

Consiliul Superior al Magistraturii
Judecătoria Chișinău
(sediul Buiucani)
MD-2004, mun. Chișinău,
Str. Mihai Viteazul, 2



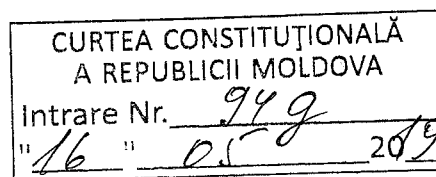
The Supreme Council of Magistrates
Chișinău District Court
(Buiucani Office)
MD-2004, Chișinău,
2, Mihai Viteazul street

Dosarul nr. 1-1238/19
16.05.2019

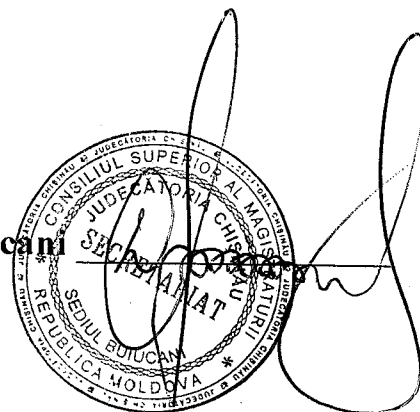
Curtea Constituțională a Republicii Moldova
mun. Chișinău, str. Al. Lăpușeanu 28, MD-2004

Judecătoria Chișinău, sediul Buiucani, Vă expediază materialul anexă la cauza penală nr. 12-1-12747-06032019(1-1238/2019) de învinuire a lui Lesnic Vasile Boris de comiterea infracțiunii prevăzute la art. 335, alin. (1) Cod penal, pentru soluționarea sesizării depuse de avocatul Nicoară Vasile în interesele inculpatului Lesnic Vasile în baza încheierii din 15 mai 2019.

Material anexă la cauza penală pe 30 file.



Dorin Dulghieru,
Vicepreședinte al Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani



CURTEA CONSTITUȚIONALĂ A REPUBLICII MOLDOVA

str. Alexandru Lăpușneanu nr. 28,
Chișinău MD 2004,
Republica Moldova

SESIZARE

prezentată în conformitate cu articolul 25 lit. c) din Legea nr. 317-XIII din 13 decembrie
1994 cu privire la Curtea Constituțională și articolele 38 alin.(1) lit. c) și 39 din Codul
Jurisdicției Constituționale nr. 502-XIII din 16 iunie 1995

Prezenta sesizare este un document juridic și poate afecta drepturile și obligațiile dumneavoastră.

I – AUTORUL SESIZĂRII

(Informații cu privire la autorul sesizării și eventualul său reprezentant)

1. Nume/Denumire Nicoară

2. Prenume Vasile

3. Funcția Avocat BAA „Pro Dreptate”

4. Adresa mun. Chișinău, str. A. Șciusev 41 - B

5. Tel./fax GSM 069103919

6. Numele și prenumele reprezentantului*

7. Ocupația reprezentantului

8. Adresa reprezentantului

9. Tel.

10. Fax

11.

II – OBIECTUL SESIZĂRII

12. Prezenta sesizare are ca obiect exercitarea controlului constituționalității a prevederilor „a situației de serviciu” din alin. (1) al art. 335 din Codul penal în măsura în care se referă la atribuțiile de serviciu care nu sunt acordate prin lege, prin prisma prevederilor articolelor 1 alin. (3); 22, care garantează principiul legalității incriminării și al legalității pedepsei penale, în coroborare cu articolul 23 alin. (2) din Constituție, care instituie criteriile de calitate pe care trebuie să le îndeplinească o lege; art. 291 din Codul de procedură penală în măsura în care se interpretează că procurorul nu este obligat să emită o ordonanță pentru a „constata că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și legal administrate,, și pentru a „dispune,, una din soluțiile indicate în textul normei legale, prin prisma art. art. 20, 23 din Constituție.

III – EXPUNEREA PRETINSEI SAU A PRETINSELOR ÎNCĂLCĂRI ALE CONSTITUȚIEI, PRECUM ȘI A ARGUMENTELOR ÎN SPRIJINUL ACESTOR AFIRMAȚII

13. La 27 februarie 2019 a fost întocmit rechizitoriul în cauza penală nr. 2018978353 privind învinuirea lui V.L. de comiterea infracțiunii prevăzută de **art. 335 alin. (1) din Codul penal**, adică **„abuz în serviciu, caracterizat prin folosirea intenționată de o persoană care gestionează o organizație comercială a situației de serviciu în interes material, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor persoanelor fizice”** (f.d. 209). Potrivit învinuirii elementul material a infracțiunii se caracterizează prin acțiunea de încălcare a „pct. 29 al Ordinului comun al Procurorului General, Ministerul Afacerilor Interne, Directorului Serviciului Vamal și Directorului CCCEC nr. 190/332/348 din 20.2006” (transcris din rechizitoriu), procurorul invocând și faptul că „în temeiul Hotărârii Colegiului Procuraturii nr. 3/4 din 31.03.2006 ... Recunoașterea mijlocului de transport ca corp delict și transmiterea lui la păstrare persoanei responsabile de evidența și păstrarea corpurilor delict se efectuează în baza ordonanței organului de urmărire penală. Mijloace de transport recunoscute drept corpuri delict pe dosare penale se păstrează gratuit ...”.

