

REPUBLICA MOLDOVA
JUDECĂTORIA CHIȘINĂU
SEDIUL CIOCANA

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

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



REPUBLIC OF MOLDOVA
THE COURT OF CHISINAU
CIOCANA COURT OFFICE

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

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

"25" "ianuarie" "2019"

Curtea Constituțională a Republicii Moldova

MD-2004, mun. Chișinău, str. Al. Lăpușneanu, nr. 28

CONSILIUL SUPERIOR AL MAGISTRATURII		
JUDECĂTORIA CHIȘINĂU		
SEDIUL CIOCANA		
ieșire Nr.	241	
"25"	01	2019


Judecătoria Chișinău (*sediul Ciocana*), Vă expediază copia cererii depuse de către inculpatul Pavel Țîpa și apărătorul Igor Chiriac, copia rechizitoriului, copia procesului-verbal al ședinței de judecată și încheierea instanței de judecată din 23 ianuarie 2019, cu privire la realizarea controlului constituționalității a sintagmelor "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" din dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal și a art. 326 din Codul de procedură penală.

Anexă: cauza penală nr. 1-492/2018 pe "45" file.

Judecătorul

Ghenadie Pavliuc

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ A REPUBLICII MOLDOVA		
INTRARE NR.	239	
06	02	2019

<p>CABINETUL AVOCATULUI „IGOR CHIRIAC”</p> <p><i>MUN. CHIȘINĂU, STR. AL. PUȘKIN 22 BIR. 509, MD-2012</i> Tel: 079998178, e-mail: igorchiriac@mail.ru</p>		<p>АДВОКАТСКИЙ КАБИНЕТ „IGOR CHIRIAC”</p> <p><i>МУН.КИШИНЭУ, УЛ. АЛ. ПУШКИН 22, КАБ. 509, MD-2012</i> Тел. 079998178 e-mail: igorchiriac@mail.ru</p>
---	---	---

28.09.2018 nr. 152

**Curții Constituționale a
Republicii Moldova**
mun. Chișinău str. A. Lăpușneanu 28,
MD-2004

**Judecătoriai mun. Chișinău sediu
Centru Dlui Ghenadie Pavliuc**

SESIZARE
privind ridicarea excepției de neconstituționalitate

I. AUTORUL SESIZĂRII

Informații cu privire la autorul sesizării:

Numele: Țîpa

Prenumele: Pavel

Funcția: Expert financiar

Adresa: mun. Chișinău str. Cornului 13/2 ap. 33.

Informații cu privire la reprezentantul autorului sesizării:

Numele și prenumele reprezentantului: Igor Chiriac

Ocupația reprezentantului: Avocat

Adresa reprezentantului: mun. Chișinău str. Pușkin 22 of. 509, MD 2012

Tel: 079998178

II. OBIECTUL SESIZĂRII:

Prezenta sesizare are ca obiect exercitarea controlului constituționalității:
a sintagmelor: ”naturii actului juridic” ”nul sau anulabil” din dispoziția articolului
190 alineatul 1) din Codul penal al Republicii Moldova nr. 985-XV din 18 aprilie 2002,
cu modificările operate prin legea nr. 179 din 26.07.2018 publicată în Monitorul Oficial
din 17.08.2018.

- Dispoziția art. 326 din Codul de procedură penală în măsura în care, în redacția actuală, este interpretat ca un drept al acuzatorului de stat de a modifica acuzarea în ședința de judecată în sensul agravării ei dacă inculpatul nu a comis o infracțiune mai gravă, fără restituirea cauzei penale procurorului pentru formularea unei învinuiri noi.

În viziunea autorului prezentei sesizări sintagmele ”naturii actului juridic” ”nul sau anulabil” conținute în dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal al Republicii Moldova constituie o noțiune generică, ce nu poate fi clar definită, astfel vine în contradicție cu articolele 1 alin. (3) [statul de drept], art 22 [principiul legalității incriminării și pedepsei penale], precum și articolul 23 din Constituție [calitatea legii penale].

Art. 326 din Codul de procedură penală în măsura în care, în redacția actuală, este interpretat ca un drept al acuzatorului de stat de a modifica acuzarea în ședința de judecată în sensul agravării ei dacă inculpatul nu a comis o infracțiune mai gravă, fără restituirea cauzei penale procurorului pentru formularea unei învinuiri noi vine în contradicție cu prevederile articolelor 1 alin. (3) [statul de drept], art 21 [prezumția nevinovăției], precum și articolul 26 din Constituție [dreptul la apărare]

III. CIRCUMSTANȚELE LITIGIULUI EXAMINAT DE CĂTRE INSTANȚA DE JUDECATĂ

Pendinte la Judecătoria mun. Chișinău sediul Centru se află spre examinare cauza penală de învinuire a cet. Țîpa P. în baza art. 190 al. 5) Cod penal.

P. Țîpa prin ordonanța de punere sub învinuire din data de 12.09.2017 a fost învinuit în aceia că el în perioada anilor 2011-2017, aflîndu-se pe teritoriul mun. Chișinău, în diferite locații a str. Pușkin, acționînd intenționat cu scopul dobîndirii ilicite a bunurilor cet. M. Bajereanu, sub pretextul împrumutului de bani cu promisiunea restituirii cu un procent suplimentar profitabil, abuzînd de încrederea ultimei, ca urmare a relațiilor existente între ei, conștientizînd faptul că nu-și va realiza angajamentul asumat potrivit promisiunilor făcute, a cerut și a primit de la ultima în mai multe tranșe la 21.03.2011 – 1100 euro, 14.11.2011 – 1000 euro, 21.08.2011 – 750 euro 04.02.2014 – 1000 euro, 04.04.2014 – 1200 euro, 14.05.2014 – 3360 euro, 05.08.2014 – 3507 euro, 22.08.2014 – 2000 euro, 28.08.2014 – 2800 euro, 11.09.2014 – 4000 euro, 06.12.2014 – 13900 euro, 15.01.2015 -2000 euro, 08.04.2015 – 4300 euro, 09.06.2015 – 4000 euro, 10.07.2015- 692 euro, 16.09.2015 – 2000 euro, 01.02.2016 – 29500 euro, bani în sumă totală de 77 209 euro, ceia ce la momentul comiterii faptei conform cursului oficial al BNM constituia echivalentul a 1 560 618 lei.

În continuare, la 24.02.2015, 01.04.2016, 01.05.2016, 01.07.2016, 01.11.2016, 01.02.2017 și 13.04.2017, întru realizarea deplină a intenției sale de a dobîndi ilicit bunurile lui M. Bajereanu și atribuirea unui aspect legal al intențiilor sale infracționale, P. Țîpa i-a restituit ultimei suma de 52 700 euro, ce conform cursului oficial al BNM constituia echivalentul a 1 129 721 lei, restul banilor însușindu-i în interese personale.

În rezultatul acțiunilor infracționale P. Țîpa, prin înșelăciune și abuz de încredere a dobândit de la M. Bajereanu, bani în sumă totală de 24 509 euro, echivalentul a 430 897 lei, ceia ce constituie proporții deosebit de mari.

Faptele lui P. Țîpa au fost calificate ca infracțiune de escrocherie în baza art. 190 alin. 5) Cod penal, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, în proporții deosebit de mari.

Cauza penală de învinuire a lui P. Țîpa a fost expediată cu rechizitoriu în instanța de judecată spre examinare și la moment se află în examinare la faza ședinței preliminare.

Prin legea nr. 179 din 26.07.2018 publicată în Monitorul Oficial din 17.08.2018, la articolul 190 alineatul (1), textul "înșelăciune sau abuz de încredere" a fost substituit cu textul "inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile";

La data de 25.09.2018 acuzatorul de stat în ședința preliminară, conducându-se de prevederile art. 52 alin. (1) pct. 23, 255, 281, 282, 326 Cod de procedură penală a întocmit o nouă ordonanță de modificarea acuzării în care a indicat că susținând acuzarea pe cauza penală în învinuirea lui P. Țîpa a constatat că ultimul a comis fapta prejudiciabilă prevăzută de legea penală ca infracțiune și pasibilă de pedeapsă penală, în următoarele circumstanțe:

Pe parcursul anilor 2011-2017, aflându-se pe teritoriul mun. Chișinău, în diferite locații a str. Pușkin, acționând intenționat cu scopul dobândirii ilicite a bunurilor lui M. Bajereanu, sub pretextul împrumutului de bani cu promisiunea restituirii cu un procent suplimentar profitabil, prin inducerea acesteia în eroare, ca urmare a relațiilor existente între ei, conștientizând faptul că nu-și va realiza angajamentul asumat potrivit promisiunilor făcute, a cerut și a primit de la ultima în mai multe tranșe, la 21.03.2011 – 1100 euro, 14.11.2011 – 1000 euro, 21.08.2011 – 750 euro, 04.02.2014 – 1000 euro, 04.04.2014 – 1200 euro, 14.05.2014 – 3360 euro, 05.08.2014 – 3507 euro, 22.08.2014 – 2000 euro, 28.08.2014 – 2800 euro, 11.09.2014 – 4000 euro, 06.12.2014 – 13900 euro, 15.01.2015 -2000 euro, 08.04.2015 – 4300 euro, 09.06.2015 – 4000 euro, 10.07.2015- 692 euro, 16.09.2015 – 2000 euro, 01.02.2016 – 29500 euro, bani în sumă totală de 77 209 euro, echivalentul a 1 560 618 lei.

