



DECIZIE

de inadmisibilitate a sesizării nr.205g/2018 privind excepția
de neconstituționalitate a articolului 109
alin.(3) din Codul de procedură penală
(*audierea martorului de către
judecătorul de instrucție*)

nr. 165 din 20.12.2018

Monitorul Oficial nr.119-131/73 din 05.04.2019

* * *

Curtea Constituțională, judecând în componența:
dlui Mihai POALELUNGI, *președinte*,
dnei Raisa APOLSCHII,
dlui Aurel BĂIEȘU,
dlui Corneliu GURIN,
dlui Artur REȘETNICOV,
dlui Veaceslav ZAPOROJAN, *judecători*,
cu participarea dlui Gheorghe Reniță, *grefier*,
Având în vedere sesizarea depusă pe 18 decembrie 2018,
Înregistrată pe aceeași dată,
Examinând admisibilitatea sesizării menționate,
Având în vedere actele și lucrările dosarului,
Deliberând pe 20 decembrie 2018 în camera de consiliu,
Pronunță următoarea decizie:

ÎN FAPT

1. La originea cauzei se află excepția de neconstituționalitate a articolului 109 alin.(3) din Codul de procedură penală, ridicată de către dl avocat Igor Isac, în dosarul nr.12-259/18, pendinte la Judecătoria Chișinău, sediul Centru.

2. Sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a fost depusă la Curtea Constituțională, pe 18 decembrie 2018, de către dl judecător Sergiu Ciobanu de la Judecătoria Chișinău, sediul Centru, în baza articolului 135 alin.(1) literele a) și g) din [Constituție](#).

A. Circumstanțele litigiului principal

3. Un procuror din cadrul Procuraturii pentru combaterea criminalității organizate și a cauzelor speciale exercită urmărirea penală în privința dlor Gheorghe Bodîrlan, Nina Arap și Aliona Bodîrlan, în baza articolului 165 alin.(2) lit.d) [*traficul de ființe umane comis de două sau mai multe persoane*] din [Codul penal](#).

4. În cadrul urmăririi penale, dna Ana Dolgan are calitatea de parte vătămată și a fost audiată de către procuror.

5. Ulterior, procurorul a depus un demers la Judecătoria Chișinău, sediul Centru, privind audierea dnei Ana Dolgan de către judecătorul de instrucție (cu participarea învinuiților), deoarece aceasta vrea să părăsească statul Republica Moldova pentru o perioadă nedeterminată. În argumentarea acestui demers, procurorul a invocat prevederile articolului 109 alin.(3) din Codul de procedură penală, potrivit cărora, „în cazul în care prezența martorului la judecarea cauzei va fi imposibilă din motivul plecării lui

peste hotarele țării sau din alte motive întemeiate, precum și pentru a reduce sau a exclude supunerea martorului unui vădit pericol sau pentru a reduce revictimizarea martorului, procurorul poate solicita audierea acestuia de către judecătorul de instrucție, cu asigurarea posibilității bănuیتului, învinuitului, apărătorului acestuia, părții vătămăte și procurorului de a pune întrebări martorului audiat”.

6. Pe 30 noiembrie 2018, în cadrul ședinței de judecată, dl avocat Igor Isac, care apără interesele învinuiților, a ridicat excepția de neconstituționalitate a articolului 109 alin.(3) din Codul de procedură penală.

7. Prin încheierea Judecătorei Chișinău, sediul Centru, din aceeași dată, s-a dispus trimiterea unei sesizări la Curtea Constituțională, în vederea soluționării excepției.

B. Legislația pertinentă

8. Prevederile relevante ale [Constituției](#) sunt următoarele:

Articolul 20

Accesul liber la justiție

„(1) Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.

(2) Nici o lege nu poate îngreși accesul la justiție.”

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.”

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.”

Articolul 119

Folosirea căilor de atac

„Împotriva hotărârilor judecătorești, părțile interesate și organele de stat competente pot exercita căile de atac, în condițiile legii.”