Potrivit rechizitoriului V.L. activează în funcția de director al ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC „care deține Autorizația de funcționare a parcării auto cu plată nr. 01469 din 16.01.2017 și Autorizația de funcționare a parcării auto cu plată nr. 01501 din 16.01.2018, prin care administrează o parcare auto specializată cu un nivel sporit de Securitate, acces limitat al terțelor și asigurarea condițiilor necesare pentru asigurarea integrității corpurilor delict.

La 19.03.2017, automobilul de model „Mercedes E 200 ... condus de cet. Viorel Untu a fost implicat într-un accident rutier, urmare, la aceeași dată automobilul ... în baza ordonanței organelor de urmărire penală al Direcției de poliție mun. Chișinău a fost recunoscut în calitate de corp delict, fiind transmis la păstrare la parcare specializată a ICAP „COOPALIMENTARA” din str. Otovasca 19, mun. Chișinău.

La 06.04.2017, de către organul de urmărire penală al SUPAR a SCAUP a Direcției de Poliție mun. Chișinău, a fost pornită urmărirea penală în temeiul art. 264 alin. (1) din Cod penal, fiind atribuit cauzei penale numărul de ordine 2017890141.

La 18.04.2018, procurorul în Procuratura mun. Chișinău, oficiul principal, Grigore Potoran a dispus clasarea cauzei penale nr. 2017890141, în temeiul prevederilor art. 275 pct. 3 CPP (motiv de reabilitare), cu restituirea corpului delict/automobilul de model „Mercedes E 200” cu n/î. HCW 460 proprietarului”.

Fiind audiat în calitate de martor, Untu Viorel a declarat că s-a prezentat la ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC pentru a ridica autoturismul la data de 04.10.2018, adică aproximativ peste 6 luni de la data emiterii ordonanței din 18.04.2018, însă i s-a refuzat eliberarea bunului, solicitându-i-se achitarea serviciilor de parcare (f.d. 30-32). Persoana mai indică că la data de 17.10.2018 a primit o scrisoare de la ICAP „COOPALIMENTARA” a UCCC prin care i s-a solicitat achitarea datoriei. De fapt, această scrisoare reprezintă o cerere prealabilă privind soluționarea litigiului pe cale extrajudiciară, printre altele, Untu Viorel, fiind informat că potrivit art. 439 alin. (5) din Codul contravențional *cheltuielile de aducere și de staționare a vehiculului la parcare sunt suportate de contravenient*, iar potrivit art. 637 alin. (1) din Codul civil (în redacția anterioară) *cel care este dator să remită sau să restituie un bun poate să-l rețină atâta timp cât creditorul nu-l despăgubește pentru cheltuielile necesare și utile pe care le-a făcut pentru acel bun și pentru prejudiciile pe care bunul le-a cauzat*.

Potrivit rechizitoriului lui L.V. i se reproșează că „folosind intenționat situația de serviciu în interes material, în mod arbitrar refuză eliberarea către proprietarul Viorel Untu a automobilului sus menționat, până la achitarea integrală a cheltuielilor de parcare a vehiculului”.

14. Instanța de judecată a fost sesizată în vederea examinării dosarului penal fără ca procurorul

să emită o ordonanță în sensul art. 291 coroborat art. art. 52; 255 din Codul de procedură penală, prin care să **constate** „că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și legal administrate,,și să **dispună** una din soluțiile indicate în textul legii.

15. Autorul prezentei sesizări își sprijină argumentarea și își întemeiază solicitările pe următoarele prevederi legislative și jurisprudențiale:

1) Prevederile relevante ale Constituției RM:

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 sânt garantate”.

Articolul 4

Drepturile și libertățile omului

„(1) 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.

(2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale”.

Articolul 7

Constituția, Lege Supremă

„Constituția Republicii Moldova este Legea ei Supremă. Nici o lege și nici un alt act juridic care contravine prevederilor Constituției nu are putere juridică”.

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 îngreși accesul la justiție”.

Articolul 22

Neretroactivitatea legii

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.

(2) 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”.

2) Jurisprudența Curții Constituționale a RM

Prevederile relevante ale Hotărârii Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016

„64. ... Curtea reține că soluționarea unui litigiu nu poate implica promovarea unui drept prin intermediul unor norme neconstituționale.

71. Astfel, excepția de neconstituționalitate reprezintă o acțiune procesuală de apărare, prin care Curtea Constituțională este sesizată asupra neconcordanței cu prevederile Constituției a unor dispoziții legale aplicabile în cauza dedusă instanței de judecată.

79. Astfel, controlul concret de constituționalitate pe cale de excepție constituie singurul instrument prin intermediul căruia cetățeanul are posibilitatea de a acționa pentru a se apăra împotriva legislatorului însuși, în cazul în care, prin lege, drepturile sale constituționale sunt încălcate.

80. Curtea menționează că **dreptul de acces al cetățenilor prin intermediul excepției de neconstituționalitate la instanța constituțională reprezintă un aspect al dreptului la un proces echitabil**. Această cale indirectă, care permite cetățenilor accesul la justiția constituțională, oferă de asemenea, posibilitate Curții Constituționale, în calitatea sa de garant al supremației Constituției, să-și exercite controlul asupra puterii legislative cu privire la respectarea catalogului drepturilor și libertăților fundamentale.

Prevederi relevante ale Hotărârii Curții Constituționale nr. 33 din 07.12.2017

„51. Curtea menționează că principiul constituțional al preeminenței dreptului și al legalității constituie valori fundamentale ale statului de drept.

52. În Hotărârea nr. 21 din 22 iulie 2016, Curtea a statuat că:

„52. [...] preeminența dreptului se asigură prin întreg sistemul de drept inclusiv prin normele penale, acestea caracterizându-se prin anumite trăsături proprii, distinctive în raport cu alte categorii de norme, ce se diferențiază între ele prin caracterul și structura lor, prin sfera de incidență.”

