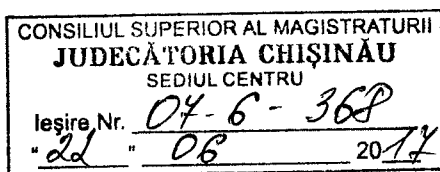


CONSILIUL SUPERIOR AL MAGISTRATURII
JUDECĂTORIA CHIȘINĂU
SEDIUL CENTRU

str. Ștefan Cel Mare nr. 73, MD-2001 Chișinău • tel: (373 22) 275378 • fax: (373 22) 272740

bir. 204 „A”
08.06.2017

Curtea Constituțională a Republicii Moldova
mun. Chișinău, Strada Alexandru Lăpușneanu 28



În procedura Judecătoriei Chișinău (Sediul Centru), se află cauza contravențională nr.4-1496/16 privind învinuirea lui Naunceac Sergiu în comiterea contravenției prevăzute de art.243 Cod Contravențional RM.

Astfel, în adresa dumneavoastră se expediază Încheierea din 05 iunie 2017 privind sesizarea Curții Constituționale în privința verificării controlului constituționalității art.386 alin.(2), lit.d) Cod Contravențional RM.

În caz că pentru examinare va fi necesar dosarul contravențional, acesta la solicitare va fi expediat în adresa dumneavoastră.

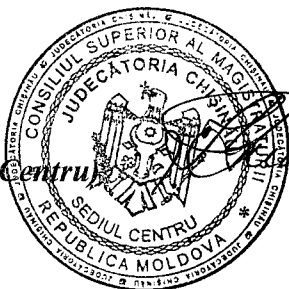
Anexă : 1) încheierea Judecătoriei Chișinău (Sediul Centru) din 05 iunie 2017 (din dosarul nr. 4-1496/16) privind sesizarea Curții Constituționale RM referitor la verificarea constituționalității art. 386 alin.(2), lit.d) Cod Contravențional RM.

2) copia cererii privind sesizarea Curții Constituționale în vederea controlului constituționalității art. 386 alin.(2), lit.d) Cod Contravențional RM - pe 16 file.

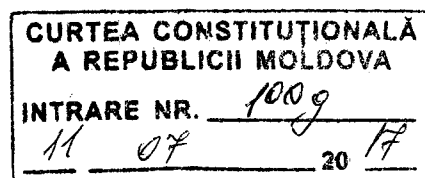
3) copia procesului verbal cu privire la contravenție din data de 05.10.2016 - pe 1 fișă

Judecătorul

Judecătoriei Chișinău (Sediul Centru)



Țurcan Ion



ÎNCHEIERE

05 iunie 2017

Judecătoria Chișinău (sediul Centru)

Președintele ședinței, judecător - Ion Țurcan

Grefier - Oxana Doicev

Cu participarea

Avocatului -Eugeniu Fencovschi

Examinând în ședință de judecată cauza contravențională intentată în privința lui Sergiu Naunceac în comiterea contravenției prevăzute de art. 243 Cod Contravențional,

A c o n s t a t a t :

În ședința de judecată avocatul contravenientului Naunceac Sergiu a înaintat o cerere privind ridicarea excepției de neconstituționalitate în fața Curții Constituționale în vederea verificării corespunderii sintagmei: „d) să participe la examinarea cauzei în instanță de judecată atunci când procesul contravențional a fost pornit de el; din alin.2 art.386 Cod contravențional cu art.116 alin.1, art.20, art.21 al Constituției Republicii Moldova.

În motivarea cererii a invocat că, la 05.10.2016 lui Naunceac Sergiu i-au fost întocmite două procese - verbale contravenționale MAI03 513803 și respectiv MAI03 513804 de către Direcția de Poliție mun.Chișinău, secția supraveghere transport și circulație rutieră (în continuare agent constator), pe faptul comiterii de către acesta a contravenției prevăzute la art.243 și 242 alin.(2) Cod Contravențional.

La 24.10.2016 agentul constator a expediat cauza contravențională inițiată în adresa Judecătoriei Centru mun.Chișinău pentru examinare conform competenței.

În ședința de judecată agentul constator a solicitat aplicarea sancțiunii sub formă de privarea de dreptul de a conduce mijlocul de transport.

Ținând cont de faptul că acuzațiile aduse lui Naunceac Sergiu au caracter „penal” în sensul art.6 al Convenției Europene, sarcina de a proba vinovăția aparține părții acuzării în caz contrar s-ar fi adus atingere prezumției de nevinovăție (cauza Anghel vs România nr.28183/03 din 04.10.2007) Iar reieșind din faptul că materialul probator acumulat și prezentat în instanța de judecată conține declarațiile părții vătămate și a unui martor, care nu au fost audiați în ședința de judecată, potrivit raționamentelor CEDO din cauza Manoli vs Moldova nr.56875/11 din 28.02.2017 și cauza Lazu vs Moldova nr.46182/08 din 05.07.2016, neputînd a fi pus la baza condamnării lui Naunceac Sergiu, pentru a nu prejudicia procesul contravențional, a fost solicitată respingerea demersului ca neîntemeiat, în lipsa altor probe.

Instanța de judecată, acceptînd raționamentele instanței de la Strasbourg precitate, din oficiu a reluat cercetarea judecătorească și a pus în sarcina agentului constator asigurarea pentru ședința viitoare prezența părții vătămate și a

martorului.

Procesul contravențional împotriva lui Nauncean Sergiu, în privința căruia art.6 al Convenției Europene are aplicabilitate sub aspect penal, nu este echitabil, deoarece în lipsa acuzatorului de stat, instanța de judecată și-a arogat atribuții improprii - a susținut acuzarea, a administrat probele acuzării, a modificat din inițiativă proprie materialul probator.

Astfel, imparțialitatea judecătorului trezește aparențe, suspiciuni pentru a fi pusă la îndoială, iar bănuiala lui Naunceac Sergiu în acest sens poate fi considerată ca fiind obiectiv justificată.

Prin urmare, în viziunea apărătorului, prevederile din Codul Contravențional, în special art.386 alin.(2) lit.d), care statuează judecarea cauzelor contravenționale, în lipsa procurorului, contravin art.116 alin.(1), art.20, art.21 al Constituției Republicii Moldova.

Consideră apărătorul, că la caz sunt relevante următoarele norme de drept:

Constituția Republicii Moldova

art.20 „(1) Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.”

art.21 „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.”

art.116 „(1) Judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili, potrivit legii.”

Declarația Universală a Drepturilor Omului

art.10. Orice persoană are dreptul, în deplină egalitate, să fie ascultată în mod echitabil și public de un tribunal independent și imparțial, care va hotărî fie asupra drepturilor și obligațiilor sale, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva ei.”

Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice

„art.14 Orice persoană are dreptul ca litigiul în care se află să fie examinat în mod echitabil și public de către un tribunal competent, independent și imparțial, stabilit prin lege, care să decidă asupra contestărilor privind drepturile și obligațiile sale cu caracter civil.

Principiile fundamentale (ONU) privind independența sistemului judiciar

art.2 Independența puterii judecătorești trebuie garantată de către stat și consacrată prin Constituție sau prin alte legi ale țării. Judecătorii trebuie să soluționeze în mod imparțial cauzele deduse judecății, pe baza faptelor și în conformitate cu legea, fără vreo restricție, influență incorectă, sugestie, presiune amenințare sau interferență, direct sau indirect, din orice parte sau pentru orice motiv.”

Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului

art.6 1. Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într- un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî, fie asupra încălcării drepturilor și

obligățiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa. .."

Principiile de la BANGALORE privind conduită judiciară, Haga, la 25 - 26 noiembrie 2002

„Valoarea 2

Imparțialitatea este esențială pentru îndeplinirea adecvată a funcției judiciare. Ea privește nu doar hotărârea însăși, ci și întreg procesul prin care se ajunge la aceasta..."

Recomandarea CM/Rec(2010)12 a Comitetului Miniștrilor către statele membre cu privire la judecători: independența, eficiența și responsabilitățile

11. Independența externă a judecătorilor nu este o prerogativă sau un privilegiu acordat în interesul personal al judecătorilor, ci în interesul Statului de drept și al persoanelor care solicită și așteaptă o justiție imparțială. Independența judecătorilor trebuie să fie considerată ca o garanție a libertății, a respectării drepturilor omului și a aplicării imparțiale a legii. Imparțialitatea și independența judecătorilor sunt esențiale pentru a garanta egalitatea părților în fața instanțelor. "

Avizul nr. 1 (2001) al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) în atenția Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei referitor la standardele privind independența puterii judecătorești și inamovibilitatea judecătorilor

„10. Independența judecătorească este o condiție obligatorie pentru existența statului de drept și garanția fundamentală a unui proces echitabil. Judecătorii "au sarcina deciziei finale asupra vieții, libertăților, drepturilor, obligațiilor și proprietății cetățenilor" . Independența acestora nu este o prerogativă sau un privilegiu în propriul lor interes ci în interesul statului de drept și al celor care caută și doresc înfăptuirea justiției.

12. Independența judecătorească presupune imparțialitate absolută din partea judecătorilor. Când deliberează într-un litigiu între oricare părți, judecătorul trebuie să fie imparțial, adică liber față de orice relații, subiectivism sau părtinire, care afectează - sau pot fi percepute ca afectând - capacitatea sa de a decide independent....Astfel, nu este suficient ca un judecător să fie liber față de orice relații, părtinire sau influență inadecvată, ci trebuie de asemenea să pară astfel în fața unui observator rezonabil. în caz contrar, încrederea în justiție poate fi subminată."

Codul Contravențional al Republicii Moldova

„Articolul 374. Procesul contravențional

(3) Procesul contravențional se desfășoară pe principii generale de drept contravențional, în temeiul Constituției, al prezentului cod, al Codului de procedură penală în cazurile expres prevăzute de prezentul cod, precum și al normelor dreptului internațional și ale tratatelor internaționale cu privire la drepturile și libertățile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte.

Articolul 381. Accesul liber la justiție

(2) Orice persoană are dreptul la examinarea și la soluționarea cauzei sale în mod echitabil, în termen rezonabil, de către o instanță independentă, imparțială, legal constituită, care să acționeze în conformitate cu prezentul cod.

Articolul 385. Agentul constatator

(1) Agentul constator este reprezentantul autorității publice care soluționează, în limitele competenței sale, cauza contravențională în modul prevăzut de prezentul cod.

Articolul 386. Procurorul

(1) Procurorul participă la procesul contravențional în limitele competenței stabilite de prezentul cod.

