

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

19 decembrie 2017

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:

Președinte - Ursache Petru,

judcători – Toma Nadejda, Alerguș Constantin, Timofti Vladimir și Ghervas Maria,

a judecat în ședință, fără citarea părților, recursurile ordinare, declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Gavriliță Vitalie și de către avocatul Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolschii Alexandru, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 iunie 2017, în cauza penală privindu-l pe

Rața Spiridon XXXXX, născut la XXXXX, originară din s. XXXXX, r-nul XXXXX, domiciliată în XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 18.10.2013 – 21.08.2015;

Instanța de apel: 16.09.2015 – 13.09.2016;

Instanța de recurs: 14.12.2016 – 14.02.2017;

Instanța de apel: 17.03.2017 – 22.06.2017;

Instanța de recurs: 10.08.2017 – 19.12.2017

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 21 august 2015, Rața Spiridon a fost achitat de sub învinuirea comiterii infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele constitutive ale componenței de infracțiune.

Acțiunea civilă înaintată de Filipopolski A. a fost lăsată fără examinare, cu dreptul de a o înainta în ordinea prevăzută de art. 166-167 Cod de procedură civilă.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a reținut, că Rața Spiridon la 16 iunie 2012 și 22 iulie 2012, în timp ce se afla în mun. Chișinău, str. Costiujeni 78, după un plan bine chibzuit, urmărind scopul dobândirii prin înșelăciune și abuz de încredere a bunurilor altei persoane, sub pretextul vânzării apartamentului cu două odăi, care nu îi aparține cu titlu de proprietate, situat în mun. Chișinău, or. Codru str. Costiujeni, 12/8, ap. 37, denaturând intenționat

datele despre sine, și anume poziția sa de vulnerabilitate, a însușit de la Filipopolski A., sub formă de arvună, suma de 7000 euro, echivalentul a 109.200 lei, bani care de la bun început era conștient că nu-i va restitui lui Filipopolski A., cauzând astfel părții vătămate o pagubă materială în proporții deosebit de mari.

3. Sentința a fost atacată cu apel de către procuror și de către avocatul Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolski A..

3.1. Procurorul, declarând apel a solicitat admiterea acestuia, casarea sentinței cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 10 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani, invocând următoarele argumente:

- vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii incriminate a fost dovedită prin probele administrate, inclusiv prin declarațiile inculpatului, părții vătămate Filipopolski A., martorilor Rața V., Romanov P., Baziliuc T., Filipopolski H., Dilipovici V. și Dilipovici Z..

3.2. Avocatul Russ Sergiu, în numele părții vătămate Filipopolski A., solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatul să fie condamnat conform învinuirii și să fie admisă integral acțiunea civilă, invocând următoarele argumente:

- relațiile dintre inculpat și partea vătămată poartă un caracter penal;
- inculpatul a acționat cu intenție criminală la însușirea mijloacelor bănești de la partea vătămată, aceasta fiind dovedită prin probele administrate.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 septembrie 2016, ambele apeluri au fost admise, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre.

Rața Spiridon a fost condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal la 8 ani și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate în domeniul imobiliar și financiar pe un termen de 3 ani, cu executare în penitenciar de tip închis, de la reținere.

5. În motivarea deciziei adoptate instanța de apel a constatat că, la 16 iunie 2012 și 22 iulie 2012, inculpatul Rața Spiridon, în timp ce se afla în mun. Chișinău, str. Costiujeni 78, după un plan bine chibzuit, urmărind scopul dobândirii prin înșelăciune și abuz de încredere a bunurilor altei persoane, sub pretextul vânzării apartamentului cu două odăi, care nu îi aparține cu titlu de proprietate, situat în mun. Chișinău, or. Codru, str. Costiujeni, 12/8, ap. 37, denaturând intenționat datele despre sine, și anume poziția sa de vulnerabilitate, a însușit de la Filipopolski A., sub formă de arvună suma de 7000 euro, echivalentul a 109.200 lei, bani care de la bun început era conștient că nu-i va restitui lui Filipopolski A., cauzând părții vătămate o pagubă în proporții deosebit de mari.

Instanța de apel a reținut că instanța de fond neîntemeiat a concluzionat că inculpatul urmează a fi achitat pe motiv că fapta nu întrunește elementele constitutive ale componenței de infracțiune.

Astfel, vinovăția inculpatului este dovedită prin probele administrate, și anume: declarațiile inculpatului, părții vătămate Filipopolski A., martorilor Romanov P., Baziliuc T., Filipopolski H. și Dilipovici V., procesul-verbal de

confruntare din 02 august 2013, procesul-verbal de confruntare din 16 august 2013, procesul-verbal de confruntare din 16 august 2013, procesul-verbal de confruntare din 25 iulie 2013, contractul de vânzare din 22 iulie 2012, recipisă din 22 iulie 2012, extrasul din registrul bunurilor imobile, extrasul din Registrul de Stat al populației, informația de la IMSP Spitalul Clinic de Psihiatrie în privința lui Rața S., informația de la IMSP Dispensarul Republican de Narcologie în privința lui Rața S., revendicarea în privința lui Rața S., acțiunea civilă în cadrul procesului penal.

