

REPUBLICA MOLDOVA
JUDECĂTORIA CHIȘINĂU
SEDIUL CIOCANA

mun. Chișinău, str. Mihail Sadoveanu, nr. 24/1,
Republica Moldova, MD-2044,
tel./fax (+373 22) 333 665; (022) 337 520
e-mail: jci@justice.md

*Sediul specializat în examinarea cauzelor cu privire la activitatea
judecătorului de instrucție și în materie contravențională*



REPUBLIC OF MOLDOVA
THE COURT OF CHISINAU
CIOCANA COURT OFFICE

Chisinau city, Mihail Sadoveanu street, nr. 24/1,
Republic of Moldova, MD-2044,
tel./fax (+373 22) 333 665; (022) 337 520
e-mail: jci@justice.md

*The Court Office specialized in the examination of the cases concerning
the activity of the investigative judge and in contraventional matters*

februarie 2021



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

Judecătoria Chișinău (*Ciocana*), Vă expediază Încheierea din data de 22 ianuarie 2021/ Cererea de ridicare a excepției de neconstituționalitate, Sesizarea privind excepția de neconstituționalitate și copia plângerii în ordinea art. 313 CPP, pentru examinarea conform competenței.

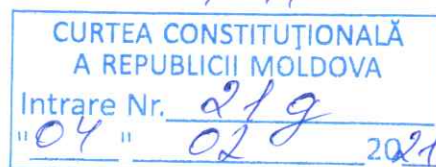
Anexă:

- *Sesizare;*
- *plângere în ordinea art. 313 CPP cu anexă;*
- *încheiere din data de 22 ianuarie 2021.*

Cu respect,

Ghenadie Pavliuc,
vicepreședintele Judecătoriei Chișinău

Grefier:
Marinescu Sofia - 068160718



CURTEA CONSTITUȚIONALĂ A REPUBLICII MOLDOVA

SESIZARE

PRIVIND EXCEPȚIA DE NECONSTITUȚIONALITATE
al prevederilor art. 64, 66, 68 și 149 din Codul de procedură penală al RM
prezentată în conformitate cu articolul 135 din Constituția RM

A. AUTORUL SESIZĂRII

1. Nume Osoianu

2. Prenume Tudor

3. Adresa

4. Tel./fax; e-mail

5. Calitatea în proces a autorului sesizării apărător

B. INFORMAȚII PERTINENTE DESPRE CAZUL DEDUS JUDECĂȚII INSTANȚEI DE DREPT COMUN

La 05 septembrie 2020 a fost începută urmărirea penală *in rem* în baza semnelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) din Codul penal al Republicii Moldova (*în continuare* – C. pen. al RM) de Procuratura mun. Chișinău (oficiul Centru). Cauza penală a primit nr. 2020018041.

La 08 octombrie 2020, M. R., I.R, V.M., C.O. au fost recunoscuți în calitate de bănuți în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) C. pen. al RM.

La 12 octombrie 2020 a fost dispusă expertiza medico-legală, în cadrul dosarului penal 202008041. În aceeași zi apărătorul a semnat procesul verbal de notificare privind dispunerea expertizei medico-legale în sarcina Centrului de Medicină Legală. În procesul verbal subsemnatul cât și bănuitul M.V. am solicitat a pune la dispoziția expertului acte medicale suplimentare cu caracter primar care au stat la baza Raportului de expertiză extrajudiciară nr. 202002P258 din 01 septembrie 2020, precum și desemnarea unui expert independent în condițiile art. 145 alin. (1) CPP RM, dar nu am primit răspuns în conformitate cu prevederile art. 246 CPP RM.

Raportul de expertiză judiciară nr.202002D1886 din 20 octombrie 2020 a fost adus la cunoștință la 06 noiembrie 2020, fiind perfectat și procesul verbal corespunzător în care este indicat că părțile au dreptul la recuzarea expertului (post-factum).

La 20 noiembrie 2020 apărătorul a depus la Procuratura mun. Chișinău, Oficiul Centru o cerere adresată procurorului Olesea Botezatu, prin care a solicitat:

- Anularea ordonanței de dispunere și efectuare expertizei medico legală din 12 octombrie 2020, semnată de ofițerul de urmărire penală Constantin Dorina în cadrul dosarului penal 202008041.
- Declararea inadmisibilității datelor de fapt ce se conțin în Raportului de expertiză judiciară nr.202002D1886 din 20 octombrie 2020, precum și excluderea acestuia din materialele dosarului penal nr. 202008041, în baza prevederilor art. 52 alin. (1) pct.3) CPP, art.94 alin. (1), (2) CPP RM, deoarece a fost administrat contrar prevederilor CPP RM, cu încălcarea dreptului la apărare.
- Dispunerea unei expertize repetate medico-legale.

Întru motivarea cererii, avocatul a reținut:

În cazul în care părțile, în legătură cu notificarea ordonanței de dispunere a expertizei judiciare, vor cere punerea la dispoziția expertului a documentelor suplimentare, modificarea sau completarea acestora/numirea unui expert recomandat pentru a participa la efectuarea expertizei

judiciare, precum și recuzarea expertului desemnat, ofițerul de urmărire penală trebuie să examineze cerințele înaintate în baza prevederilor art. 89, 244-247 din CPP.

