioade fixe de timp pentru sentințele privative de libertate în funcție de infracțiunea sau infracțiunile specifice comise.

Standard de condamnare cu durată nedeterminată: Un standard care nu specifică o perioadă fixă de timp pentru sentințele privative de libertate aplicabile unei infracțiuni sau unor infracțiuni specifice comise, deși de obicei se specifică o perioadă de timp minimă care trebuie executată.

Principiul primordialității: Un principiu legal introdus în „Legea Copiilor” (1989 - Marea Britanie) care afirmă că în deciziile care afectează creșterea și dezvoltarea copilului, sau administrarea proprietății unui copil, un factor de decizie trebuie să considere asigurarea bunăstării copilului ca fiind o prioritate. Rezultatul ales trebuie să fie acela care aduce cele mai multe beneficii copilului în lumina factorilor relevanți.

Parenting pozitiv: Așa cum este definită în Recomandarea Consiliului Europei Rec(2006)19 cu privire la politica de susținere a parentingului pozitiv, o conceptualizare a comportamentului

parental bazată pe interesul superior al copilului care promovează dezvoltarea copilului prin recunoaștere, îndrumare și trasarea de limite într-un context nonviolent.

Arestare preventivă: Privarea de libertate a unei persoane acuzată de comiterea unei infracțiuni, căreia i-a fost interzisă sau care nu poate depune o cauțiune înaintea unui proces penal. Arestarea preventivă poate include detenția în faza de judecată.

Persoana de îngrijire principală: O persoană care își asumă responsabilitatea principală referitoare la un copil și care este de obicei principala persoană de îngrijire și reprezentantul legal al copilului.

Părinte psihologic: O persoană care oferă copilului interacțiune, companie și stimulare, împlinind nevoile parentale psihologice și fizice ale copilului și oferind copilului sprijin emoțional și financiar⁸⁸.

Orientări privind individualizarea judiciară a pedepsei: Orientări oficiale pentru instanțe cu privire la ce sentințe ar trebui pronunțate pentru fiecare infracțiune, în funcție de jurisdicție. Acestea descriu aspectele care trebuie luate în considerare de către instanță, inclusiv factorii care pot reduce sau crește severitatea pedepsei. Acești factori pot include comportamentul sau vinovăția persoanei condamnate, circumstanțele personale ale inculpatului, inclusiv faptul că este sau nu o persoană principală de îngrijire sau nivelul de suferință provocat victimei.

Anexa II. Standarde cheie și jurisprudența care protejează drepturile copilului

A. Standardele internaționale	48
B. Standardele regionale	51
C. Standardele naționale	54
D. Jurisprudență relevantă suplimentară	58

⁸⁸ Goldstein, J., Freud, A., & Solnit, J. (1979).

A. Standardele internaționale

Convenția ONU privind Drepturile Copilului (1989) este standardul universal pentru drepturile copilului, oferind unele dintre cele mai largi și cele mai riguroase standarde care trebuie să fie luate în considerare în timpul proceselor penale în care inculpatul este părintele unui copil. Următoarele articole conțin în mod specific reguli relevante pentru acest context:

Articolul 3.1: În toate acțiunile care privesc copiii, întreprinse de instituțiile de asistență socială publice sau private, de instanțele judecătorești, autoritățile administrative sau de organele legislative, interesele copilului vor prevala.

Articolul 9.1: Statele părți vor veghea ca nici un copil să nu fie separat de părinții săi împotriva voinței acestora, exceptând situația în care autoritățile competente decid, sub rezerva revizuirii judiciare și cu respectarea legilor și a procedurilor aplicabile, ca aceasta separare este în interesul suprem al copilului (...).

Articolul 9.2: În toate cazurile prevăzute la paragraful 1 din prezentul articol toate părțile interesate trebuie să aibă posibilitatea de a participa la dezbateri și de a-și face cunoscute punctele de vedere.

Noile descoperiri științifice și creșterea conștientizării asupra situației copiilor afectați de detenția părinților a determinat **Comitetul ONU pentru Drepturile Copilului**, organul de conducere al CDC, să emită un raport în anul 2011 care include recomandări pentru instanțe:

Comitetul subliniază că în cazul condamnării părinților și a persoanelor principale de îngrijire ar trebui, atunci când este posibil, să fie pronunțate pedepse neprivative de libertate în locul celor cu închisoarea, inclusiv în fazele dinaintea judecății și de judecată. Alternative la detenție ar trebui să fie disponibile și aplicate de la caz la caz, luându-se în considerare impactul probabil al diferitelor sentințe asupra interesului superior al copiilor/copilului⁸⁹.

⁸⁹ Comitetul ONU pentru Drepturile Copilului, Raport și Recomandări cu Ocazia Zilei de Discuții Generale cu privire la „Copiii Părinților Încarcerați”.

