

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**08 mai 2018**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Țurcan Anatolie,

Judecători – Ghervas Maria, Vascan Nina, Druță Ion și Pitic Mariana

judecând fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către procurorul în Procuratura municipiului Chișinău, Scutelnic Cătălin și avocatul Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului Avornicița Vadim, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 noiembrie 2017, în cauza penală privindu-l pe

*Avornicița Vadim xxxxx, născut la xxxxx, originar și domiciliat în xxxxx.*

**Termenul de examinare a cauzei:**

**Prima instanță:** 02.12.2010 – 18.07.2012;

**Instanța de apel:** 10.10.2012 – 11.02.2014;

20.10.2014 – 27.05.2015;

09.03.2016 – 20.11.2017;

**Instanța de recurs:** 06.06.2014 – 22.07.2014;

18.11.2015 – 26.01.2016;

19.02.2018 – 08.05.2018.

Asupra recursurilor ordinare declarate, în baza actelor din dosar, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție,

**CONSTATĂ:**

1. Prin sentința Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 18 iulie 2012, Avornicița Vadim a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.335 alin.(3) lit. b) Cod penal la 4 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa careva funcții pe Piața Valorilor Mobiliare pentru o perioadă de 4 ani și în baza art.361 alin.(1) Cod penal, la 2 ani închisoare.

În temeiul art.84 Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 5 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa careva funcții pe Piața Valorilor Mobiliare de 4 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

Acțiunea civilă a fost admisă în principiu, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor să se pronunțe instanța în ordinea procedurii civile.

2. Potrivit sentinței, prima instanță în fapt a constatat că Avornicița Vadim, în perioada iulie-septembrie 2010, exercitând funcția de președinte-interimar al SA „Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare”, care își are sediul în mun. Chișinău, a folosit intenționat situația de serviciu în interese materiale și personale, cauzând astfel daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice, iar ulterior a confecționat documente oficiale în următoarele circumstanțe.

În baza încheierilor Judecătoriei Economice de Circumscripție din 09.12.2008 și a încheierii Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 22.06.2010, a fost interzis „Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare” de a efectua careva acțiuni de înstrăinare a pachetului de acțiuni în număr de 997 798 unități, cota-parte deținută de cet. Filimon Sergiu în „Recar” SA (ulterior transferate pe SRL „Frimaer Mixt”) și de a elibera careva extrase de pe contul depozitar nr.1995596.

În pofida interdicțiilor sus-menționate, Avornicița Vadim, colaboratorul „Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare” SA, manifestând interes material și personal de acordare a sprijinului necesar persoanelor care de facto gestionau cu SRL „Bad Tat” pe SRL „Aftanord”, acționând contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești nominalizate, a transferat acțiunile sus numite de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat” și ulterior de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord”, prin ce a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui Sergiu Filimon asupra pachetului de acțiuni deținute în SA „Recar” în număr total de 997 798 unități, valoarea cărora constituia suma de 997 798 lei, cauzând astfel un prejudiciu material în proporții deosebit de mari și soldat cu urmări grave drepturilor și intereselor lui Sergiu Filimon.

Tot el, urmărind aceleași interese, în pofida faptului că la 17 septembrie 2010 acțiunile care aparțineau lui Sergiu Filimon deținute în SA „Recar” în număr total de 997 798 unități au fost transferate, în baza încheierii emise de Judecătoria Economică de Circumscripție din 04.06.2010 pe dosarul nr.2e-8067/2010, a hotărârii suplimentare pe dosarul nr.2e-9227/2010 din 21.06.2010 și a încheierii judecătorului de instrucție din cadrul Judecătoriei Buiucani mun. Chișinău din 17.09.2010, de la SRL „Bat Tat”, de la SRL „Aftanord” pe contul lui Sergiu Filimon, de la Registratorul independent „Registru-Corect” SA, ultimul registrator confirmând la aceeași dată recepția acțiunilor numite, a denaturat conținutul actelor oficiale emise de „Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare” SA și a eliberat la 30.09.2010, extrasul cu date denaturate de pe

contul depozitar nr.180005142, prin care se confirmă că pachetul de acțiuni în număr de 1 995 596, emitent SA „Recar”, în continuare se află înregistrat și deținut de SRL „Aftanord”, acest extras fiind utilizat de către persoanele interesate, în scopuri personale.