În continuare, la 24.02.2015, 01.04.2016, 01.05.2016, 01.07.2016, 01.11.2016, 01.02.2017 și 13.04.2017, întru realizarea deplină a intenției sale de a dobândi ilicit bunurile lui M. Bajereanu și atribuirea unui aspect legal al intențiilor sale infracționale, P. Țîpa i-a restituit ultimei suma de 52 700 euro, echivalentul a 1 129 721 lei, restul banilor însușindu-i în interese personale.

În rezultatul acțiunilor infracționale P. Țîpa, prin inducerea în eroare a lui M. Bajereanu, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase în privința naturii

actului juridic, prin comportamentul său viclean, a dobândit de la M. Bajereanu, bani în sumă totală de 24 509 euro, echivalentul a 430 897 lei, ceia ce constituie proporții deosebit de mari, provocându-i părții-vătămate un prejudiciu în același cuantum.

În așa mod P. Țîpa a comis infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. 5) Cod penal, dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase în privința naturii actului juridic nul sau anulabil, care a produs daune considerabile, săvârșite în proporții deosebit de mari.

Circumstanțe de fapt:

Litigiul între inculpatul P. Țîpa și partea-vătămată M. Bajereanu a apărut referitor la dobânda de 3% lunar care în fiecare lună se aduna la datoria de bază iar pentru următoarea lună această dobânda se calcula atît din suma datoriei de bază precum și din suma dobînzilor anterioare fapt ce vine în contradicție cu prevederile art. 869 al. 1) din Codul civil.

Între inculpat și partea-vătămată a apărut o neînțelegere deoarece inculpatul susținea că banii restituiți părții-vătămate au fost achitați în constul stingerii sumei împrumutului, iar partea-vătămată considera că banii primiți de la inculpat au fost în contul achitării dobînzii de împrumut.

Astfel partea-vătămată s-a adresat inițial cu plîngere la organul procuraturii invocînd că inculpatul i-a însușit suma de 87 300 euro și 2 159 dolari SUA, după care la finalul urmăririi penale și-a schimbat declarațiile invocînd că i-a fost însușită doar suma de 24 509 euro.

Inculpatul s-a adresat cu cerere de chemare în judecată împotriva părții-vătămate M. Bajereanu prin care a solicitat nulitatea relativă a prevederilor recipisei, în partea obligației asumată de Pavel Țîpa de a-i achita lui Bajereanu M. o dobîndă aferentă sumei împrumutului în mărime de 3 % lunar, în partea ce depășește rata de bază stabilită de BNM, ca fiind contrar normelor imperative art. 869 al. 1) din Codul civil. La moment această cauză civilă se află spre examinare în fond.

IV. LEGISLAȚIA PERTINENTĂ:

Prevederile relevante ale Constituției (republicată în M.O., 2016, nr. 78, art.140) sunt următoarele:

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 sînt garantate.”

Articolul 4

Drepturile și libertățile omului

5

”(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. [...]”

Articolul 21

Prezumția nevinovăției

„Orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată până când vinovăția sa va fi dovedită în mod legal, în cursul unui proces judiciar public, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanțiile necesare apărării sale.”

Articolul 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

„[...] (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.”

Articolul 26

Dreptul la apărare

„(1) Dreptul la apărare este garantat.

(2) Fiecare om are dreptul să reacționeze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor și libertăților sale.

(3) În tot cursul procesului, părțile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu.

(4) Amestecul în activitatea persoanelor care exercită apărarea în limitele prevăzute se pedepsește prin lege.”

11. Prevederile relevante ale Codului de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14 martie 2003 (republicat în M.O., 2013, nr.248-251, art. 699) sunt următoarele:

Prevederile relevante ale Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, amendată prin protocoalele adiționale la această Convenție (încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950 și ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XIII din 24 iulie 1997), sunt următoarele:

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 ;

[...]"

Prevederile relevante ale Protocolului nr. 4 la Convenția CEDO

Articolul 1. Interzicerea privării de libertate pentru datorii

" Nimeni nu poate fi privit de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală."

Prevederile relevante ale Codului penal

Articolul 3. Principiul legalității

(1) Nimeni nu poate fi declarat vinovat de săvârșirea unei infracțiuni nici supus unei pedepse penale, decât în baza unei hotărîri a instanței de judecată și în strictă conformitate cu legea penală.

(2) Interpretarea extensivă defavorabilă și aplicarea prin analogie a legii penale sînt interzise.

Articolul 190. Escrocheria

Escrocheria, adică dobîndirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile.

[...]."

Prevederile relevante ale Codului de procedură penală

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.

[...].”

Articolul 219. Acțiunea civilă în procesul penal

(1) Acțiunea civilă în procesul penal poate fi intentată la cererea persoanelor fizice sau juridice cărora le-au fost cauzate prejudicii materiale, morale sau, după caz, le-a fost adusă daună reputației profesionale nemijlocit prin fapta (acțiunea sau inacțiunea) interzisă de legea penală sau în legătură cu săvârșirea acesteia.

[...].”

Articolul 220. Aplicarea legislației la examinarea acțiunii civile

(1) Acțiunea civilă în procesul penal se soluționează în conformitate cu prevederile prezentului cod.

(2) Normele procedurii civile se aplică dacă ele nu contravin principiilor procesului penal și dacă normele procesului penal nu prevăd asemenea reglementari.

(3) Hotărîrea privind acțiunea civilă se adoptă în conformitate cu normele dreptului civil și ale altor domenii de drept.

[...].”

Articolul 221. Înaintarea acțiunii civile în procesul penal

(1) Acțiunea civilă în procesul penal se înaintează în baza cererii scrise a părții civile sau a reprezentantului ei în orice moment de la pornirea procesului penal pînă la terminarea cercetării judecătorești.

(2) Acțiunea civilă se înaintează față de bănuit, învinuit, inculpat, față de o persoană necunoscută care urmează să fie trasă la răspundere sau față de persoana care poate fi responsabilă de acțiunile învinuitului, inculpatului.

(3) În cererea de înaintare a acțiunii civile se arată cauza penală în procedura căreia urmează să fie intentată acțiunea civilă, cine și către cine înaintează acțiunea, valoarea acțiunii și cerința de despăgubire. Dacă este necesar, partea civilă poate depune o cerere de concretizare a acțiunii civile.

(4) Procurorul înaintează sau susține acțiunea civilă înaintată în cazul în care persoana fizică sau juridică cu drept de înaintare a acesteia nu are posibilitate de a-și proteja interesele. Procurorul poate înainta acțiune civilă privitor la prejudiciul moral numai la cererea părții vătămate care nu are posibilitate de a-și proteja interesele.

(5) Persoana care nu a înaintat acțiunea civilă în cadrul procesului penal, precum și persoana a cărei acțiune civilă a rămas nesoluționată, au dreptul de a înainta o asemenea acțiune în ordinea procedurii civile. Dacă acțiunea civilă intentată la instanța civilă a fost respinsă, reclamantul nu are dreptul de a înainta aceeași acțiune în cadrul procesului penal. Dacă acțiunea civilă a fost respinsă în cadrul procesului penal, reclamantul nu este în drept să înainteze aceeași acțiune în ordinea procedurii civile.

Articolul 325

Limitele judecării cauzei

„(1) Judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

(2) Modificarea învinuirii în instanța de judecată se admite dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare. Modificarea învinuirii în sensul agravării situației inculpatului se admite numai în cazurile și în condițiile prevăzute de prezentul cod.”

