



Republica Moldova

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ

DECIZIE

DE INADMISIBILITATE

a sesizării nr. 146g/2018

privind excepția de neconstituționalitate
a unor dispoziții din articolul 90 alin. (3) din Codul de procedură penală
(*persoanele care nu pot fi audiate în calitate de martor în procesul
penal*)

CHIȘINĂU

30 octombrie 2018

Curtea Constituțională, judecând în componența:

dlui Mihai POALELUNGI, *președinte*,
dlui Aurel BĂIEȘU,
dlui Igor DOLEA,
dlui Victor POPA,
dlui Veaceslav ZAPOROJAN, *judecători*,
cu participarea dlui Gheorghe Reniță, *grefier*,

Având în vedere sesizarea depusă pe 25 octombrie 2018,
Înregistrată pe aceeași dată,
Examinând admisibilitatea sesizării menționate,
Având în vedere actele și lucrările dosarului,
Deliberând pe 30 octombrie 2018 în camera de consiliu,

Pronunță următoarea decizie:

ÎN FAPT

1. La originea cauzei se află excepția de neconstituționalitate a textului „cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor” din articolul 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală, ridicată de către dl avocat Victor Brînză, în dosarul nr. 1-126/18, pendinte la Judecătoria Cahul, sediul central.

2. Sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a fost depusă la Curtea Constituțională, pe 25 octombrie 2018, de către dna judecător Inga Gorlenco de la Judecătoria Cahul, sediul central, în baza articolului 135 alin. (1) literele a) și g) din Constituție.

A. Circumstanțele litigiului principal

3. Pe rolul Judecătoriei Cahul, sediul central, se află cauza penală de învinuire a dlor Andrei Curdov și Petru Ilieș de comiterea infracțiunilor prevăzute la articolele 217¹ alin. (4) lit. b) și d) [*Circulația ilegală a drogurilor, etnobotanicelor sau analogilor acestora în scop de înstrăinare*] și 248 alin. (5) lit. b) și d) [*Contrabanda*] din Codul penal.

4. Pe 5 octombrie 2018, instanța de judecată a admis demersul procurorului privind audierea în calitate de martori a doi ofițeri de investigație. Aceste persoane au participat la efectuarea măsurilor speciale de investigații în cauza penală menționată *supra*.

5. Pe 16 octombrie 2018, dl avocat Victor Brînză, apărătorul dlui Andrei Curdov, a ridicat excepția de neconstituționalitate a textului „cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor” din articolul 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală.

6. Prin încheierea Judecătorei Cahul, sediul central, din 20 octombrie 2018, s-a dispus trimiterea unei sesizări la Curtea Constituțională, în vederea soluționării excepției.

B. Legislația pertinentă

7. Prevederile relevante ale Constituției sunt următoarele:

Articolul 20 Accesul liber la justiție

„(1) Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.

(2) Nici o lege nu poate îngreuna accesul la justiție.”

Articolul 21 Prezumția nevinovăției

„Orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată până când vinovăția sa va fi dovedită în mod legal, în cursul unui proces judiciar public, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanțiile necesare apărării sale.”

8. Prevederile relevante ale Codului de procedură penală sunt următoarele:

Articolul 55. Organul de urmărire penală și atribuțiile lui

„(1) Urmărirea penală se efectuează de către **ofițerii de urmărire penală** desemnați ai organelor de urmărire penală prevăzute în art. 56.

[...]

Articolul 56 Conducătorul organului de urmărire penală și atribuțiile lui

„(1) În cauzele penale, atribuțiile de conducător al organului de urmărire penală le execută ofițerul de urmărire penală din Ministerul Afacerilor Interne, Serviciul Vamal, Centrul Național Anticorupție, numit în modul stabilit de lege și care acționează în limitele competenței sale.

[...]

Articolul 57 Ofițerul de urmărire penală și atribuțiile lui

„(1) Ofițerul de urmărire penală este persoana care, în numele statului, în limitele competenței sale, efectuează urmărirea penală în cauze penale și exercită alte acțiuni prevăzute expres de lege.

