



Republica Moldova

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ

Перевод

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ

обращения № 184g/2018 г.

об исключительном случае неконституционности ст. 90 ч. (3) п.4) и ст.251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса, утвержденного Законом №122 от 14 марта 2003 года

КИШИНЭУ

29 ноября 2018 г.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

Конституционный суд в составе:

Михай ПОАЛЕЛУНЖЬ, *председатель*,
Аурел БЭЕШУ,
Игорь ДОЛЯ,
Виктор ПОПА,
Вячеслав ЗАПОРОЖАН, *судьи*,

при участии *секретаря заседания*, Василя Опря,

Принимая во внимание обращение, представленное
и зарегистрированное 29 ноября 2018 г.,
рассмотрев предварительно указанное обращение,
учитывая акты и материалы дела,
проведя обсуждение в совещательной комнате 29 ноября 2018 г.,

выносит следующее определение:

ФАКТИЧЕСКИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА

1. Основанием для рассмотрения дела послужило обращение об исключительном случае неконституционности ст. 90 ч. (3) п. 4) и ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса, представленное по ходатайству адвоката Игоря Хлопецкого, в рамках дела № 1-610/2016, рассматриваемого судом Кишинэу, сектор Центру.

2. Обращение было представлено в Конституционный суд 29 сентября 2018 года судьей суда Кишинэу, сектор Центру, Николаем Корча, в соответствии со ст. 135 ч. (1) п. а) и п. g) Конституции.

А. Обстоятельства основного спора

3. В производстве суда Кишинэу, сектор Центру, находится уголовное дело по обвинению Руслана Харченко в совершении преступления, предусмотренного ст. 326 ч. (3) п. а) [*Извлечение выгоды из влияния с получением имущества или выгод в особо крупных размерах*] Уголовного кодекса.

4. В ходе судебного заседания адвокат Игорь Хлопецкий, защищающий интересы обвиняемого, потребовал не допросить свидетелей, предложенных стороной обвинения. В поддержку этого требования защитник привел ст. 90 ч. (3) п. 4) Уголовно-процессуального кодекса, в соответствии с которой в случаях, четко установленных положениями данной статьи, не могут быть допрошены в качестве свидетелей судья, прокурор, представитель

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

органа уголовного преследования и секретарь судебного заседания, аргументируя применение этих положений в деле своего подзащитного.

5. Определением от 17 октября 2018 года судебная инстанция отклонила требование адвоката Игоря Хлопецкого, обосновав свое решение тем, что заявление является запоздалым и что оно может быть представлено только на предварительном заседании по рассмотрению уголовного дела.

6. Адвокат Игорь Хлопецкий 13 ноября 2018 года представил запрос об исключительном случае неконституционности ст. 90 ч. (3) п. 4) и ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса. Указанные статьи запрещают допрашивать судью, прокурора, представителя органа уголовного преследования и секретаря судебного заседания по обстоятельствам, которые стали им известны в связи с исполнением своих процессуальных обязанностей, признанных на основании Уголовно-процессуального кодекса, и устанавливают санкцию недействительности акта, составленного с нарушением уголовно-процессуальных норм.

7. Определением от 13 ноября 2018 года суд Кишинэу, сектор Центру, удовлетворил запрос об исключительном случае неконституционности ст. 90 ч. (3) п. 4) и ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса и направил обращение в Конституционный суд для разрешения.

В. Применимое законодательство

8. Применимые положения Конституции:

Статья 20

Свободный доступ к правосудию

«(1) Любое лицо имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными судами в случае нарушения его прав, свобод и законных интересов.

(2) Ни один закон не может ограничить доступ к правосудию».

Статья 21

Презумпция невиновности

«Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления, считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все необходимые гарантии для защиты».

Статья 26

Право на защиту

«(1) Право на защиту гарантируется.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

(2) Каждый человек имеет право самостоятельно реагировать законными способами на нарушение своих прав и свобод.

(3) На протяжении всего процесса стороны имеют право пользоваться помощью адвоката, выбранного или назначенного.