(2) Procurorul este în drept:

d) să participe la examinarea cauzei în instanță de judecată atunci când procesul contravențional a fost pornit de el;

Articolul 393. Autoritățile competente să soluționeze cauzele contravenționale

(1) Sînt competente să soluționeze cauzele contravenționale:

a) instanța de judecată;

Articolul 394. Instanța care înfăptuiește justiția în cauzele contravenționale

(4) Judecarea cauzei în ședință judiciară va fi argumentată și efectuată cu respectarea tuturor regulilor de procedură judiciară.

Articolul 425. Probele

(1) Probele sînt elemente de fapt, dobîndite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței contravenției, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției și la cunoașterea altor circumstanțe importante pentru justa soluționare a cauzei.

(2) În calitate de probe se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: procesul-verbal cu privire la contravenție, procesul-verbal de ridicare a obiectelor și documentelor, procesul-verbal de percheziție, procesul-verbal privind cercetarea la fața locului, procesele-verbale privind alte acțiuni procesuale efectuate în conformitate cu prezentul cod, explicațiile persoanei în a cărei privință a fost pornit proces contravențional, depozițiile victimei, ale martorilor, înscrisurile, înregistrările audio sau video, fotografiile, corpurile delictelor, obiectele și documentele ridicate, constatările tehnico-științifice și medico-legale, raportul de expertiză.

Articolul 452. Judecarea cauzei contravenționale (1) Cauza contravențională se judecă de instanța de judecată în ședință publică, oral, nemijlocit și în contradictoriu.

Articolul 456. Ședința de judecare a cauzei contravenționale (1) Judecătorul conduce ședința de judecare a cauzei contravenționale, asigură ordinea și solemnitatea ședinței.

Articolul 462. Hotărîrea judecătorească (1) Hotărîrea judecătorească trebuie să fie legală, întemeiată și motivată."

Legea cu privire la statutul judecătorului nr.544 din 20.07.1995

„Articolul 1. Judecătorul, purtător al puterii judecătorești

...(3) Judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili și se supun numai legii.

(4) Judecătorii iau decizii în mod independent și imparțial și acționează fără niciun fel de restricții, influențe, presiuni, amenințări sau intervenții, directe sau indirecte, din partea oricărei autorități, inclusiv judiciare. Organizarea ierarhică a jurisdicțiilor nu poate aduce atingere independenței individuale a judecătorului.

Articolul 17. Asigurarea independenței judecătorului Independența judecătorului este asigurată prin: a) procedura de înfăptuire a justiției; ..."

Legea cu privire la procuratură nr.3 din 25.02.2016

„, Articolul 5. Funcțiile Procuraturii

în condițiile legii, Procuratura îndeplinește următoarele funcții:

a) conduce și exercită urmărirea penală și reprezintă învinuirea în instanța de judecată;

e) pornește, examinează și participă la judecarea cauzelor contravenționale;"

Raționamentele Curții Constituționale a Republicii Moldova privitor la independența și imparțialitate instanței de judecată rezultă din următoarele hotărâri: Hotărârea Curții Constituționale nr. 35 din 01.12.1997 cu privire la controlul constituționalității unor prevederi ale Legii bugetului de stat pe anul 1997 nr.1127-XIII din 21 martie 1997 și Legii cu privire la statutul judecătorului nr.544-XIII din 20 iulie 1995 (a se vedea aliniatele 7-10);

Hotărârea Curții Constituționale nr.28 din 14.12.2010 pentru controlul constituționalității prevederilor art.22 alin.(l) lit.b) din Legea nr.544-XIII din 20 iulie 1995 "Cu privire la statutul judecătorului" în redacția Legii nr.247-XVI din 21 iulie 2006 "Pentru modificarea și completarea unor acte legislative" (a se vedea pct.3-5); Hotărârea Curții Constituționale nr.23 din 09.11.2011 privind interpretarea articolului 116 alin.(4) din Constituție (Sesizarea nr.32b/2011) (a se vedea §§ 22 și 23);

Hotărârea Curții Constituționale nr.22 din 05.09.2013 pentru controlul constituționalității unor prevederi referitoare la imunitatea judecătorului (Sesizarea nr.32a/2012)(a se vedea §§ 45-54);

Hotărârea Curții Constituționale nr.2 din 09.02.2017 pentru interpretarea articolului 135 alin.(l) lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova (excepția de neconstituționalitate)(Sesizarea nr.55b/2015) (a se vedea §§ 97, 98);

Hotărârea Curții Constituționale nr.12 din 12.05.2016 pentru interpretarea prevederilor articolelor 116 alin.(2) și (4) și 136 alin.(l) din Constituție (extinderea mandatului unor judecători până la numirea succesorilor)(Sesizarea nr.15b/2016) (a se vedea §§31-38);

Hotărârea Curții Constituționale nr.23 din 25.07.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 27 din Legea nr.151 din 30 iulie 2015 cu privire la Agentul guvernamental(acțiunea în regres)(Sesizările nr.25g/2016 și 57g/2016)(a se vedea §§55-58)

Hotărârea Curții Constituționale nr.21 din 22.07.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 125 lit.b) din Codul penal, a articolelor 7 alin.(7), 39 pct.5), 313 alin.(6) din Codul de procedură penală și a unor prevederi din articolele 2 lit.d) și 16 lit.c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție (faptele care constituie practicarea ilegală a activității de întreprinzător) (sesizarea nr.37g/2016)(a se vedea §§ 98)

Jurisprudența uniformă a Curții Europene a Drepturilor Omului (principii generale privind imparțialitatea):

cauza Kyprianou vs Cyprus, nr.73797/01, Hotărârea Marei Camere din 15.12.2005

Curtea reiterează, în primul rând, că într-o societate democratică este de o importanță fundamentală ca instanțele judecătorești să inspire încredere populației și, în primul rând, acuzatului, în cazul procedurilor penale. În acest sens, articolul 6 cere instanței, care cade sub incidența sa, să fie imparțială. Imparțialitatea, în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putând fi probată în diferite moduri. Astfel, Curtea face distincție între o abordare subiectivă, adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză, și o abordare obiectivă, adică determinarea dacă el a oferit garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în acest sens. În ceea ce privește al doilea test, atunci când testul se aplică unui complet de judecători, aceasta înseamnă că este necesar de a stabili dacă, pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii acelui complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănuia că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată.

cauza Pescador Valero vs Spania, nr.62435/00, Hotărârea din 17.06.2003 Profesor, invitat să susțină prelegeri la universitate, judecătorul pe parcursul unei perioade lungi de timp, avea legături strânse cu universitatea. Judecătorul periodic beneficia de o remunerare semnificativă pentru activitatea sa pedagogică. Cumularea funcțiilor de judecător cu cea de profesor invitat, ultima fiind remunerată de către partea pârâtă în cauza civilă, putea trezi reclamantului temeri justificate obiectiv în privința imparțialității judecătorului la examinarea acțiunii sale. În rezultat Curtea Europeană ajunge la concluzia că a fost comisă încălcarea art.6 §1 a Convenției.

cauza San Leonard Band Club vs Malta, nr.77562/01, Hotărârea din 29.07.2004

în privința elementelor obiective, urmează a fi menționate următoarele: judecătorii Curții de Apel în esență urmau să soluționeze chestiunea, dacă ei înșiși nu au comis o eroare prin interpretarea eronată a normei de drept sau aplicarea acesteia în propria lor hotărâre emisă anterior. În esență lor li era solicitat să emită o hotărâre privind capacitatea proprie de a aplica legea. Această împrejurare trezește bănuieli justificate obiectiv, companiei reclamante privitor la lipsa imparțialității Curții de Apel.

cauza Tocono si profesorii prometeisti vs Moldova nr.32263/03, Hotărârea din 26.06.2007 Judecătorul Curții Supreme de Justiție al cărui fecior a fost exmatriculat din instituția de învățământ - de către directorul și profesorii care sunt parte pe dosar, nu și-a declarat abținerea și a făcut parte din completul care a examinat cauza civilă în care aceștia erau părți. Curtea consideră că în mod rezonabil, se poate presupune că judecătorul respectiv știa de relațiile din trecut cu liceul. Curtea Europeană reamintește că art.6 §1 al Convenției Europene impune o obligație fiecărei instanțe naționale să verifice dacă, așa cum este formată, ea reprezintă o „instanță imparțială” în sensul acestei prevederi. Prin urmare, Curtea este de părere că, în circumstanțele acestei cauze, imparțialitatea judecătorului în cauză poate trezi aparențe pentru a fi pusă la îndoială și că bănuiala reclamantilor în acest sens poate fi considerată obiectiv justificată.

cauza Adamkiewicz vs Polonia, nr.54729/00, Hotărârea din 02.03.2010

Reclamantul, în perioada faptelor, a fost reținut și interogat mai bine de 5 ore la poliție în legătură cu omorul unui minor, în care inițial a negat implicarea, în final recunoscând vina. Ulterior în fața judecătorului pe probleme familiare, dar în lipsa avocatului, el a confirmat declarația de recunoaștere a vinovăției. Instanța de judecată pe probleme minorilor a recunoscut vinovăția reclamantului, condamnându-l într-un centru de reeducare a minorilor pe 6 ani. Curtea Europeană a concluzionat că aplicarea testului obiectiv deduce concluzia că judecătorul pe probleme familiare făcând parte și din completul instanței de judecată pe problemele minorilor - care în final la condamnat pe reclamant, din proprie inițiativă a pornit urmărirea penală, a acumulat probele, în final hotărînd trimiterea dosarului în instanță, nu întrunește garanțiile de „imparțialitate” ale art.6 din Convenția Europeană.

cauza Mitrov vs Macedonia, nr.45959/06, Hotărîrea din 02.06.2016 în urma unui accident rutier, cu decesul unei tinere, reclamantul a fost pus sub învinuire în comiterea infracțiunii grave împotriva securității persoanelor și bunurilor în timpul circulației rutiere. În legătură cu faptul că tînăra decedată era fiica judecătoarei M. președintele colegiului penal, reclamantul a solicitat strămütarea cauzei sale la altă instanță. Judecătorii examinînd cererea reclamantului au respins-o motivînd că acest fapt nu îi va influența. Judecătorea M. nu a participat în ședința de judecată, dar dispunea de calitate procesuală de victimă. În final reclamantul a fost condamnat la 4 ani 6 luni închisoare. Curtea Europeană a menționat că la data evenimentelor instanța de judecată dispunea de patru magistrați penaliști, inclusiv M. Tus-patru erau incluși în statele de personal cu funcții asemănătoare, prin urmare nu se poate exclude existența între ei a unor relații personale strînse. Caracterul acestor relații reprezintă importanță la stabilirea faptului dacă temerile reclamantului privitor la imparțialitatea judecătorilor au fost obiectiv justificate. Astfel, președintele completului, judecătorul S. activa cu M. nu mai puțin de doi ani și jumătate, iar anterior a lucrat la magistrata M. în calitate de secretară. Urmează a fi luat în considerație și faptul că M. și-a pierdut în urma accidentului fiica de 18 ani, dar și faptul că avea statul de victimă în cauza penală a reclamantului și a înaintat acțiune civilă împotriva companiei de asigurare a reclamantului, admisă în cele din urmă de aceiași judecători. Circumstanțele descrise au condiționat apariția temerilor reclamantului care au fost justificate obiectiv.