Instanța de apel a încadrat acțiunile inculpatului în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, ca escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, în proporții deosebit de mari.

Totodată a concluzionat că, conform art. 387 alin. (3) Cod de procedură penală, în cazuri excepționale când, pentru a stabili exact suma despăgubirilor cuvenite părții civile, ar trebui amânată judecarea cauzei, instanța poate să admită, în principiu, acțiunea civilă, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să hotărască instanța civilă.

Astfel, acțiunea civilă înaintată de Filipopolski A. urmează a fi lăsată fără soluționare.

6. Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recursuri ordinare avocatul Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolski A. și avocatul Coșleț Petru în numele inculpatului.

6.1. Avocatul Russ Sergiu a declarat recurs ordinar, în numele părții vătămate Filipopolski A., în care solicită casarea parțială a deciziei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie admisă integral acțiunea civilă, invocând următoarele argumente:

- instanța de apel nu era în drept să lase fără soluționare acțiunea civilă, or, în conformitate cu prevederile în vigoare, legiuitorul a obligat instanțele de judecată, odată cu soluționarea laturii penale a cauzei, să soluționeze și latura civilă.

6.2. A declarat recurs ordinar și avocatul Coșleț Petru în numele inculpatului, în care solicită casarea deciziei instanței de apel și menținerea sentinței, invocând următoarele argumente:

- între inculpat și partea vătămată persistă relații de ordin civil;
- în cadrul cercetării judecătorești s-a constatat, că inculpatului și familiei sale le-a fost atribuit apartamentul nr. 37, str. Costiujeni, 12/8, or. Codru, mun. Chișinău;

- în acest apartament au viză de domiciliu inculpatul și copiii lui - Rața Vladimir, Rața Vladislav și Melnic Tatiana, fapt demonstrat prin extrasul din tabelul nominal, și extrasul din fișa locuinței, anexate la dosar, însă în apartament practic nimeni nu locuia și nu erau achitate serviciile locativ-comunale;

- inculpatul a convenit cu copiii de a privatiza și înstrăina acest apartament, iar banii să-i împartă între ei;

- la 16 iunie 2012, partea vătămată a transmis cu titlu de arună inculpatului suma de 3000 euro (echivalentul a 45.436,80 lei). Din suma primită, inculpatul a achitat datoriile pentru serviciile comunale;

- pe 22 iulie 2012, inculpatul a mai primit de la partea vătămată suma de 1000 euro;
- inculpatul a întocmit o recipisă pentru suma totală de 4000 euro, iar prima recipisă de 3000 euro, din 16 iunie 2012, a rămas tot la Filipopolski A.;
- partea vătămată a relatat instanțelor că inculpatului i-a transmis în calitate de arvună 3000 euro și 4000 euro, în total 7000 euro. Deci, este evident că există divergențe esențiale între declarațiile părții vătămate și ale inculpatului referitor la suma totală transmisă în calitate de arvună;
- instanța de apel nu a stabilit cu certitudine ce sumă de bani i-a transmis Filipopolski A. inculpatului, lăsând ca această chestiune să se rezolve în instanța civilă. Apare întrebarea: cum a ajuns instanța de apel la concluzia că inculpatul a însușit prin escrocherie suma de 7000 euro (proporții deosebit de mari), dacă această sumă urmează a fi stabilită într-un proces civil?;
- este evident că între inculpat și partea vătămată persistă relații civile, rezultate dintr-un contract de arvună;
- în acțiunile inculpatului lipsește fapta infracțiunii;
- în cadrul cercetării judecătorești s-a constatat că inculpatul nu a săvârșit careva acțiuni, ce ar cădea sub incidența art. 190 alin. (5) Cod penal;
- instanța de apel eronat a interpretat circumstanțele cauzei;
- inculpatul a fost condamnat ilegal de către instanța de apel pentru careva datorii față de Filipopolski A., încalcând astfel prevederile art. 1 al Protocolului adițional nr. 4 al Convenției, care stipulează că „nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală”;
- în acțiunile inculpatului lipsește latura obiectivă a infracțiunii incriminate, deoarece el l-a informat pe Filipopolski A. că apartamentul nu este privatizat și există datorii la capitolul serviciilor locativ-comunale, iar banii obținuți în calitate de arvună vor fi utilizați în acest sens, fapt cu care partea vătămată a fost de acord;
- totodată, în acțiunile inculpatului lipsește și latura subiectivă a infracțiunii, deoarece după obținerea arvunei, inculpatul a achitat serviciile locativ-comunale și a început colectarea actelor necesare privatizării, însă nu l-a privatizat din motive ce nu-i pot fi imputate, deoarece bonul de repartiție a fost pierdut, iar autoritățile refuză de a-i elibera duplicatul lui;
- rezultă că inculpatul ilegal a fost condamnat de instanța de apel pentru o faptă care nu a săvârșit-o, iar instanța de fond just a dispus achitarea lui;
- în cadrul cercetării judecătorești, au apărut divergențe esențiale referitor la suma acordată în calitate de arvună de către Filipopolski A. și recunoscută de către inculpat;
- relații dintre părți sunt de ordin civil și urmează a fi soluționate pe cale civilă și nicidecum pe cale penală;
- s-a mai constatat că la data de 28 decembrie 2012, partea vătămată a depus o acțiune civilă în cadrul cauzei penale, solicitând încasarea dublului arvunei de la inculpat, adică în sumă de 14000 euro, și 16000 lei cu titlu de prejudiciu moral;
- instanța de fond just a respins acțiunea civilă;