53. De asemenea, în Hotărârea nr. 25 din 13 octombrie 2015 Curtea a statuat că:

„33. [...] preeminența dreptului generează, în materie penală, principiul legalității delictelor și pedepselor și principiul inadmisibilității aplicării extensive a legii penale, în detrimentul persoanei, în special prin analogie.”

54. Curtea reține că garanțiile prevăzute de art. 22 din Constituție, de rând cu prevederile art. 7 din Convenția Europeană, consacră principiul legalității incriminării și pedepsei penale.

55. Astfel, pe lângă interzicerea, în mod special, a extinderii conținutului infracțiunilor existente asupra unor fapte care anterior nu constituiau infracțiuni (*nulla poena sine lege*), principiul legalității incriminării prevede și cerința conform căreia **legea penală nu trebuie interpretată și aplicată extensiv în defavoarea acuzatului prin analogie** (*nullum crimen sine lege*).

56. În cauza *Dragotoniou și Militaru-Pidhorni v. România* (hotărârea din 24 mai 2007) Curtea Europeană a statuat:

„40. [...] Ca o consecință a principiului legalității condamnărilor, **dispozițiile de drept penal sunt supuse principiului de strictă interpretare.**”

57. În jurisprudența sa, Curtea a reținut că garanțiile instituite în Constituție impun ca **doar legiuitorul să reglementeze conduita incriminată, astfel încât fapta, ca semn al laturii obiective, să fie cert definită, dar nu identificată prin interpretarea extensivă de către cei care aplică legea penală**. O astfel de modalitate de aplicare poate genera interpretări abuzive. Cerința interpretării stricte a normei penale, ca și interdicția analogiei în aplicarea legii penale, urmăresc protecția persoanei împotriva arbitrarului (HCC nr. 21 din 22 iulie 2016, §70).

58. Curtea Europeană în jurisprudența sa a statuat că „noțiunea de „lege”, prevăzută de art. 7 din Convenția Europeană, implică respectarea cerințelor calitative, îndeosebi cele privind **accesibilitatea și previzibilitatea**” (cauza *Del Río Prada v. Spania*, cererea nr. 42750/09, hotărârea din 21 octombrie 2013, § 91).

59. Curtea Europeană a menționat că legea trebuie să definească în mod clar infracțiunile și pedepsele aplicabile, această cerință fiind îndeplinită atunci când un justițiabil are posibilitatea de a cunoaște, din însuși textul normei juridice pertinente, la nevoie cu ajutorul interpretării

acesteia de către instanțe și în urma obținerii unei asistențe judiciare adecvate, care sunt actele și omisiunile ce pot angaja răspunderea sa penală și care este pedeapsa pe care o riscă în virtutea acestora. Rolul decizional conferit instanțelor urmărește tocmai **înlăturarea dubiilor** ce persistă cu ocazia interpretării normelor (cauza *Cantoni v. Franța*, nr. 17862/91, hotărârea din 15 octombrie 1996, § 29, 32, și cauza *Kafkaris v. Cipru*, hotărârea din 12 februarie 2008, ...)

60. De asemenea, Curtea reamintește că în jurisprudența sa a reținut că **persoana trebuie să poată determina fără echivoc comportamentul care poate avea un caracter penal** (HCC nr. 21 din 22 iulie 2016, § 71).

61. Astfel, cerințele de calitate a legii necesită a fi îndeplinite în ceea ce privește atât **definiția** unei infracțiuni, cât și **pedeapsa** prevăzută pentru acea infracțiune. Or, calitatea legii penale constituie o condiție vitală pentru menținerea securității raporturilor juridice și ordonarea eficientă a relațiilor sociale.

89. Astfel, Curtea reține că elementul material al infracțiunii de abuz de putere sau abuz de serviciu este expus într-o formulă extrem de vagă, încât atât organele judiciare care au misiunea de a interpreta și aplica legea, cât și destinatarii legii **nu pot anticipa încălcarea căror atribuții de serviciu pot determina atragerea la răspundere penală, or, norma penală nu indică la care prevedere normativă trebuie raportate dispozițiile criticate.**

90. Având în vedere specificul dreptului penal, Curtea reține că răspunderea penală pentru infracțiunea de abuz de putere sau abuz de serviciu nu poate interveni pentru orice încălcare de către persoanele publice a atribuțiilor de serviciu fără a da o justă apreciere caracterului actului normativ din care emană. Or este necesar un anumit raport de proporționalitate între caracterul actului normativ în care se regăsește atribuția de serviciu a persoanei publice și comportamentul prin care atribuția în cauză se încalcă și îmbracă forma ilicitului penal.

91. Curtea observă că, atunci când operează cu noțiunea de „atribuții de serviciu”, Codul penal utilizează expresia „atribuții acordate prin lege” (a se vedea art. 328 din Codul penal, care incriminează „Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu”).

92. Prin urmare, Curtea deduce că **scopul legiuitorului a fost de a circumscrie legea penală la cercul atribuțiilor de serviciu conținute în „lege”.**

93. În acest sens, deși infracțiunea de abuz de putere sau abuz de serviciu a fost concepută să acopere o gamă largă de abateri ale persoanelor publice, totuși, Curtea menționează că, **pentru aplicarea normei penale în calitate de ultim resort, noțiunea „situația de serviciu” din elementul material al infracțiunii „abuz de putere sau abuz de serviciu” de la articolul 327 din Codul penal trebuie analizată doar prin raportare la atribuțiile de serviciu acordate prin lege.**

94. În acest sens, Curtea notează că conceptul de lege poate fi înțeles doar ca act adoptat de Parlament în temeiul art. 72 din Constituție.