a contrario

cauza Kurt Kellermann AB vs Suedia, nr.41579/98, Hotărîrea din 26.10.2004 Compania reclamantă nu făcea parte din patronate. Întrucît tratativele dintre companie și sindicatele lucrătorilor întreprinderii privind semnarea contractului colectiv de muncă cu salariații, au eșuat, aceștia din urmă au organizat grevă la întreprindere, paralizînd total activitatea companiei reclamante pentru o zi. Prin hotărîrile instanței de judecată în problemele litigiilor de muncă, componența nominală a căruia era formată din 7 judecători, 4 din care erau jurați, inclusiv 2 din aceștia desemnați de uniunea organizațiilor patronatelor și 2 de uniunea organizațiilor sindicale, sindicatele întreprinderii au obținut cîștig de cauză în ceea ce privește organizarea grevelor împotriva companiei, formă de manifestare care nu leza libertatea „negativă” a întreprinderii la libera asociere. Curtea Europeană a fost convinsă că jurații puteau să aibă interese care ar contraveni intereselor

companiei. Mai mult, nici uniunea organizațiilor patronatelor și nici uniunea organizațiilor sindicale, care activau pe piața muncii, desemnând respectivii jurați, nu aveau tangență directă cu litigiul dedus judecății. În concluzie instanța de judecată pentru litigii de muncă a fost „imparțială” în sensul art.6 al Convenției.

cauza Vera Fernandez - Huidobro vs Spania, nr.74181/01, Hotărîrea din 06.01.2010

Reclamantul ocupa funcția de secretar pe probleme de securitate în cadrul Ministerului de Interne. În 1988 de către judecătorul central de investigație, a fost pornită cauză penală în privința organizației teroriste GAL. Magistratul, pînă în concediu din cont propriu pe care l-a solicitat în 1993, nu a întreprins acțiuni procesuale semnificative în cadrul cauzei penale pornite. În perioada 1994-1995, fiind în concediu, judecătorul ocupă inclusiv funcția de secretar pe probleme de securitate în cadrul Ministerului de Interne, ulterior și altă funcție echivalentă cu cea a reclamantului. Revenind la exercitarea funcțiilor de judecător central de cercetare în ianuarie 1995, acesta a inițiat cercetarea activă a cauzei. Reclamantul a fost pus sub învinuire, de acest magistrat, pe faptul susținerii financiare a GAL, fiind încarcerat, ulterior eliberat pe cauțiune. În august 1995 Curtea Supremă de Justiție a numit un judecător de investigație, care a continuat linia de investigație, însă a reluat fiecare acțiune procesuală. La finalizarea urmăririi penale, reclamantului i s-a completat învinuirea pe faptul complicității cu organizația criminală. Prin hotărîrea Curții Supreme de Justiție reclamantul a fost condamnat la 10 privațiune de libertate. Curtea Europeană a concluzionat că în privința primului judecător de investigație temerile reclamantului puteau fi justificate obiectiv. Însă preluînd cauza, ce-l de-al doilea judecător de investigație, a dispus și efectuat din nou toate acțiunile procesuale: a audiat din nou martorii, la audieri fiind prezent și avocatul reclamantului oferind întrebări, a fost dispusă acumularea de noi probe (înscrisuri, declarațiile martorilor, rapoarte de expertiză). Prin urmare Curtea a concluzionat că ce-l de-al doilea judecător a oferit garanțiile suficiente, reparînd lacunele primului judecător, astfel încît rezultatul testului obiectiv deduce concluzia că reclamantul a beneficiat de un tribunal imparțial."

În lumina constatărilor indicate supra, se reliefează raționamentul, potrivit căruia imparțialitatea în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putînd fi probată în diferite moduri. Existența (im)parțialității pentru scopurile art.6 alin.(1) al Convenției Europene, urmează a fi verificată prin testul subiectiv adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză, precum și prin intermediul testului obiectiv cînd pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii aceluia complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci cînd se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănuși că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată. Prin urmare, instanța trebuie să acorde garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în această privință.

Curtea Europeană a constatat în repetate rânduri încălcarea art.6 §1 al Convenției Europene sub aspectul cerinței de imparțialitate, în rezultatul combinării funcțiilor acuzatorului cu cea a judecătorului.

în cauza Ozerov vs Federația Rusă, nr.64962/01 din 18.05.2010, Curtea Europeană a concluzionat:

„53.Curtea menționează că -prima instanță a dat citire rechizitoriului, prezentat în instanță de către procuratură. Ulterior, a fost audiat reclamantul, care afirma că nu se face vinovat de furt cu pătrundere în încăpere.Instanța a audiat partea vătămată și alți martori.În special, în ceea ce privește învinuirea adusă reclamantului de furt cu pătrundere, instanța de judecată a citat și audiat martorul L, care a dat declarații incriminatorii împotriva reclamantului, declarații la care instanța a făcut trimitere în sentința de condamnare.Prima instanță de asemenea a examinat și alte probe și a recunoscut anumite înscrisuri ale acuzării inacceptabile, ca fiind obținute ilegal.Curtea Europeană respinge afirmația autorităților Federației Ruse, potrivit căreia instanța de fond doar a examinat probele, acumulate de către organele de acheta.În esență, totalitatea probelor puse la baza condamnării reclamantului de către prima instanță, a suferit schimbări în rezultatul obținerii unei noi probe incriminatorii la inițiativa instanței și excluderii anumitor probe, prezentate de organul procuraturii în susținerea învinuirii consfințite în rechizitoriu și toate acestea - în lipsa procurorului, care astfel nu a avut posibilitatea să se expună în privința modificărilor menționate.

54. Participând în ședința de judecată, procurorul în special, urma să participe la cercetarea probelor, oferind explicații. Sar cina specială a acestuia consta în susținerea învinuirii aduse reclamantului în fața instanței sau refuzul de la aceasta, în cazul în care ar fi ajuns la concluzia că probele administrate în ședința de judecată nu confirmă învinuirea adusă.Lucrul pregătitor pe care l-a efectuat procurorul sub forma întocmirii rechizitoriului este important.Însă acesta urma să susțină învinuirea împotriva reclamantului în ședința de judecată sau să se refuze de aceasta în cadrul ședinței de judecată desfășurată public, reieșind din faptul cum a evaluat ședința de judecată în rezidtatul căruia au intervening schimbări în totalitatea materialului probator...In prezenta cauză se prezintă a fi important faptul că instanța de fond examinând în fond cauza penală împotriva reclamantului și condamnându-l în lipsa procurorului, a comasat rolul acuzării cu cel al judecătoridui, generînd reclamantului bănuieli rezonabile în privința imparțialității sale.

55. Prin urmare, reieșind din circumstanțele cauzei, Curtea ajunge la concluzia că temerile reclamantului în privința imparțialității instanței de fond, în legătură cu lipsa procurorului, pot fi justificate obiectiv.

56. Erorile analizate nu au fost excluse urmare a examinării cauzei reclamantului de instanța de recurs.Din explicațiile statului pîrît, rezultă că hotărîrea primei instanțe în partea examinării cauzei reclamantului în lipsa procurorului corespund totalmente legislației procesul- penale naționale, în vigoare la acel moment.Prin urmare, instanța de recurs, care a examinat recursul reclamantului nu avea împuterniciri pentru casarea seninței de condamnare, în legătură cu încălcarea normelor procesul-penale.Curtea menționează, că și în lipsa împuternicirilor de a casa sentința de condamnareîn legătură cu imparțialitatea primei instanțe, instanța

de recurs a lăsat fără modificări calificarea juridică a acțiunilor reclamantului și pedeapsa stabilită prin sentință. Instanța de recurs nu s-a expus în privința argumentului reclamantului privitor la lipsa procurorului în ședință..." în cauza Krivoshapkin vs Federația Rusă, nr.42224/02 din 27.01.2011 Curtea a menționat:

„37. Curtea reiterează că într-o societate democratică este de o importanță fundamentală ca instanțele judecătorești să inspire încredere populației și, în primul rând, acuzatului, în cazul procedurilor penale să se vedea *Padovani v. Italy*, hotărâre din 26 februarie 1993, Seria A nr. 257-B, p. 20, § 27). În acest sens, articolul 6 cere instanței, care cade sub incidența sa, să fie imparțială. Imparțialitatea, în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putând fi probată în diferite moduri.

38. În primul rând, instanța de judecată trebuie să fie imparțială subiectiv, adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză. Imparțialitatea personală se prezumă, pînă la proba contrarie.

39. În al doilea rând, instanța de judecată trebuie să fie imparțială din punct de vedere obiectiv, adică posibilitatea stabilirii faptelor care pot exclude dubiile privind imparțialitatea. În ceea ce privește al doilea test, atunci când testul se aplică unui complet de judecători, aceasta înseamnă că este necesar de a stabili dacă, pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii acelui complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănui că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată/a se vedea *Kyprianou v. Cyprus [GC]*, nr. 73797/01, § 121).

44. În prezenta cauză procurorul nu s-a prezentat în ședința de judecată pe parcursul întregului proces în fața primei instanțe. Reclamantul manifesta dezacord în legătură cu începerea și finalizarea ședinței de judecată în lipsa procurorului/instanța de judecată a dat citire rechizitoriului și a examinat probele acuzării. De asemenea au fost audiați inculpații și martorii care erau prezenți la ședință. Instanța a respins demersul reclamantului privind citarea în proces a martorilor care au dat declarații în apărarea reclamantului. Deși reclamantul nu recunoștea vina, prima instanță l-a găsit vinovat, punînd la baza condamnării probele menționate. În asemenea circumstanțe, Curtea nu poate să nu recunoască că procesul din prima instanță nu corespundea garanțiilor contradictorialității (a se vedea §20 supra), comasînd funcția procurorului cu cea a judecătorului: a soluționat în fond cauza penală a reclamantului, a examinînd chestiuni de fapt și de drept, l-a găsit vinovat pe reclamant și i-a aplicat pedeapsa. Prin urmare, Curtea consideră că bănuiala reclamantului în privința imparțialității instanței, poate fi considerată obiectiv justificată.