- la înaintarea învinuirii inculpatului, acuzarea a încălcat termenul prevăzut de art. 63 alin. (3) Cod de procedură penală;
- la data de 20 februarie 2013, inculpatul a fost audiat în calitate de bănuț;
- inculpatului urma să i se aducă la cunoștință învinuirea cel târziu la data de 19 mai 2013, însă în termenul prevăzut de art. 63 alin. (2) Cod de procedură penală, învinuirea nu i-a fost înaintată;
- învinuirea i-a fost înaintată inculpatului doar la data de 05 iunie 2013, cu depășirea termenului de 3 luni de zile, fapt confirmat prin obiecția scrisă pe ordonanța din 20 mai 2013;
- în ordonanța de reținere și de căutare se face trimitere la o altă ordonanță de punere sub învinuire din 14 mai 2013, care inculpatului nu i-a fost adusă la cunoștință;
- ordonanța din 20 mai 2013 de înaintare a învinuirii este falsificată și nulă de drept;
- la materialele cauzei este anexat procesul-verbal cu privire la corectarea erorilor materiale din 26 septembrie 2013, emis de procurorul în Procuratura sect. Centru, mun. Chișinău, Constantin Moraru, potrivit căruia se corectează eroarea - data ordonanței de punere sub învinuire din „20 mai 2013” în „14 mai 2013”. La f. d. 150 este anexată ordonanța de punere a lui Rața S. sub învinuire, din 14 mai 2013, dar nu i-a fost adusă la cunoștință lui Rața S.;
- anume prin procesul-verbal din 26 septembrie 2013, întocmit de către procurorul în Procuratura sect. Centru, mun. Chișinău, Constantin Moraru, se demonstrează faptul falsificării ordonanței din 20 mai 2013 de recunoaștere a lui Rața S. în calitate de învinuit, iar în consecință și ilegalitatea ei, deoarece la acel moment exista ordonanța din 14 mai 2013 de recunoaștere în calitate de învinuit, dar care nu i-a fost adusă la cunoștință contra semnătură până în prezent;
- instanța de apel a încălcat grav dreptul inculpatului la un proces echitabil;
- în instanța de apel, careva probe noi care ar răsturna soluția adoptată de instanța de fond, acuzarea nu a prezentat, iar instanța de apel s-a limitat doar la audierea părții vătămate Filipopolski A., soția acestuia Filipopolski H. și martorului Romanov P. Ceilalți martori nu au fost audiați;
- adoptând o soluție de condamnare a inculpatului în baza aceluiași probe, pentru care instanța de fond l-a achitat, instanța de apel a încălcat grav dreptul inculpatului la un proces echitabil, garantat lui prin prisma art. 6 § 1 al Convenției. Mai mult, în motivarea deciziei de condamnare, instanța de apel face trimitere la declarațiile martorului Baziliuc T., deși acest martor nu a fost audiat în instanța de apel. Instanța de apel a mai făcut trimitere la declarațiile martorului Dilipovici V., care în instanța de fond a dat declarații în favoarea inculpatului, însă le-a apreciat critic, deși nu a fost audiată în instanța de apel. În instanța de fond a mai fost audiată martorul Dilipovici Z., care la fel a dat declarații în favoarea inculpatului, însă instanța de apel la fel nu a audiat-o. Totodată, în adoptarea deciziei, instanța de apel s-a bazat doar pe declarațiile părții vătămate Filipopolski A., martorului Filipopolski H. - soția părții vătămate, care a dat declarații controversate și martorul Romanov P. Apare întrebarea: cât de legală este decizia din 13 septembrie 2016 și dacă această decizie nu vine în contradicție cu practica judiciară CtEDO (cauza Mischie c. României, cererea

nr. 50 224/07), dacă se bazează pe declarațiile unor martori, care nu au fost audiați în instanța de apel?.

7. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 14 februarie 2017 au fost admise recursurile ordinare, casată total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 septembrie 2016, în privința inculpatului Rața Spiridon, și dispusă rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

8. În motivarea deciziei instanța de recurs a reținut, că prima instanță nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii.

Instanța de apel, concluzionând că sentința este una neîntemeiată și rejudecând cauza potrivit regulilor generale, nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concluziei, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele de fapt și de drept indicate în rechizitoriu. Nu a indicat în hotărâre motivele pentru care a respins probele, motivele și versiunile apărării, inclusiv probele scrise de la (f. d. 170 – 175, vol. I) și argumentele reproduse la pct. 5.1 din decizie.

La fel, instanța de recurs a menționat că instanța de apel și-a întemeiat concluziile pe probe neverificate în ședința de judecată a instanței de apel și neconsemnate în procesul-verbal, cum ar fi declarațiile martorilor Baziliuc T. – v. 1 f. d. 193 - 197, și Dilipovici V. – v. 1 f. d. 187 - 192, procesul-verbal de confruntare din 25 iulie 2013 – v.1 f. d. 65, acțiunea civilă – v. 1 f. d. 134.

Rejudecând cauza după achitarea inculpatului, instanța de apel nu a audiat din nou martorii, declarațiile cărora constituie o mărturie acuzatorie, nu a cercetat și consemnat în procesul-verbal probele acuzării, susceptibile să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului.

Totodată, instanța de recurs a reținut că instanța de apel a constatat în descriptivul deciziei mai întâi că inculpatul a cauzat părții vătămate o „...pagubă în proporții deosebit de mari...”, apoi a indicat în mod divergent că „... pentru a stabili exact suma despăgubirilor ... instanța poate să admită, în principiu, acțiunea civilă, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor convenite să hotărască instanța civilă. Astfel, acțiunea civilă înaintată de Filipopolski A. urmează a fi lăsată fără soluționare”, iar în dispozitiv s-a contrazis, neindicând nici o soluție în latura civilă.

Prin urmare, nu a constatat prezența sau lipsa în acțiunile inculpatului a semnelor calificativ esențial, în cazul infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal - „în proporții deosebit de mari”;

Circumstanțele expuse atestă în mod lucid că ambele instanțe nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii, și că recursurile ordinare sunt întemeiate.

9. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 iunie 2017 au fost respinse ca neîntemeiate apelurile procurorului și a avocatului Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolski Alexandru, cu menținerea sentinței Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 21 august 2015.

10. În motivarea deciziei instanța de apel a indicat că instanța de fond legal și fondat a motivat sentința prin faptul, că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

Instanța de apel a menționat că prima instanță corect, legal și întemeiat a adoptat o sentință de achitare în privința inculpatului, or, concluzia instanței de fond privind netemeinicia acuzării referitor la prezența în acțiunile inculpatului a dobândirii ilicite a bunurilor părții vătămate, deoarece în viziunea instanței de apel, argumentele acuzării în acest sens, au doar un caracter de presupunere, de fapt sunt lipsite de careva bază probantă în sensul prezenței la inculpat a intenției de a însuși banii părții vătămate.

A mai reținut instanța de apel că din materialele cauzei rezultă că partea acuzării, atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetărilor judecătorești, nu a prezentat probe pertinente și concludente care ar dovedi intenția directă în acțiunile inculpatului, precum și scopul de cupiditate.

Concomitent, instanța de apel a specificat că, în speță s-a invocat înșelăciunea și abuzul de încredere ca modalitate de săvârșire a infracțiunii, care nu sunt dovedite, or, anterior obținerii banilor în calitate de arvună, partea vătămată Filipopolschi Alexandru a fost informat de către inculpatul Rață Spiridon, că apartamentul nu este privatizat, există datorii la capitolul servicii locativ-comunale și banii obținuți în calitate de arvună vor fi folosiți anume în acest sens, nu se poate vorbi despre obținerea banilor prin înșelăciune sau abuz de încredere, deoarece banii obținuți în calitate de arvună, anume în acest sens au fost utilizați de către Rață Spiridon.

Instanța de apel a notat că, potrivit materialelor cauzei se constată că, inculpatul a achitat: datoriile pentru serviciile comunale în sumă de 1 105,00 lei, fapt confirmat prin bonul de plată seria EP nr. 983701 din 17 iulie 2012 eliberat de către administrația APLP nr. 51/196 și anexat la dosar; datoriile pentru serviciile comunale în sumă de 1 178,00 lei, fapt confirmat prin bonul de plată seria EP nr. 983702 din 17 iulie 2012, eliberat de către administrația APLP nr. 51/196 și anexat la dosar; datoriile pentru energia termică în sumă de 5205,80 lei, fapt confirmat prin ordinul de încasare a numerarului din 27.06.2012 și bonul de plată din aceeași zi în sumă de 5205,80 lei.