Articolul 326

Modificarea acuzării în ședința de judecată în sensul agravării ei

„(1) Procurorul care participă la judecarea cauzei penale în primă instanță și în instanța de apel este în drept să modifice, prin ordonanță, învinuirea adusă inculpatului în cadrul urmăririi penale în sensul agravării ei dacă probele cercetate în ședința de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai gravă decât cea incriminată anterior, aducând la cunoștința inculpatului, apărătorului lui și, după caz, reprezentantului legal al inculpatului noua învinuire. În asemenea situație, instanța, la cererea inculpatului și a apărătorului lui, acordă termen necesar pentru pregătirea apărării de noua învinuire, după ce judecarea cauzei continuă. În instanța de apel, procurorul poate modifica acuzarea în sensul agravării doar în cazul în care a declarat apel.

[...].”

Prevederile relevante ale Legii nr.317-XIII din 13 decembrie 1994 cu privire la Curtea Constituțională (M.O., 1995, nr. 8, art. 86) sunt următoarele:

Articolul 4

Atribuțiile

„(1) Curtea Constituțională:

a) exercită la sesizare controlul constituționalității legilor, regulamentelor și hotărârilor Parlamentului, a decretelor Președintelui Republicii Moldova, a hotărârilor și dispozițiilor Guvernului, precum și a tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte;

[...]

Prevederi relevante ale Hotărârii Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016 pentru interpretarea articolului 135 alin. (1) lit. a) și g) din Constituția Republicii Moldova sunt următoarele:

”63. Curtea subliniază că dreptul la un proces echitabil presupune *eo ipso* prezumția de conformitate a actelor normative interpretate și aplicate de instanța judecătorească în actul de înfăptuire a justiției cu normele constituționale și legislația internațională.”

9

"76. Prin urmare, în momentul în care judecătorul ordinar constată sau este invocată de către părți o anumită incertitudine privind constituționalitatea actului aplicabil, acesta este obligat să demareze procesul de exercitare a controlului constituționalității."

"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."

"82. 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 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."

"86. Curtea reține 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 improprie instanței judecătorești.

87. Având în vedere cele menționate, orice instanță judiciară 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."

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

5.1. Pe marginea neconstituționalității sintagmelor: "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" ce se conțin în dispoziția art. 191 al. 1) Cod penal.

Constituția Republicii Moldova nu conține vreo normă expresă care ar interzice explicit privarea de libertate pe motivul neexecutării unei obligații contractuale. Cu toate acestea, o astfel de situație este exclusă prin prisma art. 1 Protocolului nr. 4 la Convenția CEDO care prevede expres că nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală.

Potrivit art. 6 CEDO, noțiunea de „acuzăție în materie penală” este distinctă de noțiunea „drepturi și obligații cu caracter civil”.

Art. 190 al. 1) din Codul penal al Republicii Moldova prevede răspundere penală pentru escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul

determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile.

Autorul sesizării se învinuiește că ar fi comis infracțiunea de escrocherie prin dobândirea ilicită a mijloacelor bănești a părții-vătămate în sumă de 24 509 Euro prin inducerea acesteia în eroare, prin prezența ca fiind adevărată o faptă mincinoasă în privința naturii actului juridic nul sau anulabil, care a cauzat daune în proporții deosebit de mari.

Potrivit art. 195 din Codul civil, actul juridic civil este manifestarea de către persoane fizice și juridice a voinței îndreptate spre nașterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice civile.

Cartea întâi, titlul III, capitolul III din Codul civil, reglementează nulitatea actelor juridice, iar normele juridice care formează această instituție, în afară de capitolul III din Codul civil (art.216- 233), se mai găsesc în tot Codul civil (art.11 lit.c), 20, 23 alin.(4), 4858, 4875, 4876, 351, 365, 397, 420, 457, 468, 470, 471, 508, 625, 670, 674, 675, 717 alin.(3), 827 alin.(2), 1029, 1038 alin.(3), 1039 alin.(2), 1050 alin.(5), 1105 alin.(1), 1168, 1172 alin.(1), 1180, 1181 alin.(2), 1182 alin.(2), 1184, 1186, 1189 alin.(1), 1227 alin.(1), 1293, 1313 alin.(5), 1328 alin.(3), 1334, 1335, 1336, 1337 alin.(2), 1345 alin.(2), 1352 alin.(6), 1464, 1469, 1470, 1471, 1472, 1473, 1474, 1503 etc.), precum și în alte acte normative ce constituie izvoare ale dreptului civil.

În același timp articolul 227 al. 1) și 2) lit. a) din Codul civil prevede că actul juridic încheiat în baza unei erori esențiale poate fi declarat nul de instanța de judecată dacă cealaltă parte sau terțul destinat al actului juridic unilateral știa sau, după caz, trebuia să știe despre această eroare. (2) Eroarea este esențială dacă la încheiere a existat o falsă reprezentare referitor la: a) natura actului juridic.

Potrivit comentariului la codul civil, eroarea în privința naturii actului juridic este de exemplu, atunci când o parte crede că încheie un anumit act juridic, iar cealaltă parte consideră că încheie un alt act juridic, adică o persoană intenționează să vîndă un bun, iar cealaltă parte crede că primește acest bun cu titlu de donație.

Dispoziția art. 190 al. 1) Cod penal, operează cu 2 noțiuni distincte și anume 1) act juridic nul și 2) act juridic anulabil. Legea penală nu indică când actul juridic este nul și care act juridic este anulabil, iar drept exemplu, datorită acestei incertitudini legislative, în ordonanța privind modificarea acușării din 25.09.2018 înaintată lui P. Țîpa acestuia i se încredințează că a comis infracțiunea prevăzută la art. 190 al. 5) Cod penal pe semnele: dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase în privința actului juridic nul sau anulabil.

Art. 6 paragraf 3 Convenția CEDO indică că orice acuzat are, mai ales, dreptul să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, despre natura și cauza acușăției aduse împotriva sa.

La moment apărarea nu cunoaște de ce trebuie să se apere și ce dovezi ar trebui să prezinte, cele care ar dovedi că actul juridic nu este nul sau că actul juridic nu este anulabil.

Avînd în vedere cele expuse mai sus, în viziunea autorului prezentei sesizări, potrivit codului civil în vigoare la moment, actul juridic este nul dacă pînă la adoptarea actului de învinuire sau a unei sentințe de condamnare în baza art. 190 din Codul penal, există deja o hotărîre de judecată definitivă pe o cauză civilă prin care s-a constatat nulitatea actului juridic, ori dacă părțile actului juridic adică victima și învinuitul-inculpatul au convenit de comun acord de a declara cu nulitate relativă actul juridic. Pe dealtă parte, prin act juridic anulabil înțelegem acel act juridic care poate fi anulat pe viitor de către instanța de judecată sau de către părți.

Potrivit prevederilor art. 216 Cod civil în redacția legii de modificare a codului civil care încă nu a fost publicată în Monitorul oficial pînă la moment, (1) Actul juridic este nul dacă nulitatea sancționează încălcarea unei dispoziții legale prin care se ocrotește un interes general (nulitate absolută). (2) Actul juridic este anulabil dacă nulitatea sancționează încălcarea unei dispoziții legale prin care se ocrotește un interes particular (nulitate relativă). (3) În cazul în care natura nulității nu este prevăzută expres și nici natura interesului ocrotit nu reiese în chip neîndoielnic, actul juridic este anulabil.

Potrivit art. 119 CC în redacția legii de modificare a codului civil care încă nu a fost publicată pînă la moment, (2) Actul juridic anulabil este valabil pînă la declararea acestei nulități de către instanța de judecată.

Avînd în vedere cele expuse mai sus, avînd în vedere redacția actuală a dispoziției art. 190 al. 1) din Codul penal, datorită sintagmelor "naturii actului juridic" "nul sau anulabil", se crează confuzii și nu este suficient de clar, cum ar urma să procedeze inclusiv instanța împuternicită să judece o cauză penală de învinuire în baza art. 190 Cod penal, pentru constatarea vinovăției persoanei învinuite de comiterea infracțiunii de escrochiere prin inducerea în eroare a victimei în privința naturii actului juridic, astfel:

- Este sau nu obligată instanța care judecă cauza penală să judece concomitent cu latura penală inclusiv latura civilă și să dispună prin dispozitivul sentinței constatarea nulității actului juridic, în caz contrar nu va exista o hotărîre de constatare a nulității actului juridic și drept consecință actul juridic nu va fi nul.

- Sunt prezente semnele infracțiunii de escrocherie doar dacă actul juridic este afectat de nulitate absolută sau și relativă.

- Nulitatea actului juridic va fi constatată în temeiurile prevăzute de art. 227 al. 2) lit. a) Codul civil și a altor izvoare ale dreptului civil sau în temeiul dispoziției prevăzute la art. 190 al. 1 Cod penal.