9. Prevederile relevante ale Codului de procedură penală sunt următoarele:

Articolul 109

Modul de audiere a martorului

„[...]”

(3) În cazul în care prezența martorului la judecarea cauzei va fi imposibilă din motivul plecării lui peste hotarele țării sau din alte motive întemeiate, precum și pentru a reduce sau a exclude supunerea martorului unui vădit pericol sau pentru a reduce revictimizarea martorului, procurorul poate solicita audierea acestuia de către judecătorul de instrucție, cu asigurarea posibilității bănuیتului, învinuitului, apărătorului acestuia, părții vătămăte și procurorului de a pune întrebări martorului audiat.

(3¹) Bănuitul, învinuitul sau partea vătămăte poate solicita procurorului audierea martorului în condițiile alin.(3). Refuzul procurorului de a audia martorul se contestă la judecătorul de instrucție, care, în cazul constatării temeiniciei plîngerii, va audia martorul în condițiile alin.(3).

(4) Consemnarea declarațiilor martorului se efectuează în condițiile art.260 și 261 sau, după caz, în condițiile art.336 și 337.

[...]”

Articolul 111

Declarațiile și audierea părții vătămăte

„(1) Partea vătămăte se audiază privitor la fapta penală și la alte circumstanțe care au importanță

pentru cauză.

(2) **Declarațiile și audierea părții vătămate se fac conform dispozițiilor ce se referă la declarațiile și audierea martorilor**, fiind aplicate în mod corespunzător.

[...]"

Articolul 371

Citirea în ședința de judecată a declarațiilor martorului

„(1) Citirea în ședința de judecată a declarațiilor martorului depuse în cursul urmăririi penale, precum și reproducerea înregistrărilor audio și video ale acestora, pot avea loc, la cererea părților, în cazurile:

1) când există contradicții esențiale între declarațiile depuse în ședința de judecată și cele depuse în cursul urmăririi penale;

2) când martorul lipsește în ședință și absența lui este justificată fie prin imposibilitatea absolută de a se prezenta în instanță, fie prin motive de imposibilitate de a asigura securitatea lui, cu condiția că audierea martorului a fost efectuată cu confruntarea dintre acest martor și bănuit, învinuit sau **martorul a fost audiat în conformitate cu art.109 și 110.**

[...]"

ÎN DREPT

A. Argumentele autorului excepției de neconstituționalitate

10. În argumentarea excepției de neconstituționalitate, autorul a invocat faptul că prevederile articolului 109 alin.(3) din Codul de procedură penală, care reglementează posibilitatea audierii martorului de către judecătorul de instrucție, sunt imprevizibile. Potrivit acestuia, nu este clar dacă judecătorul de instrucție emite vreo încheiere atunci când admite demersul procurorului privind audierea persoanei.

11. De asemenea, autorul excepției de neconstituționalitate susține că legea nu prevede posibilitatea contestării actelor și a acțiunilor judecătorului de instrucție efectuate la audierea martorului, fapt care ar aduce atingere dreptului la două grade de jurisdicție în materie penală.

12. În opinia sa, prevederile contestate contravin articolelor 23, 26 și 119 din [Constituție](#).

B. Aprecierea Curții

13. Examinând admisibilitatea sesizării, Curtea constată următoarele.

14. În conformitate cu articolul 135 alin.(1) lit.a) din [Constituție](#), controlul constituționalității legilor, în prezenta cauză a Codului de procedură penală, ține de competența Curții Constituționale.

15. Curtea observă că excepția de neconstituționalitate a fost ridicată de către dl avocat Igor Isac, în dosarul nr.12-259/18, pendinte la Judecătoria Chișinău, sediul Centru. Astfel, sesizarea este formulată de către subiectul căruia i s-a conferit acest drept, în baza articolului 135 alin.(1) literele a) și g) din [Constituție](#).

16. Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie articolul 109 alin.(3) din Codul de procedură penală. Acest articol reglementează cazurile de audiere a martorilor de către judecătorul de instrucție la solicitarea procurorului, *i.e.*: 1) atunci când prezența martorului la judecarea cauzei va fi imposibilă din motivul plecării acestuia peste hotarele statului Republica Moldova sau din alte motive; 2) atunci când este necesară reducerea sau excluderea unui vădit pericol pentru martor ori excluderea fenomenului revictimizării acestuia. Judecătorului de instrucție îi revine sarcina de a determina suficiența motivelor.

17. În prezenta cauză, judecătorul de instrucție, care a trimis sesizarea la Curtea Constituțională, trebuie să se pronunțe pe marginea unui demers (depus de către procuror) privind audierea părții vătămate, pentru că aceasta din urmă vrea să plece peste hotarele țării.

18. Curtea observă că dispozițiile contestate pot fi aplicate, *mutatis mutandis*, și la audierea părții vătămate (a se vedea articolul 111 alin.(2) din Codul de procedură penală).

19. Atunci când martorul sau, după caz, partea vătămată lipsește de la ședința de judecată, declarațiile sale date la etapa urmăririi penale în ipotezele prevăzute de articolul 109 alin.(3) din Codul de

procedură penală pot fi avute în vedere de către judecătorul investit cu judecarea cauzei în fond (a se vedea articolul 371 alin.(1) pct.2) din Codul de procedură penală).

20. În acest sens, sunt relevante principiile stabilite în cauzele *Al-Khawaja și Tahery v. Regatul Unit* [MC], 15 decembrie 2011, și *Schatschaschwili v. Germania* [MC], 15 decembrie 2015, privind martorii absenți la judecarea cauzei. Instanțele de judecată trebuie să analizeze: 1) motivele pentru absența martorului de la ședința de judecată; 2) ponderea mărturiilor; 3) garanțiile procedurale compensatoare.

21. Aceste criterii au fost aplicate, de exemplu, pentru a evalua caracterul echitabil al procesului în ansamblu și în raport cu victima infracțiunii, într-un caz recent judecat de către Curtea Europeană: *N.K. v. Germania* din 26 iulie 2018. În fapt, procedurile împotriva reclamantului au fost inițiate în baza bănuielii că acesta ar fi comis acte de violență împotriva soției sale, R.K. La cererea procuraturii, ea a fost audiată de către judecătorul de instrucție, care a decis îndepărtarea reclamantului de la ședință, de vreme ce, din cauza caracterului faptelor raportate, exista riscul ca în prezența reclamantului R.K. să nu depună mărturii sau să nu spună adevărul. Reclamantul nu a beneficiat de un apărător pentru a o audia în contradictoriu pe R.K. la această ședință. În cadrul procedurilor principale din fața tribunalului național împotriva reclamantului, victima a refuzat să depună mărturii. În asemenea condiții, tribunalele naționale au avut în vedere declarațiile victimei depuse la judecătorul de instrucție la etapa de urmărire penală. Totuși, Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu a constatat vreo încălcare a articolului 6 §3 lit.d) din [Convenție](#), care garantează dreptul acuzatului de a audia martori.

22. Spre deosebire de acest caz, Curtea observă că atunci când judecătorul de instrucție dispune, printr-o încheiere, audierea martorului în cazurile prevăzute la articolul 109 alin.(3) din Codul de procedură penală, la audierea propriu-zisă poate participa bănuitul, învinuitul, apărătorul acestuia, partea vătămată și procurorul. Aceste persoane îi pot adresa întrebări martorului audiat. În consecință, Curtea nu observă nicio aparență de încălcare a dreptului la apărare.