[...]

Articolul 90 Martorul

„(1) Martorul este persoana citată în această calitate de organul de urmărire penală sau de instanță, precum și persoana care face declarații, în modul prevăzut de prezentul cod, în calitate de martor. Ca martori pot fi citate persoane care posedă informații cu privire la vreo circumstanță care urmează să fie constatată în cauză.

(2) Nici o persoană nu poate fi silită să facă declarații contrar intereselor sale sau ale rudelor sale apropiate.

(3) Nu pot fi citați și ascultați ca martori:

[...]

4) judecătorul, procurorul, reprezentantul organului de urmărire penală, grefierul – cu privire la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea de către ei a atribuțiilor lor procesuale, **cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor**, erorilor sau abuzurilor la efectuarea procedurii în cauza respectivă, de reexaminare a cauzei în ordine de revizie sau de restabilire a dosarului pierdut;

[...]”

Articolul 132¹

Dispozițiile generale privind activitatea specială de investigații

(1) Activitatea specială de investigații reprezintă totalitatea de acțiuni de urmărire penală cu caracter public și/sau secret efectuate de către **ofițerii de investigații** în cadrul urmăririi penale numai în condițiile și în modul prevăzute de prezentul cod.

[...]”

9. Prevederile relevante ale Legii nr. 333 din 10 noiembrie 2006 privind statutul ofițerului de urmărire penală sunt următoarele:

Articolul 1 Ofițerul de urmărire penală

„(1) Ofițerul de urmărire penală este persoana care, în numele statului și în limitele competenței sale, efectuează nemijlocit urmărirea penală în cauze penale și exercită alte activități prevăzute expres de lege.

(2) Nu pot avea calitatea de ofițer de urmărire penală angajații organelor de urmărire penală abilitați cu funcții de menținere a ordinii publice, de control sau de exercitare a activității operative de investigații, care au statut de persoane învestite cu funcții de constatare a infracțiunilor, stabilit prin lege.”

Articolul 4 Organele administrației publice centrale în care activează ofițeri de urmărire penală

„(1) Ofițerii de urmărire penală sunt desemnați și își desfășoară activitatea în organele de urmărire penală constituite, conform legii, în cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului Vamal și Centrului Național Anticorupție.

[...]

(4) Angajații unor alte subdiviziuni din instituțiile menționate la alin. (1) pot avea atribuții de ofițer de urmărire penală numai în cazul desemnării lor prin ordonanță a procurorului, la propunerea ofițerului de urmărire penală.”

10. Prevederile relevante ale Legii nr. 59 din 29 martie 2012 privind activitatea specială de investigații sunt următoarele:

Articolul 9
Ofițerul de investigații

„(1) Ofițerul de investigații este persoana împuternicită care, în numele statului, efectuează măsurile speciale de investigații în conformitate cu legislația în vigoare.

(2) La efectuarea măsurilor speciale de investigații în cadrul procesului penal, ofițerul de investigații se supune indicațiilor scrise ale procurorului sau ale ofițerului de urmărire penală.

[...]

ÎN DREPT

A. Argumentele autorului excepției de neconstituționalitate

11. În motivarea excepției de neconstituționalitate, autorul a invocat faptul că audierea unor persoane în calitate de martori, a căror independență și nepărtinire nu poate fi garantată, ar putea conduce la condamnări abuzive. În special, audierea în calitate de martor a reprezentantului organului de urmărire penală, inclusiv a ofițerului de investigații, încalcă principiul prezumției de nevinovăție și dreptul la un proces echitabil. Astfel, prin audierea unor persoane care au acționat în mod abuziv în vederea obținerii unor probe se încearcă legalizarea acestor dovezi și condamnarea ilegală a persoanelor.

12. În opinia autorului excepției de neconstituționalitate, prevederile contestate contravin articolelor 20 și 21 din Constituție.