3. Sentința a fost atacată cu apel de către acuzatorul de stat, avocatul Gh. Tatar în numele inculpatului și inculpatul Avornicița Vadim, care au solicitat:

- procurorul, casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Avornicița Vadim să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art.335 alin.(3) lit. b) Cod penal la 7 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa careva funcții pe Piața Valorilor Mobiliare pentru o perioadă de 5 ani și art.361 alin.(1) Cod penal la 2 ani închisoare, iar în temeiul art.84 Cod penal, definitiv la 8 ani închisoare, din motiv că pedeapsa stabilită de către prima instanță este una prea blândă în raport cu faptele comise;

- avocatul Tatar Gheorghe, în apelul declarat în numele inculpatului, solicită casarea sentinței și rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Avornicița Vadim să fie achitat de sub învinuirea de comitere a infracțiunilor prevăzute de art.335 alin.(3) lit. b) și art.361 alin.(1) Cod penal, din motiv că faptele sale nu întrunesc elementele infracțiunii;

- inculpatul, în apelul său solicită casarea sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri de achitare pe învinuirea adusă în baza art.361 alin.(1) Cod penal, din motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii incriminate, iar pe învinuirea adusă în baza art.335 alin.(3) lit. d) Cod penal, faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, deoarece nu a fost probată mărimea prejudiciului cauzat; instanță nu s-a expus asupra probelor prezentate de către inculpat și pe parcursul examinării cauzei au fost comise încălcări de ordin procedural și material.

Ca completare a apelului inculpatului a depus apel și avocatul Nagacevschi Vitalie, care a solicitat casarea sentinței, cu pronunțarea unei hotărâri de achitare a lui Avornicița Vadim, ori după caz de încetare a urmăririi penale, invocând că a intervenit o lege penală mai favorabilă inculpatului, și în cazul în care instanța va considera că infracțiunea, așa cum a fost reținută în sarcina inculpatului, este dovedită, urmează să recalifice acțiunile acestuia în baza art.335 alin.(11) Cod penal; în cazul în care instanța de apel va considera demonstrat că inculpatul nu a executat intenționat hotărârile/încheierile judecătorești, atunci urmează să înceteze procesul penal în baza art.391 alin.(2) Cod de procedură penală, iar în baza art.332 alin.(2), să expedieze cauza penală în instanța de fond pentru judecarea cazului contravențional; instanța a lăsat fără apreciere circumstanța că nu s-a dovedit interesul material sau alt interes personal al inculpatului, care ar fi permis calificarea acțiunilor acestuia în baza art.335 Cod penal; incorect instanța a constatat că inculpatul prin acțiunile sale a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui S. Filimon asupra pachetului de acțiuni deținute de SA „Recar” în număr total de 997 798 unități, cauzându-i astfel un

prejudiciu material în proporții deosebit de mari și soldat cu urmări grave drepturilor și intereselor acestuia, pe când la momentul pornirii urmăririi penale, S. Filimon nu era proprietar al acțiunilor emise de SA „Recar”; instanța nu a reținut că inculpatul a acționat în rezultatul indicațiilor directe ale executorului judecătoresc Boțan G., care la rândul său a acționat în baza prevederilor Codului de executare; instanța pe învinuirea adusă inculpatului în baza art.361 alin.(1) Cod penal s-a limitat doar la o apreciere subiectivă privind existența infracțiunii, deoarece careva martori pe acest capăt de acuzare nu au fost audiați, nu a fost stabilită care este ordinea eliberării de către DNVM a extraselor din registru; extrasul nu a fost supus examinării în ordinea prevăzută pentru constatarea falsificării acestuia; nu a fost stabilită intenția inculpatului, precum și în ce scop a fost eliberat extrasul și dacă acest extras a fost sau nu utilizat, la caz fiind anexat doar registrul DNVM din 30.09.2010 de pe contul SRL „Aftanord”.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 11 februarie 2014, au fost admise apelurile declarate de procuror, inculpatul Avornicița Vadim și avocatul Tatar Gheorghe în numele acestuia, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care lui Avornicița Vadim recunoscut vinovat și condamnat în baza art.335 alin.(3) lit. b) Cod penal, i s-a stabilit pedeapsa de 4 ani și 6 luni închisoare, cu executarea ei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții pe Piața Valorilor Mobiliare pe un termen de 5 ani, și încetat procesul penal în baza art.361 alin.(1) Cod penal, în temeiul art.60 alin.(1) lit. a) Cod penal, pe motivul expirării termenului prescripției de tragere la răspundere penală.