(4) Вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих защиту в установленных пределах, наказывается законом».

9. Применимые положения Уголовно-процессуального кодекса, утвержденного Законом № 122 от 14 марта 2003 года:

Статья 90

Свидетель

«[...]

(3) Не подлежат вызову и допросу в качестве свидетелей:

[...]

4) судья, прокурор, представитель органа уголовного преследования, секретарь судебного заседания – **по обстоятельствам, которые стали им известны в связи с исполнением своих процессуальных обязанностей**, за исключением случаев их участия в задержании на месте преступления, случаев исследования доказательств, полученных с их участием, допущения ошибок или злоупотреблений в осуществлении производства по данному делу, пересмотра дела в ревизионном порядке или восстановления утраченного дела;

[...].»

Статья 251

Нарушения, которые влекут недействительность процессуальных актов

«[...]

(4) Нарушение любого другого, кроме предусмотренных частью (2), положения закона влечет недействительность процессуального акта, если о нем заявляется в ходе производства действия, при котором сторона присутствует, или по окончании уголовного преследования, когда сторона знакомится с материалами дела, либо в судебной инстанции, когда сторона не присутствовала при производстве процессуального действия, а также в случае, если доказательство представляется непосредственно в суде».

ВОПРОСЫ ПРАВА

А. Аргументы автора обращения

10. Автор обращения отмечает, что текст «по обстоятельствам, которые стали им известны в связи с исполнением своих процессуальных обязанностей» в ст. 90 ч. (3) п. 4) Уголовно-процессуального кодекса не соблюдает требования ясности и предсказуемости закона, на которых Конституционный суд в своих решениях неоднократно акцентировал внимание. Автор обращения считает, что оспариваемые положения не охватывают в поле действия и ситуацию допрашивания в качестве свидетелей прокурора или

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

офицера по уголовному преследованию, которые находятся в служебных отношениях с лицом, ведущим уголовное дело. Автор обращения полагает, что отсутствие такого запрета приводит к произвольному вмешательству в осуществление обвиняемым своих прав и свобод.

11. Автор обращения отмечает, что требования справедливого судебного разбирательства запрещают использование в уголовном процессе доказательств, полученных с нарушением закона. По его мнению, в этом случае соблюдение данных требований необходимо проверить через призму ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса, которая устанавливает для ссылки на относительную недействительность акта, составленного с нарушением положений закона, временное условие. Более того, автор обращения считает, что признание недействительности доказательства без его физического изъятия из материалов дела может повлечь за собой нарушение основных прав, закрепленных Конституцией. Он полагает, что постоянный доступ судьи, принимающего решение не уголовному делу, к материальным доказательствам, признанным недействительными, имеет как следствие привлечение его внимания к сведениям, которые по закону не могут быть использованы им для разрешения дела.

12. Автор обращения считает, что в этом случае оспариваемые положения противоречат ст. 20, ст. 21 и ст. 26 Конституции.

В. Оценка Конституционного суда

13. Рассмотрев с точки зрения приемлемости обращение, Конституционный суд отмечает следующее.

14. В соответствии со ст. 135 ч. (1) п. а) Конституции, конституционный контроль законов, в рассматриваемом случае Уголовно-процессуального кодекса, относится к компетенции Конституционного суда.

15. Конституционный суд отмечает, что обращение об исключительном случае неконституционности представлено по ходатайству адвоката Игоря Хлопецкого, в рамках дела № 1-576/2018, рассматриваемого судом Кишинэу, сектор Центру.

16. Предмет обращения составляют ст. 90 ч. (3) п. 4) и ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса, которые запрещают допрашивание судьи, прокурора, представителя органа уголовного преследования и секретаря судебного заседания по обстоятельствам, которые стали им известны в связи с исполнением своих процессуальных обязанностей, признанных на основании Уголовно-процессуального кодекса, и устанавливают санкцию

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

недействительности акта, составленного с нарушением уголовно-процессуальных норм.

