

Curtea Supremă de Justiție
DECIZIE

03 aprilie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte:

Liliana Catan

Judecători:

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac

Nicolae Craiu

Mariana Pitic

juducând, fără participarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Bălți, Lilia Prisacari, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 25 octombrie 2017, în cauza penală în privința lui

Cojocari Nicolai xxxx,

Termenii de examinare a cauzei:

Instanța de fond – 17.05.2012 - 25.09.2013;

Instanța de apel – 14.10.2013 - 27.02.2015;

24.08.2015 - 13.04.2016;

07.09.2016 – 06.12.2017;

Instanța de recurs – 07.05.2015 - 21.07.2015;

03.06.2016 - 09.08.2016;

29.01.2018 – 03.04.2018.

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Șoldănești din 25 septembrie 2013, Cojocari Nicolai a fost achitat de sub învinuirea în comiterea infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

2. De către organul de urmărire penală, Cojocari Nicolai a fost învinuit de faptul că, activând în funcția de arhitect-șef în cadrul Consiliului raional Șoldănești, numit în această funcție prin dispoziția președintelui raionului Șoldănești nr.xxxx din 07.07.2003 și fiind persoană publică, investit în virtutea funcției deținute cu atribuții de avizare a documentației urbanistice, precum și a proiectelor tuturor obiectelor amplasate pe teritoriul raionului, sub pretextul îndeplinirii unor acțiuni ce intră în obligațiunile sale de serviciu legate de semnarea și eliberarea documentelor de recepție finală a unei construcții - magazin comercial cu suprafața de 205,6 m2, situat în xxxx, prin extorcare a pretins de la proprietarul acestui magazin Sula Valentin, suma de 2

000 lei, bani pe care i-a primit de la acesta la 29 martie 2012, în biroul său de serviciu din or. Șoldănești.

3. Împotriva sentinței a declarat apel procurorul, care a solicitat casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri de condamnare, conform învinuirii înaintate, la 7 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis, cu amendă în mărime de 2 000 unități convenționale, cu privarea de dreptul de a exercita funcții publice pe un termen de 4 ani, invocând că:

- instanța a dat o apreciere greșită probelor prezentate de acuzare, precum și nu a luat în considerație depozițiile martorului V.Sula;

- instanța a neglijat valoarea probantă a tuturor probelor examinate în cadrul cercetării judecătorești, fiind dusă în eroare de declarațiile inculpatului și a martorilor apărării A.Udrea, I.Lazari, L.Paierele, I.Andronic, N.Malai, V.Burduja și N.Gonța, precum și documentele prezentate în susținerea poziției apărării, or, acestea poartă un caracter declarativ, care urmau a fi apreciate critic, deoarece aceștia sunt colegi de serviciu cu N.Cojocari și nu a descris întregul conținut al declarațiilor martorilor C.Burduja și N.Gonța.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 27 februarie 2015, apelul declarat a fost admis, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Cojocari Nicolai a fost condamnat în baza art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal (red. de până la 25.02.2014), la 5 ani închisoare, cu amendă în mărime de 1000 unități convenționale, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții publice pe un termen de 2 ani.

Conform prevederilor art.90 Cod penal, pedeapsa stabilită a fost suspendată condiționat pe un termen de probă de 2 ani.

4.1. Instanța de apel a constatat faptele incriminate lui Cojocari Nicolai prin rechizitoriu și a reținut probele ce confirmă vinovăția acestuia de comiterea infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, și anume: declarațiile martorului V.Sula, procesele-verbale de primire a plângerii de la V.Sula din 28.03.2012, de ridicare din 03.04.2012, de examinare din 04.04.2012, de examinare a purtătorului electronic de informație a interceptării convorbirii dintre V.Sula și N.Cojocari, de marcarea bancnotelor din 29.03.2012, de înzestrare cu tehnică specială din 29.03.2012; de interceptare și înregistrare a comunicărilor din 30.03.2012, de apreciere a informațiilor care au importanță pentru cauza penală din 30.03.2012, de percheziție corporală a lui N.Cojocari și cercetare la fața locului din 29.03.2012, de examinare a mijloacelor materiale de probă din 30.03.2012; ordonanțele de atașare la materialele cauzei penale a corpurilor delictive; rapoartele de expertiză nr.789 din 09.04.2012 și nr.224 din 24.12.2014.

Colegiul penal a dat o apreciere critică declarațiilor martorilor apărării A.Udrea, L.Paierele, L.Andronic, N.Malai, V.Burduja și N.Gonța, motivând că între aceștia și

inculpat există relații de serviciu și de prietenie, totodată acești martori sunt în relații ostile cu V.Sula.

Instanța de apel a conchis că este eronată concluzia instanței de fond referitor la faptul că în procesul reproducerii înscrierilor audio a înregistrării comunicărilor dintre V.Sula și N.Cojocari, nu se deslușește esența convorbirii. În continuare, instanța de apel a menționat că reproducerea înscrierii audio a înregistrării convorbirilor dintre V.Sula și N.Cojocari, precum și raportul de expertiză judiciară nr. 2204 din 24.12.2014, confirmă cu certitudine că aceștia au discutat suma pe care martorul urma să o transmită inculpatului pentru serviciile sale.

Referitor la afirmația părții apărării, precum că la 31.01.2012 toate procesele-verbale deja erau semnate de inculpat și ultimul nu a avut nici o obligațiune față de V.Sula, nu a pretins și nu a primit bani de la ultimul, Colegiul penal a menționat că prezența faptei infracționale în acțiunile inculpatului nu depinde de faptul, când ultimul a primit mita, până la semnarea actelor de primire în exploatare a construcției sau după, ci însăși transmiterea și primirea banilor, fapt care a fost constatat în ședința de judecată prin probele prezentate de acuzare.

La stabilirea pedepsei, instanța de apel, ținând cont de prevederile art.8, 10 alin.(2) 61, 75 Cod penal, a conchis că, în speță, lui N.Cojocari urmează a-i fi stabilită pedeapsa prevăzută de sancțiunea art.324 Cod penal, până la modificările operate prin Legea nr.326 din 23.12.2013, și, luând în considerație persoana inculpatului, care se caracterizează pozitiv, pentru prima dată a fost atras la răspundere penală, a considerat că scopul pedepsei penale poate fi atins fără izolarea acestuia de societate, cu aplicarea prevederilor art.90 Cod penal.

5. Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recurs ordinar:

- *procurorul* care, invocând prevederile art.427 alin.(1) pct.6), 10) Cod de procedură penală, a solicitat casarea parțială a hotărârii contestate în partea stabilirii pedepsei, cu excluderea prevederilor art.90 Cod penal, fiindcă pedeapsa numită inculpatului este prea blândă în raport cu fapta comisă, la stabilirea căreia instanța de apel nu a ținut cont de prevederile art.61,75 Cod penal, precum și de comportamentul inculpatului în cadrul urmăririi penale, care nu a recunoscut vina;

- *inculpatul și avocatul acestuia V.Vieru* care, invocând temeiurile de drept prevăzute la art.427 alin.(1) pct.12), 16) Cod de procedură penală, au solicitat casarea hotărârii contestate cu menținerea sentinței, invocând că acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii incriminate, deoarece N.Cojocari nu a pretins, acceptat sau primit, personal sau prin mijlocitor bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, și nu a acceptat suma de bani pentru a îndeplini, pentru a întârzia sau grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, or toate obligațiile sale funcționale au fost îndeplinite și toate procesele-verbale au fost semnate în conformitate cu prevederile legislației, încă la data de 31.01.2012;

