



CONSILIUL SUPERIOR AL MAGISTRATURII
AL REPUBLICII MOLDOVA
JUDECĂTORIA CAHUL
SEDIUL CENTRAL

MD-3909, mun. Cahul, str. M.Frunze 62
Tel. (299) 2-46-82

Ieșire nr. 14432

Din data de 25. 10. 23

Curtea Constituțională a Republicii Moldova
mun. Chișinău, str. Al. Lăpușeanu, nr. 28

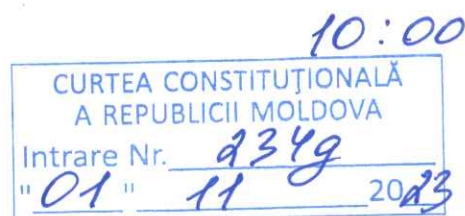
Judecătoria Cahul, sediul Central remite în adresa Dvs extras din dosarul penal nr. 1-190/2022 de învinuire a lui Merlan Olga în comiterea infracțiunii prevăzută de art. 260⁵ Cod penal, pentru examinarea cererii privind ridicarea excepției de neconstituționalitate.

Anexă: extras din dosarul penal 38 file

Cu deosebit respect,

**Judecătorul judecătoriei Cahul,
sediul Central**

Mihail Bușuleac



Sesizare privind excepția de neconstituționalitate

A. Autorul excepției de neconstituționalitate:

Avocat Gîlca Ilie, BAA „Protect Lex”,

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

Pe rol în Judecătoria Cahul, sediul Central se află spre examinare cauza penală de învinuire a lui Merlan Olga în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 260⁵ din Codul penal.

Potrivit învinuirii formulate în rechizitoriul cauzei penale nr.2022550017, Merlan Olga este învinuită în aceea că ea, activând potrivit ordinului nr. 516/PS din 18.11.2021 în funcția de ofițer superior al unității control al frontierei al sectorului poliției de frontieră Vulcănești,, (categoria II) al Direcției Regionale Sud al Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, fiind astfel în conformitate cu prevederile art.123 Cod Penal, persoană publică, căreia, într-o instituție de stat, i-au fost acordate permanent, prin stipularea legii și prin numire, drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor autorității publice, acționând contrar prevederilor: art. 22 alin.1) lit. a), b), d), f), f), g) al Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, nr. 158-XVI din 04.07.2008, prin care este obligată să respecte Constituția și legislația în vigoare, drepturile și libertățile cetățenilor, să îndeplinească cu responsabilitate atribuțiile de serviciu, să respecte normele de conduită profesională și regulamentul intern,,; art. 15 al. 4) al Legii cu privire la frontiera de stat a Republicii Moldova, nr. 215 din 04.11.2011 potrivit căreia „autorizarea trecerii frontierei de stat de către persoane, mijloace de transport,... prevede efectuarea controlului la trecerea frontierei,,; art. 7 pct. 1), 3), art. 13 pct. 1) al Hotărîrii Guvernului nr. 409 din 07.06.2017 cu privire la aprobarea Statutului disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, potrivit căruia funcționarul este obligat: „să respecte Constituția și legile Republicii Moldova, drepturile și libertățile fundamentale ale omului, să fie loial instituției din care face parte, să respecte jurământul depus și normele deontologice,, și îi este interzis:„să utilizeze în interes personal sau în alte scopuri decât cele de serviciu mijloacele financiare, tehnico-materiale, echipamentele speciale informaționale și alte bunuri ale statului, precum și informația de serviciu ce îi este pusă la dispoziție pentru exercitarea atribuțiilor ori la care are acces în virtutea îndeplinirii acestora,,; fișei postului funcției deținute potrivit căreia are drept sarcină asigurarea respectării regulilor regimului frontierei de stat, regimului zonei de frontieră și ale regimului punctului de trecere a frontierei de stat, pe sectorul de responsabilitate (pct.