- Cum va proceda instanța de judecată pînă la publicarea Legii privind modernizarea Codului civil al Republicii Moldova, modificarea și completarea unor acte legislative și cum va proceda instanța de judecată pentru faptele produse pînă la intrarea în vigoare a acestei legi.

Deși principiul legalității este o regulă fundamentală a întregului sistem de drept, el este, totodată, principiu fundamental al dreptului penal și trebuie tratat în chip special, adică diferit de norma civilă, deoarece legalitatea în materia dreptului penal are un caracter particular, are anumite elemente distinctive. Aspectele particulare ale

12

legalității, în domeniul dreptului penal, sunt oferite de două elemente: legalitatea prevederii faptei ce constituie ilicit penal și legalitatea sancțiunilor.

Făcînd trimitere la cele expuse supra, țin să constat că în cazul infracțiunii de escrocherie în redacția actuală a art. 190 al. 1) Cod penal, datorită sintagmelor contestate prin prezenta sesizare, această faptă cu caracter penal este dependentă de constatările pe care le va face instanța în partea laturei civile, iar acest lucru vine în contradicție cu art. 6 CEDO, deoarece „acuzăția în materie penală” în acest caz nu este distinctă de noțiunea „drepturilor și obligațiilor cu caracter civil”.

Instanța de judecată la constatarea infracțiunilor de escrocherie pe semnele de inducere în eroare a victimei în privința naturii actului juridic nul sau anulabil, are mai întîi atribuțiile unei instanțe civile ca să constate dacă actul juridic poate fi declarat ca fiind nul sau anulabil și după aceasta imediat să se expună în privința laturei penale dacă a avut loc sau nu o infracțiune de escrocherie. Reieșind din cele expuse se pare că instanța va avea mai degrabă primordial un rol de instanță civilă, iar persoana nu poate cunoaște în prealabil care va fi decizia instanței în partea civilă ca să se poată apăra în termen suficient în partea laturei penale.

Pentru existența infracțiunii de escrocherie este necesar ca victima să fi fost indusă în eroare și să fi ajuns la o reprezentare greșită a unei situații sau împrejurări la momentul transmiterii bunurilor privind natura actului juridic. În situații precum în cazul din speță, victima cunoștea că inculpatul solicită mijloace bănești cu împrumut, adică natura actului juridic era cunoscut de către părți și corespunde adevărului, cu toate că părții vătămate prin nerambursarea parțială a împrumutului i s-a cauzat un prejudiciu, fapta a fost săvârșită în condițiile unui risc întemeiat, ca urmare a unei decizii economice nereușite ale inculpatului, inculpatul mizînd pe veniturile pe care intenționa să le primească ca rezultat al activităților sale economice, iar în astfel de cazuri partea vătămată are posibilitatea restabilirii prejudiciului său pe cale civilă, luând în considerație recipisele pe care le deține, adică actele juridice încheiate între părți.

Sintagmele: ”naturii actului juridic” ”nul sau anulabil” conținute în dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal al Republicii Moldova, crează o situație confuză în delimitarea acțiunilor persoanei care inițial constituiau raporturi juridice cu caracter civil, în cazul din speță de împrumut contractual de mijloace, dar care prin neonorarea ulterioară a obligațiilor civile, aceste raporturi juridice au fost recalificate de organele de urmărire penală din relații juridice cu caracter civil în componență de infracțiune de escrocherie prevăzute la art. 190 Cod penal.

Codul penal nu prevede care este înțelesul noțiunii de ”natura actului juridic”, iar aceasta crează premisele aplicării legii penale prin analogie deoarece, nu este clar care este momentul cînd raporturile juridice cu caracter civil trec în cîmpul de acțiune a legii penale. Această neclaritate crează loc de arbitrarie de către cei care aplică legea, fapt care nu poate fi admis deoarece aplicarea în general a măsurii de privare de libertate, care se prezintă a fi drept cea mai aspră sancțiune existentă în legislația națională pentru comiterea vreunei abateri, trebuie să fie strict reglementată și delimitată de raporturile cu caracter civil.

Legalitatea infracțiunii înseamnă descrierea clară și precisă a faptelor ce constituie infracțiuni (*nulum crimen sine lege certa*). Determinarea faptelor ce sunt infracțiuni trebuie realizată prin folosirea unui limbaj uzual și accesibil, astfel încât să se evite riscul extinderii legii prin analogie și greșita înțelegere a normelor de incriminare.

În cazul din speță sintagmele: "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" conținute în dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal lasă loc de interpretare extensivă defavorabilă a legii penale, iar acest fapt vine în contradicție cu principiul legalității prevăzut la art. 3 al. 2) din Codul penal, care prevede că interpretarea extensivă defavorabilă și aplicarea prin analogie a legii penale sînt interzise.

Simplul fapt al neexecutării unei obligații contractuale nu constituie infracțiune și nici contravenție administrativă, astfel urmează a fi exclusă aplicarea privațiunii de libertate în calitate de pedeapsă pentru astfel de fapte.

Credem că sancțiunile de drept civil în materie sunt suficiente pentru a asigura executarea în natură, sau executarea prin echivalent a obligațiilor asumate de părți, potrivit dreptului civil și principiilor teoriei generale a obligațiilor.

Dealtfel, datorită neclarității legii penale de la art. 190 al. 1) Cod penal, în situații similare în cazul în care creditorul nu-și execută o obligație civilă este acționat în instanța de judecată în ordine civilă, iar în alte cazuri identice este investigat penal prin prisma infracțiunii de escrocherie.

Normele juridice cu caracter penal trebuie să respecte anumite exigențe de previzibilitate și claritate, iar neindicarea cazurilor concrete cu delimitare cînd aceasta poate să fie aplicată determină o stare de incertitudine juridică.

Într-un stat de drept persoana nu trebuie să fie nesigur atunci cînd încheie un act juridic, ca nu cumva să fie ulterior declarant nul și la latitudinea subiectivă a factorilor de decizie să existe riscul atragerii la răspundere penală. În cauze precum *Sunday Times contra Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord*, 1979, *Rekvenyi contra Ungariei*, 1999, *Rotaru împotriva României*, 2000, *Damman împotriva Elveției*, 2005, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a subliniat ca „nu poate fi considerată «lege» decît o normă enunțată cu suficientă precizie, pentru a permite individului să își regleze conduita. Individul trebuie să fie în măsură să prevadă consecințele ce pot decurge dintr-un act determinat”, „o normă este previzibilă numai atunci cînd este redactată cu suficientă precizie, în așa fel încât să permită oricărei persoane să își corecteze conduita”; „în special, o normă este previzibilă atunci cînd oferă o anume garanție contra atingerilor arbitrare ale puterii publice“. Sub acest aspect, principiul securității juridice se corelează cu un alt principiu și anume principiul încrederii legitime. Nu ar trebui ca o persoană să studieze toate legile cu caracter civil pentru a stabili dacă fapta sa constituie o infracțiune sau nu.

În conformitate cu art. 1 alin. (3) din Constituție, Republica Moldova este un stat de drept. O condiție esențială a existenței unui stat de drept este proclamarea și aplicarea cu strictețe a principiului legalității - principiul general de drept al supremației și respectării necondiționate a dreptului, garantat de art. 1 din Convenția CEDO în coroborare cu preambulul Constituției.

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

În Hotărârea Curții Constituționale nr. 25 din 13 octombrie 2015, Înalta curte 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.”

Art. 22 din Constituție, de rând cu prevederile art. 7 din Convenția Europeană, consacră principiul legalității incriminării și pedepsei penale.

Curtea Constituțională în hotărârea sa nr. 22 din 27 iunie 2017 a stabilit că: ”54. 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).”

Prin art. 4) și 8) din Constituție statul și-a asumat obligația de a respecta drepturile și libertățile omului prevăzute în Declarația Universală a Drepturilor Omului și alte tratate la care Republica Moldova este parte, iar 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.

CEDO în jurisprudența sa constantă a statuat „Ca o consecință a principiului legalității condamnărilor, dispozițiile de drept penal sunt supuse principiului de strictă interpretare.” (a se vedea, de exemplu, cauza Dragotoniou și Militaru-Pidhorni v. România, hotărâre din 24 mai 2007, paragraful 40).

Curtea Constituțională a menționat în hotărârea sa nr. 21 din 22 iulie 2016: ”70... în materie penală, principiile „nullum crimen sine lege” și „nulla poena sine lege”, stabilite ca valori constituționale în art. 22 din Constituție, impun că 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.