45. Analizînd examinarea cauzei penale a reclamantului de către instanța de recurs, chiar dacă presupunem că această instanță nu avea împuterniciri pentru casarea sentinței de condamnare, în legătură cu imparțialitatea primei instanțe, instanța de recurs a lăsat fără modificări sentința de condamnare și pedeapsa stabilită. Curtea

menționează că instanța de recurs nu s-a expus în privința argumentului reclamantului privitor la lipsa procurorului în ședință..

46. Prin urmare, Curtea Europeană concluzionează că a avut loc încălcarea art.6 §1 a Convenției Europene.”

în mod special menționăm concluzia CEDO în cauza Karelín vs Federația Rusă, nr.926/08 din 20.09.2016:

„51. Curtea reamintește din nou că imparțialitatea, în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putând fi probată în diferite moduri. Astfel, Curtea face distincție între o abordare subiectivă, adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză, și o abordare obiectivă, adică determinarea dacă el a oferit garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în acest sens. Ța se vedea Kyprianou v. Cipru, nr. 73797/01, § 118, ECHR 2005-XIII; Hotărîrea Marii Camere în cauza Micallef vs Malta, nr.17056/06, ECHR 2009 și Hotărîrea Marii Camere în cauza Morice vs Franța, nr.29369/10, §§73-78, ECHR 2015). În ceea ce privește al doilea test, atunci când testul se aplică unui complet de judecători, aceasta înseamnă că este necesar de a stabili dacă, pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii acelui complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănui că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată/Hotărîrea Marii Camere în cauza Micallef vs Malta, nr.17056/06, ECHR 2009, §96).

52. Curtea Europeană a menționat anterior că semnele externe pot avea importanță în ședința judecătorească, pentru aprecierea cerințelor imparțialității obiective sau pentru a păstra încrederea pe care instanțele de judecată urmează să însuflească populației într-un stat democratic (a se vedea Hotărîrea Marii Camere în cauza Lindon, Otchakovsky-Laurens și July vs Franța, nr.-le 21279/02 și 36448/02, §77, ECHR 2007-IV, Sara Lină Eggertsdottir vs Islanda, nr.31930/04, §42, ECHR 2007-VIII, Korolev vs Rusia(2) din 01.04.2010, nr.5447/03, §32). Efectuînd o asemenea evaluare, accentul urmează a fi pus pe legalitatea temeiurilor de a presupune că un anumit judecător nu este imparțial.

59. Curtea Europeană a indicat anterior legătura strînsă între garanțiile și obligațiile procesuale ale art.6 a Convenției, precum și felul cum acestea interacionează pentru a se completa într-un caz concret în scopul asigurării principiului fundamental al echității. Astfel, se poate presupune că lipsa autorității acuzării și respectiv neparticiparea acesteia în ședințele primei și celei de-a doua instanțe, pot genera consecințe în privința modalității de prezentare a învinuirii și administrare a probelor în instanța de judecată.

69. Curtea Europeană menționează că reclamantul nu afirmă și lipsesc probe în privința imparțialității subiective a judecătorului primei și celei de-a doua instanțe.

70. Curtea Europeană urmează să determine dacă argumentele expuse de reclamant în conexiune cu procedura existentă de examinare a cauzelor contravenționale vor genera temeri legale în privința imparțialității instanței.

71. Mai întâi de toate, Curtea Europeană subliniază că problema imparțialității a fost menționată de reclamant în contextul ședințelor publice orale ce au avut loc în cauza sa.

72. Curtea Europeană în continuare menționează, că neparticiparea în cauză a procurorului a influențat prezumția de nevinovăție și prin urmare chestiunea cu privire la imparțialitatea instanței și invers. În legătură cu aceasta Curtea Europeană reamintește din nou, că art.6 §2 al Convenției garantează persoanei dreptul de a se considera „nevinovat pînă cînd vinovăția sa nu va fi demonstrată în condițiile legii”. Prezumția de nevinovăție va fi încălcată în cazurile cînd în practică sau în temeiul legii (prezumția legală) sarcina probațiunii se transferă de la acuzare către apărare (a se vedea „Telfner vs Austria din 20.03.2001, nr.33501/96, §15).

73. Din informația de care dispune, Curtea Europeană nu poate concluziona în ce formă principiile prezumției de nevinovăție și sarcina probațiunii sunt aplicate în cauze contravenționale examinate de instanțele de drept comun, inclusiv în prezenta cauză. În asemenea circumstanțe, Curtea Europeană acceptă argumentul, potrivit căruia prima instanță nu avea alternativă decît să-și atribuie funcția de înaintare a acuzării și mai important să ducă sarcina susținerii acuzării, în cadrul examinării publice a cauzei.

74. În afară de aceasta, Codul Contravențional al Federației Ruse prevede dreptul prime instanțe de a hotărî necesitatea prezentării înscrisurilor, declarațiilor sau să dispună efectuarea expertizei. Autoritățile statului pîrît au indicat că asemenea hotărîre poate fi luată inter alia la cererea persoanei în privința căreia este inițiat procesul contravențional. Indirect, acest fapt poate semnifica că asemenea hotărîri puteau fi emise de prima instanță din proprie inițiativă. Curtea Europeană a examinat un șir de hotărîri ale Curții Constituționale a Federației Ruse, în privința subiectului examinat și nu consideră convingătoare motivarea logică a acestora în privința căutării și acumulării de către instanță a probelor (a se vedea §§ 33-36 a prezentei hotărîri).

75. Examinînd materialele de care dispune, normele corespunzătoare ale dreptului intern și practica internă, Curtea Europeană nu este convinsă că au existat suficiente garanții, care ar exclude temerile legale privitor la influența negativă a procedurii asupra imparțialității primei instanțe. Menționînd că problema imparțialității, ridicată în prezenta cauză se referă la o abatere neînsemnată, apare din cauza existenței procedurii corespunzătoare și nu în urma unor acțiuni sau inacțiuni din partea instanței, Curtea Europeană consideră că imparțialitatea nu corespunde caracterului și severității sancțiunii stabilite sau miza cauzei pentru persoana în privința căreia este inițiat un proces de judecare a cauzei contravenționale.

76. Curtea Europeană consideră că dacă, pentru o hotărîre judecătorească în „materie penală” în privința persoanei ce are inițiat un proces de judecare a cauzei contravenționale, petrecerea ședințelor publice este un factor binevenit (spre exemplu din cauza eventualei pedepse privative de libertate) și beneficiind de posibilitatea adecvată de a participa la ședință apărarea nu a refuzat acest drept, atunci prezența procurorului în ședința de judecată, de regulă, este necesară pentru a exclude temerile legitime, care pot apărea în privința imparțialității instanței (a se vedea raționamentele Curții în cauza Ozerov vs Federația Rusă, §§52-54).

77.Spre deosebire de cauzele civile, în care partea poate refuza participarea în ședință publică, în cauzele penale sau în cele asimilate, starea de lucruri poate fi diferită, chiar dacă judecătorul este deținătorul puterii de judecare în cauză, sarcina instituției statului care reprezintă învinuirea în judecată este de a prezenta și a motiva învinuirea adusă asigurând elementul contradictorialității cu partea adversă.

79.Curtea Europeană menționează că judecarea cauzei în recurs a fost pornită de către reclamant.Ea acel moment, oficialul care a inițiat proces contravențional nu era investit cu dreptul de a contesta hotărîrea primei instanțe, pe cînd procurorul avea o asemenea prerogativă, indiferent de faptul dacă a participat în ședința primei instanțe (a se vedea §§23-24 prezentei Hotărîri).

80.Oficialul ce a pornit procesul contravențional nu a răspuns argumentelor reclamantului în instanța de recurs.De fapt, un asemenea drept, probabil, oficialul nici nu îl avea.Instanța de recurs nu a audiat nici un oficial.După ce a audiat reclamanatul, instanța de recurs a lăsat fără modificări hotărîrea primei instanțe.În opinia Curții, reclamantul nu a formulat plîngerii propriu-zise privind imparțialitatea procedurii de judecare a cauzei în ce-a dea doua instanță.

81.Se poate afirma, că problema legată de neparticiparea în cauză a reprezentantului acuzării, poate să difere de procedura în a doua instanță, care examinează la cererea reclamantului legalitatea și temeinicia hotărîrii deja emise.Curtea nu exclude ca temerile, inclusiv și în privința imparțialității, legate de rolul procurorului, să nu fie atît de importante, în cazul în care asupra „învinuirii” a fost emisă o hotărîre, lipsită de carențele evidențiate supra, iar reclamantul se adresează în a doua instanță doar asupra aspectelor de drept.

83.Totodată, reieșind din limitele vaste de examinare a cauzei urmare a declarării recursului, cerințele de imparțialitate urmează a fi respectate și în fața celei de-a doua instanță. Curtea Europeană ajunge la concluzia că neparticiparea procurorului în instanța de recurs reprezintă un neajuns prea serios. Astfel, procedura în fața instanței de recurs nu a înlăturat problema imparțialității ridicată în cadrul examinării cauzei contravenționale în primă instanță.În Hotărîrea CEDO în cauza De cubber vs Belgium din 26.10.1984, §33 seria A, nr.96, Hotărîrea Marii Camere în cauza Kyprianou v. Cipru, nr. 73797/01, § 134, ECHR 2005-XIII).

84.Prin urmare, a avut loc violarea art.6§ 1 al Convenției, sub aspect al imparțialității.”

Audiind participanții la proces, instanța de judecată reține următoarele:

Potrivit concluziilor degajate din Hotărîrea Curții Constituționale nr.2 din 09.02.2016 pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova (excepția de neconstituționalitate), „... 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 faptul 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."

Astfel, instanța de judecată consideră că cererea privind ridicarea excepției de neconstituționalitate întrunește cele patru elemente, consfințite în Hotărârea nr.2 din 09.02.2016 a Curții Constituționale a Republicii Moldova

Prin urmare, în temeiul Hotărârii Curții Constituționale nr.2 din 09.02.2016, pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova, instanța de judecată

DISPUNE:

Se admite cererea apărătorului Eugeniu Fencovschi în interesele persoanei Naunceac Sergiu, în privința căruia a fost pornit procesul contravențional referitor la verificarea constituționalității sintagmei din art.386 alin.2 lit d) Cod contravențional: „să participe la examinarea cauzei în instanță de judecată atunci când procesul contravențional a fost pornit de el”.