- instanța nu a combătut versiunea inculpatului referitor la faptul că substanța fluorescentă a nimerit pe mâna sa dreaptă în momentul când V.Sula s-a salutat cu el prin strângerea mâinii, circumstanță ce a fost confirmată și de martorul I.Lazari, prin ce au fost ignorate prevederile art.8 Cod de procedură penală;

- nu a fost verificată versiunea inculpatului conform căreia în momentul când în biroul său se afla V.Sula, a avut un apel telefonic, iar în timpul discuției s-a întors cu spatele spre martor, moment în care acesta ar fi putut plasa banii marcați pe masa sa între mape;

- instrumentarea cauzei penale este rezultatul unei provocări contrare prevederilor art.6.1 CEDO, care a fost organizată de colaboratorii CCCEC;

- atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești nu a fost constatat și demonstrat că inculpatul a extorcat careva sume de bani, cu atât mai mult nu a fost constatat în ce constă „extorcarea”;

- instanța de apel nu a dat nici o apreciere faptului că declarațiile martorului V.Sula conțin divergențe esențiale, astfel la depunerea denunțului acesta a declarat că de la el se extorchează bani, la audierea în calitate de martor în ședința instanței de fond a declarat că a vrut să se răzbune pe inculpat pentru un caz care a avut loc în 2005, iar în instanța de apel acesta a menționat că a dorit să-l mulțumească pe N.Cojocari, ca să poată să se adreseze pe viitor după serviciile acestuia.

6. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 21 iulie 2015, au fost admise recursurile ordinare declarate de procuror și avocatul V.Vieru în numele inculpatului și inculpat, casată total decizia instanței de apel cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță, în alt complet de judecată.

6.1. Instanța de recurs a constatat că instanța de apel la judecarea cauzei nu a respectat prevederile dispozițiilor art.414 Cod de procedură penală, nu a argumentat motivele admiterii sau respingerii probelor prezentate atât de învinuire, cât și de apărare, nu a cercetat sub toate aspectele probele prezentate de părți, nu le-a verificat minuțios, prin prisma pertinentei, concludenței, iar în ansamblu, din punct de vedere al coroborării lor, nu a apreciat fiecare probă separat adusă de participanții la proces și nu s-a expus în mod convingător asupra acestora, neîntemeiat a apreciat critic declarațiile martorilor apărării A.Udrea, L.Paierele, I.Andronic, N.Malai, V.Burduja și N.Gonța, date în cadrul cercetării judecătorești, fără a le analiza în cumul cu alte probe, fapt ce contravine prevederilor art.100 alin.(4) și 101 alin.(1) Cod de procedură penală.

De asemenea, instanța de recurs a reținut că instanța de apel nu a supus analizei probele apărării, și anume versiunea inculpatului cu privire la substanța fluorescentă și cum au fost plasați banii marcați pe masa sa între mape, descifrările convorbirilor telefonice de pe nr.de telefon „xxxx”, care aparține martorului I.Andronic, pe care instanța nemotivat le-a apreciat critic.

Instanța de apel întemeindu-și concluziile pe declarațiile martorului V.Sula, nu a înlăturat divergențele din depozițiile acestuia date la diferite etape a procesului penal,

nefiind elucidat care a fost motivul transmiterii banilor de către V.Sula inculpatului: 1) suma dată a fost cerută de N.Cojocari; 2) martorul a dorit în așa mod să se răzbune pe inculpat pentru unele acțiuni care au avut loc în anul 2005, sau 3) V.Sula a dorit astfel să-l mulțumească pe N.Cojocari, pentru a putea apela la serviciile acestuia pe viitor.

La fel, instanța de apel, considerând dovedită comiterea infracțiunii de corupere pasivă de către N.Cojocari, cu semnele calificative pretinderea și primirea prin extorcare (...) a banilor ce nu i se cuvin, pentru îndeplinirea unor acțiuni ce țin de obligațiile de serviciu, nu și-a argumentat soluția în acest sens și nu a invocat din care considerente a ajuns la concluzia că N.Cojocari a extorcat de la V.Sula suma de bani incriminată, precum nu a ținut cont de Hotărârea CSJ nr.5 din 30.03.2009 Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru corupere pasivă ori activă, potrivit căreia „extorcarea de bunuri sau servicii, enumerate în art.324 alin.(1) CP, constă în cererea acestora de către făptuitor sub amenințarea săvârșirii acțiunilor care vor putea cauza prejudicii intereselor atât legale, cât și ilegale ale corupătorului sau crearea intenționată a unor condiții care îl impun să le dea (ofere) în scopul prevenirii consecințelor nefaste pentru interesele sale legale sau ilegale”, în raport cu circumstanțele cauzei, care anume acțiuni ale inculpatului confirmă faptul extorcării de către N.Cojocari a sumei de 2000 lei de la V. Sula, care a fost necesitatea ca V.Sula să transmită această sumă de bani, de vreme ce N.Cojocari deja semnase toate procesele-verbale de recepție finală și i le înmânase lui V.Sula anterior.

7. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 aprilie 2016, a fost admis apelul procurorului, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care s-a dispus încetarea procesului penal intentat în privința lui N.Cojocari în baza art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, pe motiv că fapta constituie o contravenție și s-a încetat procesul contravențional în privința lui N.Cojocari în baza art.315 Cod contravențional, pe motivul intervenirii termenului general de prescripție a răspunderii contravenționale.

7.1. Instanța de apel a constatat că, Cojocari Nicolai, după ce a examinat, verificat și aprobat la 31.01.2012 documentele de recepție finală a construcției din xxxx prezentate de Sula Valentin, la 29 martie 2012, în jurul orei 11.00, în biroul său de serviciu din or. Șoldănești, a pretins și primit personal de la acesta bani în sumă de 2000 lei, ce nu i se cuvin.

Astfel, prin acțiunile sale Cojocari Nicolai a comis contravenția prevăzută de art.315 Cod contravențional, adică primirea (luarea) în exercițiul funcției de recompensă nelegitimă sau de folos material, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

Instanța de apel, verificând legalitatea și temeinicia soluției primei instanțe, cu argumentele invocate de apelant, în raport cu fapta pentru care a fost pus sub învinuire inculpatul în baza art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, a conchis că acțiunile lui N.Cojocari incorect au fost calificate, deoarece nu s-a determinat și constatat juridic just

corespunderea exactă între semnele faptei prejudiciabile și semnele componentei de infracțiune prevăzute de norma penală, fiindcă nu s-a stabilit caracterul și cercul atribuțiilor de serviciu al inculpatului, circumstanțele de fapt care evidențiau acțiunile persoanei cu funcție de demnitate publică, în raport cu atribuțiile de serviciu, scopul și/sau motivele acțiunii acesteia.

La fel, instanța a indicat că răspunderea penală pentru corupere pasivă nu poate fi aplicată atunci, când remunerarea ilicită este pretinsă, acceptată și primită după îndeplinirea sau neîndeplinirea, întârzierea sau grăbirea îndeplinirii unei acțiuni ce ține de obligațiile de serviciu ale persoanei cu funcție de demnitate publică, fiindcă nu reprezintă contra echivalentul conduitei pe care persoana cu funcție de demnitate publică se angajează să o aibă și, în cazul dat, acțiunile persoanei nu pot constitui elementele componentei de infracțiune prevăzute de art.324 Cod penal, fapt ce și s-a stabilit din materialele cauzei, din care rezultă că N.Cojocari, până la data de 29.03.2012 a examinat, verificat și aprobat în totalitate documentele de recepție finală a construcției prezentate de V.Sula, cu ieșirea în teritoriu în xxxx, r-nul Șoldănești, pe care le-a semnat și aplicat ștampila, îndeplinindu-și acțiunile în exercitarea funcțiilor sale. Astfel că, la data de 29.03.2012, N.Cojocari avea realizate în mod complet obligațiunile sale de serviciu de arhitect-șef și, respectiv, nu mai avea de realizat îndeplinirea sau neîndeplinirea, întârzierea sau grăbirea îndeplinirii unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia, precum și a primi bani cu scopul de a îndeplini... etc, acțiuni în exercitarea funcției sale.