95. Curtea reține că, în cazul în care folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu nu s-ar raporta la atribuțiile de serviciu prevăzute de o lege, s-ar ajunge la situația ca elementul material al infracțiunii de abuz de putere sau abuz de serviciu să fie configurat atât de către legiuitor, cât și de către alte entități publice.

96. Pentru aceste considerente, Curtea reiterează că **legea penală are repercusiunile cele mai dure comparativ cu alte legi sancționatoare, ea incriminează faptele cele mai prejudiciabile, respectiv, norma penală trebuie să dispună de o claritate desăvârșită pentru toate elementele componentei infracțiunii în cazul normelor din partea specială a legii penale** (HCC nr. 14 din 27 mai 2014, § 83).

103. Prin urmare, Curtea reține că pentru asigurarea principiului legalității incriminării textul „a situației de serviciu” din alin. (1) al art. 327 din Codul penal urmează a fi interpretat **prin raportare la atribuțiile de serviciu reglementate expres prin lege”.**

3) Prevederi relevante ale Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale (în continuare CEDO)

Articolul 6 Dreptul la un proces echitabil

„1. Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, 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. Hotărârea trebuie să fie pronunțată în mod public, dar accesul în sala de ședință poate fi interzis presei și publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părți a acestuia, în interesul moralității, al ordinii publice ori al securității naționale într-o societate democratică, atunci când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților la proces o impun, sau în măsura considerată absolut necesară de către instanță când, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiției.

2. Orice persoană acuzată de o infracțiune este prezumată nevinovată până ce vinovăția sa va fi legal stabilită.

3. Orice acuzat are, mai ales, dreptul :

a. să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, despre natura și cauza acuzației aduse împotriva sa ;

b. să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale ;

c. să se apere el însuși sau să fie asistat de un apărător ales de el și, dacă nu dispune de mijloacele necesare remunerării unui apărător, să poată fi asistat gratuit de un avocat din oficiu, atunci când interesele justiției o cer ;

d. să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării și să obțină citarea și audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării ;

e. să fie asistat gratuit de un interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită la audiere”.

Articolul 7 Nici o pedeapsă fără lege

„1. 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.

2. 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”.

4) Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (în continuare CtEDO)

Hotărârea din 24.05.2007 în cauza Dragotoniu și Militaru – Pidhorni c. României

”33. Curtea amintește că art.7 alin. (1) din Convenție consacră, în general, principiul legalității delictelor și pedepselor (Nullum crimen, nulla poena sine lege) și interzice, îndeosebi, aplicarea retroactivă a dreptului penal atunci când se face în detrimentul acuzatului (Kokkinakis împotriva Greciei, 25 mai 1993, §52). În timp ce interzice în special extinderea domeniului de aplicare a infracțiunilor existente la faptele care, anterior, nu constituiau infracțiuni, el ordonă de asemenea să nu aplice legea penală în mod extensiv în detrimentul acuzatului, de exemplu prin analogie. Reiese că legea trebuie să definească clar infracțiunile și pedepsele care le sancționează (Achour împotriva Franței, nr. 67335/01, §41, 29 martie 2006).

34. Noțiunea de ”drept” (”law”) folosită la art.7 corespunde celei de ”lege” care figurează în alte articole ale Convenției; ea înglobează dreptul de origine atât legislativă cât și jurisprudențială și implică unele condiții calitative, între altele cele ale accesibilității și ale

previzibilității (a se vedea, în special, *Cantoni împotriva Franței*, 15 noiembrie 1996, §29, *Coeme și alții împotriva Belgiei*, nr. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 și 33210/96, §145, și *E.K. împotriva Turciei*, nr. 28496/95, §51, 7 februarie 2002).

35. Ea amintește că însemnătatea noțiunii de previzibilitate depinde în mare măsură de contextul textului despre care este vorba, de domeniul pe care îl acoperă precum și numărul și calitatea destinatarilor săi (*Groppera Radio AG și alții împotriva Elveției* din 28 martie 1990, p.26, §68). Previzibilitatea legii nu se opune ca persoana interesată să fie nevoită să recurgă la o bună consiliere pentru a evalua, la un nivel rezonabil în circumstanțele cauzei, consecințele ce ar putea decurge dintr-o anumită acțiune (a se vedea, între altele, *Tolstoy Miloslavsky împotriva Regatului Unit al Marii Britanii*, 13 iulie 1995, p.71, §37). Acest lucru se întâmplă de obicei cu profesioniștii, obișnuiți să facă dovada unei mari prudențe în exercitarea meseriei lor. De asemenea se poate aștepta de la ei să acorde o atenție deosebită evaluării riscurilor pe care le implică (*Cantoni*, citat anterior, §35).

37. Funcția decizională acordată instanțelor servește tocmai pentru a îndepărta îndoielile ce ar putea exista în privința interpretării normelor, ținând cont de evoluțiile practicii cotidiene, cu condiția ca rezultatul să fie coerent cu substanța infracțiunii și evident previzibilă (*S.W. împotriva Regatului Unit al Marii Britanii*, 22 noiembrie 1995, p.41, §36).

