



MD-3800, UTA Gagauzia mun. Comrat,  
str. Lenin 242, tel:0298 2-38-02

MD-3800, АТО Гагаузия мун. Комрат,  
ул. Ленина 242, тел:0298 2-38-02

№ 11108 din " 09 " 08 2023

**Dosarul nr.1-63/2023**

**Curtea Constituțională**  
mun. Chișinău  
str. Alexandru Lăpușeanu, nr.28

Judecătoria Comrat Vă remite sesizarea, depusă de avocatul Malai V. în cauza penală de învinuire a lui Diuvenji Pavel Vasili în săvârșirea infracțiunii, prevăzută de art.179 alin.(3) p.a) CP RM, pentru examinarea excepției de neconstituționalitate.

*Anexă:*

*Încheierea Judecătoriei Comrat din 26.07.2023 pe 3 file;*

*Cererea Malai V. pe 2 file;*

*Sesizarea privind excepția de neconstituționalitate pe 10 file.*

**Judecător al Judecătoriei Comrat**

**Hrapacov V.**

## ÎNCHEIERE

26 iulie 2023

mun.Comrat

Judecătoria Comrat (sediul Central)

în componența:

Președintelui ședinței, Judecătorului  
Grefierului

Hrapacov V.F.,  
Ceachir V.I.,

cu participarea:

procurorului procuraturii UTA Găgăuzia  
apărătorului inculpatului, avocatului

Vlah A.,  
Malai V.,

examinînd în ședința publică, cererea avocatului Malai Vitalie în interesele inculpatului Diuvenji P., privind ridicarea excepției de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP, depusă în cadrul examinării cererii de recuzare a judecătorului Serghei Popovici, pe cauza penală de învinuire a lui Diuvenji Pavel Vasile în comiterea infracțiunii prevăzute de art.179 alin.(3) lit.a) CP, sesizarea apărătorului inculpatului, avocatului Malai Vitalie, depusă în interesele

### A C O N S T A T A T :

În procedura judecătoriei Comrat se află pe rol cauza penală nr.1-63/2023 (PIGD №1-23046612-23-1-30032023) privind acuzarea lui Diuvenji Pavel Vasile în comiterea infracțiunii prevăzute de art.179 alin.(3) lit.a) CP.

La data de 17.07.2023, în cadrul ședinței de judecată la cauza penală dată, apărătorul inculpatului, avocatul Malai Vitalie a depus cererea de recuzare judecătorului Serghei Popovici, care a fost repartizată pentru examinare judecătorului Hrapacov V.

La 21.07.2023, în ședință de judecată, în cadrul examinării cererii avocatului Malai Vitalie privind recuzarea judecătorului Serghei Popovici, apărătorul inculpatului, avocatul Malai Vitalie a depus instanței cerere de sesizare a Curții Constituționale a Republicii Moldova privind controlul de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP în partea sintagmei: «Recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite ...», care urmează a fi aplicate la examinarea de către Judecătoria Comrat a cererii vizate de recuzare a judecătorului Serghei Popovici, depusă la dosarul penal de învinuire a lui Diuvenji Pavel Vasile în comiterea infracțiunii prevăzute de art.179 alin.(3) lit.a) CP.

**În ședință de judecată apărătorul inculpatului, avocatul Malai Vitalie a solicitat admiterea cererii depuse de el și sesizarea Curții Constituționale a Republicii Moldova privind controlul de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP în partea sintagmei: «Recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite ...».**

**Procurorul Vlah A., în ședință de judecată** a lăsat pentru soluționare la discreția instanței cererea avocatului Malai Vitalie.

**Inculpatul Diuvenji P., cît și partea vătămată Bogaciov V.,** fiind înștiințați în mod corespunzător despre data, locul și ora examinării cererii avocatului Malai Vitalie, **în ședință de judecată nu s-au prezentat**, nu au comunicat instanței motivele neprezentării și nu au solicitat amânarea ședinței de judecată.

În legătură cu cele expuse, cererea avocatului Malai Vitalie a fost examinată de instanță în absența inculpatului Diuvenji P., și părții vătămate Bogaciov V.

**Examinînd cererea apărătorului inculpatului, avocatului Malai Vitalie depusă în interesele inculpatului Diuvenji P., privind excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP,** studiind materialele dosarului, audiind opinia părții acuzării și apărării, instanța a ajuns la concluzia privind temeinicia cererii menționate, în legătură cu ce, ea urmează a fi admisă din următoarele motive și teme de drept.