De asemenea, instanța a stabilit că din materialele probatoriului administrat pe caz nu s-a confirmat că N.Cojocari ar fi extorcat, pretins și primit bani de la V.Sula până la 31.01.2012, când a semnat procesul-verbal de recepție finală pentru construcția de obiecte nr.1, a construcției lui V.Sula, iar de A.Urdea concluzia finală la 28.03.2013, când deja existau pe procesul-verbal respectiv toate semnăturile și ștampilele membrilor comisiei, ceea ce exclude comiterea de către inculpat a infracțiunii incriminate.

Totodată, instanța de apel a concluzionat că, deși N.Cojocari își realizase definitiv procedura de aprobare a documentației în construcție, adică atribuțiile de serviciu și nu mai avea careva obligațiuni, dânsul nu a ezitat să pretindă și să primească remunerația ilicită, acest fapt a fost stabilit prin convorbirea înregistrată la 28.03.2012 între V.Sula și N.Cojocari, prin procesul-verbal de cercetare la fața locului din 29.03.2012, de percheziție corporală din 29.03.2012, raportul de expertiză nr.789 din 09.04.2012, prin care s-a constatat că pe bancnotele ridicate din birou, agendă, mapă și pe mâna lui N.Cojocari a fost depistată substanță specială fluorescentă, care corespunde după fluorescent și conținutul chimic, ceea ce indică la faptul că a fost primită recompensa ilicită în sumă de 2000 lei, acțiunile lui N.Cojocari întrunind elementele contravenției prevăzute de art.315 Cod contravențional.

În concluzie, instanța a conchis ca fiind dovedită fapta inculpatului N.Cojocari atât sub aspectul elementului material al laturii obiective, cât și al laturii subiective, sub forma intenției directe a contravenției prevăzute de art.315 Cod contravențional.

Pe motivele reiterate supra, instanța de apel a constatat că N.Cojocari urmează a fi recunoscut vinovat în comiterea contravenției sus menționate, iar pe motiv că din momentul comiterii faptei a expirat termenul general de prescripție de tragere la răspundere de 3 luni, prevăzut de art.30 Cod contravențional, procesul contravențional urmează a fi încetat în legătură cu expirarea termenului de prescripție de tragere la răspundere contravențională.

8. Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recurs ordinar:

- *procurorul* care, invocând prevederile art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea acesteia și remiterea cauzei la rejudecare, pe motiv că instanța de apel incorect a dispus recalificarea acțiunilor inculpatului, pe când supunând probele acumulate unei analize prin prisma coroborării lor, acestea confirmă cu certitudine că N.Cojocari a comis infracțiunea prevăzută la art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, fiindcă prin probele acumulate și administrate în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești s-a confirmat existența tuturor semnelor obligatorii ale componenței infracțiunii incriminate;

- *inculpatul* care, invocând prevederile art.427 alin.(1) pct.12), 16) Cod de procedură penală, a solicitat casarea acesteia, cu menținerea sentinței, pe motiv că instanța de apel incorect a reîncadrat acțiunile sale în prevederile art.315 Cod contravențional, deoarece dânsul nu a primit în exercițiul funcției vreo recompensă nelegitimă sau folos material, de rând ce și-a executat obligațiunile sale funcționale și a semnat toate procesele-verbale în conformitate cu prevederile legale;

- instanța de apel eronat, contrar prevederilor art.136 alin.(1) Cod de procedură penală, a interpretat prevederile legislației cu privire la legalitatea probelor, care le-a admis la materialele cauzei, și anume procesul-verbal de înzestrare cu tehnică specială a cet.V.Sula, care a fost întocmit de o persoană neîmputernicită, fiindcă nu făcea parte din grupul de urmărire penală;

- probele sub formă de înregistrare audio și video sunt inadmisibile, fiind administrate cu încălcarea prevederilor art.132⁹ Cod de procedură penală și prezentate în copie;

- semnătura din procesul-verbal privind înzestrarea lui V. Sula cu tehnică specială din 29.03.2012 este diferită celei din plângerea și explicațiile acestuia, ceea ce potrivit art.251 alin.(1) Cod de procedură penală, duce la nulitatea actelor date;

- instanța nu a dat apreciere declarațiilor martorilor apărării, precum și declarațiilor martorului V.Sula, care pe parcursul procesului a făcut declarații contradictorii;

- instanța nu a luat în considerație că instrumentarea cauzei penale este rezultatul unei provocări organizate de colaboratorii CCCEC, fiindcă flagrantul a fost organizat

fără să existe vreo probă care ar demonstra că dânsul ar fi extorcat vreo sumă de bani, deoarece în plângere V.Sula a indicat că urma să ofere mită, fără a indica suma, astfel de la început acest martor avea o atitudine provocatoare, bazându-se pe o bănuială că dânsul îi va pretinde mita;

- instanța nu a verificat dacă martorul V.Sula nu era un provocator al CCCEC, deoarece a avut calitatea de martor denunțator în alte cauze penale inițiate și, respectiv, a amenințat alte persoane precum că le va organiza flagrant;

- instanța nu a apreciat corespunzător personalitatea martorului denunțator stabilit, dacă a existat vreo instigare din partea ultimului și dacă dânsul ar fi săvârșit anterior vreo infracțiune, mai ales de corupție, de rând ce toate întâlnirile au avut loc la inițiativa lui V.Sula, ceea ce duce la concluzia că aceste acțiuni au depășit nivelul cercetării pasive a unei activități infracționale;

- instanța neîntemeiat a refuzat cererea apărării cu privire la audierea ofițerului de investigație, care a participat la realizarea unor acțiuni de urmărire penală, în scopul înlăturării dubiilor în legătură cu fapta de provocare, ceea ce exclude probele care pot fi puse la baza unei sentințe de condamnare (cauza Sandu vs R.Moldova, cauza Romanauskas vs R.Lituania, Teixeira de Castro vs Portugalia, Vanyan, Khudobin vs Rusia, Ludi vs Elveția), prin ce consideră că a fost privat de dreptul la un proces echitabil garantat de art.6 CEDO.

9. Prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 09 august 2016 au fost admise recursurile ordinare, casată decizia recurată și dispusă rejudecarea cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

9.1. În motivarea soluției sale, instanța a menționat că, instanța de apel, dînd o nouă apreciere probelor din dosar, a admis, după cum rezultă din partea descriptivă a deciziei, din alte motive apelul declarat de procuror, a casat sentința și a pronunțat o nouă hotărîre, prin care a încetat procesul penal de învinuire a lui N.Cojocari în săvîrșirea infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, pe motiv că fapta lui constituie o contravenție, încetînd procesul contravențional în privința acestuia în baza art.315 Cod contravențional, în legătură cu expirarea termenului de prescripție.