43. **Din aplicarea extensivă a legii penale rezultă că, cel puțin din cauza lipsei unei interpretări jurisprudențiale accesibile și evident previzibile, cerințele articolului 7 nu ar putea fi privite drept respectate în privința unui acuzat.**

5) Prevederi relevante ale Codului penal

Articolul 14. Noțiunea de infracțiune

(1) Infracțiunea este o faptă (acțiune sau inacțiune) prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție și pasibilă de pedeapsă penală.

(2) 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 săvârșită, iar componența infracțiunii, stipulată în legea penală, reprezintă temeiul juridic al răspunderii penale.

(2) Răspunderii penale este supusă numai persoana vinovată de săvârșirea infracțiunii prevăzute de legea penală.

Articolul 52. Componența infracțiunii

(1) Se consideră componență a infracțiunii totalitatea semnelor obiective și subiective, stabilite de legea penală, ce califică o faptă prejudiciabilă drept infracțiune concretă.

(2) Componența infracțiunii reprezintă baza juridică pentru calificarea infracțiunii potrivit unui articol concret din prezentul cod.

Articolul 335. Abuzul de serviciu

(1) Folosirea intenționată de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală ori care lucrează pentru o astfel de organizație a situației de serviciu, a bunurilor organizației în interes material, în alte interese personale sau în interesul terților, direct ori indirect, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

6) Prevederi relevante ale Codului de procedură penală

Articolul 19. Accesul liber la justiție

...

(3) Organul de urmărire penală are obligația de a lua toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă și obiectivă, a circumstanțelor cauzei, de a evidenția atât circumstanțele care dovedesc vinovăția bănuitului, învinuitului, inculpatului, cât și cele care îl dezvinovățesc, precum și circumstanțele care îi atenuază sau agravează răspunderea.

Articolul 52. Atribuțiile procurorului în cadrul urmăririi penale

(1) În cadrul urmăririi penale, procurorul, în limita competenței sale materiale și teritoriale:

- 1) pornește urmărirea penală, dispunând printr-o ordonanță motivată fie efectuarea urmăririi penale de către alte organe de urmărire penală, fie exercitarea sa nemijlocită a urmăririi penale în conformitate cu prevederile prezentului cod, sau refuză pornirea urmăririi penale, sau dispune încetarea urmăririi penale;
- 2) exercită nemijlocit urmărirea penală, revenindu-i atribuțiile organului de urmărire penală;
- 3) conduce personal urmărirea penală și controlează legalitatea acțiunilor procesuale efectuate de organul de urmărire penală, decide excluderea din dosar a probelor obținute conform prevederilor art. 94 alin.(1);

...

6) verifică calitatea probelor administrate, veghează ca orice infracțiune să fie descoperită, orice infractor să fie tras la răspundere penală și ca nici o persoană să nu fie urmărită penal fără să existe indici temeinici că a săvârșit o infracțiune;

Articolul 252. Obiectul și scopul urmăririi penale

Urmărirea penală are ca obiect colectarea probelor necesare cu privire la existența infracțiunii, la identificarea făptuitorului, pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se transmită cauza penală în judecată în condițiile legii și pentru a se stabili răspunderea acestuia.

Articolul 254. Rolul activ al organului de urmărire penală

(1) Organul de urmărire penală este obligat să ia toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă și obiectivă, a circumstanțelor cauzei pentru stabilirea adevărului.

(2) Activitatea organului de urmărire penală prevăzută în alin.(1) se efectuează și în cazul în care bănuitul sau învinuitul își recunoaște vinovăția.

Articolul 255. Ordonanțele organului de urmărire penală

(1) În desfășurarea procesului penal, organul de urmărire penală, prin ordonanță, dispune asupra acțiunilor sau măsurilor procesuale în condițiile prezentului cod. Fiecare dintre acțiunile sau măsurile procesuale dispuse de către organul de urmărire penală se motivează, obligatoriu, în mod separat.

(2) Ordonanța trebuie să fie motivată și să cuprindă: data și locul întocmirii, numele, prenumele și calitatea persoanei care o întocmește, cauza la care se referă, obiectul acțiunii sau măsurii procesuale, temeiul legal al acesteia și semnătura celui care a întocmit-o. Ordonanța nesemnată de persoana care a întocmit-o nu are putere juridică și se consideră nulă. Dacă organul de urmărire penală consideră că este cazul să fie luate anumite măsuri, face propuneri motivate în ordonanță.

Articolul 291. Soluțiile dispuse de procuror la terminarea urmăririi penale

Dacă procurorul constată că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea

penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și legal administrate, el dispune una din următoarele soluții:

1) atunci când din materialele cauzei rezultă că fapta există, că a fost constatat făptuitorul și că acesta poartă răspundere penală:

a) pune sub învinuire făptuitorul conform prevederilor art.281 și 282, dacă acesta nu a fost pus sub învinuire în cursul urmăririi penale, apoi întocmește rechizitoriul prin care dispune trimiterea cauzei în judecată;

b) dacă făptuitorul a fost pus sub învinuire în cursul urmăririi penale, întocmește rechizitoriul prin care dispune trimiterea cauzei în judecată;

2) prin ordonanță motivată, dispune încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale sau scoaterea persoanei de sub urmărire.