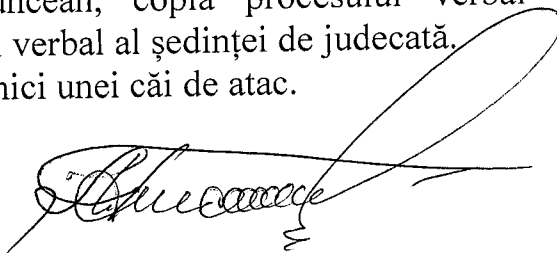
Se sesizează Curtea Constituțională cu privire la realizarea controlului constituționalității sintagmei din art.386 alin.2 lit d) Cod contravențional: „să participe la examinarea cauzei în instanță de judecată atunci când procesul contravențional a fost pornit de el” cu prevederile art.116 alin.1, art.20, art.21 al Constituției Republicii Moldova.

Se suspendă procesul contravențional intentat în privința lui Sergiu Naunceac în comiterea contravenției prevăzute de art. 243 Cod Contravențional până la adoptarea soluției de către Curtea Constituțională.

Se remite Curții Constituționale prezenta încheiere, sesizarea apărătorului Eugeniu Fencovschi în interesele persoanei în privința căreia a fost pornită cauza contravențională, Sergiu Naunceac, copia procesului verbal cu privire la contravenție și copia procesului verbal al ședinței de judecată.

Încheierea nu se supune nici unei căi de atac.

**Președintele ședinței,
Judecătorul**



Ion Turcan

Judecătoria Chişinău sediul Centru

Persoana în a cărei privinţă
a fost pornit proces contravenţional: Naunceac Sergiu
domiciliat în or. Donduşeni str. Elena Sîrbu nr.1 ap.18

Apărător: Avocatul Fencovschi Eugeniu
or. Donduşeni str. Independenţei nr.49

tel./fax: 0 251 24058;

GSM 069409001, 079209001

eugen_fencovschi@mail.ru

Cerere privind ridicarea excepţiei de neconstituţionalitate

În fapt, la 05.10.2016 lui Naunceac Sergiu i-au fost întocmite două procese-verbale contravenţionale MAI03 513803 şi respectiv MAI03 513804 de către Direcţia de Poliţie mun. Chişinău, secţia supraveghere transport şi circulaţie rutieră (în continuare agent constatatator), pe faptul comiterii de către acesta a contravenţiei prevăzute la art.243 şi 242 alin.(2) Cod Contravenţional.

La 24.10.2016 agentul constatatator a expediat cauza contravenţională iniţiată în adresa Judecătoriei mun. Chişinău sediul central pentru examinare conform competenţei.

În şedinţa de judecată agentul constatatator a solicitat aplicarea sancţiunii sub formă de privarea de dreptul de a conduce mijlocul de transport.

În susţinerile verbale a fost menţionat că reieşind din faptul că acuzaţiile aduse lui Naunceac Sergiu au caracter „penal” în sensul art.6 al Convenţiei Europene, sarcina de a proba vinovăţia aparţine părţii acuzării în caz contrar s-ar fi adus atingere prezumţiei de nevinovăţie (cauza Anghel vs României nr.28183/03 din 04.10.2007). Iar reieşind din faptul că materialul probator acumulat şi prezentat în instanţa de judecată conţine declaraţiile părţii vătămate şi a unui martor, care nu au fost audiaţi în şedinţa de judecată, potrivit raţionamentelor CEDO din cauza Manoli vs Moldova nr.56875/11 din 28.02.2017 şi cauza Lazu vs Moldova nr.46182/08 din 05.07.2016, neputînd a fi pus la baza condamnării lui Naunceac Sergiu, pentru a nu prejudicia procesul contravenţional, a fost solicitată respingerea demersului ca neîntemeiat, în lipsa altor probe.

Instanţa de judecată, acceptînd raţionamentele instanţei de la Strasbourg precitate, din oficiu a reluat cercetarea judecătorească şi a pus în sarcina agentului constatatator asigurarea pentru şedinţa viitoare prezenţa părţii vătămate şi a martorului.

Considerăm că procesul contravențional împotriva lui Nauncean Sergiu, în vîința căruia art.6 al Convenției Europene are aplicabilitate sub aspect penal, nu este hitabil, deoarece în lipsa acuzatorului de stat, instanța de judecată și-a arogat atribuții proprii - a susținut acuzarea, a administrat probele acuzării, a modificat din inițiativă proprie materialul probator.

Astfel, imparțialitatea judecătorului trezește aparențe, suspiciuni pentru a fi pusă la îndoială, iar bănuiala lui Nauncean Sergiu în acest sens poate fi considerată ca fiind directiv justificată.

Prin urmare, prevederile din Codul Contravențional, în special art.386 alin.(2) t.d), care statuiază judecarea cauzelor contravenționale, în lipsa procurorului, contravin art.116 alin.(1), art.20, art.21 al Constituției Republicii Moldova.

Potrivit concluziilor degajate din Hotărîrea Curții Constituționale nr.2 din 9.02.2016 pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova (excepția de neconstituționalitate), „... 82. Curtea reține că judecătorul ordinar **nu se 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 faptul că este ridicată de către instanța de judecată din oficiu;

(3) prevederile contestate urmează a fi aplicate la soluționarea cauzei;

(4) nu există o hotărîre anterioară a Curții avînd ca obiect prevederile contestate.”

Constituția Republicii Moldova

art.20 „(1)Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.”

art.21 „Orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată pînă cînd 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.”

art.116 „(1) Judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili, potrivit legii.”

Declarația Universală a Drepturilor Omului

„art.10 Orice persoană are dreptul, în deplină egalitate, să fie ascultată în mod echitabil și public de un tribunal independent și imparțial, care va hotărî fie asupra drepturilor și obligațiilor sale, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva ei.”

Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice

„art.14 Orice persoană are dreptul ca litigiul în care se află să fie examinat în mod echitabil și public de către un tribunal competent, independent și imparțial, stabilit prin lege, care să decidă asupra contestărilor privind drepturile și obligațiile sale cu caracter civil.”

Principiile fundamentale (ONU) privind independența sistemului judiciar

„art.2 Independența puterii judecătorești trebuie garantată de către stat și consacrată prin Constituție sau prin alte legi ale țării. Judecătorii trebuie să soluționeze în mod imparțial cauzele deduse judecătii, pe baza faptelor și în conformitate cu legea, fără vreo restricție, influență incorectă, sugestie, presiune amenințare sau interferență, direct sau indirect, din orice parte sau pentru orice motiv.”

Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului

„art.6 1. Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, 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. ...”

Principiile de la BANGALORE privind conduită judiciară, Haga, la 25 - 26 noiembrie 2002

„Valoarea 2

Imparțialitatea este esențială pentru îndeplinirea adecvată a funcției judiciare. Ea privește nu doar hotărârea însăși, ci și întreg procesul prin care se ajunge la aceasta...”

Recomandarea CM/Rec(2010)12 a Comitetului Miniștrilor către statele membre cu privire la judecători: independența, eficiența și responsabilitățile

„11. Independența externă a judecătorilor nu este o prerogativă sau un privilegiu acordat în interesul personal al judecătorilor, ci în interesul Statului de drept și al persoanelor care solicită și așteaptă o justiție imparțială. Independența judecătorilor trebuie să fie considerată ca o garanție a libertății, a respectării drepturilor omului și a aplicării imparțiale a legii. Imparțialitatea și independența judecătorilor sunt esențiale pentru a garanta egalitatea părților în fața instanțelor.”

Avizul nr. 1 (2001) al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) în atenția Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei referitor la standardele privind independența puterii judecătorești și inamovibilitatea judecătorilor

„10. Independența judecătorească este o condiție obligatorie pentru existența statului de drept și

garanția fundamentală a unui proces echitabil. Judecătorii "au sarcina deciziei finale asupra vieții, libertăților, drepturilor, obligațiilor și proprietății cetățenilor". Independența acestora nu este o prerogativă sau un privilegiu în propriul lor interes ci în interesul statului de drept și al celor care caută și doresc înfăptuirea justiției.

...

12. Independența judecătorească presupune imparțialitate absolută din partea judecătorilor. Când deliberază într-un litigiu între oricare părți, judecătorul trebuie să fie imparțial, adică liber față de orice relații, subiectivism sau părtinire, care afectează – sau pot fi percepute ca afectând – capacitatea sa de a decide independent....Astfel, nu este suficient ca un judecător să fie liber față de orice relații, părtinire sau influență inadecvată, ci trebuie de asemenea să pară astfel în fața unui observator rezonabil. În caz contrar, încrederea în justiție poate fi subminată."

Codul Contravențional al Republicii Moldova „Articolul 374. Procesul contravențional

...

(3) Procesul contravențional se desfășoară pe principii generale de drept contravențional, în temeiul Constituției, al prezentului cod, al Codului de procedură penală în cazurile expres prevăzute de prezentul cod, precum și al normelor dreptului internațional și ale tratatelor internaționale cu privire la drepturile și libertățile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte.

Articolul 381. Accesul liber la justiție

(2) Orice persoană are dreptul la examinarea și la soluționarea cauzei sale în mod echitabil, în termen rezonabil, de către o instanță independentă, imparțială, legal constituită, care să acționeze în conformitate cu prezentul cod.

Articolul 385. Agentul constatatator

(1) Agentul constatatator este reprezentantul autorității publice care soluționează, în limitele competenței sale, cauza contravențională în modul prevăzut de prezentul cod.

Articolul 386. Procurorul

(1) Procurorul participă la procesul contravențional în limitele competenței stabilite de prezentul cod.

(2) Procurorul este în drept:

...

d) să participe la examinarea cauzei în instanță de judecată atunci când procesul contravențional a fost pornit de el;

Articolul 393. Autoritățile competente să soluționeze cauzele contravenționale

(1) Sînt competente să soluționeze cauzele contravenționale:

a) instanța de judecată;

Articolul 394. Instanța care înfăptuiește justiția în cauzele contravenționale

...

(4) Judecarea cauzei în ședință judiciară va fi argumentată și efectuată cu respectarea tuturor regulilor de procedură judiciară.

Articolul 425. Probele

(1) Probele sînt elemente de fapt, dobîndite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței contravenției, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției și la cunoașterea altor circumstanțe importante pentru justa soluționare a cauzei.

(2) În calitate de probe se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: **procesul-verbal cu privire la contravenție**, procesul-verbal de ridicare a obiectelor și documentelor, procesul-verbal de percheziție, procesul-verbal privind cercetarea la fața locului, procesele-verbale privind alte acțiuni procesuale efectuate în conformitate cu prezentul cod, explicațiile persoanei în a cărei privință a fost pornit proces contravențional, depozițiile victimei, ale martorilor, înscrisurile, înregistrările audio sau video, fotografiile, corpurile delictelor, obiectele și documentele ridicate, constatările tehnico-științifice și medico-legale, raportul de expertiză.