11.2.3), respectarea normelor de etică și deontologie ale funcționarului public cu statut special din cadrul MAI (pct. 11.2.5),,, este responsabilă de aplicarea corectă a forțelor și mijloacelor încredințate, răspunde de efectuarea eficientă a serviciului, corectitudinea executării atribuțiilor de serviciu și asigurarea continuității controlului frontierei de stat, păstrarea și folosirea corectă a datelor cu caracter personal, nedivulgarea informațiilor de serviciu, integritatea sistemelor informaționale (pct. 13), acceptând benevol restricțiile impuse de prevederile Legii integrității nr. 82 din 25.05.2017,, pentru a nu comite acțiuni ce pot conduce la folosirea situației de serviciu și a autorității sale în interese personale, de grup sau alte interese decât cele de serviciu, contrar obligațiilor și interdicțiilor impuse de funcția deținută, care o obligă a-și desfășura activitatea profesională în mod etic, liber de influență necorespunzătoare și manifestări de corupție, cu respectarea interesului public, a supremației Constituției Republicii Moldova și al legii, fiind, în conformitate cu prevederile pct.9 anexa nr.1 la Hotărârea Guvernului nr. 834 din 07.07.2008 (registrator (inspector calificat numit în funcție, cu drept de acces în sistem) al Sistemului informațional integrat al Poliției de Frontieră, acționând în mod intenționat, a comis infracțiunea de fals informatic în următoarele circumstanțe: la data de 15 martie 2022, aflându-se la serviciu în punctul de traversare a frontierei de stat „Mirnoe-Tabaki”, a Sectorului Poliției de Frontieră „Vulcănești” al Direcției Regionale „Sud” al IGPF al MAI, fiind conform atribuțiilor funcționale obligată să ducă evidența persoanelor, mijloacelor de transport și datelor reale, necesare efectuării controlului asupra întreținerii regimului în punctele de trecere a frontierei de stat și să folosească în acest scop sistemele informaționale, urmărind scopul producerii consecințelor juridice pentru cetățenii R. Ucraina, Tarasov Mykyta, a/n 18.08.1994 și Kovalenko Valerii, a/n 17.07.1996, și anume legalizarea traversării de către aceștia a frontierei prin punctul de trecere și aflarea legală pe teritoriul R. Moldova, a introdus, ilegal date informatice cu privire la traversarea, de către ultimii, a frontierei de stat pe sensul de intrare în R. Moldova prin punctul de traversare a frontierei „Mirnoe-Tabaki”, indicându-i drept pasageri pe aceștia a automobilului de model „Toyota Avensis Verso,, cu n/î DTE 869 la orele 10:24:57 minute, cu numărul de pașaport 003911617, și respectiv, automobilului de model „Honda Civic,, cu n/î BH6282HI la orele 13:33:59 minute, cu numărul de pașaport FS771763, deși aceștia, de facto la 06.03.2022, aproximativ orele 01:00 minute au traversat frontiera de stat cu R. Moldova în regiunea s. Novii Troiani (R. Ucraina) eludând controlul la frontieră și ocolind punctele de trecere.

Prin acțiunile sale intenționate, Merlan Olga Constantin, a comis infracțiunea prevăzută de art. 260⁵ Cod penal RM, conform indicilor: *falsul informatic - introducerea ilegală a datelor informatice, rezultând date necorespunzătoare adevărului, în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice.*

C. Obiectul sesizării:

Exercitarea controlului de constituționalitate asupra sintagmei „... în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art. 260⁵ din Codul penal al Republicii Moldova nr.985 din 18.04.2002.

6

Notă: Această prevedere a fost aplicată de către procuror la încadrarea juridico-penală a acțiunilor lui Merlan Olga în baza art. 260⁵ din Codul penal. La fel, această prevedere urmează să fie aplicată de către instanța de fond la emiterea sentinței în privința lui Merlan Olga și de către instanțele ierarhic superioare în cazul exercitării căilor de atac asupra acesteia.

D. Argumentarea incidenței drepturilor din Constituție:

Constituția Republicii Moldova

Articolul 1. Statul Republica Moldova „[...] (3) 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 sunt garantate.

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 îngradi accesul la justiție.”

Articolul 22. Neretroactivitatea legii ”(1) 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 decât cea care era aplicabilă în momentul comiterii actului delictuos.”

Articolul 23. Dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle „(1) Fiecare om are dreptul să i se recunoască personalitatea juridică. Statul asigură dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle. În acest scop statul publică și face accesibile toate legile și alte acte normative.”

Articolul 26. Dreptul la apărare ”(1,2) Dreptul la apărare este garantat. Fiecare om are dreptul să reacționeze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor și libertăților sale.”

Articolul 54. Restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți „(1-4) În Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului. Exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri decât celor prevăzute de lege, care corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sînt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și infracțiunilor, protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției. Prevederile alineatului (2) nu admit restrângerea drepturilor proclamate în articolele 20-24. Restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății.

Codul penal al Republicii Moldova

Art. 2 alin. (1-2) ” Scopul legii penale - „Legea penală apără, împotriva infracțiunilor, persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea, mediul înconjurător, orînduirea constituțională, suveranitatea, independența și integritatea teritorială a Republicii Moldova, pacea și securitatea omenirii, precum și întreaga ordine de drept. Legea penală are, de asemenea, drept scop prevenirea săvîrșirii de noi infracțiuni. ”

Art. 3 alin.(1)-(2) Principiul legalității – „Nimeni nu poate fi declarat vinovat de săvîrșirea unei infracțiuni nici supus unei pedepse penale, decît în baza unei hotărîri a instanței de judecată și în strictă conformitate cu legea penală. Interpretarea extensivă defavorabilă și aplicarea prin analogie a legii penale sînt interzise”.

Articolul 14. Noțiunea de infracțiune (1-2) „Infracțiunea este o faptă (acțiune sau inacțiune) prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, săvîrșită cu vinovăție și pasibilă de pedeapsă penală. Nu constituie infracțiune acțiunea sau inacțiunea care, deși, formal, conține semnele unei fapte prevăzute de prezentul cod, dar, fiind lipsită de importanță, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracțiuni”.