Respingerea totală sau parțială a cerințelor părților, exprimate în legătură cu notificarea ordonanței de dispunere a expertizei judiciare sau în legătură cu cererea de dispunere a expertizei judiciare, se vor materializa obligatoriu prin emiterea unei ordonanțe în conformitate cu art. 247 alin. (2) din CPP, care urmează să fie comunicată părții respective, cu indicarea motivelor de respingere și a căilor de contestare.

Conform prevederilor art. 278 CPP, Organul de urmărire penală este obligat să examineze cererile și demersurile participanților la proces și ale altor persoane interesate, în condițiile art. 246 și 247 CPP.

Considerăm că ordonanța de dispunere a expertizei medico-legală din 21 octombrie 2020, în cadrul dosarului penal 202008041 este emisă contrar prevederilor art. art. 144 alin. (1) CPP; 145 alin. (1) (3) CPP, 149 alin. (1) și a art. art. 246, 247 CPP, art. 255 CPP, deoarece nu am fost informați în cel mult 15 zile despre:

- admiterea sau respingerea cererilor de a pune la dispoziția expertului a materialelor medicale primare;
- admiterea/respingerea cererii privind efectuarea expertizei de către un expert independent;
- precum și despre desemnarea sau expertului de către conducătorul instituției de expertiză.

Nici ofițerul de urmărire penală, nici Directorul Centrului de Medicină Legală, nu a informat bănuții și apărătorul despre numele și prenumele expertului, calificarea lui profesională și experiența acestuia, întru realizarea dreptului la recuzare a expertului în conformitate cu prevederile art. 89 CPP RM.

De asemenea nu a fost asigurată prezența avocatului la examinarea persoanei supuse expertizei medico-legală în baza ordonanței din 12 octombrie 2020, în condițiile art. 25 din Legea cu privire la expertiza judiciară și statutul expertului judiciar.

La pag. 2 a Raportului de expertiză judiciară nr. 202002D1886 din 20 octombrie 2020 este menționat că expertiza medico-legală este efectuată în baza documentelor medicale, însă la pag. 5 indică că a fost examinat cet. Iacub Denis.

La întrebarea a II- a privind vechimea leziunilor nu a fost dat nici un răspuns precis în concluzii.

La întrebarea a VII-a privind necesitatea investigațiilor medicale suplimentare ale cet. Iacub Denis pentru a stabili exact caracterul, tipul, localizarea și gradul leziunilor corporale ale persoanei, pentru a exclude dubii privind stabilirea acestora, nu s-a dat nici un răspuns

Potrivit art. 94 alin. (1) CPP al RM În procesul penal nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanța de judecată și nu pot fi puse la baza sentinței sau a altor hotărâri judecătorești datele care au fost obținute:

2) prin încălcarea dreptului la apărare al bănuțului, învinuitului, inculpatului, părții vătămate, martorului;

6) dintr-o sursă care este imposibil de a o verifica în ședința de judecată;

7) prin utilizarea metodelor ce contravin prevederilor științifice;

8) cu încălcări esențiale de către organul de urmărire penală a dispozițiilor prezentului cod;

În hot. Mantovanelli c. Franței (Hot. din 18.03.1997) CtEDO a reiterat că, respectarea dreptului la un proces echitabil presupune dreptul părților de a-și putea exprima punctul de vedere înainte de formularea raportului de expertiză, simpla posibilitate acordată de a discuta concluziile expertizei nefiind suficientă pentru a satisface exigențele art. 6 CEDO. Disponibilă: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62582> În cauza Ciobanu c. Moldovei (Hot. CtEDO

24.02.2015), a fost criticat faptul că victimei i s-a refuzat numirea unui expert sau „specialist” recomandat de ea pentru a participa la efectuarea expertizei în comisie (par.39)

Conform prevederilor art. 52 alin. (1) pct.3) CPP, În cadrul urmăririi penale, procurorul, în limita competenței sale materiale și teritoriale controlează legalitatea acțiunilor procesuale efectuate de organul de urmărire penală, decide excluderea din dosar a probelor obținute conform prevederilor art.94 alin.(1) CPP.

Deci la dispunerea și efectuarea expertizei în cauză nu au fost asigurate respectarea drepturile bănușilor – de a solicita punerea la dispoziția expertului a materialelor suplimentare; de a recuza expertul, de a propune un expert pentru efectuarea expertizei în consecință fiind îngădit iremediabil dreptul la apărare.

Astfel contrar prevederilor art. 17 alin. (2) CPP și art. 26 din Constituția RM, organul de urmărire penală nu a asigurat participanților la procesul penal deplina exercitare a drepturilor lor procesuale, în procedura de dispunere și efectuare a expertizei.

La 14.12.2020 apărătorul a depus plângere în conformitate cu prevederile art. art.299/1-299/2 CPP.

Întru motivarea plângerii, apărătorul a menținut argumentele de fapt și de drept formulate în cererea din 20. 11. 200, invocând suplimentar:

Considerăm că această ordonanță este emisă contrar procedurii stabilite de CPP.

Examinarea plîngerilor de către procuror, căruia i se pot adresa nu numai învinuitul, apărătorul și partea vătămată, dar și alte persoane, care pretind că le-au fost lezate drepturile, constituie o formă importantă de control pentru depistarea și prevenirea încălcărilor de legislație și a erorilor comise de organele de urmărire penală și cele care exercită activitatea operativă de investigații. Operativitatea și eficiența examinării plîngerilor, indiscutabil, pot fi asigurate prin caracterul constant și continuu al activității procurorului pe tot parcursul urmăririi penale.¹

Conform prevederilor art. 255 CPP, ordonanța trebuie să fie motivată.