În rest, dispozițiile sentinței au fost menținute.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a reținut că în baza probelor enunțate, cercetate și apreciate prin prisma cerințelor art.101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, sa dovedit cu certitudine că inculpatul Avornicița Vadim a comis infracțiunile prevăzute la art.335 alin.(3) lit. b) și art.361 alin.(1) Cod penal.

Însă, potrivit art.16 alin.(2) Cod penal, infracțiunea prevăzută la art.361 alin.(1) Cod penal este o infracțiune ușoară, iar în corespundere cu prevederile art.60 alin.(1) lit. a) Cod penal în racordare cu materialele dosarului, fapta a fost comisă la 30.09.2010, astfel, termenul prescripției tragerii la răspundere penală a expirat după 2 ani de la comiterea acesteia.

La stabilirea pedepsei, instanța de apel a ținut cont de gravitatea infracțiunii comise, de persoana celui vinovat, de lipsa antecedentelor penale și lipsa circumstanțelor atenuante și agravante.

5. Împotriva deciziei nominalizate au declarat recursuri ordinare avocatul Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului Avornicița Vadim și inculpatul care,

invocând temeiul prevăzut de art.427 alin.(1) pct.6), 8), 9), 12), 13) Cod de procedură penală, au solicitat casarea acesteia și pronunțarea unei hotărâri de achitare, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunilor incriminate, sau să fie dispusă încetarea procesului în privința acestuia, din motiv că a intervenit o lege mai favorabilă inculpatului, în vigoare din 25.02.2014 potrivit căreia a fost exclusă litera b) de la alineatul (3) art.335 Cod penal; instanțele considerând dovedită vinovăția inculpatului, nu au ținut seama de faptul că nu a fost dovedită latura obiectivă a componenței de infracțiune, și anume nu a fost demonstrat prin probe interesul material ori personal al inculpatului la comiterea infracțiunii incriminate; instanța de apel nu s-a expus asupra tuturor argumentelor formulate în cererea de apel, și anume asupra ilegalității interceptării convorbirilor telefonice și anexării acestora la dosar, lipsa prejudiciului cauzat preinsei părți vătămate, lipsa în acțiunile inculpatului a faptului infracțiunii prevăzute la art.361 alin.(1) Cod penal, lipsa probelor privind interesul material sau alt interes personal la pretinsa comitere a infracțiunii prevăzute la art.335 alin.(3) lit. b) Cod penal.

**6.** Prin decizia Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție din 22 iulie 2014, au fost admise recursurile ordinare declarate de inculpat și avocatul Nagacevschi Vitalie în numele acestuia, casată total decizia, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel în alt complet de judecată.

Instanța de recurs a indicat că instanța de apel nu a analizat și nu a combătut argumentele de bază din apelurile inculpatului și avocatului său, ceea ce contravine prevederilor art.414 Cod de procedură penală, nu a analizat, cercetat și concretizat motivul inculpatului la comiterea infracțiunii prevăzute la art.335 Cod penal, pe când motivul infracțiunii nominalizate are un caracter special și obligatoriu, nu s-a expus asupra chestiunii privind interceptările convorbirilor telefonice și ridicarea acestora din materialele altui dosar separat și ilegalitatea punerii acestei probe la baza sentinței de condamnare, cât și declarațiile martorului N. Dosca, care nu a fost citată și nici audiată în ședința de judecată.

În concluzie, instanța de recurs a conchis că instanța de apel nu s-a referit la criticele apelanților privind intenția și vinovăția inculpatului în cele imputate, fapt ce echivalează cu nepronunțarea asupra tuturor motivelor invocate în apel.

**7.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 mai 2015, a fost respins, ca nefondat, apelul procurorului, și admise apelurile declarate de inculpatul Avornicița Vadim și avocații Tatar Gheorghe și Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Avornicița Vadim a fost achitat în baza art.335 alin.(3) lit. b) și art.361 alin.(1) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunilor imputate.

Acțiunea civilă înaintată de partea vătămată S. Filimon împotriva Depozitarului Național de Valori Mobiliare a Moldovei cu privire la încasarea prejudiciului material în mărime de 2 000 000 lei, a fost lăsată fără soluționare.