Articolul 51. Temeiul răspunderii penale (1) „Temeiul real al răspunderii penale îl constituie fapta prejudiciabilă săvîrșită, iar componența infracțiunii, stipulată în legea penală, reprezintă temeiul juridic al răspunderii penale”.

Articolul 52. Componența infracțiunii (1-2) „Se consideră componență a infracțiunii totalitatea semnelor obiective și subiective, stabilite de legea penală, ce califică o faptă prejudiciabilă drept infracțiune concretă. Componența infracțiunii reprezintă baza juridică pentru calificarea infracțiunii potrivit unui articol concret din prezentul cod”.

Articolul 260⁵. Falsul informatic „Introducerea, modificarea sau ștergerea ilegală a datelor informatice ori restricționarea ilegală a accesului la aceste date, rezultînd date necorespunzătoare adevărului, în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice se pedepsesc cu amendă în mărime de la 1350 la 1850 unități convenționale sau cu închisoare de la 2 la 5 ani”.

Codul de procedură penală

Articolul 2. Legea procesuală penală (1-5) „Procesul penal se reglementează de prevederile Constituției Republicii Moldova, de tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte și de prezentul cod. Principiile generale și normele dreptului internațional și ale tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte constituie elemente integrante ale dreptului procesual penal și nemijlocit dau naștere drepturilor și libertăților omului în procesul penal. Constituția Republicii Moldova are supremație asupra legislației procesuale penale naționale. Nici o lege care reglementează desfășurarea procesului penal nu are putere juridică dacă este în contradicție cu Constituția. Normele

juridice cu caracter procesual din alte legi naționale pot fi aplicate numai cu condiția includerii lor în prezentul cod. În desfășurarea procesului penal nu pot avea putere juridică legile și alte acte normative care anulează sau limitează drepturile și libertățile omului, încalcă independența judecătorească, principiul contradictorialității, precum și contravin normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional, prevederilor tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte”.

Articolul 7. Legalitatea procesului penal (1) „Procesul penal se desfășoară în strictă conformitate cu principiile și normele unanim recunoscute ale dreptului internațional, cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, cu prevederile Constituției Republicii Moldova și ale prezentului cod”.

Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale

Articolul 7. Nicio pedeapsă fără lege „Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul săvârșirii, nu constituia o infracțiune potrivit dreptului național sau internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai severă decât aceea aplicabilă în momentul săvârșirii infracțiunii. Prezentul articol nu va aduce atingere judecării și pedepsirii unei persoane vinovate de o acțiune sau de o omisiune care, în momentul săvârșirii, era considerată infracțiune potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”.

Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică , adoptată la Budapesta la 23 noiembrie 2001

Articolul 7 Falsificarea informatică „Fiecare parte va adopta măsurile legislative și alte măsuri care se dovedesc necesare pentru a incrimina ca infracțiune, potrivit dreptului său intern, introducerea, alterarea, ștergerea sau suprimarea intenționată și fără drept a datelor informatice, din care să rezulte date neautentice, cu intenția ca acestea să fie luate în considerare sau utilizate în scopuri legale ca și cum ar fi autentice, chiar dacă sunt sau nu sunt în mod direct lizibile și inteligibile. O parte va putea condiționa răspunderea penală de existența unei intenții frauduloase sau a unei alte intenții delictuale”.

Articolul 15 Condiții și măsuri de protecție (1-2) „Fiecare parte va veghea ca stabilirea, realizarea și aplicarea prerogativelor și a procedurilor prevăzute în prezenta secțiune să fie supuse condițiilor și măsurilor de protecție prevăzute în dreptul său intern, care trebuie să asigure o protecție adecvată a drepturilor și a libertăților omului, în special a drepturilor stabilite în conformitate cu obligațiile pe care aceasta le-a subscris în aplicarea Convenției Consiliului Europei pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (1950), a Pactului internațional privind drepturile civile și politice al Națiunilor Unite (1966), precum și a altor instrumente internaționale aplicabile privind drepturile omului, și care trebuie să integreze principiul proporționalității. Ținând cont de natura procedurii sau a prerogativelor acordate, aceste condiții și măsuri de protecție vor

include, între altele, atunci când situația o impune, o supervizare judiciară sau alte forme de supervizare independentă a motivelor care justifică aplicarea, precum și limitarea ariei de aplicare și a duratei prerogativelor sau procedurii în cauză.”

Consider că norma contestată din Codul penal al Republicii Moldova nr.985 din 18.04.2002, este contrară art.1, 20, 22, 23, 26, 54 din Constituție, deoarece această normă nu este clară și previzibilă, încalcă principiul legalității și principiul inadmisibilității aplicării extensive a legii penale, în detrimentul persoanei.