Din conținutul cererii depuse instanței, sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a prevederilor legislației procesual-penale rezultă că, avocatul Malai Vitalie solicită sesizarea Curții Constituționale a Republicii Moldova privind controlul de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP în partea sintagmei: «Recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite ...».

Totodată, instanța de judecată menționează că, în opinia apărătorului inculpatului, avocatului Malai Vitalie prevederile normative ale art.34 alin.(3) CPP contrazic prevederilor art.art.20, 21, 116 Constituției Republicii Moldova.

Curtea Constituțională în Hotărîrea sa nr.2 din 09 februarie 2016 «pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit. a) și g) din Constituția Republicii Moldova» reține că judecătorul ordinar nu se va pronunța asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității cu Constituția a normelor contestate, ci se va limita exclusiv la verificarea întrunirii următoarelor condiții:

(1) obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin.(1) lit.a) din Constituție;

(2) excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia, sau indică faptul că este ridicată de către instanța de judecată din oficiu;

(3) prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei;

(4) nu există o hotărâre anterioară a Curții avînd ca obiect prevederile contestate.

Curtea reține că verificarea constituționalității normelor contestate **constituie competența exclusivă a Curții Constituționale**. Astfel, judecătorii ordinari nu sunt în drept să refuze părților sesizarea Curții Constituționale, decât doar în condițiile menționate la paragraful 82.

Astfel, Curtea a reținut că, în temeiul articolului 135 alin.(1) lit.b) din Constituție, articolului 4 alin.(1) lit.b) din Legea cu privire la Curtea Constituțională și articolului 4 alin.(1) lit.b) din Codul jurisdicției constituționale, sesizarea privind interpretarea Constituției ține de competența Curții Constituționale.

În virtutea celor expuse, instanța consideră că, prevederile legislative care sunt contestate de către apărătorul inculpatului, avocatul Malai Vitalie, prezintă obiectul controlului constituționalității.

În contextul celor expuse, instanța mai reține că privind obiectul sesizării (controlul constituționalității prevederilor art.34 alin.(3) CPP), ținând cont de dovezile expuse de avocatul Malai Vitalie în interpelare, nu există o hotărîre a Curții Constituționale adoptate anterior.

Astfel, luînd în considerare că, prevederi legale contestate ale art.34 alin.(3) CPP anterior n-au fost obiectul controlului constituționalității, ținînd cont de dovezile expuse de avocatul Malai Vitalie, și necesitatea aplicării la soluționarea cererii de recuzare depuse la dosarul penal de învinuire a lui Diuvenji Pavel Vasile în comiterea infracțiunii prevăzute de art.179 alin.(3) lit.a) CP, luînd în considerare că judecătorul nu poate să se expună în privința temeiniciei sesizării sau constituționalității prevederilor contestate, instanța consideră necesar de a admite cererea apărătorului inculpatului, avocatului Malai Vitalie privind sesizarea Curții Constituționale a Republicii Moldova asupra controlului de constituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP în partea sintagmei: «Recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite ...».

În legătură cu admiterea cererii apărătorului inculpatului, avocatului Malai Vitalie de sesizarea Curții Constituționale a Republicii Moldova privind excepția de constituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP, instanța remarcă că în conformitate cu p.81 Hotărîrea Curții Constituționale nr.2 din 09 februarie 2016, potrivit prevederilor legale, în momentul acceptării excepției de neconstituționalitate, judecătorul dispune, prin încheiere, suspendarea procesului. Curtea reține că suspendarea procesului pînă la soluționarea de către Curtea Constituțională a excepției de neconstituționalitate este necesară pentru a exclude aplicarea normelor contrare Constituției la soluționarea unei cauze.

În temeiul celor expuse, călăuzîndu-se de art.art.7, 342, 346 CPP, instanța,

### **D I S P U N E:**

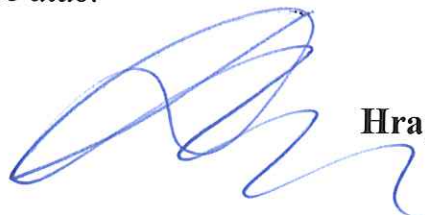
Se admite cererea (demersul) apărătorului inculpatului, avocatului Malai Vitalie, depusă în interesele inculpatului Diuvenji P., privind ridicarea excepției de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP.

Se sesisează Curtea Constituțională privind controlul de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP în partea sintagmei: «Recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite ...».