Mai mult, din banii primiți de la Filipopolschi Alexandru în calitate de arvună, inculpatul a început colectarea actelor necesare pentru privatizarea apartamentului și anume: a obținut de la administrația APLP 51/196 Extrasul din tabelul nominal și Extrasul din fișa locuinței nr. 37, acte necesare pentru privatizarea apartamentului, însă nu a reușit să obțină de la autorități duplicatul ordinului de repartiție, care este pierdut.

Tot aici, instanța de apel a remarcat că, în conformitate cu art. 212 alin. (1) din Codul civil forma autentică a actului juridic este obligatorie: a) dacă actul juridic are ca obiect înstrăinarea bunurilor imobile; iar conform prevederilor art. 213 alin. (1) din Codul civil nerespectarea formei autentice atrage nulitatea actului juridic.

Iar conform prevederilor art. 764 din Codul civil vânzătorul este obligat să predea bunul fără vicii de natură juridică (liber de drepturile unui terț asupra lui), cu excepția cazului când cumpărătorul a consimțit să încheie contractul cunoscând drepturile terțului asupra bunului. Se consideră viciu de natură

juridică și situația în care în registrul bunurilor imobile este înscris un drept inexistent.

În acest context, instanța de apel a conchis că, însuși partea vătămată Filipopolschi Alexandru, având calitatea de cumpărător urma să manifeste buna credință la efectuarea tranzacție și să insiste la respectarea formei autentice obligatorii prevăzute de lege.

Astfel, în acțiunile inculpatului lipsește latura obiectivă a infracțiunii, or, ultimul l-a informat pe Filipopolschi Alexandru despre faptul, că apartamentul nu este privatizat și există datorii la capitolul serviciilor locativ comunale, iar banii obținuți în calitate de arvună vor fi utilizați în acest sens, fapt cu care partea vătămată a fost de acord.

În acțiunile inculpatului lipsește și latura subiectivă a infracțiunii, or, după obținerea arvunei, Rața Spiridon a achitat serviciile locativ-comunale și a început colectarea actelor necesare privatizării, însă nu l-a privatizat din motive ce nu-i pot fi imputate, astfel lipsește intenția acestuia de a comite fapta penală.

Astfel, la cazul dedus judecății, prima instanță a conchis în mod just asupra existenței între inculpat și partea vătămată a relațiilor de ordin civil și urmează a fi soluționate pe cale civilă.

În această ordine de idei, instanța de apel a reținut că pe parcursul examinării prezentei cauze penale, partea acuzării nu a prezentat careva probe admisibile, pertinente, concludente și utile care ar demonstra vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

În consecință, prima instanță justificat a conchis asupra necesității achitării lui Rața Spiridon de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că fapta sa nu întrunește elementele constitutive ale componenței de infracțiune.

Totodată, instanța de apel a respins ca fiind neîntemeiate alegațiile apelanților precum că sentința primei instanțe nu este una motivată, legală și întemeiată.

Or, considerentele primei instanțe sunt motivate și argumentate din punct de vedere al temeiniciei și legalității, sub aspectul că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate nu este dovedită în cadrul procesului penal, prima instanță reținând în mod just că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale componenței de infracțiune.

11. Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recurs ordinar procurorul și avocatul Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolschii Alexandru.

11.1. Procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Gavriliță Vitalie, declarând recurs la 26 iunie 2017, în termen, solicită admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel.

În motivarea recursului, invocând temeii de drept pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a indicat următoarele argumente:

- nepronunțarea instanței de apel asupra tuturor motivelor invocate echivalează cu nerezolvarea fondului apelului;

- nu au fost supuse verificării probele prezentate în sprijinul acuzării, făcând trimitere unilateral la argumentele invocate în sentință și care au fost puse la baza achitării;

- instanța de apel a dat o apreciere incorectă probelor prezentate de acuzare și nu a apreciat multilateral și obiectiv probele administrate, care în cumul dovedesc cu certitudine vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii încriminate, ori nu s-a expus asupra tuturor motivelor indicate în apelul procurorului;

- vina inculpatului în săvârșirea infracțiunii încriminate este dovedită pe deplin prin probele administrate în cadrul urmăririi penale și cercetate în instanța de judecată, fiind indicate și ca motive ale apelului procurorului, iar instanța de apel nu s-a expus asupra lor, ori nu le-a apreciat, ori le-a apreciat eronat, fiind respinsă puterea de acuzare fără o motivare plauzibilă sau bazată pe probe ce ar combate învinuirea încriminată inculpatului;

- decizia instanței de apel de menținere a sentinței de achitare a inculpatului este contrară stării de fapt stabilite în baza probelor examinate în cadrul cercetării judecătorești, contravine și prevederilor art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală;

- instanța de apel a dat prioritate nefondată probelor apărării în detrimentul probelor acuzării care demască acțiunile ilegale ale inculpatului, respectiv care stabilesc adevărul.