E. Argumentarea încălcării prevederilor contestate din Codul penal al Republicii Moldova nr.985 din 18.04.2002 (în continuare Codul penal) a drepturilor garantate de art. art.1 (3), 20, 22 23, 26, 54 din Constituție:

Infrațiunea de fals informatic prevăzută la art. 260⁵ din Codul penal incriminează: *„Introducerea, modificarea sau ștergerea ilegală a datelor informatice ori restricționarea ilegală a accesului la aceste date, rezultând date necorespunzătoare adevărului, în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice”*.

Astfel, scopul infrațiunii prevăzute la art. 260⁵ din Codul penal este unul special, și anume scopul de utilizare a datelor necorespunzătoare adevărului în vederea producerii unei consecințe juridice. În ipoteza în care lipsește scopul special al infrațiunii, fapta nu poate fi calificată în baza art. 260⁵ din Codul penal.

Apărarea pretinde în esență, că scopul infrațiunii prevăzute la art. 260⁵ din Codul penal *„de utilizare a datelor necorespunzătoare adevărului în vederea producerii unei consecințe juridice”* nu este determinat de legea penală, ceea ce reprezintă încălcarea flagrantă a art.1 (3), 20, 22 23, 26, 54 din Constituție.

Este de remarcat că, acele consecințe juridice produse ca urmare a introducerii, modificării sau ștergerii ilegale a datelor informatice ori restricționarea ilegală a accesului la aceste date, rezultând date necorespunzătoare adevărului, trebuie să fie previzibile, clare, precise, care să nu poată fi interpretate extensiv defavorabil față de persoanele învinuite de comiterea infrațiunii prevăzute la art. 260⁵ din Codul penal. Aceste condiții și criterii de apreciere a unei situații factice ca fiind o „consecință juridică” trebuie să corespundă exigențelor de previzibilitate a legii.

Așadar, este de remarcat că, Codul penal nu stabilește în general noțiunea de *„consecință juridică”* și nici într-o altă lege penală nu găsim o asemenea noțiune.

Mai mult decât atât, o asemenea noțiune nu se regăsește nici în Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică, adoptată la Budapesta la 23 noiembrie 2001.

Infrațiunea de fals informatic prevăzută de art. 260⁵, a fost introdusă în Codul penal prin Legea nr. 278 din 18 decembrie 2008.

Potrivit notei informative la proiectul de lege pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova, Ministerul Afacerilor Interne a elaborat prezentul proiect de lege pentru modificarea și completarea Codului penal în scopul perfecționării cadrului legislativ existent și conformării acestuia cu Recomandarea nr. R (1995) 13 cu

privire la problemele de procedură penală legate de tehnologiile informaționale și Convenția Consiliului Europei din 23 noiembrie 2001 privind criminalitatea informatică.

Analizând dispoziția art. 260⁵ din Codul penal, am ajuns la concluzia că această normă nu este conformă cu conținutul art. 7 din Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică, adoptată la Budapesta la 23 noiembrie 2001, care reglementează expres infracțiunea de fals informatic, ceea ce înseamnă că autoritățile naționale au deviat de la prevederile Convenției și nu au pus în aplicare normele din Convenție atunci când au introdus în Codul penal infracțiunea prevăzută la art. 260⁵.

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

Garanțiile instituite în Constituție, impun ca legiuitorul să reglementeze conduita incriminată, astfel încât componența infracțiunii incriminate în Codul penal să fie cert definită, dar nu identificată prin interpretarea extensivă de către cei care aplică legea penală. O astfel de modalitate de aplicare a legii penale poate genera interpretări abuzive. Cerința interpretării stricte a normei penale, ca și interdicția analogiei în aplicarea legii penale, urmăresc protecția persoanei împotriva arbitrariului.

Conform pct.40-46 din Hotărârea Curții Constituționale nr.2 din 30 ianuarie 2018, ” Curtea subliniază că dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle sale, consacrat în articolul 23 alin. (2) din Constituție, implică adoptarea de către legiuitor a unor legi accesibile, previzibile și clare. 41. În Hotărârea nr. 26 din 23 noiembrie 2010, Curtea a reținut că: „Pentru a corespunde celor trei criterii de calitate – accesibilitate, previzibilitate și claritate – norma de drept trebuie să fie formulată cu suficientă precizie, astfel încât să permită persoanei să decidă asupra conduitei sale și să prevadă, în mod rezonabil, în funcție de circumstanțele cauzei, consecințele acestei conduite. În caz contrar, cu toate că legea conține o normă de drept care aparent descrie conduita persoanei în situația dată, persoana poate pretinde că nu-și cunoaște drepturile și obligațiile. Într-o astfel de interpretare, norma ce nu corespunde criteriilor clarității este contrară art. 23 din Constituție [...]” 42. Curtea Europeană în jurisprudența sa a subliniat importanța asigurării accesibilității și previzibilității legii, instituind o serie de repere, pe care legiuitorul trebuie să le aibă în vedere pentru respectarea acestor exigențe. 43. Astfel, Curtea Europeană a menționat că nu poate fi considerată „lege” decât o normă enunțată cu suficientă precizie, pentru a permite individului să-și corecteze conduita. În special, o normă este previzibilă atunci când oferă o anume garanție contra atingerilor arbitrare ale puterii publice (cauza Amann vs. Elveția, hotărârea din 16 februarie 2000, §56). Testul preciziei legii impune ca legea, în situațiile în care oferă o anumită marjă de discreție, să indice cu suficientă claritate limitele acesteia (cauza Silver și alții v. Regatul Unit, hotărârea din 25 martie 1983, §80). 44. În acest sens, în Hotărârea nr. 26 din 27 septembrie 2016, Curtea a reținut că la elaborarea unui act normativ legiuitorul trebuie să respecte normele de tehnică legislativă pentru ca acesta să corespundă exigențelor de calitate. De asemenea, textul legislativ trebuie să corespundă principiului unității materiei legislative sau corelației între textele regulatorii, pentru ca persoanele să-și poată adapta comportamentul la reglementările existente, ce exclud interpretările contradictorii sau concurența între normele de drept aplicabile. 45. Astfel, Curtea subliniază că legea trebuie