Adunarea Generală ONU a adoptat un limbaj similar în 2009 în cadrul „**Orientărilor pentru îngrijirea alternativă a copiilor lipsiți de îngrijirea părintească**”, incluzând următoarele condiții:

Atunci când principala persoană de îngrijire poate fi subiectul privării de libertate ca urmare a detenției preventive sau a unei decizii de condamnare, măsuri neprivative de libertate ar trebui adoptate în cazurile în care acest lucru este posibil, luându-se în considerare interesul superior al copilului⁹⁰.

În 2013 Comitetul ONU pentru Drepturile Copilului a publicat „**Comentariul General nr. 14 (2013) cu privire la dreptul copilului de a avea interesele sale superioare luate în considerare cu prioritate (art. 3, para. 1)**”, ce provin din principiul interesului superior al copilului propus în Articolul 3 al CRC:

Articolul 6(c): Atunci când se ia lua o decizie care va afecta un copil anume, un grup identificat de copii sau copiii în general procesul de luare a deciziei trebuie să includă o evaluare a posibilului impact (pozitiv sau negativ) al deciziei asupra copilului sau copiilor implicați. Evaluarea și determinarea interesului superior al copilului necesită garanții procedurale. Mai mult, justificarea deciziei trebuie să arate faptul că dreptul a fost luat în mod specific în considerare. Cu privire la acest aspect, Statele Membre vor explica modul în care a fost respectat dreptul în luarea deciziei, adică ce anume s-a considerat ca fiind în interesul superior al copilului; pe ce criterii s-a bazat decizia; cum a fost apreciat interesul superior al copilului prin raportare la alte aspecte luate în considerare, fie că este vorba de aspecte generale, de politici sau cazuri individuale.

Articolul 69: În cazurile în care părinții sau persoanele principale de îngrijire comit o infracțiune, ar trebui să fie disponibile și aplicate, după caz, alternativele la detenție, luându-se în considerare impactul probabil al diverselor sentințe asupra interesului superior al copilului sau copiilor afectați.

⁹⁰ Adoptată de Adunarea Generală a ONU, 18 Decembrie 2009, para. 48. Instrucțiunile includ următoarele condiții referitoare la copiii născuți în penitenciar: „Statele ar trebui să ia în considerare interesul superior al copilului atunci când decid dacă să separe copiii născuți în închisoare și copiii care trăiesc în închisoare alături de un părinte, de părintele condamnat. Separarea acestei categorii de copii ar trebui tratată în același fel ca alte situații în care se ia în considerare separarea copilului de părinte. Cele mai semnificative eforturi trebuie depuse pentru a se asigura că acei copii care rămân în închisoare alături de părinții lor beneficiază de îngrijire și protecție adecvată, și în același timp să li se garanteze statutul lor de persoane libere și accesul la activitățile din comunitate”.

În anul 2010 au fost adoptate de către Adunarea Generală a ONU „**Regulile cu privire la tratamentul femeilor deținute și măsurile neprivative de libertate pentru femeile care săvârșesc fapte penale**”, cunoscute și sub denumirea de „**Regulile de la Bangkok**”, care propun inclusiv stipulări cu privire la condamnarea mamelor care au copii în îngrijire. Acestea sunt:

Regula 2.2 Înainte de sau la luarea în custodie, femeilor care au în îngrijirea copii li se va permite să facă aranjamentele necesare pentru acei copii, inclusiv vor avea posibilitatea suspendării rezonabile a detenției, luându-se în considerare interesul superior al copilului.

Regula 58: (...) Femeile infractoare nu vor fi separate de familiile și comunitățile lor fără a se lua în considerare păstrarea legăturii cu mediul și familia acestora. Modalități alternative de gestionare a femeilor care comit fapte penale, cum ar fi măsurile educative și alternativele la arestul preventiv și la condamnare, ar trebui implementate atunci când acest lucru este potrivit și posibil.

Regula 61: La condamnarea unei femei care a comis o faptă penală instanțele vor avea puterea de a lua în considerare factori atenuanți cum ar fi lipsa antecedentelor penale și lipsa relativă de gravitate și natura comportamentului infracțional, în lumina responsabilităților de îngrijire ale femeilor și a contextului tipic al acestora.

Regula 63: Deciziile cu privire la eliberarea condiționată înainte de termen vor ține cont în mod favorabil de responsabilitățile de îngrijire ale femeilor, precum și de nevoile lor specifice cu privire la reintegrarea socială.

Regula 64: Sentințele neprivative de libertate pentru femeile însărcinate și femeile cu copii în îngrijire vor fi preferate atunci când acest lucru este posibil și potrivit, iar sentințele privative de libertate vor fi luate în considerare atunci când fapta este gravă sau violentă sau când femeia reprezintă un pericol continuu și după luarea în considerare a interesului superior al copilului sau copiilor, asigurându-se și faptul că măsuri potrivite au fost luate pentru îngrijirea acestor copii.