6.2. Avocatul Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolschii Alexandru, declarând recurs la 11 august 2017, în termen, solicită admiterea acestuia, casarea deciziei instanței de apel și a sentinței, cu emiterea unei noi decizii prin care inculpatul să fie condamnat.

În motivarea recursului, invocând temei de drept pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a indicat următoarele argumente:

- dispunând achitarea inculpatului, instanțele inferioare n-au cercetat sub toate aspectele probele administrate de partea acuzării, nu le-a verificat minuțios, dându-le o apreciere greșită, prin prisma pertinentei, concludentei, utilității și veridicității lor, care în realitate prin ansamblul lor pe deplin au confirmat vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii încriminate;

- în speța respectivă, instanța de fond a dat o apreciere eronată probelor administrate și nu le-a dat o apreciere obiectivă. Conținutul probelor și valoarea lor probatorie nu a fost analizată minuțios în textul motivației sentinței. Nu a argumentat prima instanță motivul din care a dat o apreciere critică declarațiilor părții vătămate;

- nerecunoașterea vinovăției de către inculpat în comiterea infracțiunii de escrocherie nu poate servi temei pentru achitarea acestuia, dat fiind faptul că, în cursul judecării cauzei au fost administrate probe care confirmă cu certitudine vina acestuia în comiterea infracțiunii nominalizate, iar poziția invocată de partea apărării urma a fi apreciată de către instanța de fond drept o modalitate de exercitare a dreptului la apărare, urmându-se scopul evitării răspunderii penale;

- versiunea inculpatului este combătută prin probe pertinente, concludente, utile și veridice, administrate de partea acuzării, iar pe parcursul examinării cauzei în instanța de fond a fost stabilit cu certitudine că acțiunile lui

Rață Spiridon întrunesc elementele constitutive ale componenței de infracțiune prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal;

- prima instanță și instanța de apel urmau să dea o apreciere categoric critică argumentelor inculpatului precum că faptele sale nu constituie elementele infracțiunii incriminate, pe motiv că relațiile dintre inculpat și părțile vătămate poartă caracter civil și nu penal. Analizând natura raporturilor juridice între inculpat și partea vătămată menționate, este evident că acestea poartă un caracter penal;

- inculpatul nu era (și nu este nici în prezent) proprietarul apartamentului pe care l-a propus spre vânzare părții vătămate și respectiv nu dispunea Rață S. de dreptul de dispoziție asupra respectivului imobil, care aparține până la moment cu drept de proprietate APLP mun. Chișinău, fapt despre care inculpatul cunoștea cu certitudine;

- inculpatul cunoștea foarte bine și despre faptul că nici privatizarea apartamentului nu era posibilă, din cauza nedorinței celorlalte persoane cu viză de domiciliu în locuința respectivă (copii săi) de a-l privatiza. Cunoștea inculpatul și despre faptul că privatizarea apartamentului în lipsa acordului copiilor săi nu este posibilă;

- inculpatul a ținut în taină de copii săi faptul propunerii spre vânzare a apartamentului, ce se confirmă prin declarațiile martorilor audiați și faptul că l-a convins pe Filipopolschi A. să comunice altor persoane că ia apartamentul doar în locațiune. În acest sens a fost chiar și semnat un contract fictiv de locațiune. Martora Baziliuc Tatiana, administratoarea blocului, de asemenea a declarat că inculpatul și partea vătămată inițial i-au spus că apartamentul se oferă lui Filipopolschi A. în locațiune;

- inculpatul a solicitat de la Filipopolschi A. inițial 3000 Euro, iar mai târziu încă 4000 Euro în calitate de arvună, motivând că acești bani sunt necesari pentru a stinge datoriile pentru serviciile comunale și perfectarea actelor necesare privatizării. În realitate însă, din suma încasată nici a zecea parte nu a mers spre achitarea datoriilor la serviciile comunale, restul sumelor fiind însușite și cheltuite pentru necesități personale de către inculpat. Pentru perfectarea actelor necesare procesului de privatizare a apartamentului de către Rață S. nefiind cheltuiți nici un leu;