Se suspendă examinarea cererii avocatului Malai Vitalie de recuzare a judecătorului Serghei Popovici, depusă la dosarul penal de învinuire a lui Diuvenji Pavel Vasile în comiterea infracțiunii prevăzute de art.179 alin.(3) lit.a) CP, pînă la soluționarea de către Curtea Constituțională a excepției de neconstituționalitate a prevederilor art.34 alin.(3) CPP.

Încheierea nu este susceptibilă căilor de atac.

**Judecător al Judecătoriei Comrat**



**Hrapacov V.F.**



Judecătoria Comrat (sediul Central)  
Pentru cauza penală nr. 1-63/2023  
Nr. PIGD 1-23046612-23-1-30032023

Apărător: Avocat Malai Vitalie

În interesele inculpatului: Diuvenji Pavel

Învinuit de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 179 alin. 3 CP al RM

### C E R E R E

În fapt, la data de 30.03.2023 Judecătoria Comrat (sediul Central), a recepționat spre examinare cauza penală nr. 2022190386, potrivit căreia, la cererea lui Bogaciov Vladimir Dmitri, pretinsă parte vătămată, inculpatul Diuvenji Pavel este diferit justiției pentru pretinsa comitere a infracțiunii prevăzute de art. 179 alin. 3 Cod penal al RM.

Examinînd materialele cauzei penale aflate pe rolul instanței, f.d. 218, se atestă că cauza inițial a fost repartizată de sistemul integrat de gestionare a dosarelor judecătorului Hrapacov Vasiliu, care prin cererea din 03 aprilie 2023, a solicitat abținerea de la examinarea cauzei. Motiv al depunerii cererii de abținere a servit multiplele plîngeri depuse organelor competente din partea lui Bogaciov Vladimir Dmitri, prin care cere răfuială penală pe judecătorul Hrapacov Vasiliu pe motiv de respingere a mai multor cereri formulate de primul.

Prin Încheierea din aceeași dată și anume 03 aprilie 2023, Judecătorul Popovici Serghei, admite cererea de abținere, formulată de judecătorul Hrapacov Vasiliu (f.d. 223) urmare a cărui fapt, prin sistemul integrat de gestionare a dosarelor, cauza a fost repartizată judecătorului Guțu Denis, care de asemeni la data de 05 aprilie 2023, a depus cerere de abținere învederînd că a examinat în acest caz plîngerea lui Bogaciov Vladimir pentru anularea unei ordonanțe prin procedura stabilită la art. 313 CPP al RM.

Fiind admisă cererea de abținere, prin Încheierea din 05 aprilie 2023, cauza a fost repartizată aleatoriu Judecătorului Serghei Popovici, care prin Încheierea sa din 06 aprilie 2023, a primit cauza în procedură și a numit-o spre examinare pentru data de 25 mai 2023.

La data de 17.07.2023 a fost depusă cerere de recuzare judecătorului Popovici Serghei, dat fiind studiat programul integrat de gestionare a dosarelor și anume pagina oficială a judecătoria Comrat (sediul Central), potrivit căruia s-a constatat că pretinsa parte vătămată: Bogaciov Vladimir Dmitri, a organizat o îndeletnicire din persecuția tuturor care îi stau în cale, în legătură cu toate evenimentele din viață, care după părerea acestuia, nu sunt conform dorințelor ultimului, victimizîndu-se cu oricare ocazie.

Astfel din datele aflate public, pe pagina oficială a instanței, sunt publicate în ultimii 3 ani, 20 de hotărîri judecătorești, prin care se confirmă persecuția tuturor cu cine interacționează pretinsa parte vătămată Bogaciov Vladimir Dmitri.

A fost învederat că din 20 de cauze publicate a fi soluționate de Judecătoria Comrat (sediul Central), cu participarea petiționarului și/sau părții vătămate: Bogaciov Vladimir Dmitri, **7 soluții au fost emise de judecătorul Popovici Serghei, dintre care toate fiind favorabile primului**, astfel că există o bănuială rezonabilă că ultimul are o anumită sau frică de a nu fi depuse careva plîngeri în privința sa de către Bogaciov Vladimir Dmitri sau îl simpatizează pe Bogaciov Vladimir Dmitri pentru dezastrul și spectacolele organizate în justiție, deoarece doar Judecătoria Comrat are ocazia potrivit portalului instanței să dețină 61 de dosare în baza cererilor lui Bogaciov Vladimir Dmitri.