să reglementeze în mod unitar, să asigure o legătură logico-juridică între dispozițiile pe care le conține și să evite paralelismele legislative, ce generează incertitudine și insecuritate juridică. 46. Prin urmare, Curtea reține că previzibilitatea și claritatea constituie elemente sine qua non ale constituționalității unei norme, care în activitatea de legiferare acestea nicidecum nu pot fi omise.”

În Hotărârea nr. 21 din 22.07.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 125 lit. b) din Codul penal, a articolelor 7 alin. (7), 39 pct. 5), 313 alin. (6) din Codul de procedură penală și a unor prevederi din articolele 2 lit. d) și 16 lit. c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție, Curtea Constituțională a stabilit :

” 52. Curtea reține că unul dintre elementele fundamentale ale preeminenței dreptului și ale statului de drept îl constituie principiul legalității. Preeminența dreptului se asigură prin întreg sistemul de drept, inclusiv prin **normele penale, acestea caracterizându-se prin anumite trăsături proprii, distinctiv în raport cu alte categorii de norme**, ce se diferențiază între ele prin caracterul și structura lor, prin sfera de incidență.

53. În jurisprudența sa Curtea a reținut că „**preeminența dreptului în materie penală exprimă printre altele asigurarea legalității infracțiunilor și pedepselor; inadmisibilitatea aplicării extensive a legii penale, în detrimentul persoanei, în special, prin analogie**”.

54. Curtea menționează că incriminarea faptelor în legile penale, stabilirea pedepsei pentru ele, precum și alte reglementări, se întemeiază pe rațiuni de politică penală. Astfel, **legea penală constituie un ansamblu de reguli juridice, formulate într-o manieră clară, concisă și precisă**.

55. Or, **calitatea legii penale constituie o condiție vitală pentru menținerea securității raporturilor juridice și ordonarea eficientă a relațiilor sociale.**”

În Hotărârea nr. 14 din 27 mai 2014, Curtea a statuat că **formulările generale și abstracte într-un caz concret pot afecta funcționalitatea legii penale, aplicarea ei coerentă și sistemică, ceea ce ar denatura principiul calității legii**.

În Hotărârea nr. 21 din 22 iulie 2016, făcând referire la jurisprudența Curții Europene, Curtea a statuat că: „Atunci când un act este privit ca infracțiune, **judcătorul poate să precizeze elementele constitutive ale infracțiunii, dar nu să le modifice, în detrimentul acuzatului**, iar modul în care el va defini aceste elemente constitutive trebuie să fie previzibil pentru orice persoană consultată de un specialist (§ 63).

În Hotărârea nr. 12 din 28 martie 2017, Curtea a statuat că:

„83. [...] **legiuitorul trebuie să dozeze folosirea mijloacelor penale în funcție de valoarea socială ocrotită [...]**

84. [...] în exercitarea competenței de legiferare în materie penală, legiuitorul trebuie să țină seama de principiul potrivit căruia **incriminarea unei fapte ca infracțiune trebuie să intervină ca ultim resort în protejarea unei valori sociale**, ghidându-se după principiul „ultima ratio”, care semnifică că legea penală este unica măsură ce poate atinge scopul urmărit, **altele de ordin civil, administrativ, disciplinar etc. fiind inefficiente în realizarea acestui deziderat.**”

102. Curtea reține că principiul „ultima ratio” nu trebuie interpretat ca având semnificația că legea penală trebuie privită ca o ultimă măsură aplicată din perspectiva cronologică, ci trebuie interpretat ca având semnificația că legea penală este singura în măsură să atingă scopul urmărit, alte măsuri de ordin civil, administrativ fiind improprii în realizarea acestui deziderat.

Apărarea consideră că, norma contestată nu corespunde criteriilor de calitate a legii penale.

Sintagma ce definește scopul infracțiunii prevăzute la art. 260⁵ din Codul penal „în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice”, constituie o normă neclară, imprecisă și imprevizibilă, care nu oferă o anumită garanție contra atingerilor arbitrare ale puterii publice, deci această normă contravine prevederilor art.20, 23, 26 și 54 a Constituției.