17. Предварительно Конституционный суд отмечает, что ст. 90 ч. (3) п. 4) Уголовно-процессуального кодекса уже была предметом конституционной юрисдикции. В вынесенном определении Конституционный суд подчеркнул, что существует ряд исключений из правила, запрещающего вызов и допрос судьи, прокурора, представителя органа уголовного преследования и секретаря судебного заседания, и пришел к выводу, что исключения, установленные законом, не свидетельствуют о наличии вмешательства в право обвиняемого на справедливое судебное разбирательство (см. ОКС №121 от 30 октября 2018 года, §§ 17-22).

18. Конституционный суд обращает внимание, что в указанном определении не высказался в отношении конституционности положений, составляющих предмет данного дела. Поэтому Конституционный суд рассмотрит, насколько обоснованной является критика автора обращения в адрес ст. 90 ч. (3) п. 4) Уголовно-процессуального кодекса (см. выше § 10).

19. Конституционный суд отмечает, что автор обращения считает положения данной статьи неясными и непредсказуемыми. Приходя к выводу о необходимости детального анализа, Конституционный суд рассмотрит их с точки зрения стандартов практики ЕСПЧ.

20. В качестве принципа ЕСПЧ подчеркнул, что допрашивание субъектов, представляющих государство, в уголовном процессе может отрицательно сказаться на справедливости процедуры. С одной стороны, существует опасность возникновения конфликта интересов, а с другой стороны, заслушивание субъектов, представляющих государство, может способствовать доказыванию виновности преступника и, в результате, привести к вынесению верного и справедливого решения (см. *Гафгаз Мамадов против Азербайджана*, от 15 октября 2015 г., §§ 84-87; *Хусейнли и другие против Азербайджана*, от 11 февраля 2016 г., §§ 121-124). Конституционному суду надлежит выяснить, если в подобных ситуациях соблюден справедливый баланс между преследуемыми целями.

21. Конституционный суд отмечает, что сложность оценки искренности показаний лица, выполняющего функцию обвинителя, обусловлена спецификой его деятельности. Даже если его роль в конкретном случае не подразумевает исполнения служебных обязанностей, интерес этого лица к результату и объективности процедуры может вызвать разумные сомнения в его беспристрастности. Если профессиональный обвинитель решает выступать в качестве свидетеля, обеспечение необходимой объективности усложняется. Поэтому нельзя придавать показаниям лица, представляющего государство, бесспорную доказательную

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

оценку, как в случае других доказательств. Напротив, судебная инстанция должна анализировать эти показания с повышенным вниманием и учитывать личное положение каждого свидетеля.

22. С другой стороны, вопреки мнению автора обращения, право на защиту и справедливое судебное разбирательство не препятствует допрашиванию прокурора или офицера по уголовному преследованию в качестве свидетелей. На это Конституционный суд обратил внимание в Определении № 121 от 30 октября 2018 года. Из этих прав вытекают определенные процессуальные гарантии, эффективность которых должна быть обеспечена судебной инстанцией в ходе рассмотрения дела.

23. Конституционный суд отмечает, что соблюдение этих гарантий требует, в частности, предоставления стороне защиты возможности высказаться и выразить свою точку зрения относительно вескости и достоверности фактов и обстоятельств, которые были приведены свидетелем. Более того, существует несколько ступеней обеспечения права на справедливое судебное разбирательство и защиту. Они изложены в том числе в Уголовно-процессуальном кодексе в ст. 384, ст.385, ст. 389, ст. 394 (*i.e.* обязанность вынесения судебной инстанцией мотивированного обвинительного приговора с предъявлением доказательств, которые были рассмотрены ею и которые подтверждают, что обвиняемый совершил преступление) и ст.400-419¹ (*i.e.* право обвиняемого подавать апелляционную жалобу).

24. Таким образом, именно судебная инстанция должна решать, если обстоятельства, указанные допрошенным свидетелем, были ему известны в связи с исполнением своих процессуальных обязанностей. И поскольку был затронут вопрос ясности и предсказуемости уголовно-процессуального закона, Конституционный суд подчеркивает, что Уголовно-процессуальный кодекс не может в избытке содержать пояснительных норм. Независимо от того, насколько четко сформулирована правовая норма, в любой системе права, в том числе в уголовно-процессуальной норме, существует неизбежный элемент судебного толкования (см. ОКС № 124 от 30 октября 2018 года, § 24).