Dat fiind depusă cererea de recuzare, în aceeași zi, aceasta a fost repartizată aleatoriu de programul integrat de gestionare a dosarelor pentru examinare judecătorului Hrapacov Vasiliu, căruia inițial i-a fost

repartizată cauza și care s-a abținut de la examinarea acesteia în fond, cerere admisă de judecătorul Popovici Serghei.

Urmare a faptului că programul integrat de gestionare a dosarelor precum și art. 34 alin. (3) interzice recuzarea judecătorului care examinează cererea de recuzare, Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie verificarea constituționalității normei din Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14.03.2003, referitor la recuzarea judecătorului care deja a participat la prezenta cauză, abținerea căruia a fost admisă în aceeași cauză astfel se solicită după cum urmează ridicarea excepției de neconstituționalitate și anume:

Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. nr. 122-XV din 14.03.2003

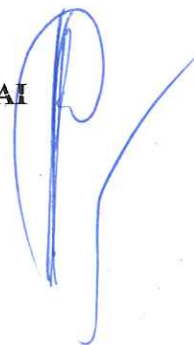
Articolul 34 alin. (3) sintagma *“recuzarea anticipate a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite...”*

*Cu referire la aplicabilitatea dispozițiilor contestate*, precizăm că obiectul litigiului dedus judecății în instanță reprezintă recuzarea unui judecător care s-a abținut deja de la examinarea cauzei penale în procedură generală a lui Diuvenji Pavel și care la moment este impus fără drept de alegere de sistemul integrat de gestionare a dosarelor să soluționeze cerere de recuzare a judecătorului ce a admis propria abținere.

Ținând cont că prevederile contestate nu au făcut anterior obiect al controlului de constituționalitate din perspectiva criticilor invocate și acționând în calitate de reprezentant legal al inculpatului Diuvenji Pavel, precum și fiind întrunite condițiile prevăzute la art. 7 alin. (3), art. 7 alin. (3<sup>1</sup>) din Codul de procedură penală, înaintăm prezenta cerere prin care solicităm admiterea sesizării privind excepția de neconstituționalitate ce se anexează.

**Avocat, apărător al inculpatului Diuvenji Pavel**

**Vitalie MALAI**





**Sesizare privind excepția de neconstituționalitate**

**A. Autorul excepției de neconstituționalitate**

**A.1. Persoană fizică**

**1. Diuvenji**

**2. Pavel**

**5. Reprezentant: Apărător Avocat Malai Vitalie**

**A.3. Instanța de judecată: Judecătoria Comrat (sediul Central)**

**2. Judecător: Hrapacov Vasilii**

**4. Adresa instanței de judecată: mun. Comrat, str. Lenin 242**

## B. Informații pertinente despre cazul dedus judecării instanței de drept comun

**Instanța de fond:** prin Încheierea Judecătorei Comrat (sediul Central) din 06 aprilie 2023, a fost constatată legalitatea sesizării instanței, a administrării probelor și a efectuării actelor de urmărire penală cu dispunerea începerii judecării cauzei penale de învinuire a lui Diuvenji Pavel, în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 179 alin. (3) Cod Penal (1-23046612-23-1-30032023/1-63/2023).

În actele de sesizare a instanței (Rechizitoriu) s-a reținut că, la data de 23 august 2021, ora 10:00 min., Diuvenji Pavel, ce activa în calitate de cititor a indicațiilor contoarelor de energie electrică, angajat al societății comerciale "ProServiceCom" SRL, în calitate de sub-contractor al titularului de licență, pentru furnizarea energiei electrice "Premier Energy" SRL, a intrat fără voie în ograda cetățeanului Bogaciov Vladimir Dmitri, urmare a cărui fapt au fost citite indicațiile contorului electric, fără ca acesta să fi fost dat acceptul la intrarea pe terenul, pe care este amplasată casa individuală, pe fațada casei căruia, este instalat dispozitivul de măsurare a energiei electrice. Ieșind din casă, Bogaciov Vladimir Dmitri l-a stopat pe Diuvenji Pavel și i-a interzis să părăsească teritoriul proprietate privată, solicitând poliția pentru documentarea faptului.

Prin prisma art. 179 alin. (3) lit. a) Cod Penal al RM, Diuvenji Pavel este învinuit de comiterea infracțiunii de violare de domiciliu, faptă săvârșită cu folosirea situației de serviciu.