Articolul 452. Judecarea cauzei contravenționale

(1) Cauza contravențională se judecă de instanța de judecată în ședință publică, oral, nemijlocit și în contradictoriu.

Articolul 456. Ședința de judecare a cauzei contravenționale

(1) Judecătorul conduce ședința de judecare a cauzei contravenționale, asigură ordinea și solemnitatea ședinței.

Articolul 462. Hotărîrea judecătorească

(1) Hotărîrea judecătorească trebuie să fie legală, întemeiată și motivată."

Legea cu privire la statutul judecătorului nr.544 din 20.07.1995

„Articolul 1. Judecătorul, purtător al puterii judecătorești

...(3) Judecătorii instanțelor judecătorești sînt independenți, imparțiali și inamovibili și se supun numai legii.

(4) Judecătorii iau decizii în mod independent și imparțial și acționează fără niciun fel de restricții, influențe, presiuni, amenințări sau intervenții, directe sau indirecte, din partea oricărei autorități, inclusiv judiciare. Organizarea ierarhică a jurisdicțiilor nu poate aduce atingere independenței individuale a judecătorului.

Articolul 17. Asigurarea independenței judecătorului

Independența judecătorului este asigurată prin:

a) procedura de înfăptuire a justiției; ..."

Legea cu privire la procuratură nr.3 din 25.02.2016

„ Articolul 5. Funcțiile Procuraturii

În condițiile legii, Procuratura îndeplinește următoarele funcții:

a) conduce și exercită urmărirea penală și reprezintă învinuirea în instanța de judecată;

...

e) pornește, examinează și participă la judecarea cauzelor contravenționale;"

Raționamentele Curții Constituționale a Republicii Moldova privitor la independența și imparțialitate instanței de judecată rezultă din următoarele hotărâri :

Hotărârea Curții Constituționale nr. 35 din 01.12.1997 cu privire la controlul constituționalității unor prevederi ale Legii bugetului de stat pe anul 1997 nr.1127-XIII din 21 martie 1997 și Legii cu privire la statutul judecătorului nr.544-XIII din 20 iulie 1995 (*a se vedea aliniatele 7-10*);

Hotărârea Curții Constituționale nr.28 din 14.12.2010 pentru controlul constituționalității prevederilor art.22 alin.(1) lit.b) din Legea nr.544-XIII din 20 iulie 1995 "Cu privire la statutul judecătorului" în redacția Legii nr.247-XVI din 21 iulie 2006 "Pentru modificarea și completarea unor acte legislative" (*a se vedea pct.3-5*);

Hotărârea Curții Constituționale nr.23 din 09.11.2011 privind interpretarea articolului 116 alin.(4) din Constituție (Sesizarea nr.32b/2011) (*a se vedea* §§ 22 și 23);

Hotărârea Curții Constituționale nr.22 din 05.09.0013 pentru controlul constituționalității unor prevederi referitoare la imunitatea judecătorului (Sesizarea nr.32a/2012)(*a se vedea* §§ 45-54);

Hotărârea Curții Constituționale nr.2 din 09.02.2017 pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova (excepția de neconstituționalitate)(Sesizarea nr.55b/2015) (*a se vedea* §§ 97, 98);

Hotărârea Curții Constituționale nr.12 din 12.05.2016 pentru interpretarea prevederilor articolelor 116 alin.(2) și (4) și 136 alin.(1) din Constituție (extinderea mandatului unor judecători până la numirea succesorilor)(Sesizarea nr.15b/2016) (*a se vedea* §§ 31-38);

Hotărârea Curții Constituționale nr.23 din 25.07.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 27 din Legea nr.151 din 30 iulie 2015 cu privire la Agentul guvernamental(acțiunea în regres)(Sesizările nr.25g/2016 și 57g/2016)(*a se vedea* §§55-58)

Hotărârea Curții Constituționale nr.21 din 22.07.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 125 lit.b) din Codul penal, a articolelor 7 alin.(7), 39 pct.5), 313 alin.(6) din Codul de procedură penală și a unor prevederi din articolele 2 lit.d) și 16 lit.c) din Legea cu privire la Curtea Supremă de Justiție (*faptele care constituie practicarea ilegală a activității de întreprinzător*) (sesizarea nr.37g/2016)(*a se vedea* §§ 98)

Jurisprudența uniformă a Curții Europene a Drepturilor Omului (principii generale privind imparțialitatea): .

cauza Kyprianou vs Cyprus, nr.73797/01, Hotărârea Marei Camere din 15.12.2005

Curtea reiterează, în primul rând, că într-o societate democratică este de o importanță fundamentală ca instanțele judecătorești să inspire încredere populației și, în primul rând, acuzatului, în cazul procedurilor penale.În acest sens, articolul 6 cere

instanței, care cade sub incidența sa, să fie imparțială. Imparțialitatea, în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putând fi probată în diferite moduri. Astfel, Curtea face distincție între o **abordare subiectivă, adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză**, și o **abordare obiectivă, adică determinarea dacă el a oferit garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în acest sens**. În ceea ce privește al doilea test, atunci când testul se aplică unui complet de judecători, aceasta înseamnă că este necesar de a stabili dacă, pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii acelui complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănui că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată.

cauza Pescador Valero vs Spania, nr.62435/00, Hotărârea din 17.06.2003

Profesor, invitat să susțină prelegeri la universitate, judecătorul pe parcursul unei perioade lungi de timp, avea legături strânse cu universitatea. Judecătorul periodic beneficia de o remunerare semnificativă pentru activitatea sa pedagogică. Cumularea funcțiilor de judecător cu cea de profesor invitat, ultima fiind remunerată de către partea pârțită în cauza civilă, putea trezi reclamantului temeri justificate *obiectiv* în privința imparțialității judecătorului la examinarea acțiunii sale. În rezultat Curtea Europeană ajunge la concluzia că a fost comisă încălcarea art.6 §1 a Convenției.

cauza San Leonard Band Club vs Malta, nr.77562/01, Hotărârea din 29.07.2004

...

În privința elementelor *obiective*, urmează a fi menționat următoarele: judecătorii Curții de Apel în esență urmau să soluționeze chestiunea, dacă ei înșiși nu au comis o eroare prin interpretarea eronată a normei de drept sau aplicarea acesteia în propria lor hotărâre emisă anterior. În esență lor li era solicitat să emită o hotărâre privind capacitatea proprie de a aplica legea. Această împrejurare trezește bănuieli justificate obiectiv, companiei reclamante privitor la lipsa imparțialității Curții de Apel.

cauza Tocono și profesorii prometeiști vs Moldova nr.32263/03, Hotărârea din 26.06.2007

Judecătorul Curții Supreme de Justiție al cărui fecior a fost exmatriculat din instituția de învățământ – de către directorul și profesorii care sunt parte pe dosar, nu și-a declarat abținerea și a făcut parte din completul care a examinat cauza civilă în care aceștia

erau părți. Curtea consideră că în mod rezonabil, se poate presupune că judecătorul respectiv știa de relațiile din trecut cu liceul. Curtea Europeană reamintește că art.6 §1 al Convenției Europene impune o obligație fiecărei instanțe naționale să verifice dacă, așa cum este formată, ea reprezintă o „instanță imparțială” în sensul acestei prevederi. Prin urmare, Curtea este de părere că, în circumstanțele acestei cauze, imparțialitatea judecătorului în cauză poate trezi aparențe pentru a fi pusă la îndoială și că bănuiala reclamanților în acest sens poate fi considerată obiectiv justificată.

cauza Adamkiewicz vs Polonia, nr.54729/00, Hotărîrea din 02.03.2010

Reclamantul, în perioada faptelor, a fost reținut și interogat mai bine de 5 ore la poliție în legătură cu omorul unui minor, în care inițial a negat implicarea, în final recunoscînd vina. Ulterior în fața judecătorului pe probleme familiale, dar în lipsa avocatului, el a confirmat declarația de recunoaștere a vinovăției. Instanța de judecată pe probleme minorilor a recunoscut vinovăția reclamantului, condamnîndu-l într-un centru de reeducare a minorilor pe 6 ani. Curtea Europeană a concluzionat că aplicarea testului obiectiv deduce concluzia că judecătorul pe probleme familiale făcînd parte și din completul instanței de judecată pe problemele minorilor – care în final l-a condamnat pe reclamant, din proprie inițiativă a pornit urmărirea penală, a acumulat probele, în final hotărînd trimiterea dosarului în instanță, nu întrunește garanțiile de „imparțialitate” ale art.6 din Convenția Europeană.

cauza Mitrov vs Macedonia, nr.45959/06, Hotărîrea din 02.06.2016

În urma unui accident rutier, cu decesul unei tinere, reclamantul a fost pus sub învinuire în comiterea infracțiunii grave împotriva securității persoanelor și bunurilor în timpul circulației rutiere. În legătură cu faptul că tînăra decedată era fiica judecătorei M. președinte ale colegiului penal, reclamantul a solicitat strămutarea cauzei sale la altă instanță. Judecătorii examinînd cererea reclamantului au respins-o motivînd că acest fapt nu îi va influența. Judecătorei M. nu a participat în ședința de judecată, dar dispunea de calitate procesuală de victimă. În final reclamantul a fost condamnat la 4 ani 6 luni închisoare. Curtea Europeană a menționat că la data evenimentelor instanța de judecată dispunea de patru magistrați penaliști, inclusiv M. Tus-patru erau incluși în statele de personal cu funcții asemănătoare, prin urmare nu se poate exclude existența între ei a unor relații personale strînse. Caracterul acestor relații reprezintă importanță la stabilirea faptului dacă temerile reclamantului privitor la imparțialitatea judecătorilor au fost obiectiv justificate. Astfel, președintele completului, judecătorul S. activa cu M. nu mai puțin de doi ani și jumătate, iar anterior a lucrat la magistrata M. în calitate de

secretară. Urmează a fi luat în considerație și faptul că M. și-a pierdut în urma accidentului fiica de 18 ani, dar și faptul că avea statul de victimă în cauza penală a reclamantului și a înaintat acțiune civilă împotriva companiei de asigurare a reclamantului, admisă în cele din urmă de aceiași judecători. Circumstanțele descrise au condiționat apariția temerilor reclamantului care au fost justificate obiectiv.