Colegiul a ajuns la concluzia că instanța de apel nu a respectat prevederile art.409 alin.(2) Cod de procedură penală, deoarece în cursul judecării cauzei considerînd că încadrarea juridică dată faptei prin actul de sesizare urmează a fi schimbată, era obligată să pună în discuția părților noua încadrare și să atragă atenția inculpatului că i se poate acorda termen necesar pentru pregătirea apărării de noua învinuire, și să solicite amânarea judecării, după ce judecarea cauzei continuă.

Avînd în vedere consecințele pe care le poate avea schimbarea încadrării juridice, legea de procedură penală prevede că, în fața primei instanțe, această schimbare nu poate avea loc decât în anumite condiții, a căror îndeplinire constituie o garanție atât a dreptului la apărare al părților și, în primul rând, al inculpatului, cât și a soluționării corecte a cauzei.

Aceste condiții sunt prevăzute în art.325 alin.(2) Cod de procedură penală, din care rezultă că modificarea învinuirii în instanța de judecată se admite dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare.

De aici reiese că, de obligația instanței este de a pune în discuția părților noua încadrare, procurorul și părțile urmând să-și expună concluziile cu privire la necesitatea și la temeiurile schimbării încadrării juridice, însăși instanța fiind datoare să atragă atenția asupra consecințelor acestei schimbări și să explice drepturile inculpatului, și anume dreptul de a cere amânarea judecării, pentru a-și pregăti apărarea în raport cu noua încadrare. În cazul dat, nu are relevanță dacă schimbarea încadrării juridice privește o infracțiune mai ușoară sau mai gravă, deoarece în ambele cazuri inculpatul a fost privat de posibilitatea de a formula o apărare, în raport cu fapta în noua ei încadrare juridică, pe când de prima instanță inculpatul a fost achitat pentru fapta de care a fost pus sub învinuire, din motivul lipsei în acțiunile lui a elementelor infracțiunii incriminate.

Instanța, în cazul dat, urma să se conducă de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și, în special, a hotărârii din 12.04.2011 în cauza lui Andrian Constantin vs România, în care s-a susținut că schimbarea încadrării juridice, indiferent de elementul infracțiunii, fără a-l informa în mod detaliat cu privire la natura și cauza acuzației aduse împotriva sa, precum și dreptul său de a dispune de timpul și facilitățile necesare pregătirii apărării sale, se consideră ca o încălcare a art.6 §1, §3 lit.a) și b) CEDO - dreptului la un proces echitabil.

Totodată, Colegiul penal a precizat că concluzia instanței de apel referitor la constatarea faptei săvârșite de inculpat, nu corespunde cu calificarea făcută de instanță, din care se desprinde doar semnul calificativ de primire, fără pretindere, ultimul fiind un semn caracteristic componentei de corupere pasivă, astfel că fapta constatată de instanță, nu corespunde normei reținute și vine în contradicție cu concluziile făcute, deoarece în tot textul deciziei, instanța conchide că prin faptele sale inculpatul N.Cojocari „nu a ezitat să pretindă și să primească remunerația ilicită”, „a pretins și primit suma de 2000 lei și a utilizat statutul funcției, drepturile și avantajele pe care le acordă acesta pentru facilitatatea contravenției”, „în prezența martorilor N.Cojocari a refuzat, dar când discuta cu V.Sula, acesta a pretins, acceptat și primit suma de 2000 lei”, „probele administrate indică lipsa indicelui de extorcare, fiind prezenți doar indicii de pretindere și primire a banilor”, „conținutul discuțiilor dintre V.Sula și N.Cojocari, precum și evenimentele desfășurate ulterior, indică la pretinderea și primirea banilor”, „probele subiective și obiective confirmă pretinderea și primirea banilor doar după semnarea procesului-verbal de recepție a construcțiilor”, „organul de urmărire penală și nici procurorul nu au prezentat probe ce ar confirma pretinderea de bani pînă la întocmirea, semnarea și ștampilarea procesului-verbal de recepție a construcțiilor”.

Prin urmare, instanța de apel în descriptivul deciziei a făcut concluzii care se exclud una pe alta, și nu se conceliază între ele, deoarece pe de o parte instanța reține că inculpatul a primit suma de bani, iar pe de altă parte că acesta a pretins și primit de la V.Sula suma de bani, în alte locuri - că a acceptat, pretins și primit de la V.Sula suma de 2000 lei.

Totodată, Colegiul a constatat că în dezbaterile judiciare, avocatul în apărarea inculpatului a anexat discursul său, prin care a susținut că inculpatul a fost victima unei provocări și instigări din partea martorului V.Sula. În acest sens, este de menționat faptul că orice declarație că acuzatul a fost provocat la săvârșirea actelor de corupție urmează a fi analizată de către instanțele de judecată în hotărârile sale și este sarcina acuzării să demonstreze că nu a fost o provocare. Instanțele urmează să evalueze dacă acțiunile provocatorului privat au avut efectul provocării și dacă infracțiunea putea fi comisă fără intervenția provocatorului. În cazul în care partea apărării invocă provocarea, urmează să se regăsească următoarele: - motivarea de ce au fost preferate anumite probe în detrimentul altora; - motivarea faptului respingerii cererii de administrare a altor probe.

Reieșind din cele expuse, Colegiul penal nu a reținut argumentele invocate de instanța de apel „*că din discuțiile dintre V.Sula și N.Cojocari, precum și evenimentele desfășurate ulterior, cu privire la pretinderea și primirea de către ultimul a banilor, exclud careva elemente de provocare, că înregistrarea efectuată de către V.Sula nu avea nevoie de autorizare, fiindcă dânsul și-a probat argumentele sale și a acționat în mod privat*”, deoarece prin asemenea afirmații nu se poate evalua dacă acțiunile lui V.Sula au avut efectul provocării ori nu.

Pe lângă aceasta, instanța de apel, încălcând prevederile art.436 alin.(2) Cod de procedură penală, care stipulează că pentru instanța de rejudecare, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii în măsura în care situația de fapt rămâne cea care a existat la soluționarea apelului, nu a îndeplinit indicațiile anterioare a instanței de recurs, superficial și unilateral a cercetat probele prezentate, fără a se pronunța asupra tuturor motivelor invocate în apelul procurorului, deși acesta invocă probe concrete, care, în opinia lui, confirmă vinovăția inculpatului de săvârșirea infracțiunii de corupere pasivă.

10. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 25 octombrie 2017 a fost admis apelul declarat de procuror, casată parțial sentința instanței de fond, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre în această parte, prin care Cojocari Nicolai a fost achitat de sub învinuirea în comiterea infracțiunii prevăzute la art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, pe motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii.

10.1. În motivarea soluției instanța de apel a reținut că, judecând cauza penală în privința lui Cojocari Nicolai, instanța de fond a verificat complet, sub toate aspectele și în mod obiectiv circumstanțele cauzei, corect ajungând la concluzia privind achitarea acestuia de comiterea infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit. c)

Cod penal, totodată deși soluția de achitare este una corectă, Colegiul penal a indicat, că concluzia instanței de fond în ce privește că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii, este una eronată, de fapt nefiind stabilit temeiul prevăzut de art.390 alin.(1) pct.3) Cod de procedură penală.

Instanța de fond corect și justificat a ajuns la concluzia de a-l achita pe inculpatul Cojocari Nicolai, însă, motivul pe care urma a se întemeia achitarea în cauza penală vizată, este cel prescris la art.390 alin.(1) pct.1) Cod de procedură penală, care prevede că sentința de achitare se adoptă dacă *nu s-a constatat existența faptei infracțiunii*.