B. Standarde regionale

Principalul standard European pentru protecția drepturilor și bunăstării copiilor cu părinți deținuți a fost adoptat recent de Consiliul Europei. Publicate în 2018, **Recomandările CM/Rec(2018)5 al Comitetului de Miniștri către Statele Membre cu privire la copiii cu părinți deținuți** stabilește instrucțiuni la nivel european, deși neobligatorii, pentru protecția drepturilor copilului în timpul pronunțării condamnării. Spre deosebire de alte standarde mai generale, cum sunt cele ONU, menționate anterior, aceste Recomandări conțin proceduri detaliate cu privire la protecția copilului, pe lângă rearticularea drepturilor copilului menționate în textele ONU citate. Printre alte politici, ele sugerează faptul că instanțele ar trebui să tindă să includă măsuri specifice care încurajează menținerea relației copil-părinte, cum ar fi programele de parenting, atunci când sunt interesul copilului, precum și faptul că agențiile ar trebui să colaboreze în direcția asigurării bunăstării copilului. Următoarele Recomandări sunt extrem de relevante pentru procesul de individualizare judiciară a pedepsei:

2. În cazul în care se ia în considerare o condamnare privativă de libertate, drepturile și interesul superior al oricărui copil afectat ar trebui luate în considerare iar alternativele la detenție ar trebui utilizate cât de mult posibil dacă acest lucru este potrivit, în special în cazul unui părinte care este persoana principală de îngrijire.

10. Fără se aduce atingere independenței sistemului judiciar, înaintea unei decizii sau a unei sentințe impuse unui părinte, trebuie să se țină cont de drepturile și nevoile copiilor și de potențialul impact asupra acestora. Sistemul judiciar ar trebui să examineze posibilitatea suspendării rezonabile a arestului preventiv sau a executării condamnării privative de libertate și posibilitatea înlocuirii cu sancțiuni sau măsuri comunitare.

41. Pentru promovarea parentingului pozitiv ar trebui să se ia în considerare, pentru planificarea pronunțării sentinței, programele și alte intervenții care susțin și dezvoltă o relație pozitivă între copil și părinte. Sprijinul specific și obiectivele de învățare trebuie să includă păstrarea și exercitarea, pe cât de mult posibil, a rolurilor parentale pe perioada executării pedepsei, reducându-se astfel impactul

detenției asupra copiilor lor, dezvoltarea și întărirea relațiilor constructive copil-părinte și pregătirea părinților și a copiilor pentru viața de familie după eliberare.

49. Autoritățile naționale relevante ar trebuie să adopte o abordare multiinstituțională și intersectorială pentru a promova, susține și proteja eficient drepturile copiilor cu părinții în detenție, inclusiv interesul superior al acestora. Această implică o cooperare cu serviciile de probațiune, comunitățile locale, școlile, servicii de sănătate și sociale, poliția, avocatul copilului sau alte oficialități cu responsabilități în domeniul protecției drepturilor copilului, precum și cu alte agenții relevante, inclusiv organizațiile societății civile care oferă sprijin copiilor și familiilor acestora.

Recomandarea CM/Rec(2018)5 a fost precedată de **Orientările Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind justiția în interesul copilului**. Publicate în 2010 acestea reprezintă un set larg de orientări pentru implementarea justiției în interesul copilului în toate etapele, de la interacțiunea copilului cu organele de aplicare a legii până la momentul eliberării părintelui din închisoarea:

3. Interesul superior al copiilor implicați în aceeași procedură sau caz ar trebui evaluate separat și echilibrate în scopul reconcilierii posibilelor conflicte cu interesul superior al copilului.

4. Deși autoritățile judiciare au competența și responsabilitatea în ceea ce privește decizia finală, statele membre ar trebui să facă, atunci când lucrul acesta este necesar, eforturi concertate pentru a stabili abordări multidisciplinare cu obiectivul evaluării interesului superior al copilului în procedurile în care aceștia sunt implicați.

17. Un cadru comun de evaluare ar trebui să fie stabilit pentru profesioniștii care lucrează cu sau pentru copii (cum ar fi avocații, psihologii, medicii, polițiștii, personalul serviciilor de imigrări, asistenți sociali și mediatori) în cadrul procedurilor sau intervențiilor care implică au afectează copii pentru ca aceștia să ofere sprijin factorilor de decizie, permițându-le astfel să servească interesul superior al copilului în cazuri specifice.

Articolul 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului adoptată de Consiliul Europei (1998) garantează „Dreptul la respectarea vieții private și de familie” și a fost susținut în unele instanțe în cazul condamnării unui părinte, fiind aplicat în egală măsură mamei și tatălui⁹¹. În mod specific, Articolul 8 stipulează următoarele:

1. Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale.
2. Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acest amestec este prevăzut de lege și dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară în interesul securității naționale, siguranței publice, bunăstării economice a țării, pentru apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora.