## C. Obiectul sesizării

Obiectul prezentei sesizări îl constituie verificarea constituționalității normei din Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. nr. 122-XV din 14.03.2003 și anume:

Articolul 34 alin. (3) sintagma "*recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite...*"

prin prisma faptului, că judecătorul, care examinează recuzarea, **deja a participat la prezenta cauză, abținerea acestuia a fost admisă anterior în aceeași cauză** iar programul integrat de gestionare a dosarelor **nu-l exclude de la participarea examinării recuzării și nici nu poate fi recuzat la examinarea cererii de recuzare în aceeași cauză.**

*Cu referire la aplicabilitatea dispozițiilor contestate*, precizăm că obiectul litigiului dedus judecării în instanță reprezintă recuzarea unui judecător care s-a abținut deja de la examinarea cauzei penale în procedură generală a lui Diuvenji Pavel și care la moment este impus fără drept de alegere de sistemul integrat de gestionare a

dosarelor să soluționeze cerere de recuzare a judecătorului ce a admis propria abținere.

Potrivit materialelelor cauzei penale aflate pe rolul instanței, se atestă că cauza inițial a fost repartizată de sistemul integrat de gestionare a dosarelor judecătorului Hrapacov Vasiliu, care prin cererea din 03 aprilie 2023, a solicitat abținerea de la examinarea cauzei. Motiv al depunerii cererii de abținere a servit multiplele plângeri depuse organelor competente din partea lui Bogaciov Vladimir Dmitri, prin care cere răfuială penală pe judecătorul Hrapacov Vasiliu pe motiv de respingere a mai multor cereri formulate de primul.

Prin Încheierea din aceeași dată și anume 03 aprilie 2023, Judecătorul Popovici Serghei, admite cererea de abținere, formulată de judecătorul Hrapacov Vasiliu, urmare a cărui fapt, prin sistemul integrat de gestionare a dosarelor, cauza a fost repartizată judecătorului Guțu Denis, care de asemeni la data de 05 aprilie 2023, a depus cerere de abținere, învederînd că a examinat în acest caz plîngerea lui Bogaciov Vladimir Dmitri, pentru anularea unei ordonanțe prin procedura stabilită la art. 313 CPP al RM.

Fiind admisă cererea de abținere, prin Încheierea din 05 aprilie 2023, cauza a fost repartizată aleatoriu Judecătorului Serghei Popovici, care prin Încheierea sa din 06 aprilie 2023, a primit cauza în procedură fiind numită spre examinare pentru data de 25 mai 2023.

La data de 17.07.2023, a fost depusă cerere de recuzare judecătorului Popovici Serghei, dat fiind studiat programul integrat de gestionare a dosarelor și anume pagina oficială a judecătoriei Comrat (sediul Central), potrivit căruia s-a constatat că pretinsa parte vătămată: Bogaciov Vladimir Dmitri, a organizat o îndeletnicire din persecuția tuturor care îi stau în cale, în legătură cu toate evenimentele din viață, care după părerea acestuia, nu sunt conform dorințelor ultimului, victimizîndu-se cu oricare ocazie.

Astfel din datele aflate public, pe pagina oficială a instanței, sunt publicate în ultimii 3 ani, 20 de hotărîri judecătorești, prin care se confirmă persecuția tuturor cu cine interacționează pretinsa parte vătămată Bogaciov Vladimir Dmitri.

A fost învederat că din 20 de cauze publicate a fi soluționate de Judecătoria Comrat (sediul Central), cu participarea petiționarului și/sau părții vătămate: Bogaciov Vladimir Dmitri, 7 soluții au fost emise de judecătorul Popovici Serghei, dintre care toate fiind favorabile primului, astfel că există o bănuială rezonabilă că ultimul are o anumită sau frică de a nu fi depuse careva plângeri în privința sa de către Bogaciov Vladimir Dmitri sau îl simpatizează pe Bogaciov Vladimir Dmitri pentru dezastrul și spectacolele organizate în justiție, deoarece doar Judecătoria Comrat are ocazia potrivit portalului instanței să dețină 61 de dosare în baza cererilor lui Bogaciov Vladimir Dmitri.

Dat fiind depusă cererea de recuzare, în aceeași zi, aceasta a fost repartizată aleatoriu de programul integrat de gestionare a dosarelor pentru examinare  judecătorului Hrapacov Vasilii, căruia inițial i-a fost repartizată cauza și care s-a abținut de la examinarea acesteia în fond, cerere admisă de judecătorul Popovici Serghei.