Astfel s-a constatat, că Cojocari Nicolai atât pe parcursul urmăririi penale, cât și în instanța de fond și apel, vina în comiterea infracțiunii incriminate nu a recunoscut, declarând că nu a extorcat de la Sula Valentin careva surse financiare pentru serviciile efectuate legal, iar acesta i-a pus banii în timpul discuției sale cu o persoană la telefon, pe când era întors cu spatele spre Sula Valentin, despre banii puși aflând în timpul efectuării percheziției de către colaboratorii CNA, iar vopseaua fluorescentă a apărut pe mâinile lui de la strângerea de mână a lui Sula Valentin, când acesta a intrat în birou și s-a salutat.

În situația dată, când inculpatul a susținut că nu a extorcat careva bani de la Sula Valentin, bani care au fost depistați în biroul lui, instanța de fond a examinat minuțios materialele dosarului, deoarece pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil în sensul art.6 par. 1 din Convenție, toate probele obținute în rezultatul provocării trebuie să fie excluse și instanța de apel a concluzionat că, Cojocari Nicolai a fost subiectul unei provocări, iar instanța de fond corect a ajuns la concluzia despre lipsa în acțiunile lui atât a laturii subiective exprimate prin intenția de a comite crima incriminată lui, cât și a laturii obiective, care ca element obligatoriu la caz cerea pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică prin extorcare/ca semn calificativ/de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin pentru sine sau pentru alte persoane, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Pe cauză nu s-a constatat, că Cojocari Nicolai ar fi pretins careva bunuri sau avantaje sau că, ar fi condiționat într-un fel sau altul semnarea și eliberarea documentelor de recepție finală a construcției-magazin comercial cu suprafața de 205,6 m², situat în xxxx, ce aparține lui Sula Valentin.

Astfel, inculpatul nu a creat condiții și nu a impus pe cineva să dea careva bunuri, nu a invocat careva condiții, deoarece nu avea pretenții față de martor, care a primit procesul-verbal de recepție finală cu o zi înainte de caz. În cazul dat nu au fost stabilite în acțiunile lui Cojocari Nicolai săvârșirea unor acțiuni intenționate, privind pretinderea și primirea banilor ce nu i se cuvin în sumă de 2000 lei.

Din probele prezentate de acuzare nu reiese că, până la 29.03.2012, organul de urmărire penală ar fi dispus de vreo probă sau informație obiectivă, precum că Cojocari Nicolai a fost implicat anterior în acțiuni de corupție.

Potrivit procesului-verbal din 28.03.2012 (vol. I, f.d.5-7) de primire a plângerii (denunțului), Sula Valentin a susținut că inculpatul a pretins de la el bani ce nu i se cuvin în sumă de 2000 (două mii) lei, invocând că discuțiile ce au avut loc între el și arhitectorul-șef, Cojocari Nicolai, le-a înregistrat prin intermediul telefonului mobil de model „Nokia TVE71 super digital mobile”, însă, stenogramele convorbirilor dintre ei, inclusiv în cadrul operațiunii sub acoperire indică contrariul, și anume Sula Valentin făcea tentative de a-l convinge pe inculpat de a primi banii, astfel, Sula Valentin intenționat provocând primirea banilor de către inculpat, ulterior adresându-se la CCCEC, care cunoscând despre faptul că actele necesare deja au fost primite de Sula Valentin, totuși l-au înzestrat pe acesta cu tehnică specială și i-au dat bani pentru a fi transmiși lui Cojocari Nicolai. Astfel, Colegiul penal conchide că fără insistența martorului Sula Valentin și implicarea organului de urmărire penală, care a organizat provocarea comiterii infracțiunii, careva sumă de bani nu avea să fie transmisă lui Cojocari Nicolai pentru acțiunea efectuată în exercitarea funcției sale, iar inculpatul niciodată nu a pretins și nu ar fi acceptat careva sume bănești de la Sula Valentin, totodată toate actele fiindu-i transmise martorului de către inculpat anterior

Astfel, Colegiul penal a concluzionat că nu poate fi imputată inculpatului Cojocari Nicolai fapta de pretindere de la Sula Valentin a sumei de 2000 lei, or, banii au fost transmiși lui Cojocari Nicolai, peste o zi după primirea de către Sula Valentin a actului de recepție finală, care au fost semnate încă la 31.01.2012, fapt confirmat prin declarațiile martorului Grosu Vadim, inclusiv și de Sula Valentin.

Totodată, din declarațiile martorului Sula Valentin, reiese că nu a existat careva înțelegere cu inculpatul privind suma de bani, această sumă fiind stabilită de martor, precum și momentul transmiterii banilor, această dată fiind stabilită de OUP.

La fel, în susținerea poziției provocării, Colegiul a reținut că, înregistrarea convorbirilor cu telefonul mobil efectuată de către Sula Valentin, a avut loc până la pornirea urmăririi penale, or, urmărirea penală a fost pornită la 28.03.2012, ora 18.05, totodată, conform declarațiilor martorului Sula Valentin, înregistrarea a avut loc în dimineața zilei de 28.03.2012, adică până la pornirea urmăririi penale, fapt ce denotă comportamentul provocator a martorului.

Ce ține de substanța fluorescentă depistată pe mâinile inculpatului Cojocari Nicolai, Colegiul a reținut ca fiind credibilă versiunea lui, că a apărut în urma salutării cu martorul, or, conform versiunii acestuia, pe care Colegiul penal a apreciat-o critic, pe motiv nu s-a demonstrat că Cojocari Nicolai a primit careva bani sau știa de ei, reiese că Cojocari Nicolai nu a pus mâna pe bani, el deschizând o mapă și arătându-i să pună banii.

Faptul că Sula Valentin a dat mâna cu Cojocari Nicolai, se mai confirmă prin declarațiile martorului Lazari Ion, care a declarat că în timp ce el se afla la Cojocari Nicolai în birou la 29.03.2012, a intrat o persoană lui necunoscută care s-a salutat cu Cojocari Nicolai de mână, totodată strângându-l și cu a doua mână.

Astfel, în prezența provocării, Colegiul a constatat că, toate argumentele apelantului nu pot fi reținute, or, probele puse la baza învinuirii lui Cojocari Nicolai de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit.c) Cod penal, sunt lovite de nulitate, infracțiunea având loc în rezultatul provocării, iar până la momentul provocării și implicării colaboratorilor CNA, prin intermediul lui Sula Valentin, nu au existat suspiciuni obiective confirmate prin probe, că Cojocari Nicolai ar fi fost implicat în acțiuni de corupție.

Ca urmare, probele administrate la caz începând cu 28.03.2012, în conformitate cu art.94 alin.(1) pct.11) Cod de procedură penală, nu pot fi admise ca probe, acestea fiind obținute prin instigarea insistentă și provocarea persoanei la săvârșirea infracțiunii și prin urmare, se exclud din dosar și nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare.

Totodată, potrivit rechizitoriului (98-103, vol. I), lui Cojocari Nicolai i s-a incriminat comiterea infracțiunii de corupere pasivă, cu semnele calificative pretinderea și primirea prin extorcare (...) a banilor ce nu i se cuvin, pentru îndeplinirea unor acțiuni ce țin de obligațiile de serviciu.

În aceste circumstanțe, Colegiul a considerat că Nicolai Cojocari nu poate fi condamnat în baza art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, din considerentul că acuzarea nu și-a argumentat soluția propusă în acest sens și nu a invocat din care considerente a ajuns la concluzia că acesta a extorcat de la Sula Valentin, suma de bani incriminată.