a contrario

cauza Kurt Kellermann AB vs Suedia, nr.41579/98, Hotărârea din 26.10.2004

Compania reclamantă nu făcea parte din patronate. Întrucât tratativele dintre companie și sindicatele lucrătorilor întreprinderii privind semnarea contractului colectiv de muncă cu salariații, au eșuat, aceștia din urmă au organizat grevă la întreprindere, paralizând total activitatea companiei reclamante pentru o zi. Prin hotărârile instanței de judecată în problemele litigiilor de muncă, componența nominală a căruia era formată din 7 judecători, 4 din care erau jurați, inclusiv 2 din aceștia desemnați de uniunea organizațiilor patronatelor și 2 de uniunea organizațiilor sindicale, sindicatele întreprinderii au obținut câștig de cauză în ceea ce privește organizarea grevelor împotriva companiei, formă de manifestare care nu leza libertatea „negativă” a întreprinderii la libera asociere. Curtea Europeană a fost convinsă că jurații puteau să aibă interese care ar contraveni intereselor companiei. Mai mult, nici uniunea organizațiilor patronatelor și nici uniunea organizațiilor sindicale, care activau pe piața muncii, desemnând respectivii jurați, nu aveau tangență directă cu litigiul dedus judecătii. În concluzie instanța de judecată pentru litigii de muncă a fost „impățială” în sensul art.6 al Convenției.

cauza Vera Fernandez – Huidobro vs Spania, nr.74181/01, Hotărârea din 06.01.2010

Reclamantul ocupa funcția de secretar pe probleme de securitate în cadrul Ministerului de Interne. În 1988 de către judecătorul central de investigație, a fost pornită cauză penală în privința organizației teroriste GAL. Magistratul, pînă în concediu din cont propriu pe care l-a solicitat în 1993, nu a întreprins acțiuni procesuale semnificative în cadrul cauzei penale pornite. În perioada 1994-1995, fiind în concediu, judecătorul ocupă inclusiv funcția de secretar pe probleme de securitate în cadrul Ministerului de Interne, ulterior și altă funcție echivalentă cu cea a reclamantului. Revenind la exercitarea funcțiilor de judecător central de cercetare în ianuarie 1995, acesta a inițiat cercetarea activă a cauzei. Reclamantul a fost pus sub invinuire, de acest magistrat, pe faptul susținerii financiare a GAL, fiind încarcerat, ulterior eliberat pe cauțiune. În august 1995 Curtea Supremă de Justiție a numit un judecător de investigație, care a continuat linia de investigație, însă a reluat fiecare acțiune procesuală. La finalizarea urmăririi penale,

reclamantului i s-a completat învinuirea pe faptul complicității cu organizația criminală. Prin hotărârea Curții Supreme de Justiție reclamantul a fost condamnat la 10 privațiune de libertate. Curtea Europeană a concluzionat că în privința primului judecător de investigație temerile reclamantului puteau fi justificate obiectiv. Însă preluând cauza, ce-l de-al doilea judecător de investigație, a dispus și efectuat din nou toate acțiunile procesuale: a audiat din nou martorii, la audieri fiind prezent și avocatul reclamantului oferind întrebări, a fost dispusă acumularea de noi probe (înscrișuri, declarațiile martorilor, rapoarte de expertiză). Prin urmare Curtea a concluzionat că ce-l de-al doilea judecător a oferit garanțiile suficiente, reparând lacunele primului judecător, astfel încât rezultatul *testului obiectiv* deduce concluzia că reclamantul a beneficiat de un tribunal imparțial.”

În lumina constatărilor indicate supra, se reliefează raționamentul, potrivit căruia imparțialitatea în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putând fi probată în diferite moduri. Existența (im)parțialității pentru scopurile art.6 alin.(1) al Convenției Europene, urmează a fi verificată prin *testul subiectiv* adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză, precum și prin intermediul *testului obiectiv* când pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii aceluia complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănuia că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată. Prin urmare, instanța trebuie să acorde garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în această privință.¹

Curtea Europeană a constatat în repetate rânduri încălcarea art.6 §1 al Convenției Europene sub aspectul cerinței de imparțialitate, în rezultatul combinării funcțiilor acuzatorului cu cea a judecătorului.

În cauza *Ozerov vs Federația Rusă*, nr.64962/01 din 18.05.2010, Curtea Europeană a concluzionat:

„53. Curtea menționează că prima instanță a dat citire rechizitoriului, prezentat în instanță de către procuratură. Ulterior, a fost audiat reclamantul, care afirma că nu se face vinovat de furt cu pătrundere în încăpere. Instanța a audiat partea vătămată și alți martori. În special, în ceea

¹ Comentariul Constituției Republicii Moldova, Editura ARC 2012, BorisNegru, Nicolae Osmochescu ș.a. pag.429

ce privește învinuirea adusă reclamantului de furt cu pătrundere, instanța de judecată a citat și audiat martorul I., care a dat declarații incriminatorii împotriva reclamantului, declarații la care instanța a făcut trimitere în sentința de condamnare. Prima instanță de asemenea a examinat și alte probe și a recunoscut anumite înscrisuri ale acuzării inacceptabile, ca fiind obținute ilegal. Curtea Europeană respinge afirmația autorităților Federației Ruse, potrivit căreia instanța de fond doar a examinat probele, acumulate de către organele de achetă. În esență, totalitatea probelor puse la baza condamnării reclamantului de către prima instanță, a suferit schimbări în rezultatul obținerii unei noi probe incriminatorii la inițiativa instanței și excluderii anumitor probe, prezentate de organul procuraturii în susținerea învinuirii consfințite în rechizitoriu și toate acestea – în lipsa procurorului, care astfel nu a avut posibilitatea să se expună în privința modificărilor menționate.

54. Participând în ședința de judecată, procurorul în special, urma să participe la cercetarea probelor, oferind explicații. Sarcina specială a acestuia consta în susținerea învinuirii aduse reclamantului în fața instanței sau refuzul de la aceasta, în cazul în care ar fi ajuns la concluzia că probele administrate în ședința de judecată nu confirmă învinuirea adusă. Lucrul pregătit pe care l-a efectuat procurorul sub forma întocmirii rechizitoriului este important. Însă acesta urma să susțină învinuirea împotriva reclamantului în ședința de judecată sau să se refuze de aceasta în cadrul ședinței de judecată desfășurată public, reieșind din faptul cum a evaluat ședința de judecată în rezultatul căruia au intervenit schimbări în totalitatea materialului probator... În prezenta cauză se prezintă a fi important faptul că instanța de fond examinând în fond cauza penală împotriva reclamantului și condamnându-l în lipsa procurorului, a comasat rolul acuzării cu cel al judecătorului, generând reclamantului bănuieli rezonabile în privința imparțialității sale.

55. Prin urmare, reieșind din circumstanțele cauzei, Curtea ajunge la concluzia că temerile reclamantului în privința imparțialității instanței de fond, în legătură cu lipsa procurorului, pot fi justificate obiectiv.

56. Erorile analizate nu au fost excluse urmare a examinării cauzei reclamantului de instanța de recurs. Din explicațiile statului pârît, rezultă că hotărîrea primei instanțe în partea examinării cauzei reclamantului în lipsa procurorului corespund totalmente legislației procesul-penale naționale, în vigoare la acel moment. Prin urmare, instanța de recurs, care a examinat recursul reclamantului nu avea împuterniciri pentru casarea sentinței de condamnare, în legătură cu încălcarea normelor procesul-penale. Curtea menționează, că și în lipsa împuternicirilor de a casa sentința de condamnare în legătură cu imparțialitatea primei instanțe, instanța de recurs a lăsat fără modificări calificarea juridică a acțiunilor reclamantului și pedeapsa stabilită prin sentință. Instanța de recurs nu s-a expus în privința argumentului reclamantului privitor la lipsa procurorului în ședință..."

În cauza Krivoshapkin vs Federația Rusă, nr.42224/02 din 27.01.2011 Curtea a menționat:

„37. Curtea reiterează că într-o societate democratică este de o importanță fundamentală ca instanțele judecătorești să inspire încredere populației și, în primul rând, acuzatului, în cazul procedurilor penale (a se vedea Padovani v. Italy, hotărâre din 26 februarie 1993, Seria A nr. 257-B, p. 20, § 27). În acest sens, articolul 6 cere instanței, care cade sub incidența sa, să fie imparțială. Imparțialitatea, în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acesteia putând fi probată în diferite moduri.

38. În primul rând, instanța de judecată trebuie să fie imparțială subiectiv, adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză. Imparțialitatea personal se prezumă, pînă la proba contrarie.

39. În al doilea rând, instanța de judecată trebuie să fie imparțială din punct de vedere obiectiv, adică posibilitatea stabilirii faptelor care pot exclude dubiile privind imparțialitatea. În ceea ce privește al doilea test, atunci când testul se aplică unui complet de judecători, aceasta înseamnă că este necesar de a stabili dacă, pe lângă comportamentul personal al oricărui dintre membrii acelui complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănui că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată (a se vedea Kyprianou v. Cyprus [GC], nr. 73797/01, § 121).

...

44. În prezenta cauză procurorul nu s-a prezentat în ședința de judecată pe parcursul întregului proces în fața primei instanțe. Reclamantul manifesta dezacord în legătură cu începerea și finisarea ședinței de judecată în lipsa procurorului. Instanța de judecată a dat citire rechizitoriului și a examinat probele acuzării. De asemenea au fost audiați inculpații și martorii care erau prezenți la ședință. Instanța a respins demersul reclamantului privind citarea în proces a martorilor care au dat declarații în apărarea reclamantului. Deși reclamantul nu recunoștea vina, prima instanță la găsit vinovat, punînd la baza condamnării probele menționate. În asemenea circumstanțe, Curtea nu poate să nu recunoască că procesul din prima instanță nu corespundea garanțiilor contradictorialității (a se vedea §20 supra), comasînd funcția procurorului cu cea a judecătorului: a soluționat în fond cauza penală a reclamantului, a examinînd chestiuni de fapt și de drept, l-a găsit vinovat pe reclamant și i-a aplicat pedeapsa. Prin urmare, Curtea consideră că bănuiala reclamantului în privința imparțialității instanței, poate fi considerată obiectiv justificată.

45. Analizînd examinarea cauzei penale a reclamantului de către instanța de recurs, chiar dacă presupunem că această instanță nu avea împuterniciri pentru casarea seninței de

condamnare, în legătură cu imparțialitatea primei instanțe, instanța de recurs a lăsat fără modificări sentința de condamnare și pedeapsa stabilită. Curtea menționează că instanța de recurs nu s-a expus în privința argumentului reclamantului privitor la lipsa procurorului în ședință..

...