#### **D. Argumentarea incidenței unui drept sau a mai multor drepturi din Constituție**

**Art. 1 alin. (3) din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sînt garantate.”*

**Art. 4 alin (1) din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte.”*

**Art. 7 din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Constituția Republicii Moldova este Legea ei Supremă. Nici o lege și nici un alt act juridic care contravine prevederilor Constituției nu are putere juridică.”*

**Art. 15 din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Cetățenii Republicii Moldova beneficiază de drepturile și de libertățile consacrate prin Constituție și prin alte legi și au obligațiile prevăzute de acestea.”*

**Art. 20 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Nici o lege nu poate îngreuna accesul la justiție.”*

**Art. 22 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Nimeni nu va fi condamnat pentru acțiuni sau omisiuni care, în momentul comiterii, nu constituiau un act delictuos. De asemenea, nu se va aplica nici o pedeapsă mai aspră decît cea care era aplicabilă în momentul comiterii actului delictuos.”*

**Art. 54 alin. (4) din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Restrângerea drepturilor și libertăților trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății.”*

**Art. 72 alin. (3) lit. n) din Constituția Republicii Moldova,** citez: *“Parlamentul prin Lege organică reglementează infracțiunile, pedepsele și regimul executării acestora.”*

#### **E. Argumentarea pretensei încălcării a unuia sau a mai multor drepturi garantate de Constituție**

În argumentarea încălcării drepturilor garantate de Constituție, mai întâi ne vom referi la principiile de bază în temeiul cărora sesizăm preeminența dreptului care reprezintă o valoare comună europeană pe care trebuie să se fundamenteze orice stat democratic, fiind esența statului de drept și un element al patrimoniului comun al statelor membre ale Consiliului European, ca mai apoi, prin prisma dispozițiilor art. 4, art. 7, art. 15, art. 20, art. 22, art. 26, art. 27, art. 54 alin. (4) art. 72 alin. (3) lit. n) din Constituția Republicii Moldova, să **argumentăm necesitatea ca autoritățile statului să contribuie la stabilirea și afirmarea dreptății.**

Prevederile relevante ale Constituției (M.O., 1994, nr. 1) 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 pînă cînd 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.” Articolul 116 Statutul judecătorilor „(1) Judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili, potrivit legii. [...]” 8. Prevederile relevante ale Codului de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14 martie 2003 (republicat în M. O., 2012, nr.263-269, art.855) sunt următoarele: Articolul 33 Incompatibilitatea judecătorului (1) Judecătorii care sînt soți sau rude între ei nu pot face parte din același complet de judecată. (2) Judecătorul nu poate participa la judecarea cauzei și urmează a fi recuzat: 1) dacă el personal, soțul său, ascendenții ori descendenții lor, frații sau surorile și copiii acestora, afinii și persoanele devenite prin înfiere, astfel de rude, precum și alte rude ale lui, sînt direct sau indirect interesate în proces; 2) dacă el este parte vătămată sau reprezentant al ei, parte civilă, parte civilmente responsabilă, soț sau rudă cu vreuna din aceste persoane ori cu reprezentantul lor, soț sau rudă cu învinuitul, inculpatul în proces ori cu apărătorul acestuia; 3) dacă a participat în acest proces în calitate de martor, expert, specialist, interpret, traducător, grefier, persoană care a efectuat urmărirea penală, procuror, judecător de instrucție, apărător, reprezentant legal al învinuitului, inculpatului, reprezentant al părții vătămate, părții civile sau părții civilmente responsabile; 4) dacă a efectuat o cercetare sau un control administrativ al circumstanțelor cauzei sau a participat la adoptarea unei hotărîri referitoare la această cauză în orice organ obștesc sau de stat; 5) dacă el a luat în această cauză hotărîri anterioare judecătii în care și-a expus opinia asupra vinovăției sau nevinovăției inculpatului; **6) dacă există alte circumstanțe care pun la îndoială rezonabilă imparțialitatea judecătorului.**

**(3) Judecătorul nu poate participa la o nouă judecare a cauzei atît în primă instanță, cit și pe cale ordinară sau extraordinară de atac și urmează a fi recuzat**

**și în cazul în care a mai participat în calitate de judecător la examinarea aceleiași cauze în primă instanță, pe cale ordinară sau extraordinară de atac, precum și în cazul participării ca judecător de instrucție.** Această prevedere nu se extinde asupra membrilor Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție, precum și asupra judecătorilor Curții Supreme de Justiție la rejudecarea cauzelor în baza hotărîrii Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție. (4) Dispozițiile privind cazurile de incompatibilitate prevăzute la alin.(2) pct.5) și la alin.(3) nu se aplică judecătorului de instrucție și judecătorului instanței de recurs care judecă recursul împotriva hotărîrii privind măsura preventivă.