Latura obiectivă a acestei componente de infracțiune constă din realizarea a trei acțiuni alternative: 1) Pretinderea (inițiativa aparține făptuitorului și se exteriorizează prin cuvinte, gesturi, scrisori, orice alt mijloc de comunicare expuse expres sau aluziv); 2) Primirea (recepționarea, luarea în posesie, încasarea etc.); 3) Acceptarea (aprobarea promisiunii corupătorului vizînd remunerația ilicită).

Pentru întregirea laturii obiective, elementul material trebuie să îndeplinească mai multe condiții concomitente: 1) Să fie ca obiect bani, bunuri, avantaje, servicii, titluri de valoare etc.; 2) Să nu i se cuvină (să nu fie legale) persoanei cu funcție de demnitate publică; 3) Acestea să fie un contraechivalent pentru a îndeplini sau nu, ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia; 4) Acțiunea să facă parte din obligațiunile de serviciu ale persoanei cu funcție de demnitate publică.

Prin îndeplinirea unei acțiuni se are în vedere comportamentul activ al persoanei cu funcție de demnitate publică, prin care se realizează cele promise corupătorului în schimbul unei sume de bani, bunuri, avantaje etc.

Din rechizitoriu nu este clar care acțiuni ale inculpatului Cojocari Nicolai confirmă faptul extorcării de către el a sumei de 2000 lei de la Sula Valentin și care a fost necesitatea ca Sula Valentin să transmită această sumă de bani, de vreme ce Cojocari Nicolai deja semnase toate procesele-verbale de recepție finală în timp ce s-a deplasat în teritoriu la 31.01.2012 și i le înmânase lui Sula Valentin anterior, faptul deplasării fiind confirmat prin extrasul din registrul deplasărilor în teritoriul raionului din care rezultă, că inculpatul la 31.01.2012 a avut o deplasare în s.Răspopeni (f.d.128, vol.I), iar faptul înmânării anterioare datei de 29.03.2012 prin însăși declarațiile martorului Sula Valentin.

În aceste condiții, instanța a apreciat faptul că la caz lipsește și obiectul material al infracțiunii, odată ce nu s-a constatat pretinderea, fiindcă obiectul material nu poate exista fără scopul special al laturii subiective, astfel că după ce s-a semnat toate documentele necesare, inculpatul nu putea pretinde obiectul material.

Colegiul penal a reiterat faptul, că Cojocari Nicolai fiind victima unei provocări, situație în care ținea de obligația acuzării de a demonstra faptul că nu a existat nici o provocare. În absența unor asemenea dovezi, instanța de apel examinând circumstanțele cauzei a stabilit existența actului de instigare și provocare, deoarece nu au existat careva indici că infracțiunea ar fi fost săvârșită fără de aceasta, totodată ținând cont în deplină măsură și de jurisprudența CtEDO.

Totodată, s-a stabilit că învinuirile aduse de către organul de urmărire penală prin prisma declarațiilor martorului Sula Valentin vin în contradicție cu declarațiile martorilor Udrea Anisia, Lazari Ion, Paiereli Leonid, care au declarat că procesul-verbal a fost semnat la fața locului inclusiv și de Cojocari Nicolai (f.d.242-244, vol.I).

Astfel, contradicțiile în declarațiile martorului Sula Valentin, în coraport cu alte probe pun la dubiu rezonabil credibilitatea denunțătorului și declarațiile acestuia, care nu pot fi apreciate ca o probă veridică și pertinentă, la fel nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare, or, dubiile în privința acestora nu pot fi înlăturate și conform prevederilor art.8 alin.(3) Cod de procedură penală, acestea se interpretează în favoarea inculpatului.

Din considerentele enunțate mai sus, Colegiul a conchis asupra achitării inculpatului Cojocari Nicolai, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, din ce considerente apelul declarat de procuror a fost admis, cu casarea parțială a sentinței, dar din alte motive decât cele invocate, cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit ordinii prevăzute pentru prima instanță, în aspectul nominalizat.

11. Împotriva deciziei instanței de apel a declarat recurs ordinar procurorul, invocând temei pentru recurs prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicită casarea acesteia, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În susținerea cerințelor înaintate, recurentul a indicat că, instanțele de judecată în mod eronat au neglijat valoarea probantă prezentată de acuzare preferând a da

credibilitate declarațiilor inculpatului care nu și-a recunoscut vina și care poartă caracter de apărare, scopul principal fiind eschivarea de la răspundere penală, iar probele acumulate și administrate atât în cadrul urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești au confirmat existența tuturor semnelor obligatorii ale componenței infracțiunii incriminate, demonstrând că prin acțiunile intenționate, Cojocari Nicolai a atentat la relațiile ce țin de buna organizare și desfășurare a activității autorității publice, precum și la relațiile ce țin de încrederea societății în organele publice.

12. Pe marginea recursului a prezentat referință avocatul Vadim Vieru în numele inculpatului, care a pledat întru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat.

13. Judecând recursul ordinar în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis, din alte motive decât cele invocate.

Conform art. 424 Cod de procedură penală, *instanța de recurs judecă recursul numai cu privire la persoana la care se referă declarația de recurs în raport cu calitatea pe care aceasta o are în proces și numai în limitele temeiurilor prevăzute în art.427 Cod de procedură penală, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără însă a i se agrava situația inculpatului.*

Potrivit art. 414 Cod de procedură penală, 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.

În sensul 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.

Erorile de drept pot fi erori de drept formal sau procesual și erori de drept material sau substanțial. Instanța de recurs verifică 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.

La caz, se reține că recurentul indică ca temei pentru declararea recursului, dispozițiile art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, și anume că, *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția*, totodată în susținerea acestuia este invocată ilegalitatea soluției instanței de apel de achitare a inculpatului Cojocari Nicolai pe învinuirea de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, din motiv că nu s-a constatat existența faptei, ca rezultat al constatării în speță a provocării inculpatului la comiterea infracțiunii imputate.

Verificând materialele cauzei în raport cu temeiurile de recurs indicate de recurent și motivele invocate în susținerea acestora, precum că partea acuzării a

administrat suficiente probe care confirmă vinovăția lui Cojocari Nicolai în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, fără ca în privința acestuia să fi existat acțiuni de provocare, Colegiul penal lărgit atestă că nu le acceptă, deoarece instanța de apel la judecarea apelului declarat, a respectat prevederile art. 413-416 Cod de procedură penală, ținând cont totodată de jurisprudența relevantă a CtEDO în coraport cu art. 6 CEDO, or, potrivit Hotărârii Curții Constituționale nr. 10 din 16 aprilie 2010 pentru revizuirea Hotărârii Curții Constituționale nr. 16 din 28 mai 1998 cu privire la interpretarea art. 20 din Constituția Republicii Moldova, în redacția Hotărârii nr. 39 din 09.07.2001, Curtea a stabilit că *„principiile și normele unanim recunoscute ale dreptului internațional, tratatele internaționale ratificate și cele la care Republica Moldova a aderat, sunt parte componentă a cadrului legal al Republicii Moldova și devin norme ale dreptului intern. În sensul acestei interpretări, în Republica Moldova dreptul intern și cel internațional reprezintă un tot întreg, o structură unitară. Așadar, în categoria actelor normative se includ și normele internaționale la care Republica Moldova este parte. Având în vedere că prin interpretarea prevederilor Convenției Europene, Jurisprudența CtEDO face parte din dreptul accesoriu la tratatul internațional (soft law), ea devine parte a dreptului intern.”*

Concomitent, Colegiul reține că instanța de apel corect și-a motivat decizia în conformitate cu prevederile art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, expunându-se asupra chestiunilor esențiale invocate în apelul declarat, iar decizia instanței de apel cuprinde temeiurile de fapt și de drept care au dus, la caz, la admiterea acestuia, casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri de achitare a inculpatului, lipsind vinovăția acestuia în săvârșirea infracțiunii imputate, deoarece Cojocari Nicolai nu a extorcat de la Sula Valentin surse financiare pentru serviciile efectuate legal, ci acesta i-a pus banii pe masă în timpul discuției sale la telefon cu o persoană, fiind întors cu spatele și de existența căroră a aflat în timpul efectuării percheziției, iar vopseaua fluorescentă a apărut pe mâinile inculpatului de la strângerea de mână cu Sula Valentin, când a intrat în birou și s-a salutat.