46. Prin urmare, Curtea Europeană concluzionează că a avut loc încălcarea art.6 §1 a Convenției Eruopene."

În mod special menționăm concluzia CEDO în cauza Karelin vs Federația Rusă, nr.926/08 din 20.09.2016:

„51. Curtea reamintește din nou că imparțialitatea, în mod normal, denotă absența prejudecății sau părtinirii, existența sau absența acestora putând fi probată în diferite moduri. Astfel, Curtea face distincție între o abordare subiectivă, adică încercarea de a constata convingerea personală sau interesul unui judecător într-o anumită cauză, și o abordare obiectivă, adică determinarea dacă el a oferit garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în acest sens. (a se vedea Kyprianou v. Cipru, nr. 73797/01, § 118, ECHR 2005-XIII; Hotărârea Marii Camere în cauza Micallef vs Malta, nr.17056/06, ECHR 2009 și Hotărârea Marii Camere în cauza Morice vs Franța, nr.29369/10, §§73-78, ECHR 2015). În ceea ce privește al doilea test, atunci când testul se aplică unui complet de judecatori, aceasta înseamnă că este necesar de a stabili dacă, pe lângă comportamentul personal al oricăruia dintre membrii acelui complet, există fapte care pot fi stabilite și care pot trezi dubii în ceea ce privește imparțialitatea. În această privință, chiar aparențele pot avea o anumită importanță. Atunci când se hotărăște dacă într-o anumită cauză există motive legitime de a bănuși că un complet nu este imparțial, punctul de vedere al celor care pretind că acesta nu este imparțial este important, dar nu decisiv. Ceea ce este decisiv este dacă această bănuială poate fi obiectiv justificată (Hotărârea Marii Camere în cauza Micallef vs Malta, nr.17056/06, ECHR 2009, §96).

52. Curtea Europeană a menționat anterior că semnele externe pot avea importanță în ședința judecătorească, pentru aprecierea cerințelor imparțialității obiective sau pentru a păstra încrederea pe care instanțele de judecată urmează să însușe populației într-un stat democratic (a se vedea Hotărârea Marii Camere în cauza Lindon, Otchakovsky-Laurens și July vs Franța, nr.-le 21279/02 și 36448/02, §77, ECHR 2007-IV, Sara Lind Eggertsdottir vs Islanda, nr.31930/04, §42, ECHR 2007-VIII, Korolev vs Rusia(2) din 01.04.2010, nr.5447/03, §32). Efectuând o asemenea evaluare, accentul urmează a fi pus pe legalitatea temeiurilor de a presupune că un anumit judecător nu este imparțial.

...

59. Curtea Europeană a indicat anterior legătura strânsă între garanțiile și obligațiile procesuale ale art.6 a Convenției, precum și felul cum acestea interacționează pentru a se completa

într-un caz concret în scopul asigurării principiului fundamental al echității. Astfel, se poate presupune că lipsa autorității acuzării și respectiv neparticiparea acestora în ședințele primei și celei de-a doua instanțe, pot genera consecințe în privința modalității de prezentare a învinuirii și administrare a probelor în instanța de judecată.

...

69. Curtea Europeană menționează că reclamantul nu afirmă și lipsesc probe în privința imparțialității subiective a judecătorului primei și celei de-a doua instanțe.

70. Curtea Europeană urmează să determine dacă argumentele expuse de reclamant în conexiune cu procedura existentă de examinare a cauzelor contravenționale vor genera temeri legale în privința imparțialității instanței.

71. Mai întâi de toate, Curtea Europeană subliniază că problema imparțialității a fost menționată de reclamant în contextul ședințelor publice orale ce au avut loc în cauza sa.

72. Curtea Europeană în continuare menționează, că neparticiparea în cauză a procurorului a influențat prezumția de nevinovăție și prin urmare chestiunea cu privire la imparțialitatea instanței și invers. În legătură cu aceasta Curtea Europeană reamintește din nou, că art. 6 §2 al Convenției garantează persoanei dreptul de a se considera „nevinovat până când vinovăția sa nu va fi demonstrată în condițiile legii”. Prezumția de nevinovăție va fi încălcată în cazurile când în practică sau în temeiul legii (prezumția legală) sarcina probațiunii se transferă de la acuzare către apărare (a se vedea „Telfner vs Austria din 20.03.2001, nr. 33501/96, §15).

73. Din informația de care dispune, Curtea Europeană nu poate concluziona în ce formă principiile prezumției de nevinovăție și sarcina probațiunii sunt aplicate în cauze contravenționale examinate de instanțele de drept comun, inclusiv în prezenta cauză. În asemenea circumstanțe, Curtea Europeană acceptă argumentul, potrivit căruia prima instanță nu avea alternativă decât să-și atribuie funcția de înaintare a acuzării și mai important să ducă sarcina susținerii acuzării, în cadrul examinării publice a cauzei.

74. În afară de aceasta, Codul Contravențional al Federației Ruse prevede dreptul primei instanțe de a hotărî necesitatea prezentării înscrisurilor, declarațiilor sau să dispună efectuarea expertizei. Autoritățile statului pârît au indicat că asemenea hotărîre poate fi luată inter alia la cererea persoanei în privința căreia este inițiat procesul contravențional. Indirect, acest fapt poate semnifica că asemenea hotărîri puteau fi emise de prima instanță din proprie inițiativă. Curtea Europeană a examinat un șir de hotărîri ale Curții Constituționale a Federației Ruse, în privința subiectului examinat și nu consideră convingătoare motivarea logică a acestora în privința căutării și acumulării de către instanță a probelor (a se vedea §§ 33-36 a prezentei hotărîri).

75. Examinînd materialele de care dispune, normele corespunzătoare ale dreptului intern și practica internă, Curtea Europeană nu este convinsă că au existat suficiente garanții, care ar exclude temerile legale privitor la influența negativă a procedurii asupra imparțialității primei

instanțe. Menționând că problema imparțialității, ridicată în prezenta cauză se referă la o abatere neînsemnată, apare din cauza existenței procedurii corespunzătoare și nu în urma unor acțiuni sau inacțiuni din partea instanței, Curtea Europeană consideră că imparțialitatea nu corespunde caracterului și severității sancțiunii stabilite sau miza cauzei petru persoana în privința căreia este inițiat un proces de judecare a cauzei contravenționale.

76. Curtea Europeană consideră că dacă, pentru o hotărîre judecătorească în „materie penală” în privința persoanei ce are inițiat un proces de judecare a cauzei contravenționale, petrecerea ședințelor publice este un factor binevenit (spre exemplu din cauza eventualei pedeapse privative de libertate) și beneficiind de posibilitatea adecvată de a participa la ședință apărarea nu a refuzat acest drept, atunci prezența procurorului în ședința de judecată, de regulă, este necesară pentru a exclude temerile legitime, care pot apărea în privința imparțialității instanței (a se vedea raționamentele Curții în cauza *Ozerov vs Federația Rusă*, §§52-54).

77. Spre deosebire de cauzele civile, în care partea poate refuza participarea în ședință publică, în cauzele penale sau în cele asimilate, starea de lucruri poate fi diferită, chiar dacă judecătorul este deținătorul puterii de judecare în cauză, sarcina instituției statului care reprezintă învinuirea în judecată este de a prezenta și a motiva învinuirea adusă asigurînd elementul contradictorialității cu partea adversă.

...

79. Curtea Europeană menționează că judecarea cauzei în recurs a fost pornită de către reclamant. La acel moment, oficialul care a inițiat proces contravențional nu era investit cu dreptul de a contesta hotărîrea primei instanțe, pe cînd procurorul avea o asemenea prerogativă, indiferent de faptul dacă a participat în ședința primei instanțe (a se vedea §§23-24 prezentei Hotărîri).

80. Oficialul ce a pornit procesul contravențional nu a răspuns argumentelor reclamantului în instanța de recurs. De fapt, un asemenea drept, probabil, oficialul nici nu îl avea. Instanța de recurs nu a audiat nici un oficial. După ce a audiat reclamanatul, instanța de recurs a lăsat fără modificări hotărîrea primei instanțe. În opinia Curții, reclamantul nu a formulat plîngerii propriu-zise privind imparțialitatea procedurii de judecare a cauzei în ce-a de-a doua instanță.

81. Se poate afirma, că problema legată de neparticiparea în cauză a reprezentantului acuzării, poate să difere de procedura în a doua instanță, care examinează la cererea reclamantului legalitatea și temeinicia hotărîrii déjà emise. Curtea nu exclude ca temerile, inclusiv și în privința imparțialității, legate de rolul procurorului, să nu fie atît de importante, în cazul în care asupra „învinuirii” a fost emisă o hotărîre, lipsită de carențele evidențiate supra, iar reclamantul se adresează în a doua instanță doar asupra aspectelor de drept.

83. Totodată, reieșind din limitele vaste de examinare a cauzei urmare a declarării recursului, cerințele de imparțialitate urmează a fi respectate și în fața celei de-a doua instanțe. Curtea Europeană ajunge la concluzia că neparticiparea procurorului în instanța de recurs

reprezintă un neajuns prea serios. Astfel, procedura în fața instanței de recurs nu a înlăturat problema imparțialității ridicată în cadrul examinării cauzei contravenționale în primă instanță (a se Hotărârea CEDO în cauza *De cubber vs Belgium* din 26.10.1984, §33 seria A, nr.96, Hotărârea Marii Camere în cauza *Kyprianou v. Cipru*, nr. 73797/01, § 134, ECHR 2005-XIII).

84. Prin urmare, a avut loc violarea art.6§ 1 al Convenției, sub aspect al imparțialității."

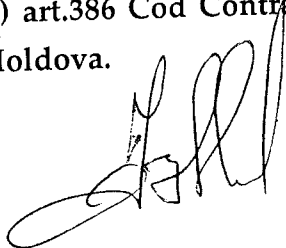
În concluzie, considerăm că prezentul demers întrunește cele patru elemente, consfințite în Hotărârea nr.2 din 09.02.2016 a Curții Constituționale a Republicii Moldova și anume: (1) obiectul excepției intră în categoria actelor cuprinse la articolul 135 alin.(1) lit.a) din Constituție; (2) excepția este ridicată de către una din părți sau reprezentantul acesteia, sau indică faptul 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."

Prin urmare, în temeiul Hotărârii Curții Constituționale nr.2 din 09.02.2016, pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit.a) și g) din Constituția Republicii Moldova, solicităm:

1) Admiterea demersului, ridicarea excepției de neconstituționalitate în fața Curții Constituționale în vederea verificării corespunderii sintagmei: „d) să participe la examinarea cauzei în instanță de judecată atunci când procesul contravențional a fost pornit de el;" din alin.(2) art.386 Cod Contravențional cu art.116 alin.(1), art.20 și 21 al Constituție Republicii Moldova.

Apărător

05.06.2017



Avocatul Fencovschi Eugeniu