În motivarea acestei ordonanțe s-au negat argumentele avocatului fiind citate prevederile CPP, invocându-se obligațiile pozitive în vederea unei anchete eficiente.

Atunci când se expune asupra plîngerilor, cererilor sau demersurilor în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, procurorul este obligat a se pronunța în conformitate cu prevederile art. 52 alin. (1) pct. 27) CPP, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Totuși procurorul care conduce urmărirea penală nu a motivat ordonanța din 04.12.2020, deoarece a omis a se expune asupra:

- *Neasigurării dreptului bănușilor de a asista la efectuarea expertizei;*
- *Faptului că dreptul bănușilor la recuzarea experșilor nu a fost asigurat, deoarece numele expertului a fost adus la cunoștință părții apărării (post factum) numai odată cu comunicarea raportului de expertiză;*
- *Lipsirea de dreptul la efectuarea expertizei de către un expert independent, neangajat al Centrului de Medicină Legală (chiar dacă bănușii nu au indicat un expert concret);*
- *Problemelor invocate privitor la textele contradictorii din conținutul raportului de expertiză contestat și faptul că expertul nu a răspuns la toate întrebările;*

¹ Hotărîrea Curții Constituționale nr.26 din 23.10.2007 pentru controlul constituționalității unor prevederi ale art.298, art.300 și art.313 din Codul de procedură penală, introduse prin Legea nr.264-XVI din 28 iulie 2006 “Pentru modificarea și completarea Codului de procedură penală al Republicii Moldova” (Monitorul Oficial 175-177/23, 09.11.2007) (pct.5)

- Neglijarea prevederilor art. 52 alin. (1) pct. 27) CPP, și neconstatarea faptului dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului, or procurorul nu și-a motivat ordonanța prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Astfel contrar prevederilor art. 17 alin. (2) CPP și art. 26 din Constituția RM, organul de urmărire penală și procurorul nu a asigurat participanților la procesul penal deplina exercitare a drepturilor lor procesuale, în procedura de dispunere și efectuare a expertizei, fiind încălcat dreptul la apărare. Respingerea nemotivată a cererilor apărării constituie îngrădire a accesului liber la justiție prevăzut de art. 20 din Constituția RM.

Având în vedere aspectele de fapt și de drept învederate atât în cererea din 20. 11. 2020 cât și cele invocate privitor la nemotivarea ordonanței procurorului care conduce urmărirea penală s-a solicitat:

- Examinarea și soluționarea prin ordonanță a acestei plângeri.
- Anularea Ordonanței din 04.12.2020 (nr. ieșire 17-8058) de respingere a cererii avocatului din 20.11.2020, semnată de procurorul Olesia Botezatu.
- Anularea ordonanței de dispunere și efectuare expertizei medico legală din 12 octombrie 2020 semnată de ofițerul de urmărire penală Constantin Dorina în cadrul dosarului penal 202008041.
- Declararea inadmisibilității datelor de fapt ce se conțin în Raportului de expertiză judiciară nr.202002D1886 din 20 octombrie 2020, precum și excluderea acestuia din materialele dosarului penal nr. 202008041, în baza prevederilor art. 52 alin. (1) pct.3) CPP, art.94 alin. (1), (2) CPP RM, deoarece a fost administrat contrar prevederilor CPP RM, cu încălcarea dreptului la apărare.

Prin ordonanța procurorului ierarhic superior din 17 decembrie 2020 s-a respins plângerea apărătorului, invocându-se că la dispunerea expertizei judiciare și efectuarea acesteia, organul de urmărire penală a respectat prevederile Codului de procedură penală, nefiind stabilite careva aspect de nelegalitate a actului processual contestat, decizia fiind una legală aceleași motive pe care le-a invocat procurorul ierarhic inferior. De asemenea nu au fost stabilite careva încălcări ale procedurii care a condus urmărirea penală, fiind stabilit faptul că a fost respectate prevederile Codului de procedură penală la efectuarea urmăririi penale.

Considerând această ordonanță ilegală și nemotivată apărătorul s-a adresat la 21.12.2020 cu plângere la judecătorul de instrucție în ordinea prevăzută de art. 313 CPP, invocând suplimentar:

Atât procurorul care a conduce urmărirea penală în dosarul nr. 202008041, precum și procurorul ierarhic superior nu s-au expus motivat asupra cererii și plângerii apărătorului în acest caz, astfel s-a omis a se expune asupra unor aspecte de fapt și de drept cruciale pentru respectarea drepturilor părții apărării în proces:

- Neasigurării dreptului bănușilor de a asista la efectuarea expertizei;
- Faptului că dreptul bănușilor la recuzarea experților nu a fost asigurat, deoarece numele expertului a fost adus la cunoștință părții apărării (post factum) numai odată cu comunicarea raportului de expertiză;
- Lipsirea de dreptul la efectuarea expertizei de către un expert independent, neangajat al Centrului de Medicină Legală (chiar dacă bănușii nu au indicat un expert concret);