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, hotărâre din 21 octombrie 2013, § 91).

Potrivit art. 7 alin. (1) Cod de procedură penală, legalitatea procesului penal se asigură prin desfășurarea acestuia 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.

Curtea Europeană în practica sa constantă 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. (spre exemplu a se vedea cauza *Cantoni v. Franța*, nr. 17862/91, hotărâre din 15 octombrie 1996, § 29,32, și cauza *Kafkaris v. Cipru*, hotărâre din 12 februarie 2008, § 140-141).

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.

Excepția de neconstituționalitate menționată se impune urmare a modului în care este formulată dispoziția contestată și care poate fi aplicată în mod arbitrar.

Sintagmele: "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" conținute în dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal a cărei excepție de neconstituționalitate se solicită a fi ridicată, în viziunea autorului vine în contradicție cu prevederile art. 1 al. 3) din Constituție care specifică că Republica Moldova este un stat de drept. Principiul statului de drept implică în sine obligația pozitivă a statului de a include în lege un sistem de garantare a drepturilor și libertatilor omului.

Legislația națională trebuie să indice cu o claritate rezonabilă scopul și modalitatea de exercitare a discreției relevante acordate autorităților statului, pentru a asigura persoanelor nivelul minim de protecție la care cetățenii au dreptul în virtutea principiului preeminenței dreptului într-o societate democratică (*a se vedea Domenichini vs. Italy, Reports 1996-V, p. 1800, §33*).

Sintagmele: "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" conținute în dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal nu pot fi clar definite, astfel vin în contradicție cu articolele 1 alin. (3) (statul de drept) și 22 din Constituție [principiul legalității incriminării și pedepsei penale], precum și articolul 23 din Constituție [calitatea legii penale], la fel vin în contradicție cu prevederile art. 1 Protocolului nr. 4 la Convenția CEDO care prevede expres că nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală, precum și cu prevederile art. 6 paragraf 1 Convenția CEDO, care prevede că noțiunea de „acuzatie în materie penală” este distinctă de noțiunea „drepturi și obligații cu caracter civil”.

Dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle, consacrat în art. 23 din Legea fundamentală, trebuie să permită persoanei interesate să prevadă în mod rezonabil conduita pe care trebuie să o adopte, claritatea și previzibilitatea fiind elemente ale constituționalității unei norme. De asemenea, legea trebuie să reglementeze în mod unitar, să asigure o legătură logico-juridică între dispozițiile pe care le conține, iar în cazul unor instituții juridice cu o structură complexă să prevadă elementele ce disting particularitățile lor.

Astfel, previzibilitatea actului normativ este în strânsă legătură cu garanțiile unui proces echitabil, care sunt concepute pentru a evita plasarea unei persoane, pentru o perioadă îndelungată, într-o stare de incertitudine referitoare la rezultatul examinării cauzei (*a se vedea cauza CEDO Nakhmanovich c. Rusiei, hotărârea 2 martie 2006, § 89, cauza Hajibeyli c. Azerbaidjanului, hotărârea 10 iulie 2008, § 51*).

16

5.2. Pe marginea neconstituționalității art. 326 din Codul de procedură penală în măsura în care, în redacția actuală, este interpretat ca un drept al acuzatorului de stat de a modifica acuzarea în ședința de judecată în sensul agravării ei dacă inculpatul nu a comis o infracțiune mai gravă, fără restituirea cauzei penale procurorului pentru formularea unei învinuiri noi.

Articolul 326 din Codul de procedură penală prevede că procurorul are dreptul de a modifica învinuirea adusă inculpatului în sensul agravării, inclusiv la examinarea cauzei penale în prima instanță în 2 modalități distincte și anume:

1) Potrivit prevederilor art. 326 al. 1) CPP procurorul poate modifica învinuirea învinuirea adusă inculpatului în sensul agravării ei fără a solicita restituirea cauzei penale din instanța de judecată dacă probele cercetate în ședința de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai gravă decât cea încriminată anterior.

2) Potrivit art. 326 al. 2) CPP, atunci când inculpatul a săvârșit o altă infracțiune, sau au apărut circumstanțe noi care vor influența la încadrarea juridică a învinuirii aduse lui, sau că infracțiunea incriminată a fost comisă în coparticipare cu altă persoană care a fost scoasă neîntemeiat sau ilegal de sub urmărire penală, instanța, la cererea procurorului, amână examinarea cauzei pe un termen de până la o lună și o restituie procurorului pentru efectuarea urmăririi penale privind această infracțiune sau pentru reluarea urmăririi penale, în modul stabilit la art.287 din Codul de procedură penală, pentru formularea unei învinuiri noi și înaintarea acesteia inculpatului, cu participarea apărătorului. În primul caz, instanța restituie dosarul penal fără rechizitoriu și fără procesul-verbal al ședinței de judecată și anexele la el, iar în situația când cauza se restituie procurorului în vederea reluării urmăririi penale în privința persoanei scoase anterior de sub urmărire penală pentru aceeași faptă, instanța restituie dosarul penal cu rechizitoriu. După aceasta, materialele noi, dobândite în cadrul urmăririi penale, se aduc la cunoștință inculpatului, apărătorului acestuia și celorlalți participanți interesați, în condițiile prevederilor art. 293 și 294, apoi cauza se prezintă în instanța respectivă pentru continuarea judecării. La demersul procurorului, termenul stabilit în prezentul alineat poate fi prelungit de instanță până la 2 luni, la expirarea căruia cauza, în mod obligatoriu, se trimite instanței pentru continuarea judecării.

Astfel, pe de o parte, urmărirea penală se declanșează în scopul protejării persoanei, societății și statului împotriva infracțiunilor. La fel, însă, ca o contrabalanță, se adaugă un alt scop al procesului penal, cel al protejării persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel încât orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale în modul prevăzut de lege cu asigurarea garanțiilor prevăzute de lege astfel ca nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată.

Potrivit art. 325 alin.(2) CPP „modificarea învinuirii în sensul agravării situației inculpatului se admite numai în cazurile și în condițiile prevăzute de prezentul Cod”.

Autorul prezentei sesizări consideră inadmisibilă practica aducerii unei noi acuzări în procesul judecării cauzei penale, în temeiul art. 326 al. 1) CPP, adică fără

14

retragerea cauzei din instanța de judecată, dacă nu există probe noi care ar dovedi incontestabil că inculpatul a comis o nouă infracțiune mai gravă decât cea încriminată anterior și potrivit art. 326 al. 1) CPP, aceste probe urmează mai întâi a fi cercetate în ședința de judecată pînă la înaintarea unei noi acușări, adică inculpatul trebuie să cunoască care sunt noile probe ce dovedesc că s-a comis o nouă infracțiune mai gravă.

Considerăm că modificarea legislației penale care prevede drept infracțiune fapta încriminată anterior, nu este o probă, deoarece art. 93 din Codul de procedură penală indică expres ce poate servi în calitate de probă.

Astfel, procurorul poate să emită o nouă ordonanță în conformitate cu prevederile art. 326 al. 1) CPP, fără a retrage cauza penală din instanța de judecată numai în cazul prezentării probelor incontestabile că inculpatul a săvîrșit o infracțiune mai gravă și doar dacă prin noua învinuire adusă se încriminează o faptă mai gravă decât cea încriminată anterior.

Potrivit art. 326 al. 1 CPP, pentru ca ordonanța procurorul în sensul agravării să fie legală, el trebuie să prezinte probe noi incontestabile, de altfel restrîngerea cuprinsă în alin.(1) art.326 CPP este contrară principiului legalității și nu este proporțională cu situația care a determinat-o – săvîrșirea de către inculpat a unei infracțiuni mai grave decât cea încriminată.

În conformitate cu prevederile art. 326 al. 2 CPP, atunci cînd inculpatul a săvîrșit o altă infracțiune, sau au apărut circumstanțe noi care vor influența la încadrarea juridică a învinuirii aduse lui, instanța, la cererea procurorului, amîină examinarea cauzei pe un termen de pînă la o lună și o restituie procurorului pentru efectuarea urmăririi penale privind această infracțiune sau pentru reluarea urmăririi penale, în modul stabilit la art.287 din Codul de procedură penală, pentru formularea unei învinuiri noi și înaintarea acesteia inculpatului, cu participarea apărătorului. După aceasta, materialele noi, dobîndite în cadrul urmăririi penale, se aduc la cunoștință inculpatului, apărătorului acestuia și celorlalți participanți interesați, în condițiile prevederilor art.293 și 294, apoi cauza se prezintă în instanța respectivă pentru continuarea judecării.