- inculpatul Rață Spiridon până la momentul expedierii cauzei în instanța de judecată nu a obținut nici un act necesar inițierii procesului de privatizare a apartamentului. Abia în instanța de judecată a fost prezentat extrasul din fișa de locuință și extrasul din tabelul nominal, fără dată, eliberat de APLP 51/196 ulterior, pe parcursul examinării cauzei în instanța de fond;

- inculpatul Rață Spiridon chiar până la momentul încheierii fazei cercetării judecătorești nu a demonstrat că a întreprins măcar careva acțiuni în vederea inițierii procedurii de privatizare a apartamentului (depunerea cererii respective la organele competente, dovada solicitării duplicatului ordinului de repartiție, dovada inițierii unor cauze civile împotriva copiilor săi care se opun privatizării, etc.);

- prima instanță a ignorat faptul că deși că vânzarea apartamentului s-a dovedit a fi imposibilă, inculpatul nu a restituit părții vătămate măcar o mică parte din banii ilegal însușiți în calitate de arvună;

- instanța de apel a ignorat faptul că și la momentul examinării cauzei în apel, în luna iunie 2017, inculpatul Rață Spiridon așa și nu i-a restituit lui Filipopolschi A. nici un leu, din banii primiți pentru vânzarea apartamentului, precum și nici nu a inițiat procedura de privatizare a apartamentului, fapt care repetat denotă doar intenția criminală a inculpatului de a însuși banii părții vătămate și lipsa intenției acestuia de a vinde imobilul propus spre vânzare.

7. Judecând recursurile ordinare, în raport cu actele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, reieșind din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept, comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.

Potrivit art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Astfel, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea erorilor de drept, care au dus la adoptarea unei hotărâri neîntemeiate, totodată, verificându-se dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Colegiul penal atestă, că recurenții invocă în recursurile declarate temeiul de drept prevăzut de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, care prevede că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazurile, când: *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.*

Colegiul lărgit menționează că, potrivit prevederilor art. 414 Cod de procedură penală, alin. (1) instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel; alin.(2) instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal; alin.(6) instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.

De asemenea conform cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de drept, asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel, sunt: dacă fapta reținută ori imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele au fost apreciate corect de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în

conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

În acest sens Colegiul lărgit subliniază, că în conformitate cu art. 101 alin. (4) Cod de procedură penală, instanța de judecată este obligată să pună la baza hotărârii sale numai acele probe la a căror cercetare au avut acces toate părțile în egală măsură și să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată cu rejudecarea cauzei.

Reieșind din prevederile legale expuse supra și din practica judiciară constantă Colegiul lărgit atestă că, deși instanța de apel nu a ținut cont de regulile de judecare a apelului, specificate în art. 414 Cod de procedură penală, și anume, alin. (2) potrivit căruia instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal, deoarece din conținutul hotărârii atacate și procesul-verbal al ședinței de judecată se constată că instanța de apel a ignorat această prevedere legală.

Totodată, Colegiul lărgit reține și faptul că prin decizia Curții Supreme de Justiție din 14 februarie 2017 cauza penală a fost transmisă spre rejudecare în instanța de apel, dat fiind faptul că instanța de apel nu a apreciat fiecare probă separat, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor, inclusiv cu circumstanțele de fapt și de drept indicate în rechizitoriu, dându-se indicații concrete privind modalitatea de soluționare a cauzei, instanța de apel, contrar acestor indicații, a pronunțat din nou o decizie neîntemeiată, deoarece a omis să înfăptuiască verificarea cauzei sub toate aspectele indicate de către instanța de recurs, or, potrivit alin. (2) al art. 436 Cod de procedură penală pentru instanța de rejudecare, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii în măsura în care situația de fapt rămâne cea care a existat la soluționarea recursului.

Astfel, Colegiul lărgit menționează, că instanța de apel a încălcat prevederile specificate în alin. (6) art. 414 Cod de procedură penală, potrivit cărora *instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal, deoarece la baza deciziei au fost puse probe care n-au fost verificate în ședința instanței de apel.*

Potrivit conținutului deciziei, instanța de apel a reținut că, în urma analizelor circumstanțelor și probelor administrate la urmărirea penală și cercetate în instanța de judecată, instanța de fond legal și fondat a motivat sentința prin faptul, că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, totodată menționând că, în cazul dat au fost prezentate ca probă a acuzării: declarațiile suplimentare a părții vătămate Filipopolski Alexandru (f. d. 235 – 236, vol. II); declarațiile suplimentare ale martorului Dilipovici Vera (f. d. 231, vol. II); declarațiile suplimentare a martorului Romanov Petru (f. d. 234, vol. II); declarațiile suplimentare a martorului Filipopolschi Halina (f. d. 239, vol. II)

revendicarea în privința lui Rață Spiridon (f. d. 96, vol. I); declarațiile suplimentare ale inculpatului Rață Spiridon (f. d. 76, vol. II).