- Aspectelor de fapt invocate privitor la textele contradictorii din conținutul raportului de expertiză contestat și faptul că expertul nu a răspuns la toate întrebările;
- Neglijarea prevederilor art. 52 alin. (1) pct. 27) CPP, deoarece nu s-a răspuns dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului, or procurorii în acest caz nu și-au motivat ordonanța prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

În consecință s-a solicitat judecătorului de instrucție:

- Examinarea și admiterea prezentei plângeri;
- Expunerea motivată asupra plângerii prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului în conformitate cu prevederile art. 29 alin. (4) CPP RM
- Anularea Ordonanței din 04.12.2020 (nr. ieșire 17-8058) de respingere a cererii avocatului din 20.11.2020, semnată de procurorul Olesea Botezatu, deoarece este nemotivată și încalcă drepturile bănușilor (învinușilor) la apărare;
- Anularea Ordonanței din 17.12.2020 semnată de procurorul ierarhic superior, Veaceslav Toderiță de respingere a plângerii avocatului din 14. 12. 2020, deoarece este nemotivată și încalcă drepturile bănușilor (învinușilor) la apărare;
- Constatarea încălcării dreptului fundamental la apărare ale bănușilor (învinușilor) în cadrul dosarului penal nr. 202008041;
- Declararea nulității ordonanței de dispunere și efectuare expertizei medico legală din 12 octombrie 2020 semnată de ofișerul de urmărire penală Constantin Dorina în cadrul dosarului penal 202008041.
- Declararea nulității Raportului de expertiză judiciară nr.202002D1886 din 20 octombrie 2020 în cadrul dosarului penal nr. 202008041, în baza prevederilor art.art. 94 alin. (1), (2), 251 și 313 CPP RM și a art. 251 CPP, deoarece a fost administrat contrar prevederilor CPP RM, cu încălcarea dreptului la apărare;

La 17 decembrie 2020, M.R., I.R., V.M. și C.O., au fost puși sub învinuire în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) C. pen. al RM.

Potrivit ordonanțelor de punere sub învinuire, aplicarea loviturilor și cauzarea părții vătămăte vătămăre corporală ușoară se apreciază în conformitate cu Raportul de expertiză judiciară nr.202002D1886 din 19 octombrie 2020.

În procesul de examinare a plângerii adresată judecătorului de instrucție, autorul plângerii a constatat că este oportun de a ridica excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 64 alin. (2) pct.14) CPP, art. 66 alin. (2) pct.16) CPP, art. 68 alin. (1) pct.6) CPP, 149 alin. (1) CPP RM, întrucât se referă în primul rând la situația concretă a bănușilor și învinușilor, care pretind lezarea drepturile sale nu numai prin acțiunile organului de urmărire penală, dar și neclarității normelor criticate.

În acest sens, Curtea a menționat în jurisprudența sa că de invocarea unei excepții de neconstituționalitate trebuie să profite, în primul rând, autorul acesteia, în caz contrar acest instrument riscă să devină unul abstract, pierzându-se în aceste condiții caracterul concret al excepției. Excepția de neconstituționalitate reprezintă o excepție de procedură care are ca scop împiedicarea pronunțării unei soluții bazate pe o normă neconstituțională. Mai mult, Curtea a

4

menționat că, în cazul constatării neconstituționalității unei norme prin intermediul excepției, aceasta nu manifestă doar o funcție de prevenție, ci și una de reparație, întrucât se referă în primul rând la situația concretă a părții lezate în drepturile sale prin norma criticată (DCC nr. 83 din 6 septembrie 2017, §§ 21-22; DCC nr. 56 din 27 iunie 2017, §§ 23-25).²

² Decizia nr.50 din 31.05.2018 de inadmisibilitate a sesizării nr. 59g/2018 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 326 alin. (11) din Codul penal și a unor prevederi din articolul 283 alin. (1) din Codul de procedură penală (pct.23)

C. OBIECTUL SESIZĂRII

solicităm examinarea prezentei sesizări privind controlul constituționalității

al textului

- art. 64 alin. (2) pct.14) CPP:

(2) Bănuitul, conform prevederilor prezentului cod, are dreptul:

....

14) să ceară recuzarea persoanei care efectuează urmărirea penală, judecătorului de instrucție, interpretului, traducătorului;

în măsura în care omite a indica expertul, în calitate de subiect al recuzării;

al textelor:

- art. 66 alin. (2) pct.14) CPP:

(2) Învinuitul, inculpatul, conform prevederilor prezentului cod, are dreptul:

...

16) să ceară recuzarea persoanei care efectuează urmărirea penală, a judecătorului, procurorului, expertului, interpretului, traducătorului, greșierului;

- art. 68 alin. (1) pct.6) CPP:

(1) Apărătorul, în funcție de calitatea procesuală a persoanei ale cărei interese le apără, are dreptul:

....

6) să ceară recuzarea persoanei care efectuează urmărirea penală, a judecătorului, procurorului, expertului, interpretului, traducătorului, greșierului;

- precum al art. 149 alin. (1) teza a III -a CPP:

Dacă expertul concret nu este indicat, conducătorul instituției de expertiză judiciară numește expertul și despre aceasta comunică organului care a dispus expertiza judiciară.

în partea în care nu reglementează în mod clar și deplin exercitarea reală a dreptului la apărare prin intermediul dreptului de recuzare a expertului.

- în raport cu prevederile art. 1, 23, 26 54 din Constituția Republicii Moldova și declarea neconstituțională a acestor norme în limitele solicitate.