Articolul 34 Abținerea sau recuzarea judecătorului **(1) În cazul în care există circumstanțe prevăzute la art.33, judecătorul este obligat să facă declarație de abținere de la judecarea cauzei.**

(2) Pentru aceleași motive, judecătorul poate fi recuzat și de către părțile în proces. Recuzarea trebuie să fie motivată și poate fi propusă, de regulă, înainte de începerea cercetării judecătorești. Cererea de recuzare poate fi făcută mai târziu numai în cazurile dacă cel care face propunerea de recuzare a aflat motivul recuzării abia după începerea cercetării judecătorești.

**(3) Recuzarea anticipată a judecătorilor care încă nu participă la judecarea cauzei date, precum și a judecătorului sau completului de judecată care soluționează cererea de recuzare, nu se admite,** însă argumentele cererii de recuzare pot fi invocate în apel sau, după caz, în recurs împotriva hotărîrii în fond. (4) În cazul în care cererea de recuzare se înaintează în mod repetat cu reacredință și în mod abuziv, cu scopul de a tergiversa procesul, de a deruta judecata sau din alte intenții răuvoitoare, instanța care soluționează cauza poate aplica față de persoana vinovată o amendă judiciară în condițiile prezentului cod.

Articolul 35 Procedura soluționării cererii de recuzare și a declarației de abținere (1) Recuzarea sau abținerea judecătorului se soluționează de un alt judecător sau, după caz, de un alt complet de judecată. La soluționarea recuzării sau abținerii judecătorilor dintr-un complet format din 3 sau 5 judecători, judecătorii nerecuzați din acest complet pot fi incluși în noul complet de judecată.

(2) Examinarea cererii de recuzare sau a declarației de abținere se face în aceeași zi, ascultînd părțile și persoana a cărei recuzare se cere.

În cazul în care nu se poate forma un nou complet de judecată în aceeași instanță, recuzarea se soluționează, în cel mult 10 zile de la primirea dosarului, de instanța ierarhic superioară, care, dacă admite recuzarea sau abținerea, desemnează pentru judecarea cauzei o instanță egală în grad cu instanța în care s-a produs recuzarea.

(3) Încheierea instanței de judecată asupra recuzării nu este susceptibilă de a fi atacată.

Este de subliniat că prevederile contestate, nu permit recuzarea judecătorului care examinează cererea de recuzare a altui judecător, primul în același proces deja fiind confirmat prin propria abținere acceptată că nu poate fi considerat obiectiv la examinarea cauzei, fapt care îngrădește dreptul la un proces echitabil, în cadrul căruia urmează să se asigure toate garanțiile necesare apărării.

Prevederile constituționale referitoare la drepturile și libertățile fundamentale ale omului nu sunt altceva decât drepturi și libertăți fundamentale ale omului, care la momentul formării Republicii Moldova și adoptării Constituției statului erau unanim recunoscute în calitate de principiu fundamental de drept internațional public, fiind consfințite într-un număr impunător de instrumente juridice cu caracter universal și regional. Republica Moldova nu le-a negociat, neexistând în perioada respectivă ca subiect de drept internațional, însă a aderat la ele și le-a implementat în legislația națională, inclusiv în Constituția Republicii Moldova.

În acest sens, Constituția Republicii Moldova asigură cetățenilor săi dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime. Astfel, orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa.

Potrivit jurisprudenței Curții Europene pentru Drepturile Omului, imparțialitatea se definește ca fiind absența oricărei prejudecăți sau a oricărei idei preconcepute privitoare la soluția unui proces.

În concepția instanței europene, noțiunea de imparțialitate la care face referire art. 6 par. 1 CEDO ar fi apreciată într-un dublu sens: pe de o parte, ea are în vedere un demers subiectiv, ce semnifică încercarea de a determina convingerea personală a unui judecător într-o anumită împrejurare, semnificând așa-numita imparțialitate subiectivă, iar pe de altă parte, această noțiune cuprinde un demers obiectiv ce urmărește a se determina dacă judecătorul oferă toate garanțiile suficiente spre a se exclude, în persoana lui, orice bănuială legitimă, ceea ce semnifică așa-numita imparțialitate obiectivă a tribunalului (a se vedea Corneliu Bîrsan, Convenția Europeană a drepturilor omului, Comentariu pe articole, ediția 2, pag. 475).