Carta Africană privind drepturile și bunăstarea copilului oferă orientări generale pentru adoptarea legislației care ia în considerare interesul superior al copilului. Aceasta pune un accent specific pe protejarea copiilor împotriva separării de mamă:

Articolul 4: În toate acțiunile care privesc copilul luate de orice persoană sau orice autoritate interesul superior al copilului va fi principala considerație.

(1) În toate procedurile judiciare sau administrative care afectează un copil care este capabil să-și comunice propriile puncte de vedere, va fi creată oportunitate pentru ca opiniile copilului să fie ascultate fie direct sau printr-un reprezentant imparțial ca parte a procedurilor, și acele opinii vor fi luate în considerare de către autoritatea relevantă în acord cu prevederile legislației relevante.

Articolul 19.1: Fiecare copil va avea dreptul de a se bucura de îngrijirea și protecția parentală și avea, atunci când acest lucru este posibil, dreptul a locui împreună cu părinții săi. Nici un copil nu va fi separat de părinții săi împotriva

⁹¹ Millar, H., & Dandurand, Y. (2018), 255.

voinței sale, cu excepția situației în care o autoritate judiciară determină pe baza legislației relevante, că o astfel de separare este în interesul superior al copilului.

Articolul 30. Statele părți ale prezentei Carte își vor asuma oferirea unui tratament special mamelor însărcinate și mamelor cu copii mici care au fost acuzate sau găsite ca fiind vinovate de încălcări ale legii penale, și vor avea în vedere în special:

- a. Să se asigure că o sentință neprivativă de libertate va fi întotdeauna luată în considerare mai întâi în cazul condamnării acestor mame;
- b. Să stabilească și să promoveze măsuri custodiale alternative pentru tratarea acestor mame;
- c. Să creeze instituții alternative speciale pentru detenția acestor mame;
- d. Să se asigure că o mamă nu este închisă împreună cu copilul său;
- e. Să se asigure că pedeapsa capitală nu este pronunțată în cazul acestor mame;
- f. Obiectivul esențial al sistemului penitenciar va fi reformarea, integrarea mamelor în familie și reabilitarea socială a acestora.

C. Standardele naționale

A fost realizat un progres semnificativ în direcția practicilor prietenoase cu copiii în ceea ce privește pronunțarea sentințelor la nivel european și mondial. Unele exemple de progres sunt:

Memorandumul de înțelegere între Ministerul de Justiție, Avocatul Copilăriei și Adolescenței și Bambinisenzabarre (Membru COPE, Italia) din Italia (2014) a inspirat Recomandarea Consiliului Europei CM/Rec(2018)5. Memorandumul de înțelegere oferă orientări pentru condamnarea părinților în secțiunea „Decizii privind ordinea judiciară, judecățile și sentințele”, în care afirmă:

Autoritățile judiciare vor fi făcute conștiente de importanța următoarelor prevederi și, în particular, li se va cere să:

1. Ia în considerare drepturile și cerințele cu privire la copiii minori ai persoanei arestate sau reținute care are în continuare responsabilitatea

- parentală, atunci când este decisă o măsură de precauție, dându-se prioritate măsurilor alternative la arestul preventiv în penitenciar;
2. Să aplice restricțiile impuse asupra contactelor între persoanele din arestul preventiv și lumea externă în așa fel încât să nu violeze dreptul copilului de a rămâne în contact cu părintele, așa cum se stipulează în Convenția ONU cu privire la Drepturile Copilului.
 3. Să aleagă, în cazul părinților copiilor minori, pedepse care iau în considerare interesul superior al copilului.
 4. Să ia în considerare nevoile copiilor minori la acordarea permisiunilor de ieșire din penitenciar temporare sau suplimentare părinților deținuți și să își asume implementarea acestora.

Articolul 145(5) din Codul de Procedură Penală **francez** menționează că oricând un acuzat are autoritate parentală exclusivă asupra unui copil cu vârsta mai mică de 16 ani, instanța va evalua situația copilului înainte de dispunerea arestării preventive. În această secțiune se menționează:

Atunci când, în timpul audierii de către judecătorul de instrucție, înainte de transferul cazului către judecătorul de drepturi și libertăți, o persoană face cunoscut faptul că are autoritatea parentală exclusivă asupra unui minor cu vârsta sub 16 ani, care locuiește cu el/cu ea, plasarea acestuia/acesteia în arest preventiv nu poate fi dispusă decât dacă, unul dintre serviciile sau persoanele menționate la articolul 81, paragraful 7, a fost mai întâi mandatată să cerceteze și să propună toate măsurile necesare pentru a preveni punerea în pericol a sănătății, siguranțe sau valorilor morale ale minorului sau compromiterea gravă a educației acestuia/acesteia. Prevederile prezentului Articol nu se vor aplica în cazul infracțiunilor și contravențiilor comise împotriva unui minor, sau în cazurile în care obligațiile supervizării judiciare nu sunt respectate.