Examinînd prevederile contestate sub aspectul conformității cu principiul legalității în procesul penal, consider că principiul legalității este pilonul principal în jurul căruia se efectuează toate acțiunile procesuale. Conform acestui principiu, atît organele de urmărire penală, cît și instanța de judecată trebuie să desfășoare orice acțiune procesuală în strictă conformitate cu prevederile Codului de procedură penală. Aceasta rezultă și din prevederile art. 7 al. 1 CPP, potrivit cărora, (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.

În acest sens, alin. (1) art.326 CPP expune detaliat procedura pe care trebuie să o respecte procurorul și instanța, inclusiv condițiile în care poate fi înaintată o nouă învinuire în sensul agravării.

Avînd în vedere prevederile alin.(1) și alin.(2) ale art.326 CPP, prezintă interes faptul că potrivit alin. 1) art. 326 CPP actul de acușare poate fi modificat în sensul agravării fără retragerea de către procuror a cauzei din instanță doar dacă inculpatul a

săvârșit o infracțiune mai gravă și aceasta este dovedit incontestabil de probele examinate în ședința de judecată, iar potrivit alin. 2 art. 326 CPP, potrivit sintagmei „sau că au apărut circumstanțe noi care vor influența la încadrarea juridică a învinuirii aduse lui”, în situațiile când alte circumstanțe impun necesitatea reîncadrării juridice a faptelor inculpatului indicate în actul anterior de învinuire, în astfel de situație procurorul urmează să retragă cauza penală din instanța de judecată, să reia urmărirea penală și după înaintarea unei noi învinuiri să aducă la cunoștința inculpatului despre finisarea urmăririi penale, să prezinte materialele cauzei penale și doar după aceasta poate trimite cauza în instanță pentru continuarea judecării ei.

Alin. (2) din art. 326 CPP reglementează o procedură clară în astfel de situații, care în caz dacă se încalcă duce la încălcarea principiului legalității în procesul penal, astfel dacă învinuirea se modifică în temeiul apariției unor circumstanțe noi care influențează încadrarea juridică a învinuirii și cauza penală nu se retrage de procuror, se încalcă atât principiul legalității, cât și drepturile garantate persoanei care este pusă din nou sub învinuire.

Astfel dacă se retrage cauza din instanța de judecată, procurorul potrivit art. 326 al. 2) trebuie să reia urmărirea penală în modul stabilit de art. 287 CPP, după care prin prisma art. 281-282 CPP emite o npuă ordonanță de punere sub învinuire după care va înainta noua învinuire în modul prevăzut de art. 282 CPP, va audia învinuitul în legătură cu noua învinuire, va informa despre finisarea urmăririi penale reluate și va prezenta persoanei învinuite materialele cauzei penale. În caz dacă urmărirea penală se reia persoana învinuită are anumite drepturi și garanții printre care de a face declarații în cadrul urmăririi penale în legătură cu noile acuzații, de a solicita efectuarea unor confruntări, de a solicita audierea noi martori, de a solicita organului de urmărire penală de a efectua acțiuni de urmărire penală suplimentare, este în drept de a contesta procurorului precum și procurorului ierarhic superior cât și judecătorului de instrucție actele și acțiunile organului de urmărire penală și ale procurorului, care nu pot fi efectuate la etapa judecării cauzei.

În acest sens acuzatului trebuie să-i fie acordată posibilitatea de a-și exercita drepturile procesuale inclusiv la apărare în mod concret, efectiv și în modul prevăzut de legea procesual penală.

Prevederile sesizate legiferează dreptul procurorului de a depune o ordonanță de modificare a învinuirii, dar această modificare a învinuirii trebuie să aibă loc strict în modul prevăzut de lege, în caz contrar se aduce atingere principiului statului de drept prevăzut la art 1 alin. (3), prezumția nevinovăției prevăzută la art 21, precum și dreptul la apărare prevăzut la articolul 26 din Constituție.

Organul procuraturii, utilizează acest drept prevăzut de art. 326 CPP în alt mod decât cel prevăzut de legea procesual penală încălcând drepturile și garanțiile persoanei acuzate.

Astfel, art.326 CPP trebuie să excludă orice manifestări ale arbitrarului, deoarece ordonanța procurorului de modificare a învinuirii în instanța de judecată, în cazul în care nu este emisă în limitele procedurii prevăzute de lege și este emisă în faza aflării cauzei în instanța judecătorească se încalcă inclusiv dreptul inculpatului la un proces echitabil.

VI. ALTE DATE REFERITOARE LA OBIECTUL SESIZĂRII

Prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei în care a fost ridicat excepția de constituționalitate. Prerogativa de a soluționa excepțiile de neconstituționalitate, cu care a fost învestită Curtea Constituțională prin articolul 135 alin.(1) lit. g) din Constituție, presupune stabilirea corelației dintre normele legislative și textul Constituției, ținând cont de principiul supremației acesteia și de pertinenta prevederilor contestate pentru soluționarea litigiului principal în instanțele de judecată.

Obiect al excepției de neconstituționalitate îl constituie prevederile articolului 190 din Codul penal, iar prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei, deoarece sub imperiul acestora s-au născut raporturi juridice care continuă să producă efecte și sunt determinante pentru soluționarea vinovăției sau nevinovăției cet. P. Țipa.

Curtea Constituțională nu s-a expus pînă în prezent pe marginea constituționalității sintagmelor :”naturii actului juridic” ”nul sau anulabil” conținute în dispoziția art. 190 al 1) din Codul de procedură penală.

Curtea Constituțională s-a expus prin Hotărîrea Nr. 5. din 17 martie 2009 asupra constituționalității art. 326 CPP, doar că înalta curte s-a expus pe marginea altor aspect decît cele invocate în prezenta sesizare, astfel prezenta sesizare ridică excepția de neconstituționalitate a art. 326 CPP avînd ca bază alte motive decît cele examinate anterior de curte, prin prezenta sesizare se invocă inclusiv încălcarea inclusive a art. 1 al. 3) din Constituție, aspect neexaminat anterior de Curtea Constituțională .

În Hotărîrea Curții Constituționale nr. 2 din 9 februarie 2016 Curtea a subliniat că 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.

Nu există o hotărîre anterioară a Curții avînd ca obiect prevederile contestate. Prevederile contestate nu au constituit anterior obiectul controlului constituționalității.

VII. CERINȚELE AUTORULUI:

Reieșind din considerentele expuse, în temeiul art. 135 alin. (1) lit. a) din Constituția Republicii Moldova, art. 4 al. 1 lit. a), art. 24 alin. (1) din Legea cu privire la Curtea Constituțională, art. 4 alin. (1) lit. a), art. 39 din Codul jurisdicției constituționale, art. 7 alin. (3) Cod de procedură penală,

SOLICIT:

1. Ridicarea excepției de neconstituționalitate:
 - a sintagmelor ”naturii actului juridic” ”nul sau anulabil” din dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal al Republicii Moldova nr. nr. 985-XV din 18 aprilie 2002 și
 - art. 326 din Codul de procedură penală.

2. Judecătoria mun. Chișinău sediu Centru să emită o încheiere cu privire la ridicarea excepției de neconstituționalitate a sintagmelor: "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" din dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal al Republicii Moldova nr. nr. 985-XV din 18 aprilie 2002 și articolul 326 din Codul de procedură penală.

3. Judecătoria mun. Chișinău sediu Centru să prezinte direct în adresa Curții Constituționale prezenta sesizare de ridicare a excepției de neconstituționalitate.

4. Curtea Constituțională să admită excepția de neconstituționalitate ridicată prin prezenta sesizare.

5. Curtea Constituțională să declare ca fiind neconstituționale:

- sintagmele: "naturii actului juridic" "nul sau anulabil" din dispoziția articolului 190 alineatul 1) din Codul penal al Republicii Moldova nr. 985-XV din 18 aprilie 2002, cu modificările operate prin legea nr. 179 din 26.07.2018 publicată în Monitorul Oficial din 17.08.2018.
- Art. 326 din Codul de procedură penală în măsura în care, în redacția actuală, este interpretat ca un drept al acuzatorului de stat de a modifica acuzarea în ședința de judecată în sensul agravării ei dacă inculpatul nu a comis o infracțiune mai gravă, fără restituirea cauzei penale procurorului pentru formularea unei învinuiri noi.