B. Aprecierea Curții

13. Examinând admisibilitatea sesizării, Curtea constată următoarele.

14. În conformitate cu articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție, controlul constituționalității legilor, în prezenta cauză a Codului de procedură penală, ține de competența Curții Constituționale.

15. Curtea constată că excepția de neconstituționalitate a fost ridicată de către dl avocat Victor Brînză, în dosarul nr. 1-126/18, pendinte la Judecătoria Cahul, sediul central. Astfel, sesizarea este formulată de către subiectul căruia i s-a conferit acest drept, în baza articolului 135 alin. (1) literele a) și g) din Constituție.

16. Curtea observă că potrivit articolului 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală:

„(3) Nu pot fi citați și ascultați ca martori:

[...]

4) judecătorul, procurorul, reprezentantul organului de urmărire penală, grefierul – cu privire la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea

de către ei a atribuțiilor lor procesuale, **cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor**, erorilor sau abuzurilor la efectuarea procedurii în cauza respectivă, de reexaminare a cauzei în ordine de revizie sau de restabilire a dosarului pierdut;

[...]"

17. Așadar, Curtea reține că nu pot fi citați și audiați în calitate de martori judecătorul, procurorul, reprezentantul organului de urmărire penală, grefierul – cu privire la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea atribuțiilor procesuale pe care le au. Aceasta este regula. Totuși, de la această regulă legislatorul a prevăzut unele excepții.

18. În concret, *prima excepție* se referă la cazul de participare la reținere în flagrant delict (*i.e.* o infracțiune descoperită în momentul comiterii ei sau înainte ca efectele ei să se fi consumat), când poate participa procurorul sau, după caz, reprezentantul organului de urmărire penală. Declarațiile acestor subiecte se referă la circumstanțele reținerii și, în mod firesc, nu pot depăși limitele obiectului declarațiilor. În acest sens, în cazul *Butkevich v. Rusia*, 13 februarie 2018, §§ 99-103, s-a constatat încălcarea articolului 6 din Convenția Europeană, dată fiind omisiunea instanței de judecată de a-i oferi apărării posibilitatea audierii ofițerilor care au efectuat arestul, într-un caz de încălcare a ordinii publice. Curtea Europeană a considerat că nu exista niciun motiv justificat pentru ca cei doi ofițeri să nu participe la proces. În ciuda neîncadrării lor în categoria martorilor în dreptul intern rus, Curtea Europeană a menționat că ofițerii trebuiau considerați martori în scopurile articolului 6 § 3 (d) din Convenție (în sensul autonom al termenului). Mărturia lor era, cel puțin, una decisivă. Aceștia se aflaseră la originea procedurilor împotriva reclamantului și aparțineau de autoritatea care le-a inițiat. Ei au fost martori oculari ai presupusei participări a reclamantului la un eveniment public ilegal și la presupusul său refuz de a se conforma cu ordinele în discuție. În fine, Curtea Europeană a subliniat că factorii de contrapondere (audierea martorului apărării la proces) nu fuseseră suficienți.

19. *A doua excepție* se referă la cazurile de cercetare a unor probe dobândite de către procuror sau reprezentantul organului de urmărire penală. Această excepție este aplicabilă doar în cazul în care în cadrul judecării cauzei penale se pune în discuție modul de administrare a probelor și de respectare a condițiilor de administrare prevăzute de normele procesual-penale. În această situație, obiectul declarațiilor se limitează doar la acțiunea procesuală prin care a fost administrată proba în discuție, fără ca martorul să-și exprime poziția și asupra altor aspecte ale cauzei care i-au devenit cunoscute pe parcursul urmăririi penale.

20. *A treia excepție* se referă la cercetarea erorilor sau a abuzurilor comise de către subiectul abilitat să efectueze acțiuni procesuale în cauza respectivă. Astfel de declarații se vor referi, de cele mai multe ori, la examinarea admisibilității probelor administrate în cauza în discuție de

către subiectul abilitat cu această competență. În mod firesc, persoanele pot depune declarații și în cauzele de acuzare a subiectului oficial pentru erorile sau abuzurile comise.