Măsuri privind arestarea preventivă

Lituania a interzis arestarea femeilor însărcinate și a persoanelor care au în îngrijire copii cu vârsta mai mică de 3 ani, demonstrând o luare în considerare a interesului superior al copilului⁹².

⁹² Codul Penal Lituanian, Articolul 49(6), în 'The United Nations Global Study on Children Deprived of Liberty' (Chapter 10: 'Children living in prisons with their primary caregivers'), Nowak, M. (lead author), 2019, 384

În **Olanda**, polițiștii sunt obligați să efectueze o „Verificare cu privire la copii” înainte de arestarea unui părinte și, la procesarea inițială la orice centru de detenție, ofițerii trebuie să includă întrebări care să determine dacă un părinte are copii și dacă au fost făcute aranjamente pentru îngrijirea acestora⁹³.

Arestul preventiv

Cu privire la detenția înainte de proces (arestarea preventivă), **Cambodgia** interzice impunerea arestării preventive a femeilor însărcinate sau a mamelor atunci când aranjamente alternative de îngrijire potrivite nu sunt disponibile, iar instanțele din India sunt mandatate să ia în considerare situația familială, inclusiv starea sarcinii a persoanei condamnate la momentul acordării eliberării condiționate⁹⁴. În **Fiji** eliberarea condiționată poate fi dispusă atunci când ambii părinți sunt în închisoare iar îngrijirea alternativă este nepotrivită⁹⁵.

Sentințele neprivative de libertate

În **Scotia** Legea privind Justiția Penală și Licențierea din 2010 stipulează că, la nivel de sistem, instanțele nu pot pronunța sentințe privative de libertate cu durata de 3 luni sau mai mică, cu excepția situației în care instanța „consideră că nici o altă măsură nu este potrivită”. O mișcare de eliminare a tuturor sentințelor cu durata de 12 luni sau mai puțin a fost propusă și se află în deliberare din 2019⁹⁶.

Mai multe țări permit femeilor însărcinate și mamelor cu copii mici sau ale copiilor cu dizabilități să execute pedepse neprivative de libertate, inclusiv **Argentina** (pentru copiii cu vârsta sub cinci ani), **Brazilia**, **Costa Rica**, **Ecuador**, **El Salvador**, **Italia** (pentru copiii cu vârsta sub zece ani), **Peru**, **Mexic** și **Nicaragua**⁹⁷. Același lucru este valabil și în **Columbia**, unde legea constituțională extinde o prerogativă din 2012 pentru a include tații care sunt persoane principale de îngrijire⁹⁸. În **Tunisia** toate femeile care sunt persoane principale de îngrijire sunt teoretic

⁹³ Verhagen, A., Claes, B., & Elsbeth, K. (2019), ‘Children and incarcerated parents: A Dutch perspective on recovery-focused work’, *European Journal of Parental Imprisonment* 8, 9.

⁹⁴ ‘UN Global Study on Children Deprived of Liberty’, 380.

⁹⁵ ‘UN Global Study on Children Deprived of Liberty’, 381.

⁹⁶ ‘Final Business and Regulatory Impact Assessment: The Presumption Against Short Periods of Imprisonment (Scotland) Order 2019’.

⁹⁷ ‘UN Global Study on Children Deprived of Liberty’, 382.

⁹⁸ Paurus, M. (2017), 38.

eligibile pentru detenția la domiciliu⁹⁹, iar în **Danemarca, Franța, Grecia, Italia și Ucraina** pot fi făcute ajustări la executarea pedepselor, inclusiv utilizarea măsurilor neprivative de libertate¹⁰⁰.

Grecia permite mamei care are copii cu vârsta sub opt ani care au condamnări de până la zece ani să execute pedeapsa, sau perioada rămasă de executat, în detenție la domiciliu¹⁰¹. Femeilor însărcinate sau femeilor cu copii cu vârsta sub trei ani deținute în **Uzbekistan** li se acordă „drepturi accesorii” pe baza evaluării administrației penitenciare cu privire la îndeplinirea sentinței de către acestea, care includ finalizarea executării pedepsei în afara penitenciarului și dreptul de a părăsi închisoarea pentru a face aranjamente pentru copii lor¹⁰². Mamele deținute din **Norvegia** pot executa pedeapsa în *mødrehjem* (case pentru mame) sau în instituții de reabilitare, și există cazuri în care mamele execută pedepse neprivative de libertate sau efectuează muncă în folosul comunității în locul pedepselor privative de libertate¹⁰³.

Sentințe suspendate

Mai multe țări permit mamei să execute sentințe cu suspendare pe perioada sarcinii (în **Vietnam, Laos PDR și Palestina**), după naștere (până la șase luni în **Iran**, un an în **Uzbekistan** și un an jumătate în **Laos PDR**) sau până când copilul împlinește o anumită vârstă. În **Kârgâzstan**, doar femeile aflate la prima condamnare care sunt însărcinate sau care au copii cu vârsta sub 14 ani pot primi o sentință cu suspendare¹⁰⁴. Mamele condamnate în **Norvegia** au dreptul la o condamnare cu suspendare până la împlinirea de către copil a vârstei de nouă ani¹⁰⁵. Judecătorii **croați** au puterea de a amâna condamnarea mamei care are copii cu vârsta de până la șase luni¹⁰⁶.