Potrivit dicționarului explicativ al limbii române, noțiunea „juridică” este definită - care ține de drept, privitor la drept, care se face în fața justiției.

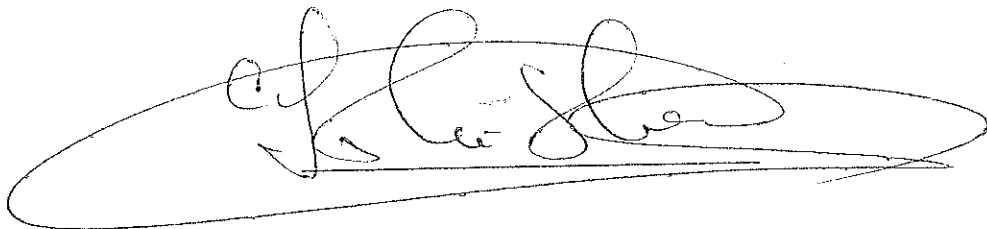
Legislația penală, nu conține noțiunea de „consecință juridică”. Legislația în materie penală nu stabilește criterii clare, cum poate fi apreciată o consecință ca fiind juridică sau nejuridică, or acest exercițiu din start poate purta o doză mare de subiectivism și incertitudine și acordă o marjă largă de apreciere persoanelor abilitate cu dreptul de a aplica legea penală ceea ce poate genera interpretări abuzive și o aplicare neuniformă a legii penale.

În final doresc să menționez că, textul de lege contestat creează o incertitudine totală la aplicarea răspunderii penale în baza art. 260⁵ din Codul penal, dă posibilitate autorităților publice să comită multiple abuzuri la încadrarea juridico-penală a acțiunilor unei persoane în baza acestei norme, anume din motivul textului legal neclar, imprecis și imprevizibil care definește scopul special al infracțiunii prevăzute de art. 260⁵ din Codul penal.

F. Declarația și semnătura:

Subsemnatul, avocatul Gîlca Ilie, care sunt autorul acestei excepții de neconstituționalitate, declar pe propria onoare, că informațiile prezentate Curții sunt veridice.

Avocat
GÎLCA Ilie



ÎNCHEIERE

23 octombrie 2023

municipiul Cahul

Judecătoria Cahul, sediul Central

Instanța compusă din:

Președintele ședinței

Judecător

Grefier

Bușuleac Mihail

Doina Marina

Cu participarea:

Procurorul

Apărătorului inculpatei, avocatului

Inculpatei

Palencu Radu

Gîlcă Ilie

Merlan Olga

examinând în ședință publică, cauza penală în privința lui Merlan Olga Constantin în săvârșirea infracțiunii prevăzute de prevederile art. 260⁵ Cod penal,

c o n s t a t ă :

La data de 07 iunie 2022, în Judecătoria Cahul, sediul Central a parvenit spre examinare cauza penală de învinuire a lui Merlan Olga Constantin în săvârșirea infracțiunii prevăzute de prevederile art. 260⁵ Cod penal.

În ședința de judecată apărătorul inculpatei, avocat Gîlcă Ilie a înaintat cerere privind sesizarea Curții Constituționale pentru verificarea sintagmei „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal.

În motivarea sesizării a indicat că, Merlan Olga este învinuită în aceea că ea, activând potrivit ordinului nr. 516/PS din 18.11.2021 în funcția de ofițer superior al unității control al frontierei al sectorului poliției de frontieră Vulcănești, (categoria II) al Direcției Regionale Sud al Inspectoratului General al Poliției de Frontieră, fiind astfel în conformitate cu prevederile art.123 Cod penal, persoană publică, căreia, într-o instituție de stat, i-au fost acordate permanent, prin stipularea legii și prin numire, drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor autorității publice, acționând contrar prevederilor: art. 22 alin.(1) lit. a), b), d), f), f), g) al Legii nr. 158-XVI din 04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, prin care este obligată să respecte Constituția și legislația în vigoare, drepturile și libertățile cetățenilor, să îndeplinească cu responsabilitate atribuțiile de serviciu, să respecte normele de conduită profesională și regulamentul intern; art. 15 alin.(4) al Legii cu privire la frontiera de stat a Republicii Moldova, nr. 215 din 04.11.2011 potrivit căreia „autorizarea trecerii frontierei de stat de către persoane, mijloace de transport,... prevede efectuarea controlului la trecerea frontierei”; art. 7 pct. 1), 3), art.13 pct. 1) al Hotărârii Guvernului nr. 409 din 07.06.2017 cu privire la aprobarea Statutului disciplinar al funcționarului public cu statut special din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, potrivit căruia funcționarul este obligat: „să respecte Constituția și legile Republicii Moldova, drepturile și libertățile fundamentale ale omului, să fie loial instituției din care face parte, să respecte jurământul depus și normele deontologice” și îi este interzis: „să utilizeze în interes personal sau în alte scopuri decât cele de serviciu mijloacele financiare, tehnico- materiale, echipamentele speciale informaționale și alte bunuri ale statului, precum și informația de serviciu