Contrar acestor concluzii ale instanței de apel, Colegiul lărgit constată că procesul-verbal al ședinței de judecată a instanței de apel (f. d. 38 – 44, vol. III) nu conține informații care ar confirma faptul, că de către instanța de apel au fost verificate declarațiile și probele materiale expuse supra, cu consemnarea în procesul-verbal, această etapă a ședinței de judecată fiind ignorată de către instanța de apel, mai mult ca atât, instanța de apel făcând referire în decizie la declarațiile suplimentare ale părții vătămate și a martorilor nominalizați supra, a indicat greșit și numerele filelor cauzei, or, volumul doi al dosarului este compus doar din 208 pagini.

Colegiul lărgit de asemenea menționează, că aceste erori afectează grav dreptul părții vătămate la un proces echitabil prin încălcarea principiului contradictorialității în procesul penal, reglementat de art. 24 Cod de procedură penală, care stipulează, că urmărirea penală, apărarea și judecarea cauzei sunt separate și se efectuează de diferite organe și persoane, iar instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii.

La acest capitol instanța de recurs mai menționează, că instanța de apel în motivarea deciziei sale a indicat faptul, că în acțiunile inculpatului lipsește latura obiectivă a infracțiunii, or, ultimul l-a informat pe Filipopolschi Alexandru despre faptul, că apartamentul nu este privatizat și există datoriile la capitolul serviciilor locativ comunale, iar banii obținuți în calitate de arvună vor fi utilizați în acest sens, fapt cu care partea vătămată a fost de acord.

Însă instanța de apel a omis să dea apreciere faptului, că deși inculpatul Rață S., la momentul obținerii banilor a declarat, că apartamentul va fi privatizat, însă acesta nu a comunicat părții vătămate faptul, că nu avea acordul copiilor la privatizarea spațiului locativ, fapt confirmat prin declarațiile părții vătămate și a lui Rață Vladimir, care până în prezent n-a dat acordul său la privatizarea apartamentului.

Instanța de apel a indicat de asemenea că în acțiunile inculpatului lipsește și latura subiectivă a infracțiunii, deoarece, după obținerea arvunei, Rața Spiridon a achitat serviciile locativ-comunale și a început colectarea actelor necesare privatizării, însă nu l-a privatizat din motive ce nu-i pot fi imputate, astfel lipsește intenția acestuia de a comite fapta penală.

Colegiul lărgit menționează, că probele care confirmă achitarea serviciilor locativ-comunale de către inculpatul Rață S. nu au fost cercetate de către instanța de apel, iar faptul "colectării actelor necesare privatizării" nu se confirmă prin careva probe, fiind doar niște declarații ale inculpatului, care n-au fost verificate de către instanțe.

În acest sens Colegiul penal atrage atenția, că invocările apărării precum că inculpatul nu poate privatiza apartamentul din motiv, că s-a pierdut bonul de repartiție, de asemenea nu sunt confirmate prin careva probe, fiind doar niște declarații ale inculpatului.

Mai mult decât atât, instanța de apel n-a dat apreciere probelor, prezentate de către apărare, omițând inclusiv să se expună asupra faptului, că copia

contului prezentat de către apărare nu conține vreo dată calendaristică pentru a stabili timpul obținerii acestui document.

Totodată instanța de recurs menționează, că instanța de apel urma să stabilească faptul, dacă obținerea banilor de la partea vătămată cu ulterioara folosire a lor de către inculpat pentru achitarea datoriilor la serviciile comunale, în condițiile imposibilității privatizării apartamentului de sine stătător de către inculpat și neinformarea părții vătămate despre această imposibilitate, poate fi interpretată ca fiind un raport juridic civil.

Reieșind din cele sus-menționate, Colegiul conchide că instanța de apel nu a respectat prevederile art. 414 Cod de procedură penală la judecarea apelurilor în speță, astfel comițând erori de drept care se încadrează în cele prevăzute la pct. 6 alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și impun casarea deciziei atacate, erori ce nu pot fi reparate de către instanța de recurs în prezenta procedură, de aceea decizia instanței de apel urmează a fi casată, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei Curtea de Apel Chișinău urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia, să înlăture erorile constatate mai sus, ținând cont de motivele casării deciziei atacate și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

8. Conducându-se de prevederile art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit al Curții Supreme de Justiție,

DECIDE:

Admite recursurile ordinare, declarate de către procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Gavriliță Vitalie și de către avocatul Russ Sergiu în numele părții vătămate Filipopolschii Alexandru, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 22 iunie 2017 în privința lui **Rață Spiridon XXXXX**, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la **18 ianuarie 2018**.

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Toma Nadejda

Alerguș Constantin

Timofti Vladimir

Ghervas Maria