Amânarea executării sentinței

Mai multe țări, inclusiv **Algeria, Ciad, Țările de Jos, Suedia și Norvegia**, permit mamei care are copii mici să amâne executarea pedepsei pentru o perioadă rezonabilă de timp pentru a efectua

⁹⁹ ‘UN Global Study on Children Deprived of Liberty’, 379.

¹⁰⁰ Ibid., 384.

¹⁰¹ Ibid., 385.

¹⁰² Ibid., 380.

¹⁰³ Paurus, M. (2017), 38.

¹⁰⁴ Ibid.

¹⁰⁵ Ibid.

¹⁰⁶ Brett, R. (2018), 7.

aranjamente pentru creșterea copiilor¹⁰⁷, iar executarea pedepsei este amânată pentru femeile însărcinate și mamele care au dat naștere în ultimul an în **Georgia**. Executarea poate fi întreruptă în **Republica Cehă** până în momentul în care copilul împlinește vârsta de un an¹⁰⁸.

Amânarea executării unei sentințe este posibilă pentru un părinte condamnat dacă celălalt părinte se află deja în detenție (în **Algeria, Ciad și Slovenia**), pentru a oferi copiilor continuitate¹⁰⁹. Și **Egiptul și Palestina** permit amânarea pronunțării condamnării pentru unul dintre părinți atunci când și mama și tatăl unui copil cu vârsta de până în 15 ani sunt condamnați la închisoare; același lucru este valabil și în **Yemen** pentru părinții care execută pedepse mai mici de un an dacă se află la prima condamnare în cazul în care copilul are mai puțin de 13 ani¹¹⁰.

D. Jurisprudență relevantă

Decizia din anul 2007 a Curții Constituționale din Africa de Sud în cazul *SuM* rămâne standardul pentru cazurile care implică persoane principale de îngrijire (vezi Capitolul 2 al acestui Ghid pentru o analiză completă), dar jurisprudența din alte contexte regionale trebuie de asemenea menționată.

În **Anglia și Țara Galilor**, precedentul stabilit în cazurile din anul 2001 *R (cu privire la aplicarea Stokes) v Gwent Magistrates Court* și *R (cu privire la aplicarea P și Q) v Secretary of State for the Home Department* au subliniat faptul că instanțele trebuie să realizeze un „exercițiu de echilibru” în individualizarea pedepselor pentru a aprecia interferența cu dreptul copilului la o viață de familie prin raportare la gravitatea faptei¹¹¹. Decizia din anul 2011 în cazul *R v Bishop*, susținută ulterior și în *R v Petherick* (2012), a susținut faptul că instanțele penale ar trebui să țină cont de circumstanțele domestice ale acuzatului, mai ales în situațiile în care „viața de familie a altora, mai ales a copiilor, va fi afectată”¹¹² și că instanțele ar trebui să caute în acest sens informații cu privire la efectele probabile ale unei pedepse privative de libertate asupra copiilor și să pună în balanță aceste efecte cu nevoie de a pedepsi infractorul¹¹³.

¹⁰⁷ Paurus, M. (2017), 38.

¹⁰⁸ *UN Global Study on Children Deprived of Liberty*, 385.

¹⁰⁹ Brett, R. (2018), 7 și *UN Global Study on Children Deprived of Liberty*, 380.

¹¹⁰ Paurus, M. (2017), 38 and *UN Global Study on Children Deprived of Liberty*, 381.

¹¹¹ *UN Global Study on Children Deprived of Liberty*, 377.

¹¹² England and Wales Court of Appeal *R v Petherick* [2012] EWCA Crim 2214 at 20.

¹¹³ England and Wales Court of Appeal *R v Bishop* [2011] EWCA Crim 1446 at 9.

În 2018, Curtea Supremă Federală a **Braziliei** a decis cu majoritate de voturi să acorde *habeus corpus* unor persoane aflate în arest preventiv care sunt femei, mame și adolescente responsabile pentru copii cu vârsta sub 12 ani sau femei și adolescente responsabile pentru persoane cu dizabilități¹¹⁴.

Înalta Curte din **Malawi** a decis în două ocazii, în *Dickison și Altul v Republica* (2007) și *Alasani v Republica* (2015), că acuzatele din fiecare caz, ambele fiind mame ale unor copii mici, ar trebui eliberate pe cauțiune spre deosebire de a fi închise împreună cu copiii lor¹¹⁵. O decizie similară a fost luată de Înalta Curte din Fiji, unde o aplicare a Articolelor 3 și 9 în *Devi v Statul* (2003) a determinat instanța să constate că îngrijirea dependenților este un aspect de luat în seamă în luarea deciziilor privind cauțiunea¹¹⁶.