D. ARGUMENTAREA INCIDENTEII UNUI DREPT SAU A MAI MULTOR DREPTURI DIN CONSTITUȚIE

Una din condițiile obligatorii pentru ca excepția de neconstituționalitate să poată fi examinată în fond este incidența unui drept din Constituție în cauza concretă pendinte în fața instanțelor de judecată. Curtea trebuie să verifice, prin prisma argumentelor autorului sesizării, dacă prevederile contestate reprezintă o ingerință în vreun drept fundamental (DCC nr. 8 din 24 ianuarie 2020, § 27; DCC nr. 24 din 2 martie 2020, § 18; DCC nr. 63 din 11 iunie 2020, § 19; DCC nr. 64 din 11 iunie 2020, § 19).

Cu privire la incidența articolului 23 din Constituție, Curtea menționează că acesta implică adoptarea de către legislator a unor legi accesibile și previzibile (a se vedea HCC nr. 12 din 14 mai 2018, § 38; HCC nr. 22 din 1 octombrie 2018, §32; HCC nr. 24 din 17 octombrie 2019, § 110). În jurisprudența sa, Curtea a menționat că testul calității legii se efectuează prin raportare la un drept fundamental (a se vedea DCC nr. 38 din 8 iulie 2016, § 35; DCC nr. 44 din 22 mai 2017, § 18). Prin urmare, articolul 23 din Constituție (care stabilește condițiile calității legii) nu poate fi aplicat de sine stătător, ci doar dacă este coroborat cu un drept fundamental.

Curtea a stabilit că problema calității unei legi nu reprezintă o problemă de constituționalitate atât timp, cât nu este afectat un drept fundamental (a se vedea HCC nr. 29 din 12 decembrie 2019, § 19; HCC nr. 6 din 10 martie 2020, § 25; DCC nr. 16 din 10 februarie 2020, § 17

În interpretările raportate la dispozițiile constituționale, Curtea Constituțională a Republicii Moldova evidențiază încălcarea principiilor de previzibilitate, claritate al legii, pe care le invocă și autorul sesizării, inclusiv prin referire la:

- art. 20 alin. (1) al Constituției Republicii Moldova, care prevede că *Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă (s. n.) din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime;*

- art. 23 alin. (2) al Constituției Republicii Moldova, unde se indică la faptul că *Statul asigură dreptul fiecărui om de a-și cunoaște (s. n.) drepturile și îndatoririle. În acest scop statul publică și face accesibile (s. n.) toate legile și alte acte normative;*

- art. 26 alin. (2) al Constituției Republicii Moldova, care prevede că *Fiecare om are dreptul să reacționeze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor și libertăților sale;*

Curtea Constituțională subliniază că dreptul la apărare, ca garanție a dreptului la un proces echitabil, cuprinde totalitatea drepturilor și a regulilor procedurale, care îi acordă persoanei

posibilitatea de a se apăra împotriva acuzațiilor ce i se aduc și de a contesta învinuirile, în vederea demonstrării nevinovăției sale. Dreptul la apărare trebuie asigurat pe tot parcursul procesului penal.³

Dreptul bănuțului, învinuitului și apărătorului la recuzare, face parte din ansamblul de drepturi, prevăzute în art.art. 64, 66 și 68 CPP, care trebuie să asigure realizarea dreptul la apărare și să reacționeze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor și libertăților sale.

³ Hotărârea nr. 30 din 22.11.2018 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 521 alin. (2) din Codul de procedură penală

11

E. ARGUMENTAREA PRETINSEI ÎNCĂLCĂRI A UNUIA SAU A MAI MULTOR DREPTURI GARANTATE DE CONSTITUȚIE

Dreptul la apărare prevăzut de art. 26 din Constituție și art. 17 CPP dă expresie întregului complex de garanții și drepturi procesuale instituite de lege spre a servi părților la apărarea intereselor lor legitime; printre aceste drepturi și garanții se înscriu: dreptul părților de a recuza ofițerul de urmărire penală, procurorul, judecătorul, interpretul, traducătorul, specialistul și expertul.

Curtea Constituțională a reținut că dreptul la apărare reprezintă totalitatea prerogativelor și posibilităților pe care le au, potrivit legii, persoanele în vederea apărării intereselor lor.⁴

Curtea Constituțională subliniază că articolul 26 din Constituție garantează dreptul la apărare. Dreptul la apărare presupune posibilitatea fiecărui om de a reacționa independent, prin mijloace legitime în fața unui tribunal, la încălcarea drepturilor și libertăților sale. Astfel, Curtea subliniază că dreptul la apărare, ca o garanție a dreptului la un proces echitabil, cuprinde totalitatea drepturilor și a regulilor procedurale care îi acordă persoanei posibilitatea de a se apăra împotriva acuzațiilor ce i se aduc și de a le contesta, în vederea demonstrării nevinovăției sale. Prin urmare, dreptul la apărare trebuie asigurat pe tot parcursul procesului penal.⁵

Dreptul la recuzare, inclusiv și a expertului este prevăzut în mod concret pentru învinuit potrivit art. 66 alin.2 pct.16) CPP, precum și pentru apărător 68 alin. (1) pct.6) CPP. Art.64 CPP, nu prevede în mod expres dreptul bănuितului de recuzare a expertului. În CPP nu există prevederi care ar acorda acest drept bănuितului în calitate de participant distinct al procesului penal.