Întrucât inculpatul Cojocari Nicolai a invocat constant pe parcursul procesului penal argumentul instigării și provocării la săvârșirea infracțiunii, instanța de apel a examinat prezenta cauză sub aspectele semnalate, constatând existența provocării la acte de corupere, fiind totodată întrunite următoarele condiții cumulative:

- acțiunea presupusă ca act de corupere tinde să fie probată prin solicitarea care provine de la o persoană ce avea sarcina să descopere infracțiunea sau când există o determinare directă la comiterea unui act de corupere din partea unui denunțător;

- lipsesc indici obiectivi că fapta ar fi fost săvârșită fără această intervenție a agenților statului, care nu s-au limitat la investigarea activității infracționale ale unui suspect într-un mod esențialmente pasiv, însă au exercitat o influență pentru a provoca săvârșirea unei infracțiuni;

- nu există suspiciuni obiective că persoana ar fi implicată în acte de corupție înainte de implicarea agenților statului sau, după caz, a persoanelor private care acționează sub supravegherea agenților statului.

Prin urmare, Colegiul precizează că, instanța de apel a ajuns la concluzia de achitare a inculpatului Cojocari Nicolai, din motivul prezenței provocării la săvârșirea infracțiunii imputate, în urma examinării amănunțite a probelor administrate la cauza penală sub toate aspectele și în mod obiectiv, or, în situația în care un acuzat susține că a fost provocat la săvârșirea unei infracțiuni, instanțele judecătorești trebuie să examineze minuțios materialele cauzei penale, deoarece pentru a îndeplini cerința unui proces echitabil, toate probele obținute în rezultatul provocării de către organul de urmărire penală trebuie să fie excluse.

Astfel, toate probele obținute cu participarea lui Sula Valentin, cercetate și verificate de către instanța de apel, nu pot fi admise și nu pot fi puse la baza unei sentințe de condamnare, dar urmează a fi excluse, cum indică și jurisprudența CtEDO în hotărârea Gafgen vs Germania din 01.06.2010, unde s-a statuat că, *dacă organele de urmărire penală au administrat o probă cu încălcarea principiilor și loialității, aducând atingere drepturilor garantate de Convenția Europeană, iar din aceste mijloace de probă au rezultat fapte sau împrejurări ce au condus în mod direct și necesar la administrarea în mod legal a altor mijloace de probă (administrarea mijlocului nelegal fiind condiție sine qua non pentru administrarea mijlocului de probă legal), acestea din urmă, vor fi excluse, instanțele neputându-și fundamenta hotărârea pe aceste probe derivate. S-a instituit principiul „Fructele pomului otrăvit”, care impune excluderea mijloacelor de probă administrate în mod legal, dar care sunt derivate (în strânsă legătură) din probele obținute în mod ilegal. Astfel spus, dacă sursa probantă „pomul”, este lovită de nulitate, atunci toate probele obținute cu ajutorul ei „fructele” vor fi tot așa. În consecință, menținerea mijlocului de probă astfel administrat aduc atingere caracterului echitabil al procesului penal în ansamblu.*

Totodată, se atestă că prin hotărârea din 01 iulie 2014 în cauza Pareniuc vs. Republica Moldova, CtEDO a constatat violarea art. 6 §1 din Convenție, care s-a manifestat prin faptul că procesul penal împotriva lui Pareniuc nu a fost echitabil, astfel, CtEDO a reamintit că admisibilitatea și evaluarea probelor constituie un aspect care este reglementat de legislația națională și că, în principiu, instanțelor judecătorești naționale le revine obligația de a le aprecia (Van Mechelen și alții c. Olandei, 23.04.1997).

Pentru a verifica dacă persoana a fost provocată să săvârșască infracțiunea, instanțele judecătorești trebuie să stabilească dacă ea putea fi în mod rezonabil considerată ca fiind implicată în activitatea infracțională până la implicarea organului de urmărire penală.

Respectiv, Colegiul relevă că, până la inițierea măsurilor speciale de investigații nu a existat nici un indiciu, că Cojocari Nicolai ar fi implicat în vreo activitate

infracțională de corupție, iar în cazul supus judecării comiterea infracțiunii este provocată de către Sula Valentin, care a acționat ca persoană privată, deoarece după discuția avută cu inculpatul în dimineața zilei de 28.03.2012, unde a și înregistrat convorbirea din propria inițiativă pe telefonul mobil, s-a adresat la Centrul de Combatere a Crimelor Economice și Corupte și urmare a denunțului său, cu ajutorul poliției, a fost aranjată o a doua vizită la biroul lui Cojocari Nicolai la 29.03.2012, pentru a demonstra săvârșirea infracțiunii de luare de mită.

Prin urmare, reiese că colaboratorii de poliție nu au fost implicați direct și astfel, prezenta cauză nu vizează activitatea sub acoperire, ci actele unei persoane private care a acționat sub supravegherea poliției.

La fel, este de menționat că în cazul în care implicarea organului de urmărire penală se limitează la asistarea unei persoane, la înregistrarea săvârșirii unei acțiuni ilegale de către o altă persoană privată, factorul determinant rămâne a fi comportamentul celor două persoane (*Miliniene c. Lituaniei nr. 74355/01, §39, 24 iunie 2008*).

În acest context, instanța de recurs analizând materialele cauzei, constată în comportamentul lui Sula Valentin intenția de a provoca săvârșirea infracțiunii de corupere pasivă prin faptul că, primind banii în plic de la poliție el, personal, i-a scos și i-a pus în buzunarul său, conștientizând că aceștia sunt marcați cu o substanță fluorescentă care va fi aplicată pe mâinile sale, ca ulterior, după ce va da mâna cu Cojocari Nicolai, în semn de salut, să rămână pe mâinile acestuia.

Or, provocarea constituie determinarea artificială a persoanei la comiterea unor fapte prejudiciabile, ceea ce în limbajul juridic constă în crearea artificială de probe în vederea acuzării ulterioare a persoanei.

Respectiv, Colegiul reține că prin probele pertinente, obiective și veridice administrate la cauza penală, nu a fost confirmată fapta infracțiunii coruperii pasive manifestată prin pretinderea sumei de 2000 lei de către Cojocari Nicolai, pentru semnarea și eliberarea documentelor de recepție finală a construcției-magazin comercial cu suprafața de 205,6 m², situat în xxxx, ce aparține lui Sula Valentin, după cum a fost indicat în învinuire.

Mai mult ca atât, reieșind din comportamentul lui Cojocari Nicolai manifestat înainte și după efectuarea măsurilor speciale de investigații, se întrevide lipsa intenției directe de pretindere a unui bun de la Sula Valentin, fapt confirmat și prin înregistrarea și interceptarea comunicărilor avute între cei doi (f.d. 25-25, 64-verso, vol. I).