25. Что касается конституционного контроля ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса, Конституционный суд отмечает следующее. Заново был затронут вопрос физического изъятия из материалов дела доказательств, признанных недопустимыми. Конституционный суд отмечает, что ранее было представлено обращение о контроле конституционности ст. 94 ч. (1) Уголовно-процессуального кодекса (см. ОКС № 47 от 22 мая 2018 года). В Определении № 47 от 22 мая 2018 года Конституционный суд указал, что гарантия справедливости, закрепленная в ст. 6 § 1 Конвенции, требует проведения проверки законности доказательств и

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

предполагает возможность обвиняемого обжаловать доказательства, которые, по его мнению, являются незаконными (см. § 49). Проанализировав нормативное содержание ст. 94 ч. (1) Уголовно-процессуального кодекса, Конституционный суд установил, что она предусматривает *per se* исключение из уголовного дела сведений, полученных незаконным путем. Тем не менее, Конституционный суд подчеркнул, что в зависимости от стадии, на которой выявлена недопустимость доказательства, применение этого положения при рассмотрении конкретного дела определяет два возможных пути исключения доказательства. Так, подлежат физическому изъятию из материалов уголовного дела недопустимые доказательства, признанные таковыми на стадии уголовного преследования. С другой стороны, недопустимость доказательства, установленная на стадии судебного разбирательства, обязывает судебную инстанцию не принимать ее в расчет при вынесении решения (см. Определение № 47 от 22 мая 2018 г., §§ 50-53).

26. Учитывая, что предмет обращения в этом деле касается нарушений, влекущих за собой недействительность процессуального акта и его эффектов в контексте изъятия доказательств, Конституционный суд отмечает следующее. Выводы Конституционного суда, изложенные в Определении № 47 от 22 мая 2018 года, в полной мере подлежат применению и в ситуации, регулируемой положениями ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса. Конституционный суд не находит каких-либо причин для отступления от этих выводов.

27. В связи с аргументами автора обращения о временном условии для ссылки на относительную недействительность акта, составленного с нарушением норм закона, Конституционный суд отмечает следующее. Предусмотренная ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса недействительность акта, являющаяся результатом нарушения норм, регулирующих проведение процесса касательно случаев и момента, когда на нее можно сделать ссылку, составляет вопрос, который относится к дискреционной компетенции законодателя и вписывается в пределы его уголовной политики. В этом случае Конституционный суд считает оправданным временное ограничение для ссылки на предусмотренную ст. 251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса недействительность актов.

28. Исходя из вышеизложенного, Конституционный суд заключает, что обращение является неприемлемым и не может быть принято к рассмотрению по существу.

Руководствуясь положениями ст. 26 ч. (1) Закона о Конституционном суде, ст. 61 ч. (3) и ст. 64 Кодекса конституционной юрисдикции, Конституционный суд

ОПРЕДЕЛЕНИЕ О НЕПРИЕМЛЕМОСТИ ОБРАЩЕНИЯ № 184G/2018

О П Р Е Д Е Л И Л:

1. *Признать неприемлемым* обращение об исключительном случае неконституционности ст. 90 ч. (3) п. 4) и ст.251 ч. (4) Уголовно-процессуального кодекса, утвержденного Законом № 122 от 14 марта 2003 года, представленное по ходатайству адвоката Игоря Хлопецкого, в рамках дела № 1-610/2016, рассматриваемого судом Кишинэу, сектор Центру.

2. Настоящее определение является окончательным, обжалованию не подлежит, вступает в силу со дня принятия и публикуется в «Monitorul Oficial al Republicii Moldova».

Председатель

Михай ПОАЛЕЛУНЖЬ

Кишинэу, 29 ноября 2018 г.

ОКС № 152

Дело № 184g/2018 г.