La fel, potrivit jurisprudenței CtEDO, "Judecătorii trebuie nu numai să îndeplinească criteriile obiective de imparțialitate, ci să fie și percepuți ca fiind imparțiali. Miza este încrederea pe care instanțele trebuie să o inspire justițiabililor

dintr-o societate democratică. O instanță de judecată trebuie să reafirme încrederea publicului în integritatea corpului judiciar. Justiția nu doar trebuie făcută, trebuie să se și vadă că s-a făcut justiție. Percepția de imparțialitate se măsoară prin standardul observatorului rezonabil. Instanța trebuie să fie imparțială din punct de vedere obiectiv, adică trebuie să ofere garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în această privință (Gregory vs Marea Britanie, CEDO, (1997) 25 EHRR 577)".

Curtea a mai subliniat că și aparențele pot avea importanță sau, așa cum spune un proverb englezesc, „justice must not only be done, it must also be seen to be done” („nu trebuie doar să se facă dreptate, trebuie să se și vadă că se face dreptate”).

Într-o societate democratică, instanțele trebuie să inspire încredere justițiabililor. Orice judecător despre care poate exista o temere legitimă privind lipsa de imparțialitate trebuie așadar să fie recuzat (Micallef împotriva Maltei).

În ceea ce privește o cerere de recuzare, instanța trebuie să răspundă argumentelor avansate în susținerea cererii (Harabin împotriva Slovaciei). Noțiunea de „aparență de imparțialitate” este eminentamente subiectivă, iar pentru a asigura o protecție reală justițiabililor, instanțele trebuie să găsească în utilizarea noțiunii de „aparență” suportul necesar pentru a garanta acestora protecția reală împotriva parțialității și prejudecăților.

De aceea în viziunea Curții Europene a Drepturilor Omului, teoria aparențelor a căpătat o importanță din ce în ce mai mare, Curtea subliniind importanța aparențelor în administrarea justiției (Kraska împotriva Elveției).

În acest sens sunt relevante și Principiile de la Bangalore privind Conduita Judiciar: „Imparțialitatea este indispensabilă exercitării funcției judecătorești. Ea este necesară nu numai hotărârii înseși, ci și întregii succesiuni de etape prin care se ajunge la ea. (...) Judecătorul își va îndeplini îndatoririle de magistrat fără părtinire, fără subiectivism, fără idei preconcepute. (...) Judecătorul (judecătoarea) se va autorecuza în orice dosar pe care constată că nu îl va putea judeca imparțial sau în care i-ar putea părea unui observator corect ca nefiind capabil să judece”.

Cu privire la admisibilitate constatăm că prin DECIZIE DE INADMISIBILITATE A SESIZĂRII NR. 107g/2016 (dreptul de a recuza judecătorul care soluționează cererea de recuzare) art.34 alin. (4) al Codului de procedură penală al RM, a fost obiect de studiu însă nu avea o astfel de situație în care judecătorul care examinează recuzarea altui judecător anterior să fi fost acceptată abținerea de la examinarea aceleiași cauze mai mult ca atât unica motivare folosită de Onorata Curte în Decizia de Inadmisibilitate, a fost termenul rezonabil de examinare a unei cauze fapt care în viziunea noastră reieșind din prevederile art. 35 alin. (2) al Legii prenotate, stabilește că cererea de recuzare se examinează în

maxim 10 zile iar practica arata că se examinează și în aceeași zi, problema de drept este însă cine o examinează și cât de eficient este exercitarea acestui drept.

Potrivit practicii constantate din Republica Moldova cu referire la termenul rezonabil de examinare a unei cauze se atestă că o cauză penală în procedură generală poate dura mai mulți ani iar restricția de 10 zile pentru examinarea unei recuzări este o garanție a respectării termenului rezonabil (argument folosit de Înalta Curte în Decizia anterioară nu este aplicabil în prezenta cauză deoarece 10 zile nu a fost nici odată considerat de instanțe ca o perioadă excesivă pentru tergiversarea unui proces) astfel încrederea în justiție și asupra actelor emise depinde în mare parte de prejudecata părții în proces, cine va examina cererile și demersurile participantului la proces urmare a cărui fapt norma care obligă judecătorul (nefiind posibilă excluderea acestuia) să examineze o cerere de recuzare în o cauză unde a fost admisă propria abținere de același judecător care la moment urmează a fi recuzat, indubitabil nu poate fi considerat că corespunde rigorilor constituționale art. 34 alin. (3) Cod de procedură penală.

**F. Lista documentelor relevante (dacă este cazul)-nu sunt**

**G. Declarația și semnătura autorului sesizării**

*Declar pe onoare mea că informațiile ce figurează în prezenta sesizare sunt exacte.*

*Avocat Vitalie MALAI*