De asemenea, instanța de recurs reține că, la prezența provocării coruperii indică și lipsa unei înțelegeri prealabile între persoana care oferă remunerarea ilegală și persoana publică privind acordul ultimei de a primi bunul necuvenit. Absența unei asemenea înțelegeri și refuzului persoanei de a primi bunul constituie temei pentru considerarea acțiunilor de investigație sau de urmărire penală ca o provocare, cu toate că utilizarea tehnicilor speciale de investigație nu sunt incompatibile cu dreptul la un

proces echitabil, însă jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului subliniază că utilizarea acestor tehnici ascunse trebuie să aibă limite clare.

În speță, inculpatul Cojocari Nicolai a fost învinuit de săvârșirea unei infracțiuni de corupere pasivă în urma creării artificiale a probelor puse la baza învinuirii, iar o hotărâre de condamnare nu se poate întemeia, în măsură determinantă, pe declarațiile martorului protejat sau pe probele obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigații.

În altă ordine de idei, Colegiul menționează că, deși instanța de apel corect a ajuns la concluzia de a admite apelul procurorului, din alte motive, și a pronunțat o nouă hotărâre de achitare a inculpatului de sub învinuirea adusă în baza art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, greșit a pus la baza soluției prevederile art. 390 alin. (1) pct. 1) Cod de procedură penală, precum că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii incriminate, deoarece Cojocari Nicolai a fost subiectul unei provocări, ceea ce a dus la lipsa în acțiunile acestuia atât a *laturii subiective* exprimate prin intenția directă de a comite fapta incriminată lui, cât și a *laturii obiective* care ca element obligatoriu la caz cerea pretinderea, prin extorcare de bunuri, sub orice formă, ce nu i se cuvin pentru sine, pentru a îndeplini sau nu, ori pentru a întârzia sau grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Relevant celor descrise, instanța consideră necesar a preciza faptul că, procesul-verbal de recepție finală pentru construcția magazinului comercial, ce-i aparține soției lui Sula Valentin, a fost întocmit la 30.01.2012, semnat de către membrii comisiei de recepție finală, printre care și Cojocari Nicolai, iar concluzia Inspecției de Stat a fost semnată în dimineața zilei de 28.03.2012, de către A. Udrea (f.d. 8, vol. I).

Prin urmare, în lipsa *laturii subiective* și a *laturii obiective*, fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii prevăzute la art. 324 Cod penal, situație ce cade sub incidența art. 390 alin. (1) pct. 3 Cod de procedură penală.

Mai mult ca atât, din motivarea deciziei recurate reiese că instanța de apel a constatat lipsa elementelor infracțiunii incriminate lui Cojocari Nicolai, însă în dispozitivul acesteia eronat a indicat și a pus ca motiv de achitare faptul că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, aceasta fiind o eroare de drept prevăzută în pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală și anume că, *motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii*.

Astfel, Colegiul lărgit ținând cont de cele menționate și de prevederile art.435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, care stipulează că, *judicând recursul, instanța de recurs, admite recursul, casează parțial sau total hotărârea atacată, rejudecă cauza și pronunță o nouă hotărâre, dacă nu se agravează situația inculpatului*, ajunge la concluzia că recursul ordinar declarat de procuror necesită a fi admis, casează parțial decizia instanței de apel, din alte motive, în partea temeiului achitării inculpatului și dispune achitarea lui Cojocari Nicolai de comiterea infracțiunii

prevăzute de art. 324 alin. (2) lit. (c) Cod penal, conform art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, pe motiv că fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii.

14. În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. b) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Bălți, Lilia Prisacari, casează parțial, din alte motive, decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 25 octombrie 2017, în partea motivului achitării inculpatului și dispune achitarea lui Cojocari Nicolai de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (2) lit. (c) Cod penal, conform art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, pe motiv că fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii.

În rest, dispozițiile deciziei recurate se mențin.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la 15 mai 2018.

Președinte:

Liliana Catan

Judecători:

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac

Nicolae Craiu

Mariana Pitic

OPINIE SEPARATĂ

a judecătorului Anatolie Țurcan

(expusă în temeiul art.340 alin.(3) Cod de procedură penală)

06 decembrie 2017

mun. Chișinău

Prin Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 03 aprilie 2018, a fost admis recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de circumscripție Bălți, Lilia Prisacari, a fost casată parțial decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 25 octombrie 2017, în partea motivului achitării inculpatului și dispusă achitarea lui Cojocari Nicolai de comiterea infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit. c) Cod penal, conform art.390 alin.(1) pct.3) Cod de procedură penală, pe motiv că fapta acestuia nu întrunește elementele infracțiunii.

La soluționarea cauzei penale asupra recursului ordinar în cauză, expunem opinia separată reieșind din următoarele considerente.

Prin sentința Judecătoriei Șoldănești din 25 septembrie 2013, Cojocari Nicolai a fost achitat de sub învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute de art.324 alin.(2) lit. c) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

Instanță de fond a reținut că nu sa confirmat învinuirea adusă de către organul de urmărire penală lui Cojocari Nicolai pentru faptul că, activând în funcția de arhitect-șef în cadrul Consiliului raional Șoldănești și fiind persoană publică, investit în virtutea funcției deținute cu atribuții de avizare a documentației urbanistice, precum și a proiectelor tuturor obiectelor amplasate pe teritoriul raionului, sub pretextul îndeplinirii unor acțiuni ce intră în obligațiunile sale de serviciu legate de semnarea și eliberarea documentelor de recepție finală a unei construcții – magazin comercial cu suprafața de 205,6 m², situat în xxxx, prin estorcare a pretins de la proprietarul acestui magazin Sula Valentin, suma de 2 000 lei, bani pe care i-a primit de la acesta pe data de 29 martie 2012, în biroul său de serviciu din or. Șoldănești.

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 25 octombrie 2017 a fost admis, din alte motive, apelul procurorului, casată parțial sentința primei instanțe și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Cojocari Nicolae a fost achitat de sub învinuirea adusă în baza art.324 alin.(2) lit. c) Cod penal, pe motiv că nu sa constatat existența infracțiunii.

În rest, sentința a fost menținută fără modificări.

Decizia instanței de apel a fost atacată cu recurs ordinar de către procurorul în Procuratura de circumscripție Bălți Lilia Prisacari, care invocând prevederile art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea acesteia, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel.

La caz, **susțin opinia că se impunea necesitatea remiterii cauzei penale la rejudecare** în instanța de apel.

Totodată consider că, examinând probatoriul administrat de procuror, instanța de apel insuficient a motivat respingerea argumentelor referitoare la: lipsa unor date ce ar confirma versiunea de apărare a inculpatului – că ar fi avut loc o provocare; neconstatarea unor încălcări care ar atrage nulitatea actelor procedurale, prin prisma art.251 Cod de procedură penală.

În rând cu acestea, precizează că instanța de apel pripit a adoptat soluția sa în partea calificării acțiunilor inculpaților, fără a ține cont de faptul că în speță, art.324 Cod penal prevede expres **pretinderea, acceptarea sau primirea** ... de bunuri etc. și la caz sânt destule probe ce confirmă că banii în sumă de 2 000 lei totuși au fost primiți de către făptuitor.

Totodată, în cazul că instanța de apel și-a bazat soluția de achitare pe concluzii și afirmații ce se referă la lipsa elementelor constitutive ale infracțiunii, *însă în mod contradictoriu a decis că la caz nu sa constatat existența faptei infracțiunii*, pentru instanța de recurs corect se impunea soluția de casare a deciziei instanței de apel și menținere a sentinței instanței de fond, fără rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri.

Judecător

Anatolie Țurcan