Curtea constituțională reiterează că o dispoziție legală nu poate fi ruptă din sistemul normativ din care face parte și nu poate acționa în mod izolat. Dimpotrivă, ea trebuie citită în coroborare cu celelalte dispoziții legale incidente. (DCC nr. 23 din 29 martie 2018, § 30; DCC nr. 128 din 29 octombrie 2020, § 26).⁶

Deci este cazul de a analiza dacă alte norme de procedură penală sunt capabile să suplineze omisiunea legislativă expresă privind dreptul de recuzare a expertului de către bănuित, pe de o parte, iar pe de altă parte, dacă dreptul de recuzare a expertului indicat de legislator în mod expres în cazul

⁴ Hotărârea nr. 22 din 06.08.2020 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 226¹⁶ alin. (11) din Codul fiscal, adoptat prin Legea nr. 1163 din 24 aprilie 1997 (prezentarea informației fiscale către instanțele judecătorești și organele de urmărire penală ca mijloc de probă) (pct.29)

⁵ Hotărârea nr. 22 din 06.08.2020 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 226¹⁶ alin. (11) din Codul fiscal, adoptat prin Legea nr. 1163 din 24 aprilie 1997 (prezentarea informației fiscale către instanțele judecătorești și organele de urmărire penală ca mijloc de probă) (pct.44)

⁶ A se vedea: Decizia nr. 162 din 29.12.2020 de inadmisibilitate a sesizărilor nr. 165g/2020 și nr. 178g/2020 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 305 alin. (1) din Codul de procedură penală (omisiunea participării și citării persoanei ale cărei drepturi și libertăți pot fi afectate la examinarea unor demersuri) (pct.17); DCC nr. 9 din 27.01.2020 de inadmisibilitate a sesizării nr.197g/2019 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din articolul 347 alin. (3) din Codul de procedură penală (pct.17)

învinuitului și apărătorului este unul care poate fi realizat în mod practic în procedura de dispunere și efectuare a expertizei.

În virtutea prevederilor art. 89 CPP în care sunt prevăzute cazurilor de incompatibilitate, în care expertul are obligația, iar nu facultatea, să se abțină de la efectuarea expertizei. Totodată, obligației expertului de a se abține îi corespunde dreptul părții de a-l recuza pe acesta.

Următoarele norme de procedură ce trebuie evaluate sunt cele privitor la asigurarea drepturilor părților în legătură cu dispunerea și efectuarea expertizei, inclusiv referitor la identificarea expertului ce urmează să realizeze expertiza și comunicarea datelor de identitate, a calificărilor pentru efectuarea expertizei precum și a experienței în domeniul respectiv. a acestuia.

Art. 144 alin. (1) CPP prevede în mod alternativ- 1) indicarea în ordonanța de dispunere a expertizei a denumirii instituției de expertiză judiciară sau 2) a numelui și prenumelui expertului, căruia i se pune în sarcină efectuarea expertizei judiciare. În practica de urmărire penală prima situație este dominantă cantitativ față de a doua, deoarece majoritatea expertizelor se dispun din oficiu și în acest caz expertul ce urmează a efectua expertiza nu este cunoscut, respectiv nefiind posibilă recuzarea lui.

În conformitate cu prevederile art. 149 alin. (1) teza a III-a CPP. *Expertiza se efectuează de către acel expert al instituției care este indicat în ordonanță sau încheiere. Dacă expertul concret nu este indicat, conducătorul instituției de expertiză judiciară numește expertul și despre aceasta comunică organului care a dispus expertiza judiciară.*

Prevederile art. 149 CPP nu au finalitate, în sensul asigurării dreptului la recuzare. Nici o normă din CPP nu reglementată obligația ofițerului de urmărire penală și a procurorului de a informa părțile în proces, în special bănuitul, învinuitul și apărătorul privitor la numele, prenumele, calificările și experiența personală a expertului desemnat de conducătorul instituției de expertiză în vederea asigurării reale a dreptului la recuzare a expertului. În speța din care își are originea prezenta sesizare ofițerul de urmărire penală după dispunerea expertizei și până la efectuarea expertizei, nu a comunicat bănuiților numele și prenumele expertului

Astfel dreptul și procedura de recuzare a expertului în calitate de mijloc și pângie procesuală de apărare a intereselor bănuितului și învinuitului nu are o reglementare legală sufficient de clară, fiind de fapt declarative și de fapt iluzoriu.

F. LISTA DOCUMENTELOR

Principiul constituțional al preeminenței dreptului și al legalității constituie valori fundamentale ale statului de drept.