A. Neconstituționalitatea prevederilor „a situației de serviciu” din alin. (1) art. 335 CP

16. În materie penală, dispozițiile articolului 22 din Constituție, împreună cu prevederile articolului 7 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, garantează principiul legalității incriminării și al pedepsei penale (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Potrivit art.7 §1 CEDO, nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost săvârșită, nu constituie o infracțiune, potrivit dreptului național sau internațional (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*). Textul acestei norme instituie

principiul legalității delictelor și pedepselor și cel potrivit căruia o lege penală nu poate fi aplicată extensiv în detrimentul acuzatului, în special prin analogie, ceea ce înseamnă că o **infracțiune trebuie să fie definită clar prin lege**. Această condiție este îndeplinită atunci când persoana poate să știe, pornind de la prevederile normei pertinente și la nevoie, cu ajutorul interpretării ce-i este dată în jurisprudență, ce acte și omisiuni sunt de natură să-i angajeze responsabilitatea penală (*Hotărârea CtEDO din 25.05.1993 în cauza Kokkinakis c. Greciei, §52*). Noțiunea de „lege” care incriminează faptele ce constituie infracțiuni corespunde sensului care se regăsește în alte dispoziții ale Convenției, el cuprinde atât normele de drept „de origine legislativă” cât și pe cele *jurisprudențiale* și presupune îndeplinirea unor condiții calitative, cele de accesibilitate și de previzibilitate (*Hotărârea CtEDO din 15.11.1996 în cauza Cantoni c. Franței*).

17. În jurisprudența sa Curtea Constituțională a reținut, că principiul în discuție are consecințe atât în activitatea de elaborare a normelor penale, cât și în procesul aplicării acestora. Altfel spus, acesta este obligatoriu deopotrivă pentru legislator și pentru judecător. În activitatea legislativă, principiul legalității incriminării și a pedepsei intervine atât sub aspect material, cât și sub aspect formal. Sub aspect material, acest principiu îi impune legislatorului două obligații fundamentale: (1) să prevadă într-un text de lege faptele considerate infracțiuni și pedepsele aferente; și (2) să redacteze textul legal cu suficientă claritate, pentru ca orice persoană să poată realiza care sunt acțiunile sau inacțiunile care intră sub incidența lui. Aspectul formal se referă la obligația adoptării normelor penale ca legi organice, potrivit articolului 72 alin. (3) lit. n) din Constituție (*HCC nr. 12 din 14 mai 2018, §§ 35, 36; nr. 22 din 1 octombrie 2018, & 30*).

18. În jurisprudența sa, Curtea Constituțională a mai reținut că garanțiile instituite în Constituție impun ca **doar legiuitorul să reglementeze conduita incriminată, astfel încât fapta, ca semn al laturii obiective, să fie cert definită, dar nu identificată prin interpretare extensivă de către cei care aplică legea**. O astfel de modalitate de aplicare poate genera interpretări abuzive. Cerința interpretării stricte a normei penale, ca și interdicția analogiei în aplicarea legii penale, urmăresc protecția persoanei împotriva arbitrariului (*HCC nr. 21 din 22.07.2016, & 70*).

19. Prin Hotărârea nr. 6 din 16.04.2015, && 87, 88, Curtea Constituțională a statuat că legiuitorul are dreptul de apreciere a situațiilor ce necesită a fi reglementate prin norme legale. Acest drept semnifică posibilitatea de a decide asupra oportunității la adoptarea actului legislativ

în conformitate cu politica penală promovată în interesul general. Totodată, orice reglementare urmează a fi în limitele principiilor statuate în sistemul de drept și să subscrie principiului preeminenței dreptului.

20. În sensul celor enunțate, punem în evidență că elementul material a infracțiunii cuprinse la art. 335 din Codul penal se rezumă, în esență, la o formulare generală care sancționează orice încălcare a atribuțiilor de serviciu săvârșită de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală ori care lucrează pentru o astfel de organizație, săvârșită în interes material, în alte interese personale sau în interesul terților, direct ori indirect, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. Respectiv, se atestă o situație identică cu cea statuată la & 88 din HCC nr. 23 din 07.12.2017.

21. Așadar, elementul material al infracțiunii de abuz în serviciu este expus într-o formulă extrem de vagă, astfel încât atât organele judiciare care au menirea de a interpreta și aplica legea, cât și destinatarii legii nu pot anticipa încălcarea căror atribuții de serviciu pot determina atragerea la răspundere penală, or, norma penală nu indică la care prevederi normative trebuie raportate dispozițiile criticate. Datorită viciului de calitate a legii penale, persoana vizată în cauza penală activând în calitate de administrator al unei societăți comerciale a fost acuzată că a încălcat „*Ordinul comun al Procurorului General, Ministerul Afacerilor Interne, Directorului Serviciului Vamal și Directorului CCCEC nr. 190/332/348 din an. 2006*” și „*Hotărârea Colegiului Procuraturii nr. 314 din 31.03.2006*” (a se vedea pct. 13 supra), acte care nici nu au fost publicate în Monitorul Oficial.

22. Sintagma „*a situației de serviciu*” este utilizată și pentru incriminarea „*abuzului de putere sau a abuzului de serviciu*” în sensul art. 327 din Codul penal. În Hotărârea nr. 33 din 07.12.2017, & 103, Curtea Constituțională a statuat că pentru asigurarea principiului legalității incriminării textului „*a situației de serviciu*” din alin. (1) al art. 327 din Codul penal urmează a fi interpretat prin raportare la atribuțiile de serviciu **reglementate expres prin lege**.

23. Așadar, considerentele din Hotărârea Curții Constituționale nr. 33 din 07.12.2017 sunt valabile și aplicabile în această speță.

24. În raport cu cele enunțate, considerăm că textul „*a situației de serviciu*” din alin. (1) al art. 335 din Codul penal **în măsura în care se referă la atribuțiile de serviciu care nu sunt acordate prin lege**, contravine prevederilor articolelor 1 alin. (3); 22, care garantează principiul legalității incriminării și al legalității pedepsei penale, în coroborare cu articolul 23 alin. (2) din Constituție, care instituie criteriile de calitate pe care trebuie să le îndeplinească o lege.