¹¹⁴ „Această decizie vine cu numeroase avertismente, inclusiv acela de a nu fi aplicat în „situații de înaltă excepție” sau în cazul infracțiunilor violente sau atunci când există riscuri asupra copiilor. A se vedea Decizia de Habeus Corpus No. 143.641/SP, Curtea Supremă de Justiție a Braziliei, 20 Februarie 2018 (în „UN Global Study on Children Deprived of Liberty”, 376)”.

¹¹⁵ *UN Global Study on Children Deprived of Liberty*, 374.

¹¹⁶ *Ibid.*, 375.

Anexa III. Sugestii de lectură suplimentară

Abramowicz, S. (2012). A family law perspective on parental incarceration. *Family Court Review* 50(2). 228-240.

Ashworth, A., & Roberts, J. V. (2013). The origins and nature of the sentencing guidelines in England and Wales. In *Sentencing guidelines: Exploring the English model*. Oxford University Press: London. 1-12.

Baldwin, L., & Epstein, R. (2015). Short but not sweet: exploring the impact of short sentences on mothers. *European Journal of Parental Imprisonment* 2. 20-22.

Bernstein, N. (2005). *All Alone in the World: Children of the Incarcerated*. The New Press: New York & London.

Brett, R. (2018). *Best Interests of the Child when Sentencing a Parent: Some reflections on international and regional standards and practice*. Families Outside: Edinburgh, UK.

Carnelley, M., & Epstein, C. A. (2012). Do not visit the sins of the parents upon their children: Sentencing considerations of the primary caregiver should focus on the long-term best interests of the child. *South African Journal of Criminal Justice* 25(1). 106-116.

Children of Prisoners Europe (2018). *Establishing Baselines: Data collection towards better safeguarding children with a parent in prison*. Montrouge, FR.

Jones, A.D. and Wainaina-Woźna, A.E. (Eds.) (2013). *Children of Prisoners: Interventions and mitigations to strengthen mental health*. University of Huddersfield, UK.

Codd, H. (2019). The rights of children of imprisoned parents. In *The Palgrave handbook of prison and the family*. Palgrave Macmillan: London. 365-384.

Condry, R., & Smith, P. S. (Eds.). (2018). *Prisons, Punishment, and the Family: Towards a New Sociology of Punishment?*. Oxford University Press: London.

Council, S. S., & Lady Dorrian, Q. C. (2017). *Children and the sentencing of parents: Report on discussion event with Scottish Sentencing Council*. Scottish Sentencing Council.

Cyphert, A. B. (2017). Prisoners of Fate: The Challenges of Creating Change for Children of Incarcerated Parents. *Maryland Law Review* 77(2). 385-427.

De Ruyter, D. J., Hissel, S. C., & Bijleveld, C. C. (2013). Children, Mothers and the criminal justice system. *Review of European Studies* 5(4). 43-53.

Dhami, M. K. (2013). Sentencing guidelines in England and Wales: Missed opportunities. *Law & Contemporary Problems* 76(1). 289-307.

Donson, F., & Parkes A. (2016). Weighing in the balance: Reflections on the sentencing process from a children's rights perspective. *Probation Journal* 63(3). 331-346.

Epstein, R. (2013). Sentencing mothers: the rights of the child and the duties of the criminal courts. *Contemporary Social Science* 8(2). 130-140.

Epstein, R. (2014). *Mothers in prison: The sentencing of mothers and the rights of the child*. What is Justice? Working Paper 3. Howard League for Penal Reform: London.

Epstein, R., & Powell, C. (2018). Imprisoning mothers: Where do children's rights come in?. *European Journal of Parental Imprisonment* 7. 9-12.

Felitti, V.J. et al. (1998). Relationship of Childhood Abuse and Household Dysfunction to Many of the Leading Causes of Death in Adults: The Adverse Childhood Experiences (ACE) Study. *American Journal of Preventive Medicine* 14(4). 245-258.

Iskikian, A. (2019). The Sentencing Judge's Role in Safeguarding the Parental Rights of Incarcerated Individuals. *Columbia Journal of Law and Social Problems* 53(1). 133-166.

Jacobson, J., Heard, C., & Fair, H. (2017). *Prison: Evidence of its use and over-use from around the world*. Institute of Criminal Policy Research, London.

Lauwereys, H. (2019). Sentencing the parents: Punishing the children? Qualitative research regarding the role of the child's best interests in Belgian sentencing decisions. In *The Stockholm Criminology Symposium*.

Lerer, T. (2013). Sentencing the Family: Recognizing the Needs of Dependent Children in the Administration of the Criminal Justice System. *Northwestern Journal of Law & Social Policy* 9(1). 24-57.