VIII. DECLARAȚIA ȘI SEMNATURA

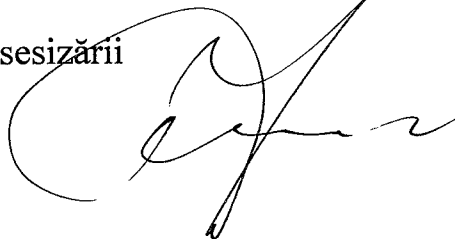
Declar pe propria onoare că informațiile ce se conțin în prezenta sesizare sunt exacte și corespund adevărului.

Cu respect,

Autorul sesizării
Țîpa Pavel



Reprezentantul autorului sesizării
Avocat Igor Chiriac



ÎNCHEIERE
(*privind ridicarea excepției de neconstituționalitate*)

23 ianuarie 2019

mun. Chișinău

Judecătoria Chișinău (*sediul Ciocana*)

în componența:

Președintelui ședinței, judecătorul Ghenadie Pavliuc;
grefierului Iuliana Melnic;

cu participarea: procurorului în Procuratura mun. Chișinău, oficiul Centru, Gheorghe Graur, apărătorului Igor Chiriac care acționează în apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale inculpatului, Pavel Țîpa.

în prezența: inculpatului, Pavel Țîpa și a părții vătămate Marcela Bajereanu;

în lipsa: avocatului Valeriu Cerba care acționează în apărarea drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale părții vătămate Marcela Bajereanu.

Soluționând în ședința de judecată publică cererea inculpatului Pavel Țîpa, precum și, a apărătorului Igor Chiriac care acționează în apărarea drepturilor libertăților și intereselor legitime ale inculpatului Pavel Țîpa, privind ridicarea excepției de neconstituționalitate a sintagmelor „naturii actului juridic” „nul sau anulabil” din dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal și a art. 326 din Codul de procedură penală –

C O N S T A T Ă :

1. În procedura Judecătoriei Chișinău (*sediul Ciocana*) se află spre examinare cauza penală privind învinuirea lui Țîpa Pavel Leon în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) din Codul penal.

2. În cadrul ședinței de judecată din 02 octombrie 2018, inculpatul Pavel Țîpa prin intermediul apărătorului Igor Chiriac a înaintat o cerere prin care a solicitat sesizarea Curții Constituționale privind ridicarea excepției de neconstituționalitate a sintagmelor: „naturii actului juridic”, „nul sau anulabil”, din dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal, precum și a prevederilor art. 326 din Codul de procedură penală.

3. În motivarea cererii inculpatul Pavel Țîpa a indicat că, sintagmele „naturii actului juridic”, precum și „nul sau anulabil”, conținute în dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal, constituie o noțiune generică, ce nu poate fi clar definită, astfel vine în contradicție cu art. 1 alin. (3), art. 22 și art. 23 din Constituția Republicii Moldova. Totodată, a indicat și faptul că art. 326 din Codul de procedură penală, în măsura în care, în redacția actuală, este interpretat ca un drept al acuzatorului de stat de a modifica acuzarea în ședința de judecată în sensul agravării ei dacă inculpatul nu a comis o infracțiune mai gravă, fără restituirea cauzei penale procurorului pentru formularea unei învinuiri noi, consideră că, vine în contradicție cu prevederile art. 1 alin. (3), art. 21 și art. 26 din Constituția Republicii Moldova.

4. Potrivit art. 195 din Codul civil, actul juridic civil este manifestarea de către persoane fizice și juridice a voinței îndreptate spre nașterea, modificarea sau stingerea raporturilor juridice civile.

5. Cartea întâi, titlul III, capitolul III din Codul civil, reglementează nulitatea actelor juridice, iar normele juridice care formează această instituție, în afară de capitolul III din Codul civil (art.216-233), se mai găsesc în tot Codul civil (articolelor 11 lit. c), 20, 23 alin. (4), 4858, 4875, 4876, 351, 365, 397, 420, 457, 468, 470, 471, 508, 625, 670, 674, 675, 717

alin. (3), 827 alin. (2), 1029, 1038 alin. (3), 1039 alin. (2), 1050 alin. (5), 1105 alin. (1), 1168, 1172 alin. (1), 1180, 1181 alin. (2), 1182 alin. (2), 1184, 1186, 1189 alin. (1), 1227 alin. (1), 1293, 1313 alin. (5), 1328 alin. (3), 1334, 1335, 1336, 1337 alin. (2), 1345 alin. (2), 1352 alin. (6), 1464, 1469, 1470, 1471, 1472, 1473, 1474, 1503 etc.), precum și în alte acte normative ce constituie izvoare ale dreptului civil.

6. Totodată a indicat că, prevederile art. 227 alin. (1) și art. (2) lit. a) din Codul civil prevede că, actul juridic încheiat în baza unei erori esențiale poate fi declarat nul de instanța de judecată dacă cealaltă parte sau terțul destinat al actului juridic unilateral știa sau, după caz, trebuia să știe despre această eroare. Eroarea este esențială dacă la încheiere a existat o falsă reprezentare referitor la: a) natura actului juridic.

7. Prin urmare, indică că dispozițiile art. 190 alin. (1) din Codul penal, operează cu 2 noțiuni distincte și anume 1) act juridic nul și 2) act juridic anulabil. Menționează că, legea penală nu indică când actul juridic este nul și care act juridic este anulabil, iar drept exemplu, datorită acestei incertitudini legislative, în ordonanța privind modificarea acuzării din 25.09.2018 înaintată lui Pavel Țîpa acestuia i se încredințează că a comis infracțiunea prevăzută la art. 190 alin. (5) din Codul penal pe semnele: dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase în privința actului juridic nul sau anulabil.

8. Art. 6 paragraf 3 Convenția CEDO indică că, orice acuzat are, mai ales, dreptul 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.

9. Susține că, în redacția actuală a dispoziției art. 190 alin. (1) din Codul penal, datorită sintagmelor „naturii actului juridic” și „nul sau anulabil”, se crează confuzii și nu este suficient de clar, cum ar urma să procedeze inclusiv instanța împuternicită să judece o cauză penală de învinuire în baza art. 190 din Codul penal, pentru constatarea vinovăției persoanei învinuite de comiterea infracțiunii de escrocherie prin inducerea în eroare a victimei în privința naturii actului juridic.

10. Mai menționează că, în cazul infracțiunii de escrocherie în redacția actuală a art. 190 alin. (1) din Codul penal, datorită sintagmelor contestate, această faptă cu caracter penal este dependentă de constatările pe care le va face instanța în partea laturei civile, iar acest lucru vine în contradicție cu art. 6 CEDO, deoarece „acuzația în materie penală” în acest caz nu este distinctă de noțiunea „drepturilor și obligațiilor cu caracter civil”.

11. În conformitate cu art. 1 alin. (3) din Constituție, Republica Moldova este un stat de drept. O condiție esențială a existenței unui stat de drept este proclamarea și aplicarea cu strictețe a principiului legalității - principiul general de drept al supremației și respectării necondiționate a dreptului, garantat de art. 1 din Convenția CEDO în coroborare cu preambulul Constituției.

12. Totodată a indicat că, art. 22 din Constituție, de rând cu prevederile art. 7 din Convenția Europeană, consacră principiul legalității incriminării și pedepsei penale.

13. Consideră că, legislația națională trebuie să indice cu o claritate rezonabilă scopul și modalitatea de exercitare a discreției relevante acordate autorităților statului, pentru a asigura persoanelor nivelul minim de protecție la care cetățenii au dreptul în virtutea principiului preeminenței dreptului într-o societate democratică (*a se vedea Domenichini vs. Italy, Reports 1996-V, p. 1800, §33*).

14. În lipsa acestor clarități și concretizări, relevă că sintagmele: „naturii actului juridic” și „nul sau anulabil” conținute în dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal nu pot fi clar definite, astfel vin în contradicție cu art. 1 alin. (3) și art. 22 din Constituție, precum și art. 23 din Constituție, la fel vin în contradicție cu prevederile art. 1 Protocolului nr. 4 la Convenția CEDO care statuează că nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul

13
motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală, precum și cu prevederile art. 6 paragraf 1 Convenția CEDO, care prevede că noțiunea de „acuzăție în materie penală” este distinctă de noțiunea „drepturi și obligații cu caracter civil”.