B. Neconstituționalitatea articolului 291 din Codul de procedură penală în măsura în care se interpretează că procurorul nu este obligat să emită o ordonanță motivată pentru a „constata că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și legal administrate,, și pentru a „dispune,, una din soluțiile indicate în textul normei legale.

25. În sensul art. 252 din Codul de procedură penală, urmărirea penală are ca scop probelor necesare cu privire la existența infracțiunii, la identificarea făptuitorului, pentru a **constata** dacă este sau nu cazul să se transmită cauza penală în judecată **în condițiile legii** și pentru a se stabili răspunderea acestuia.

26. Potrivit art. 291 din Codul de procedură penală, dacă procurorul **constată** că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și legal administrate, el **dispune** una din soluțiile indicate expres în textul legii.

27. **Acțiunea procesuală** reglementată prin art. 291 din Codul de procedură penală reprezintă o **garanție procesuală** care are menirea să asigure eficacitate **dreptului privind accesul liber la justiție**, transpus la art. 19 CPP (a se vedea inclusiv alin. (3) al art. 19 CPP); a principiului

oficialității procesului penal (*conform art. 28 CPP*), în vederea stabilirii adevărului potrivit art. 254 alin. (1) CPP.

28. Prin art. 255 alin. (1) CPP, legiuitorul a stabilit cu suficientă claritate că, în desfășurarea procesului penal, organul de urmărire penală, **prin ordonanța, dispune** asupra **acțiunilor** sau măsurilor procesuale în condițiile prezentului cod. Fiecare dintre acțiunile sau măsurile procesuale **dispuse** de către organul de urmărire penală se motivează, obligatoriu, în mod separat.

29. Potrivit art. 54 alin. (1) lit. c) din Legea cu privire la actele normative, nr. 100 din 22.12.2017, textul proiectului actului normativ se elaborează ... cu respectarea următoarelor reguli: „*terminologia utilizată este constantă, uniformă și corespunde celei utilizate în alte acte normative ...*”.

30. Interpretarea gramaticală a textelor art. art. 255, 291 CPP pe baza unui studiu etimologic (*înțelesul cuvintelor*), stilistic (*modul de exprimare*) și sintactic (*funcțiile cuvintelor în propoziție și funcțiile propozițiilor în frază*) ne permite să afirmăm că expresia „*dispune*” folosită în ambele articole are același sens.

31. Așadar, la etapa procesuală reglementată prin art. 291 din Codul de procedură penală, chiar „*dacă făptuitorul a fost pus sub învinuire în cursul urmăririi penale*” procurorul este obligat să emită o ordonanță pentru a **constata** „*dacă au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, dacă urmărirea penală este completă, dacă există probe suficiente și legal administrate*” și să „**dispună**” una din soluțiile indicate expres în textul legii.

32. În practică (*ca și în cauza penală care este vizat L.V.*), până la întocmirea rechizitoriului procurorul nu emite o ordonanță prin care să **constate** circumstanțele expuse în textul legii și să dispună soluțiile enunțate, situație ce se datorează viciului de calitate a legii, care nu corespunde standardului de claritate în sensul exigențelor constituționale ce au la bază art. 23 din Constituție.

33. Deturnarea reglementărilor legale de la scopul lor legitim, printr-o sistemică interpretare eronată a acestora de către subiecții chemați să aplice dispozițiile legii a redus considerabil din garanțiile ce au menirea să asigure dreptul privind accesul liber la justiție în sensul art. 19 CPP, art. 20 din Constituție, art. 6 & 1 CEDO, situație ce determină neconstituționalitatea dispozițiilor criticate (*a se vedea inclusiv Decizia Curții Constituționale a României nr. 336 din 30.04.2015, && 22, 30*).

34. Norma criticată este aplicabilă la faza judecării cauzei penale, cel puțin din perspectiva aplicării dispozițiilor art. 29 alin. (4) sau 385 alin. (4) din Codul de procedură penală.

35. În raport cu cele enunțate, considerăm că prevederile art. 291 din Codul de procedură penală în măsura în care se interpretează că procurorul nu este obligat să emită o ordonanță pentru a „*constata că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și legal administrate,*” și pentru a „*dispune,*” una din soluțiile indicate în textul normei legale, contravin art. art. 20, 23 din Constituție.

IV – CERINȚELE AUTORULUI SESIZĂRII

36. Solicităm Curții Constituționale să declare neconstituționale prevederile „*a situației de serviciu*” din alin. (1) al art. 335 din Codul penal *în măsura în care se referă la atribuțiile de serviciu care nu sunt acordate prin lege*, ce contravin articolelor 1 alin. (3); 22, care garantează principiul legalității incriminării și al legalității pedepsei penale, în coroborare cu articolul 23 alin. (2) din Constituție, care instituie criteriile de calitate pe care trebuie să le îndeplinească o lege; art. 291 din Codul de procedură penală în măsura în care se interpretează că procurorul nu este obligat să emită o ordonanță pentru a „**constata** *că au fost respectate dispozițiile prezentului cod privind urmărirea penală, că urmărirea penală este completă, că există probe suficiente și*

legal administrate,, și pentru a „dispune,, una din soluțiile indicate în textul normei legale, care contravin art. art. 20, 23 din Constituție.