Levy-Pounds, N. (2007). From the frying pan into the fire: How poor women of color and children are affected by sentencing guidelines and mandatory minimums. *Santa Clara Law Review* 47(2). 285-346.

Loureiro, T., & da Vinci Fellow, L. (2009). *Child and family impact assessments in court: implications for policy and practice*. Families Outside: Edinburgh, UK.

McGrath, K. (2005). Protecting Irish children better: The case for an inquisitorial approach in childcare proceedings. *Judicial Studies Institute Journal* 5(1). 136-152.

Millar, H., & Dandurand, Y. (2017). *Impact of Sentencing and Other Judicial Decisions on the Children of Parents in Conflict with the Law*. International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, University of British Columbia.

Millar, H., & Dandurand, Y. (2018). 'The Best Interests of the Child and the Sentencing of Offenders with Parental Responsibilities'. *Criminal Law Forum* 29. 227-277.

Minson, S. (2014). *Mitigating Motherhood: A Study of the Impact of Motherhood on Sentencing Decisions in England and Wales: A Report for the Howard League for Penal Reform*. Howard League for Penal Reform: London.

Minson, S. (2015). Sentencing and dependents: Motherhood as mitigation. In *Exploring sentencing practice in England and Wales*. Palgrave Macmillan: London. 137-153.

Minson, S. (2017). *Who cares? Analysing the place of children in maternal sentencing decisions in England and Wales* (Doctoral dissertation, University of Oxford).

- Minson, S. (2018). Safeguarding Children when Sentencing Mothers. Film series. Available at www.youtube.com/watch?v=L18nFBXzHII..
- Minson, S. (in publication). *Maternal Sentencing and the Rights of the Child*. Palgrave Socio-Legal Studies: London.
- Minson, S., & Condry, R. (2015). The visibility of children whose mothers are being sentenced for criminal offences in the courts of England and Wales. *Law Context: A Socio-Legal Journal* 32. 28-45.
- Minson, S., Nadin, R., & Earle, J. (2015). *Sentencing of mothers: Improving the sentencing process and outcomes for women with dependent children*. Prison Reform Trust: London.
- Ngabirano, B. R. (2008). *Alternative sentencing of parent offenders and implications on the rights of the child in Uganda's criminal justice system* (Doctoral dissertation, University of Pretoria).
- Nowak, M. (2019). *The United Nations Global Study on Children Deprived of Liberty*. United Nations: Geneva.
- Paurus, M (2017). *International Report on the Conditions of Children of Incarcerated Parents: A Survey of Prison Nurseries*. Children of Incarcerated Caregivers: Minneapolis, US.
- Reed, K. (2014). Children of prisoners: 'Orphans of justice'?. *Family Law* 44. 69-74.
- Roberts, J. V. (2011). Sentencing guidelines and judicial discretion: Evolution of the duty of courts to comply in England and Wales. *The British Journal of Criminology*, 51(6). 997-1013.
- Roberts, J. V. (2013). Sentencing guidelines in England and Wales: Recent developments and emerging issues. *Law & Contemporary Problems* 76. 1-25.
- Shoko, T. (2012). *The rights of children born in prison or living with a parent in prison: a child centred approach* (Doctoral dissertation, North-West University).
- Skelton, A. (2008). Severing the umbilical cord: A subtle jurisprudential shift regarding children and their primary caregivers. *Constitutional Court Review* 1(1). 351-368.
- Skelton, A., & Mansfield-Barry, L. (2015). Developments in South African law regarding the sentencing of primary caregivers. *European Journal of Parental Imprisonment* 2. 14-15.
- Smith, P.S., & Ugelvik, T. (Eds.). (2017). *Scandinavian Penal History, Culture and Prison Practice: Embraced by the Welfare state?* Palgrave Macmillan: London.
- Sormunen, M. (Ed.) (2016). *The best interests of the child: A dialogue between theory and practice*. Council of Europe: Strasbourg.
- Ter Vrugt, P. (2018). *Innocent, forgotten and punished: Rights of children of imprisoned mothers in the Netherlands* (Master's thesis, Maastricht University Department of Criminal Law and Criminology).

Verhagen, A., Claes, B., & Kamphuis, E. (2019). Children and incarcerated parents: A Dutch perspective on recovery-focused work'. *European Journal of Parental Imprisonment* 8. 9-12.

Vogler, R. (2012). The child, the imprisoned parent and the law. In *Prisoners' Children*. Routledge. 119-131.

Walmsley, R. (2017). *World Female Imprisonment List (4th ed.)*. Women and girls in penal institutions, including pre-trial detainees/remand prisoners. World Prison Brief and Institute for Criminal Policy Research.

Walsh, T., & Douglas, H. (2016). Sentencing parents: The consideration of dependent children. *Adelaide Law Review* 37(1). 135-161.

Weinstein, J. (1997). And Never the Twain Shall Meet: The Best Interests of Children and the Adversary System. *University of Miami Law Review* 52(79). 86-97.