21. *A patra excepție* se referă la reexaminarea cauzei în procedura revizuirii în baza motivelor prevăzute la articolul 458 alin. (3) pct. 1) [s-a constatat, prin sentință penală irevocabilă, comiterea unei infracțiuni în timpul urmăririi penale sau în legătură cu judecarea cauzei] și 2) [s-au stabilit alte circumstanțe de care instanța nu a avut cunoștință la emiterea hotărârii și care, independent sau împreună cu circumstanțele stabilite anterior, dovedesc că cel condamnat este nevinovat ori a săvârșit o infracțiune mai puțin gravă sau mai gravă decât cea pentru care a fost condamnat sau dovedesc că cel achitat sau persoana cu privire la care s-a dispus încetarea procesului penal este vinovat/vinovată] din Codul de procedură penală.

22. În fine, *a cincea excepție* vizează procedura specială de restabilire a documentelor judiciare pierdute, prevăzută la articolele 526-530 din Codul de procedură penală, și, în mod firesc, declarațiile date în acest sens pot avea ca scop restabilirea unor acte.

23. După această clarificare, din conținutul sesizării, Curtea observă că autorul acesteia pretinde că textul „cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor” din articolul 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală permite audierea în calitate de martor a reprezentantului organului de urmărire penală, inclusiv a ofițerului de investigații, fapt care ar contraveni articolelor 20 (care garantează dreptul la un proces echitabil) și 21 (care garantează prezumția de nevinovăție) din Constituție.

24. Curtea constată că normele procesual-penale nu definesc noțiunea de reprezentant al organului de urmărire penală. Totuși, din analiza sistematică a dispozițiilor Codului de procedură penală în care se utilizează această noțiune [e.g. a se vedea articolele 101 alin. (2), 114 alin. (1), 116 alin. (4), 128 alin. (3)-(5), 130 alin. (1) și (3), 131 alin. (1) și (3), 134 etc.] rezultă că legislatorul a avut în vedere atribuțiile ofițerului de urmărire penală.

25. Prin definiție, ofițerul de urmărire penală este persoana care, în numele statului, efectuează, în limitele competenței sale, urmărirea penală în cauze penale și exercită alte acțiuni prevăzute expres de lege [a se vedea articolul 57 alin. (1) din Codul de procedură penală și articolul 1 alin. (1) din Legea nr. 333 din 10 noiembrie 2006 privind statutul ofițerului de urmărire penală].

26. În conformitate cu articolul 4 din Legea nr. 333 din 10 noiembrie 2006 privind statutul ofițerului de urmărire penală, ofițerii de urmărire penală sunt desemnați și își desfășoară activitatea în organele de urmărire penală constituite, conform legii, în cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului Vamal și Centrului Național Anticorupție.

27. Potrivit alineatului (4) al aceluiași articol, angajații altor subdiviziuni din instituțiile menționate la alin. (1) pot avea atribuții de

ofițer de urmărire penală numai în cazul desemnării lor prin ordonanță a procurorului, la propunerea ofițerului de urmărire penală.

28. Totodată, angajații organelor de urmărire penală abilitați cu funcții de menținere a ordinii publice, de control sau de exercitare a activității speciale de investigații, care au statut de persoane investite cu funcții de constatare a infracțiunilor, nu pot avea calitatea de ofițer de urmărire penală [a se vedea articolul 1 alin. (2) din Legea nr. 333 din 10 noiembrie 2006 privind statutul ofițerului de urmărire penală].

29. Dimpotrivă, conform articolului 9 alin. (1) din Legea nr. 59 din 29 martie 2012 privind activitatea specială de investigații, ofițerul de investigații este persoana împuternicită care, în numele statului, efectuează măsurile speciale de investigații în conformitate cu legislația în vigoare.