Principiul legalității procesului penal implică respectarea unor garanții procedurale oferite de lege împotriva arbitrarului.⁷

Curtea reține că exigențele preeminenței dreptului presupun, inter alia, asigurarea legalității și a certitudinii juridice (Raportul privind preeminența dreptului, adoptat de Comisia de la Veneția la cea de-a 86 sesiune plenară, 2011, § 41). În acest sens, articolul 23 alin. (2) din Constituție impune adoptarea de către legislator a unor legi accesibile și previzibile.⁸

CtEDO înțelege prin lege nu numai baza legală din dreptul intern „textul în vigoare interpretat de instanța competentă”⁹ ci și „calitatea legii”. Aceasta înseamnă că legea, prin calitățile ei, garantează principiul preeminenței dreptului, menționat explicit în preambulul CEDO, și oferă o anume protecție împotriva încălcărilor arbitrare ale drepturilor garantate de CEDO¹⁰

Principiul legalității presupune existența unor norme de drept intern suficient de accesibile, precise și previzibile în aplicarea lor, astfel cum reiese și din jurisprudența constantă a CtEDO.¹¹

La rândul ei, condiția previzibilității este îndeplinită atunci când persoana poate – în caz de necesitate, cu o asistență juridică adecvată – să prevadă, într-o măsură rezonabilă în circumstanțele cauzei, consecințele pe care le poate avea o anumită conduită.¹²

Totodată, pentru ca legea să îndeplinească exigența previzibilității, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii discreționare a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a-i oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrarului (Sissanis v. România, 25 ianuarie 2007, § 66; Seychell v. Malta, 28 august 2018, § 50-52).¹³

Criteriul „legalității” presupune ca orice lege să fie suficient de precisă pentru a-i permite persoanei - în caz de necesitate, cu o asistență juridică adecvată - să prevadă, într-o măsură

⁷ HCC nr. 40 din 21.12.2017 privind excepția de neconstituționalitate a articolelor 232 alin. (2) și 308 alin. (4) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova (termenul depunerii demersului privind prelungirea arestului) (pct.55)

⁸ HCC nr. 2 din 23.01.2020 privind excepția de neconstituționalitate a unor dispoziții din articolul 6 pct. 111) din Codul de procedură penală (definiția noțiunii de „eroare gravă de fapt”) (sesizările nr. 122g/2019 și nr. 216g/2019) (pct.42)

⁹ Hot. CtEDO, Stnday Times c. Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, hotărârea din 26 aprilie 1979, par. 49

¹⁰ Hot. CtEDO, Rotarii c. României, hotărârea din 4 mai 2000, par. 55)

¹¹ Hot. CtEDO: Beveler c. Italiei din 05. 01. 2000 (par. 109), disponibilă; Hot. CtEDO Fencr Rum Patrikligi c. Turciei din 08. 07. 2008, (par. 70).

¹² Hot. CtEDO: Gestur Jónsson și Ragnar Halldór Hall c. Islandei, din 30. 10. 2018 (par. 88); Hot. CtEDO Berardi și Mularoni c. San Marino din 10. 01. 2019, (par. 40);

¹³ HCC nr. 2 din 23.01.2020 (pct.45)

rezonabilă în circumstanțele cauzei, consecințele pe care le poate avea o anumită acțiune (a se vedea *M. v. Germania*, 17 decembrie 2009, § 90; și *Oshurko v. Ucraina*, 8 septembrie 2011, § 98).¹⁴ La rândul ei, condiția previzibilității este îndeplinită atunci când persoana poate – în caz de necesitate, cu o asistență juridică adecvată – să prevadă, într-o măsură rezonabilă în circumstanțele cauzei, consecințele pe care le poate avea o anumită conduită (*Gestur Jónsson și Ragnar Halldór Hall v. Islanda*, 30 octombrie 2018, § 88; *Berardi și Mularoni v. San Marino*, 10 ianuarie 2019, § 40).¹⁵

Previzibilitatea legii nu se opune ca persoana interesată să fie nevoită să recurgă la o consiliere pentru a evalua, în mod rezonabil față de împrejurările cauzei, consecințele ce ar putea decurge dintr-o anumită acțiune.¹⁶

Această exigență de „previzibilitate” a dispoziției de drept este destinată să protejeze principiul securității juridice și este respectată „în cazul în care persoana poate să prevadă în mod rezonabil, având în vedere circumstanțele cauzei, consecințele ce ar putea rezulta dintr-un act determinat” sau „dacă legea indică în mod suficient de clar în ce împrejurări și condiții autoritățile publice pot lua o anumită măsură”¹⁷

Întinderea noțiunii de previzibilitate depinde în mare măsură de conținutul dispoziției legale despre care este vorba, de domeniul de aplicare al acesteia, precum și de numărul și calitatea destinatarilor.¹⁸

G. DECLARAȚIA ȘI SEMNATURA

Declar pe propria onoare că informațiile prezentate Curții sunt veridice.

Cu înaltă considerațieune

21.01.2021



Osoianu Tudor, apărător

¹⁴ HCC nr. 27 din 30.10.2018 privind controlul constituționalității unor dispoziții din articolul 185 din Codul de procedură penală (arestarea preventivă în cazul în care persoana nu și-a recunoscut vina în privința comiterii faptei imputate) (pct.73)

¹⁵ HCC nr. 2 din 23.01.2020 privind excepția de neconstituționalitate a unor dispoziții din articolul 6 pct. 111) din Codul de procedură penală (definiția noțiunii de „eroare gravă de fapt”) (sesizările nr. 122g/2019 și nr. 216g/2019) (pct.44)

¹⁶ Hot. CtEDO Tolstoy Miloslavsky c. Regatului Unit din 13. 07. 1995, (par. 37).