ce îi este pusă la dispoziție pentru exercitarea atribuțiilor ori la care are acces în virtutea îndeplinirii acestora”; fișei postului funcției deținute potrivit căreia are drept sarcină asigurarea respectării regulilor regimului frontierei de stat, regimului zonei de frontieră și ale regimului punctului de trecere a frontierei de stat, pe sectorul de responsabilitate (pct.11.2.3), respectarea normelor de etică și deontologie ale funcționarului public cu statut special din cadrul MAI (pct. 11.2.5), este responsabilă de aplicarea corectă a forțelor și mijloacelor încredințate, răspunde de efectuarea eficientă a serviciului, corectitudinea executării atribuțiilor de serviciu și asigurarea continuității controlului frontierei de stat, păstrarea și folosirea corectă a datelor cu caracter personal, nedivulgarea informațiilor de serviciu, integritatea sistemelor informaționale (pct. 13), acceptând benevol restricțiile impuse de prevederile Legii integrității nr. 82 din 25.05.2017, pentru a nu comite acțiuni ce pot conduce la folosirea situației de serviciu și a autorității sale în interese personale, de grup sau alte interese decât cele de serviciu, contrar obligațiilor și interdicțiilor impuse de funcția deținută, care o obligă a-și desfășura activitatea profesională în mod etic, liber de influență necorespunzătoare și manifestări de corupție, cu respectarea interesului public, a supremației Constituției Republicii Moldova și al legii, fiind, în conformitate cu prevederile pct.9 anexa nr. 1 la Hotărârea Guvernului nr. 834 din 07.07.2008 registrator (inspector calificat numit în funcție, cu drept de acces în sistem) al Sistemului informațional integrat al Poliției de Frontieră, acționând în mod intenționat, a comis infracțiunea de fals informatic în următoarele circumstanțe: la data de 15 martie 2022, aflându-se la serviciu în punctul de traversare a frontierei de stat „Mirnoe-Tabaki”, a Sectorului Poliției de Frontieră „Vulcănești” al Direcției Regionale „Sud” al IGPF al MAI, fiind conform atribuțiilor funcționale obligată să ducă evidența persoanelor, mijloacelor de transport și datelor reale, necesare efectuării controlului asupra întreținerii regimului în punctele de trecere a frontierei de stat și să folosească în acest scop sistemele informaționale, urmărind scopul producerii consecințelor juridice pentru cetățenii R. Ucraina, Tarasov Mykyta, a.n. 18.08.1994 și Kovalenko Valerii, a.n. 17.07.1996, și anume legalizarea traversării de către aceștia a frontierei prin punctul de trecere și aflarea legală pe teritoriul R. Moldova, a introdus, ilegal date informatice cu privire la traversarea, de către ultimii, a frontierei de stat pe sensul de intrare în R. Moldova prin punctul de traversare a frontierei „Mirnoe-Tabaki”, indicându-i drept pasageri pe aceștia a automobilului de model „Toyota Avensis Verso” cu numărul de înmatriculare DTE 869 la orele 10:24:57 minute, cu numărul de pașaport 003911617, și respectiv, automobilului de model „Honda Civic” cu numărul de înmatriculare BH6282HI la orele 13:33:59 minute, cu numărul de pașaport FS771763, deși aceștia, de facto la 06.03.2022, aproximativ orele 01:00 minute au traversat frontiera de stat cu R. Moldova în regiunea s. Novii Troiani (R. Ucraina) eludând controlul la frontieră și ocolind punctele de trecere.

Acțiunile sale au fost încadrate de procuror în baza art. 260⁵ Cod penal, conform indicilor: *falsul informatic - introducerea ilegală a datelor informatice, rezultând date necorespunzătoare adevărului, în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice.*

Susține că prevederile legale contestate prin excepția de neconstituționalitate anterior nu au făcut obiect al examinării la Curtea Constituțională, din care considerente toate criteriile de admisibilitate sunt întrunite, iar eventuala respingere a prezentei cereri va fi un abuz fără precedent din partea instanței de judecată.

Prezent în cadrul ședinței de judecată, procurorul Palencu Radu, a solicitat respingerea cererii ca fiind una neîntemeiată.

Inculpata Merlan Olga asistată de avocatul Gîlcă Ilie a solicitat admiterea cererii.

Audiind opiniile participanților la proces, studiind materialele cauzei penale, analizând solicitarea privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, instanța de judecată consideră că cererea urmează a fi admisă din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 4 alin. (1) din Constituția Republicii Moldova, *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.*

Potrivit prevederilor art.7 alin.(3) din Codul de procedură penală, în cazul existenței incertitudinii cu privire la constituționalitatea legilor și a hotărârilor Parlamentului, a decretelor Președintelui Republicii Moldova, a hotărârilor și a ordonanțelor Guvernului, care urmează a fi aplicate în procesul judecării cauzei, instanța de judecată, din oficiu sau la cererea unui participant la proces, sesizează Curtea Constituțională pentru a se pronunța asupra constituționalității acestora.