V – DATE SUPLIMENTARE REFERITOARE LA OBIECTUL SESIZĂRII

37. Anterior Curtea Constituțională nu s-a expus asupra constituționalității dispozițiilor legale criticate.

VI - LISTA DOCUMENTELOR

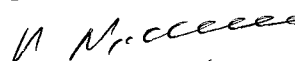
- 38. a) Cererea prealabilă nr. 207 din 17.10.2018;
- b) Actul de sesizare a instanței de judecată (fără a fi intitulat „rechizitoriul”).

VII – DECLARAȚIA ȘI SEMNĂTURA

39. Declar pe onoare ca informațiile ce figurează în prezentul formular de sesizare sunt exacte.

Locul Chișinău

Data 3 aprilie 2019



(Semnătura autorului sesizării sau a reprezentantului)

ÎNCHEIERE

15 mai 2019

mun. Chișinău

Judecătoria Chișinău, (*sediul Buiucani*)

Instanța compusă din:

Președintele ședinței, judecătorul
grefier

Guzun Denis
Zaharciuc Victoria

Cu participarea:

Procurorului

Popa Constantin

Apărător

Nicoară Vasile

Inculpatului

Lesnic Vasile

examinând în ședință de judecată publică cauza penală de învinuire a lui Lesnic Vasile Boris de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 335 alin.(1) Cod penal, -

examinând demersul avocatului Nicoară Vasile în interesele inculpatului Lesnic Vasile Boris, privitor la sesizarea Curții Constituționale pe marginea ridicării excepției de neconstituționalitate a prevederilor alin. (1) art. 335 Cod penal

A C O N S T A T A T:

În procedura Judecătoriei Chișinău (*sediul Buiucani*) se află spre examinare cauza penală de învinuire a lui Lesnic Vasile Boris de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 335 alin. (1) Cod penal.

În ședința de judecată, avocatul Nicoară Vasile în interesele inculpatului Lesnic Vasile Boris a înaintat demers de ridicarea excepției de neconstituționalitate a prevederilor alin. (1) art. 335 Cod penal/demersul-sesizarea motivat anexat/.

Inculpatul Lesnic Vasile Boris s-a prezentat în ședința de judecată și a susținut demersul integral

Acuzatorul de stat Popa Constantin, s-a prezentat, nu a avut obiecții asupra demersului înaintat de către partea apărării, lăsând examinarea acestuia la discreția instanței, totodată solicitând ca examinarea cauzei penale să nu fie suspendată.

Analizând solicitarea formulată de către avocat în interesele inculpatului Lesnic Vasile Boris privind ridicarea excepției de neconstituționalitate, instanța o admite, din considerentele arătate *infra*:

Curtea Constituțională, prin Hotărârea nr. 2 din 9 februarie 2016, a relevat următoarele: "82. 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 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. 83. 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.”

Din conținutul solicitării de ridicare a excepției de neconstituționalitate, instanța reține că aceasta vizează următoarele:

- alin. (1) art. 335 Cod penal - *(1) Folosirea intenționată de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală ori care lucrează pentru o astfel de organizație a situației de serviciu, a bunurilor organizației în interes material, în alte interese personale sau în interesul terților, direct ori indirect, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, se pedepsește cu amendă în mărime de la 650 la 1150 unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani.*

În acest context, instanța menționează că, în temeiul articolului 135 alin. (1) lit. g) din Constituție, articolului 4 alin. (1) lit. g) din Legea cu privire la Curtea Constituțională și articolului 4 alin. (1) lit. g) din Codul jurisdicției constituționale, rezolvarea excepțiilor de neconstituționalitate a actelor normative ține de competența Curții Constituționale.

Astfel, sub aspectul verificării întrunirii condițiilor stabilite de Curtea Constituțională prin Hotărârea nr. 2 din 9 februarie 2016, instanța menționează că normele vizate de către avocat în interesele inculpatului Lesnic Vasile Boris constituie obiect al controlului de constituționalitate.

De asemenea, ridicarea excepției de neconstituționalitatea a fost solicitată de către avocat în interesele inculpatului, iar normele vizate nu au mai făcut obiectul controlului de constituționalitate.

Din aceste considerente, ținând cont că normele solicitate a fi supuse controlului de constituționalitate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei deduse judecății, având în vedere că judecătorul nu trebuie să se pronunțe asupra temeiniciei sesizării sau asupra conformității cu Constituția a normelor contestate, instanța admite solicitarea avocatului Nicoară Vasile în interesele inculpatului Lesnic Vasile Boris și ridică excepția de neconstituționalitate a alin. (1) art. 335 Cod penal.

Conform art. 7 alin. (3) Cod procedură penală, *Dacă, în procesul judecării cauzei, instanța constată că norma juridică ce urmează a fi aplicată contravine prevederilor Constituției și este expusă într-un act juridic care poate fi supus controlului constituționalității, judecarea cauzei se suspendă, se informează Curtea Supremă de Justiție care, la rândul său, sesizează Curtea Constituțională.*

În conformitate cu art. 7, 342 Cod de procedură penală, instanța de judecată,

d i s p u n e :

Se ridică excepția de neconstituționalitate a alin. (1) art. 335 Cod penal.

Se suspendă procesul privind examinarea cauza penală de învinuire a lui Lesnic Vasile Boris de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 335 alin. (1) Cod penal.

Se remite Curții Constituționale prezenta Încheiere, Sesizarea, copia rechizitoriului, copia demersului de ridicare a excepției de neconstituționalitate, pentru a fi examinată conform competenței.

Încheierea nu poate fi atacată cu recurs.

Președintele ședinței,

Judecător

Copia corespunde originalului

Guzun Denis

Guzun