¹⁷ Hot. CtEDO: Vetter c. Franței din 31. 05. 2005, (par. 26), disponibilă: Sunday Times c. Regatului Unit din 26. 04. 1979 (par. 49); Goodwin c. Regatului Unit, din 11. 07. 2002 (par. 31)

¹⁸ Hot. CtEDO Groppera Radio AG ș.a. c. Elveției din 28. 03. 1990 (par. 68)

Încheiere

COPIE

22 ianuarie 2021

mun.Chișinău

Judecătoria Chișinău, sediul Ciocana

Instanța de judecată în componență:

Președintele ședinței, judecător

Grefier

Corcea Nicolae

Marinescu Sofia

examinând în ședință închisă plângerea depusă de către avocatul Osoianu Tudor în interesele lui R M și M V în ordinea art.313 Cod de procedură penală,

A C O N S T A T A T :

Pe rol, la Judecătoria Chișinău, sediul Ciocana, se află spre examinare plângerea depusă de către avocatul Osoianu Tudor în interesele lui R M și M V în ordinea art.313 Cod de procedură penală.

După cum rezultă din materialele dosarului, avocatul Osoianu Tudor a depus o cerere prin care solicită sesizarea Curții Constituționale în vederea ridicării excepției de neconstituționalitate al textului art.art.64 alin.(2) pct.14), 66 alin.(2) pct.16), 68 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, precum și a textului art.149 alin.(1) teza a III- a Cod de procedură penală –"dacă expertul concret nu este indicat, conducătorul instituției de expertiză judiciară numește expertul și despre aceasta comunică organului care a dispus expertiza judiciară", în raport cu prevederile art.art.1, 23, 26, 54 din Constituția Republicii Moldova.

În ședința de judecată, avocatul Osoianu Tudor a susținut cererea privind ridicarea excepției de neconstituționalitate.

În ședința de judecată, procurorul Plămădeală Dumitru a lăsat la discreția instanței de judecată chestiunea privind sesizarea Curții Constituționale în vederea ridicării excepției de neconstituționalitate.

Audiind opiniile participanților la proces, studiind materialele dosarului, instanța de judecată reține următoarele.

Potrivit art. 135 alin.(1) lit.a), g) din Constituția RM, „Curtea Constituțională exercită, la sesizare, controlul constituționalității legilor și hotărârilor Parlamentului, a decretelor Președintelui Republicii Moldova, a hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, precum și a tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte și rezolvă cazurile excepționale de neconstituționalitate a actelor juridice, sesizate de Curtea Supremă de Justiție

Totodată aceleași prevederi se regăsesc și în art.4 alin.(1) lit.a), g) al Legii cu privire la Curtea Constituțională nr.317 din data de 13.12.1994 și în art. 4 alin.(1) lit. a) și g) din Codul Jurisdicției constituționale.

La fel, instanța de judecată notează că în temeiul Hotărârii Curții Constituționale din 09.02.2016, s-a statuat că în sensul articolului 135 alineatul (1) lit. a) și g) coroborat cu articolele 20,115,116 și 134 din Constituție:

- în cazul existenței incertitudinii privind constituționalitatea legilor, hotărârilor Parlamentului, decretelor Președintelui Republicii Moldova, hotărârilor și ordonanțelor

Guvernului, ce urmează a fi aplicate la soluționarea unei cauze aflate pe rolul său, instanța de judecată este obligată să sesizeze Curtea Constituțională;

- excepția de neconstituționalitate poate fi ridicată în fața instanței de judecată de către oricare dintre părți sau reprezentantul acesteia, precum și de către instanța de judecată din oficiu;

- sesizarea privind controlul constituționalității unor norme ce urmează a fi aplicate la soluționarea unei cauze se prezintă direct Curții Constituționale de către judecătorii/completele de judecată din cadrul Curții Supreme de Justiție, curților de apel și judecătoriilor, pe rolul cărora se află cauza;

Mai mult decât atât, prin aceeași hotărâre, Curtea Constituțională, a relevat că, judecătorul ordinar nu se pronunță asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității cu Constituția a normelor contestate, limitându-se 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 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 având ca obiect prevederile contestate.

După această proiectare a cadrului normativ de referință, în speță, instanța de judecată reține că, sunt întrunite condițiile indicate în Hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din data de 09 februarie 2016.

Din aceste considerente, ținând cont că normele solicitate a fi supuse controlului de constituționalitate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei dedusă judecății, având în vedere că judecătorul nu trebuie să se pronunțe asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității cu Constituția a normei contestate, instanța urmează să admită solicitarea avocatului Osoianu Tudor privind sesizarea Curții Constituționale în vederea ridicării excepției de neconstituționalitate al textului art.art.64 alin.(2) pct.14), 66 alin.(2) pct.16), 68 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, precum și a textului art.149 alin.(1) teza a III- a Cod de procedură penală –”dacă expertul concret nu este indicat, conducătorul instituției de expertiză judiciară numește expertul și despre aceasta comunică organului care a dispus expertiza judiciară”, în raport cu prevederile art.art.1, 23, 26, 54 din Constituția Republicii Moldova.

În conformitate cu art. 7, 341-342, Cod de Procedură Penală al Republicii Moldova, instanța de judecată,

DISPUNE:

Se admite cererea avocatului Osoianu Tudor privind ridicarea excepției de neconstituționalitate.

Se remite în adresa Curții Constituționale prezenta Încheiere, Cererea de ridicare a excepției de neconstituționalitate, Sesizarea privind excepția de neconstituționalitate și copia plângerii în ordinea art.313 Cod de procedură penală, pentru examinare conform competenței.

Încheierea poate fi contestată odată cu fondul cauzei.

Președintele ședinței,
Judecător


Corcea Nicolae