Alineatul (3¹) al aceluiași articol, *la ridicarea excepției de neconstituționalitate și la sesizarea Curții Constituționale, instanța de judecată nu este în drept să se pronunțe asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității normelor contestate cu prevederile Constituției, limitându-se la verificarea întrunirii următoarelor condiții:*

a) *obiectul excepției intră în categoria actelor prevăzute la art.135 alin.(1) lit.a) din Constituție;*

b) *excepția este ridicată de către una dintre părți sau de reprezentantul acesteia ori de către instanța de judecată din oficiu;*

c) *prevederile contestate urmează a fi aplicate în procesul judecării cauzei;*

d) *nu există o hotărâre anterioară a Curții Constituționale având ca obiect prevederile contestate.*

Alineatul (3²) al aceluiași articol, *ridicarea excepției de neconstituționalitate se dispune în termen de 5 zile prin încheiere care nu se supune niciunei căi de atac și care nu afectează continuarea examinării în fond a cauzei. Însă, până la pronunțarea Curții Constituționale asupra excepției de neconstituționalitate, dezbaterile judiciare se suspendă, cu excepția examinării demersurilor privind măsurile procesuale de constrângere. Instanța de judecată este obligată să sesizeze Curtea Constituțională în termen de 5 zile de la data emiterii încheierii.*

Conform pct. 82 al Hotărârii Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016, *Curtea 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 în 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.*

Pct. 83 al Hotărârii Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016 prevede 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.*

Pct. 107 din Hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016, prevede că *în temeiul art. 135 alin. (1) lit. a) și lit. g), 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. O astfel de interpretare asigură principiul constituțional al independenței tuturor judecătorilor și soluționarea cauzelor și supremația Constituției în procesul de apărare a drepturilor și libertăților fundamentale.*

Verificând dacă obiectul excepției de neconstituționalitate intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituția Republicii Moldova, dacă excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia, sau indică că este ridicată de către instanța de

40

judecată din oficiu, dacă prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei și dacă nu există o hotărâre anterioară a Curții având ca obiect prevederile contestate, în continuare, instanța menționează că până în prezent o hotărâre a Curții Constituționale privind examinarea constituționalității sintagmei „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal, nu există, norma de la art.260⁵ din Codul penal vizează inculpata Merlan Olga, în contextul căreia a fost înaintată prezenta excepție de neconstituționalitate, obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție, este o normă a unui act legislativ, respectiv, circumstanțele în speță denotă întrunirea cerinței pct. 3 al paragrafului 82 din Hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din 09 februarie 2016, prin urmare demersul privind ridicarea excepției de neconstituționalitate și verificarea constituționalității sintagmei „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal, urmează a fi admis.

Prin urmare, instanța ajunge la concluzia că sesizarea înaintată de avocatul Gîlcă Ilie în interesele inculpatei Merlan Olga, întrunește cerințele legale și urmează a fi admisă deoarece se solicită a fi verificată constituționalitatea legii materiale – sintagma „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal, iar prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei penale, or, se subliniază că prin ignorarea excepției de neconstituționalitate și rezolvarea litigiului fără soluționarea prealabilă a excepției de către instanța de contencios constituțional, judecătorul ordinar ar dobândi prerogative improprii instanței judecătorești.

Deci, constatând că orice instanță de judecată este chemată să soluționeze un litigiu, în ipoteza unei îndoieli cu privire la constituționalitatea unei dispoziții, are atât puterea, cât și obligația să se adreseze Curții Constituționale, instanța admite sesizarea privind excepția de neconstituționalitate depusă de avocatul Gîlcă Ilie în interesele inculpatei Merlan Olga privind sesizarea Curții Constituționale despre verificarea constituționalității sintagmei „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal, sub aspectul corespunderii art. 1 alin.(3), 20, 22, 23, 26, 54 din Constituția Republicii Moldova.

În conformitate cu prevederile art. 7 alin. (3¹)-(3³), 342 Cod de procedură penală, Hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016, instanța de judecată,-

d i s p u n e:

Se ridică excepția de neconstituționalitate depusă de avocatul Gîlcă Ilie în interesele inculpatei Merlan Olga privind sesizarea Curții Constituționale despre verificarea constituționalității sintagmei „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal, sub aspectul corespunderii art. 1 alin.(3), 20, 22, 23, 26, 54 din Constituția Republicii Moldova.

Se remite după competență Curții Constituționale, excepția de neconstituționalitate depusă de avocatul Gîlcă Ilie în interesele inculpatei Merlan Olga privind sesizarea Curții Constituționale despre verificarea constituționalității sintagmei „...în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecințe juridice” din dispoziția art.260⁵ din Codul penal, sub aspectul corespunderii art. 1 alin.(3), 20, 22, 23, 26, 54 din Constituția Republicii Moldova.

Încheierea nu se supune nici unei căi de atac decît odată cu fondul cauzei

**Președintele ședinței,
Judecător**

Mihail Bușuleac