30. Așadar, Curtea observă că expresiile „ofițer de urmărire penală” și „ofițer de investigații” nu sunt echivalente. Aceste subiecte procesuale nu trebuie confundate, pentru că au atribuții diferite.

31. În cauza în care a fost ridicată excepția de neconstituționalitate, instanța de judecată a admis demersul procurorului privind audierea în calitate de martori a doi ofițeri de investigație care au participat la anumite măsuri speciale de investigație.

32. Prin urmare, ofițerii de investigații nu cad sub incidența articolului 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală, fapt care conduce la concluzia că prevederile contestate nu sunt aplicabile în privința ofițerilor de investigații. În consecință, aceste persoane pot fi audiate în calitate de martor în procesul penal (a se vedea, *mutatis mutandis*, *Tsonyo Tsonov v. Bulgaria* [nr. 3], 16 octombrie 2012, §§ 42-45). Acuzatul sau apărătorul său ar putea cere audierea ofițerilor de investigații pentru a clarifica anumite aspecte legate de acțiunile întreprinse de către aceștia. Refuzul instanței de judecată de a audia asemenea persoane, fără să existe un motiv serios și fără să i se oferit acuzatului o altă ocazie de a-i audia sau confrunța, poate constitui o încălcare a dreptului la un proces echitabil (e.g. a se vedea, *mutatis mutandis*, *Schatschaschwili v. Germania* [MC], 15 decembrie 2015, §§ 161-165; și *Frumkin v. Rusia*, 5 ianuarie 2016, §§ 164-168).

33. Deși la efectuarea măsurilor speciale de investigații în cadrul procesului penal ofițerul de investigații se supune indicațiilor scrise ale procurorului sau ale ofițerului de urmărire penală [a se vedea articolul 9 alin. (1) din Legea nr. 59 din 29 martie 2012 privind activitatea specială de investigații], acest fapt nu poate justifica, *ab initio*, concluzia că persoanele în discuție nu vor relata în mod obiectiv faptele și circumstanțele pe care le cunosc și care se referă la cauza dedusă judecării. Declarațiile ofițerilor de investigație nu au o valoare dinainte stabilită, în sensul articolului 27 din Codul de procedură penală. Aceste declarații trebuie apreciate în coroborare cu alte probe. Mai mult, în baza articolului 108 alin. (4) din Codul de procedură penală, martorul este prevenit de răspunderea penală pentru declarații false, fapt notat în

procesul-verbal al ședinței de judecată. În cele din urmă, instanțelor de judecată le revine sarcina de a aprecia ponderea declarațiilor martorului și de a evalua credibilitatea acestora. În acest sens, în cauza *Manoli v. Republica Moldova*, 28 februarie 2017, § 32, Curtea Europeană a subliniat că evaluarea credibilității reprezintă o sarcină complexă care nu poate fi realizată, de obicei, doar prin citirea unei înregistrări a declarațiilor lor, cu atât mai mult în cazul în care sunt avute în vedere doar unele declarații.

34. Prin urmare, Curtea constată că sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a textului „cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor” din articolul 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală este inadmisibilă.

Din aceste motive, în baza articolului 26 din Legea cu privire la Curtea Constituțională și a articolelor 61 alin. (3) și 64 din Codul jurisdicției constituționale, Curtea Constituțională

DECIDE:

1. *Se declară inadmisibilă* sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a textului „cu excepția cazurilor de participare la reținere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobândite prin intermediul lor” din articolul 90 alin. (3) pct. 4) din Codul de procedură penală, ridicată de către dl avocat Victor Brînză, în dosarul nr. 1-126/18, pendinte la Judecătoria Cahul, sediul central.

2. Prezenta decizie este definitivă, nu poate fi supusă nici unei căi de atac, intră în vigoare la data adoptării și se publică în Monitorul Oficial al Republicii Moldova.

Președinte

Mihai POALELUNGI

Chișinău, 30 octombrie 2018
DCC nr. 121
Dosarul nr. 146g/2018