15. Pe marginea neconstituționalității art. 326 din Codul de procedură penală, indică că, în conformitate cu prevederile art. 326 din Codul de procedură penală, procurorul are dreptul de a modifica învinuirea adusă inculpatului în sensul agravării, inclusiv la examinarea cauzei penale în prima instanță în 2 modalități distincte și anume: potrivit prevederilor alin. (1) articolului sus-indicat, procurorul poate modifica învinuirea învinuirea adusă inculpatului în sensul agravării ei fără a solicita restituirea cauzei penale din instanța de judecată dacă probele cercetate în ședința de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai gravă decât cea încriminată anterior. Iar, potrivit alin. (2) aceluiași articol, atunci când inculpatul a săvârșit o altă infracțiune, sau au apărut circumstanțe noi care vor influența la încadrarea juridică a învinuirii aduse lui, sau că infracțiunea încriminată a fost comisă în coparticipare cu altă persoană care a fost scoasă neîntemeiat sau ilegal de sub urmărire penală, instanța, la cererea procurorului, amână examinarea cauzei pe un termen de până la o lună și o restituie procurorului pentru efectuarea urmăririi penale privind această infracțiune sau pentru reluarea urmăririi penale, în modul stabilit la art. 287 din Codul de procedură penală, pentru formularea unei învinuiri noi și înaintarea acesteia inculpatului, cu participarea apărătorului. În primul caz, instanța restituie dosarul penal fără rechizitoriu și fără procesul-verbal al ședinței de judecată și anexele la el, iar în situația când cauza se restituie procurorului în vederea reluării urmăririi penale în privința persoanei scoase anterior de sub urmărire penală pentru aceeași faptă, instanța restituie dosarul penal cu rechizitoriu. După aceasta, materialele noi, dobândite în cadrul urmăririi penale, se aduc la cunoștință inculpatului, apărătorului acestuia și celorlalți participanți interesați, în condițiile prevederilor art. 293 și art. 294, apoi cauza se prezintă în instanța respectivă pentru continuarea judecării. La demersul procurorului, termenul stabilit în prezentul alineat poate fi prelungit de instanță până la 2 luni, la expirarea căruia cauza, în mod obligatoriu, se trimite instanței pentru continuarea judecării.

16. Menționează că, pe de o parte, urmărirea penală se declanșează în scopul protejării persoanei, societății și statului împotriva infracțiunilor. La fel, însă, ca o contrabalanță, se adaugă un alt scop al procesului penal, cel al protejării persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel încât orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale în modul prevăzut de lege cu asigurarea garanțiilor prevăzute de lege astfel ca nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată.

17. Susține că, este inadmisibilă practica aducerii unei noi acușări în procesul judecării cauzei penale, în temeiul art. 326 alin. (1) din Codul de procedură penală, adică fără retragerea cauzei din instanța de judecată, dacă nu există probe noi care ar dovedi incontestabil că inculpatul a comis o nouă infracțiune mai gravă decât cea încriminată anterior și potrivit art. 326 alin. (1) din Codul de procedură penală, aceste probe urmează mai întâi a fi cercetate în ședința de judecată până la înaintarea unei noi acușări, adică inculpatul trebuie să cunoască care sunt noile probe ce dovedesc că s-a comis o nouă infracțiune mai gravă.

18. Astfel, relevă că, art. 326 din Codul de procedură penală, trebuie să excludă orice manifestări ale arbitrarului, deoarece ordonanța procurorului de modificare a învinuirii în instanța de judecată, în cazul în care nu este emisă în limitele procedurii prevăzute de lege și este emisă în faza aflării cauzei în instanța judecătorească se încalcă inclusiv dreptul inculpatului la un proces echitabil.

19. Din aceste considerente, consideră că dispozițiile art. 326 din Codul de procedură penală contravin art. 1 alin. (1), art. 21 și art. 26 din Constituția Republicii Moldova.

20. În ședința de judecată din 22 ianuarie 2019, apărătorul Igor Chiriac care acționează în apărarea drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale inculpatului Pavel Țîpa, precum și, inculpatul Pavel Țîpa, au susținut cererea înaintată și au solicitat admiterea ei.

21. Procurorul, Gheorghe Graur, în ședința de judecată a solicitat respingerea cererii înaintate de către inculpatul Pavel Țîpa și a apărătorului Igor Chiriac, cu privire la ridicarea excepției de neconstituționalitate ca fiind neîntemeiată, indicând că, nu sunt clare temeiurile care au stat la înaintarea prezentei sesizări, fiind distorsionat conținutul normei citate.

22. Partea vătămată, Marcela Bajereanu în ședința de judecată a susținut poziția procurorului.

23. 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.

24. În conformitate cu art. 7 alin. (3) din Codul de 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 rîndul său, sesizează Curtea Constituțională.

25. Curtea Constituțională prin Hotărârea nr. 2 din 09.02.2016, la pct. 81-84, a relevat că, suspendarea procesului până la soluționarea de către Curtea Constituțională a excepției de neconstituționalitate este necesară pentru a exclude aplicarea normelor contrare Constituției la soluționarea unei cauze. Curtea a reținut 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: obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin. (1) lit. a) din Constituție; excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia, sau indică faptul că este ridicată de către instanța de judecată din oficiu; prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei; nu există o hotărâre anterioară a Curții având ca obiect prevederile contestate. Curtea a mai reținut 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.

26. Din conținutul solicitării de ridicare a excepției de neconstituționalitate, instanța reține că, se invocă neconstituționalitatea sintagmelor „naturii actului juridic”, precum și „nul sau anulabil”, conținute în dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal, în sensul corespunderii cu art. art. 1 alin. (3), 22 și art. 23 din Constituția Republicii Moldova, și art. 326 Cod de procedură penală în sensul corespunderii cu art. art. 1 alin. (3), 21 și art. 26 din Constituția Republicii Moldova, precum și art. 1 Protocolului nr. 4 la Convenția CEDO, art. 6 paragraf 1 Convenția CEDO.

27. Astfel, verificând aspectul întrunirii condițiilor stabilite de Curtea Constituțională prin Hotărârea nr. 2 din 09.02.2016, sintagmele „naturii actului juridic”, precum și „nul sau anulabil”, conținute în dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal, sunt prezente temeiuri și motive ce implică necesitatea admiterii prezentei cererii de sesizare a Curții Constituționale.

28. Totodată, instanța menționează că, art. 326 din Codul de procedură penală, a constituit obiect al controlului constituționalității, existând în acest sens o hotărâre a Curții Constituționale. Instanța de judecată atestă că, hotărârea Curții Constituționale nu se referă la temeiurile și motivele invocate de către apărare în cererea expusă, existând o diferență esențială a sesizării anterioare, și cea expusă în prezenta cauză de către apărare. Sau, în

65
prezenta cauză penală se solicită controlul constituționalității a întregului art. 326 din Codul de procedură penală, pe când Curtea Constituțională prin hotărârea anterioară s-a expus doar asupra prevederilor alin. (1) din art. 326 din Codul de procedură penală.

29. Or, în urma analizei Hotărârii integrale a Curții Constituționale nr. 5 din 17 martie 2009, făcută publică la 27 martie 2009, instanța reține că, deși la caz există o hotărâre anterioară a Curții Constituționale, aceasta are la bază alte temeuri și motive de solicitare a excepției de neconstituționalitate.

30. Din aceste considerente, instanța ajunge la concluzia că sunt prezente temeuri și motive noi, ce implică necesitatea admiterii integrale a prezentei cererii de sesizare a Curții Constituționale.

31. În conformitate cu prevederile art. 342 din Codul procedură penală, Hotărârii Curții Constituționale nr. 2 din 09.02.2016, instanța de judecată, –

DISPUNE:

Se admite integral cererea inculpatului Pavel Țîpa și a apărătorului Igor Chiriac, privind sesizarea Curții Constituționale referitor la verificarea constituționalității sintagmelor „naturii actului juridic” și „nul sau anulabil” din dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal, precum și prevederilor art. 326 din Codul de procedură penală.

Se sesizează Curtea Constituțională cu privire la realizarea controlului constituționalității a sintagmelor „naturii actului juridic” și „nul sau anulabil” din dispoziția art. 190 alin. (1) din Codul penal, sub aspectul corespunderii cu art. 1 alin. (3), art. 22 și art. 23 din Constituția Republicii Moldova, precum și prevederile art. 326 din Codul de procedură penală, sub aspectul corespunderii cu art. 1 alin. (3), art. 21 și art. 26 din Constituția Republicii Moldova.

Se suspendă procesul penal în cauza penală de învinuire a inculpatului Țîpa Pavel Leon, în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (1) din Codul penal, până la adoptarea soluției de către Curtea Constituțională.

Se remite Curții Constituționale prezenta încheiere, sesizarea apărătorului, Igor Chiriac și inculpatului Pavel Țîpa, copia rechizitoriului și copia procesului-verbal al ședinței de judecată.

Încheierea nu se supune nici unei căi de atac.

Președintele ședinței,
judecătorul



Ghenadie Pavliuc