23. Cu privire la pretinsa lipsă de previzibilitate a prevederilor contestate, Curtea reiterează că formularea legilor nu poate prezenta o precizie absolută. Sub acest aspect, Curtea Europeană a recunoscut în mod constant faptul că multe legi sunt redactate în termeni generali, iar interpretarea și aplicarea lor fac obiectul practicii judiciare. Multe legi utilizează, prin natura lucrurilor, formule mai mult sau mai puțin vagi, a căror interpretare și aplicare depind de practică (*Karácsony și alții v. Ungaria* [MC], 17 mai 2016, §124; *Brčko și alții v. Bosnia și Herțegovina* [MC], 27 iunie 2017, §70).

24. Codul de procedură penală nu poate să exceleze în texte explicative. Oricât de clar ar fi redactată o normă juridică, în orice sistem de drept există un element inevitabil de interpretare judiciară, inclusiv într-o normă de drept procedural penal (DCC nr.152 din 29 noiembrie 2018, §24). Așadar, ține de competența instanțelor de judecată să interpreteze și să clarifice semnificația prevederilor contestate.

25. Cu privire la pretinsa neconformitate a prevederilor contestate cu dreptul la două grade de jurisdicție în materie penală, Curtea menționează că nicio prevedere din [Constituție](#) și nici din Convenția Europeană nu reglementează dreptul la exercitarea căilor de atac în orice cauză.

26. Sub acest aspect, articolul 119 din [Constituție](#) stabilește că împotriva hotărârilor judecătorești părțile interesate pot exercita căile de atac „în condițiile legii”. Totodată, articolul 2 §1 din Protocolul nr.7 la [Convenția Europeană](#) garantează dreptul persoanei declarate vinovate de comiterea unei infracțiuni de către un tribunal să ceară examinarea „declarației de vinovăție” sau „a condamnării” de către o instanță superioară.

27. Curtea Europeană a menționat că Statele contractante se bucură, în principiu, de o marjă largă de apreciere în stabilirea modului în care trebuie să fie exercitat dreptul la două grade de jurisdicție în materie penală (e.g. a se vedea *Ruslan Yakovenko v. Ucraina*, 4 iunie 2015, §76; *Tsvetkova și alții v. Rusia*, 10 aprilie 2018, §179).

28. Totuși, dreptul la dublul grad de jurisdicție în materie penală, garantat de articolul 2 §1 din Protocolul nr.7 la Convenția Europeană, nu este incident în privința procedurii de audiere a martorului de către judecătorul de instrucție. Sarcina judecătorului de instrucție nu este de a determina „acuzăția penală” atunci când audiază persoana. Instanța de judecată este cea care va examina cauza în fond și care va determina acuzația penală, care va aprecia ponderea declarațiilor martorului în coroborare cu alte probe și care va evalua credibilitatea acestora. Mai mult, eventualele erori ale judecătorului de

instrucție pot fi cenzurate la examinarea cauzei în fond.

29. Astfel, prevederile contestate sunt însoțite în mod suficient de garanții procesuale, inclusiv în cadrul procesului ulterior din fața instanței de judecată.

30. Prin urmare, Curtea constată că sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a articolului 109 alin.(3) din Codul de procedură penală este nefondată.

Din aceste motive, în baza articolului 26 din [Legea cu privire la Curtea Constituțională](#) și a articolelor 61 alin.(3) și 64 din [Codul jurisdicției constituționale](#), Curtea Constituțională

DECIDE:

1. Se declară *inadmisibilă* sesizarea privind excepția de neconstituționalitate a articolului 109 alin.(3) din Codul de procedură penală, ridicată de către dl avocat Igor Isac, în dosarul nr.12-259/18, pendinte la Judecătoria Chișinău, sediul Centru.

2. Prezenta decizie este definitivă, nu poate fi supusă niciunei căi de atac, intră în vigoare la data adoptării și se publică în Monitorul Oficial al Republicii Moldova.

PREȘEDINTE

Mihai POALELUNGI

Nr.165. Chișinău, 20 decembrie 2018.