8. Instanța de apel a constatat că de către organul de urmărire penală inculpatul Avornicița Vadim se învinuiește de faptul că în perioada iulie-septembrie 2010, exercitând funcția de președinte-interimar al SA „Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare” care își are sediul în mun. Chișinău, a folosit intenționat situația de serviciu în interese materiale și personale, cauzând astfel daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice, iar ulterior a confecționat documente oficiale în următoarele circumstanțe:

Astfel, în baza încheierilor Judecătoriei Economice de Circumscripție din 09.12.2008 și a încheierii Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 22 iunie 2010, a fost interzis „Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare” de a efectua careva acțiuni de înstrăinare a pachetului de acțiuni în număr de 997 798 unități, cota parte deținută de către Filimon Sergiu în „Recar” SA, ulterior transferate la SRL „Frimaer Mixt” și de a elibera careva extrase de pe contul depozitar nr.1995596.

Necătând la interdicțiile sus menționate, Avornicița Vadim, colaboratorul „Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare ” SA, manifestând interes material și personal de acordare a sprijinului necesar persoanelor care de facto gestionau cu SRL „Bad Tat” pe SRL „Aftanord”, acționând contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești numite, a transferat acțiunile sus nominalizate de pe SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat” și ulterior de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord”, prin ce a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui Filimon Sergiu asupra pachetului de acțiuni deținute în „Recar” SA în număr total de 997 798 unități, valoarea cărora constituie 997 798 lei, cauzându-i astfel un prejudiciu material în proporții deosebit de mari și soldat cu urmări grave drepturilor și intereselor ultimului.

Tot el, urmărind aceleași interese, în pofida faptului că la data de 17.09.2010, acțiunile care aparțineau lui Filimon Sergiu deținute în „Recar” SA în număr total de 997 798 unități au fost transferate în baza încheierii din 04.06.2010 pe dosarul nr.2e-8067/2010 a Judecătoriei Economice de Circumscripție, a hotărârii suplimentare pe dosarul nr.2e-9227/2010 din 21.06.2010 și a încheierii judecătorului de instrucție a Judecătoriei Buiucani mun. Chișinău din 17.09.2010, de la SRL „Bad Tat”, de la SRL „Aftanord” pe contul lui Filimon Sergiu, de la Registratorul independent „Registru-Corect” SA, ultimul registrator confirmând la aceeași dată recepția acțiunilor numite, a denaturat conținutul actelor oficiale emise de SA „Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare” și a eliberat la 30.09.2010 extrasul cu date denaturate de pe contul depozitar nr.180005142, prin care se confirmă că pachetul de acțiuni în număr de 1995596, emitent SA „Recar”, în continuare se află înregistrat și deținut de SRL „Aftanord”, acest extras fiind utilizat de către persoanele interesate în scopuri personale.

Instanța de apel a indicat că, verificând legalitatea și temeinicia sentinței în baza probelor examinate de prima instanță, a constatat că starea de fapt și de drept stabilită nu se concordă cu circumstanțele și probele administrate relevante în cuprinsul sentinței, deoarece, nici organul de urmărire penală și nici prima instanță nu au determinat acțiunile concrete ale făptuitorului, care excedă cadrul competenței sale de serviciu, pentru ca acțiunile inculpatului să fi posibil de a le încadra în baza art.335 Cod penal, așa că învinuirea din rechizitoriu, și, în special, capetele de acuzare incriminate inculpatului sânt imprecise, cât și depășite.

În sensul celor reținute instanța a constatat că prin rechizitoriu lui Avornicița Vadim i-a fost incriminat că dânsul, exercitând funcția de președinte-interimar al Depozitului Național al Valorilor Mobiliare, în perioada iulie-septembrie 2010, a folosit intenționat situația de serviciu în interese materiale și personale, cauzând daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice, însă fără a i se indica care acte normative au fost încălcate de ultimul la executarea atribuțiilor sale de serviciu și prin care acțiuni concrete inculpatul și-a manifestat intenția de a folosi situația sa de serviciu în interese materiale, cât și personale, prin care act juridic se atestă apartenența în perioada iulie-septembrie 2010 a dreptului de proprietate asupra pachetului de acțiuni în număr de 997 797 unități cota parte deținută de Filimon Sergiu în SA „Recar”, din șirul de acțiuni admise de instanțele judecătorești și emiterea încheierilor privind aplicarea sechestrelor, în scopul asigurării acțiunilor, ce erau puse în executare silită de executorii judecătorești, astfel că nu au fost respectate prevederile art.296 alin.(2) Cod de procedură penală, adică nu a fost descrisă latura obiectivă a infracțiunilor incriminate.

La fel, instanța a conchis că poartă un caracter declarativ capătul de acuzare adus lui Avornicița Vadim, că manifestând interes material și personal de acordare a sprijinului necesar persoanelor care „de facto” gestionau cu SRL „Bad Tat” pe SRL „Aftanord”, acționând contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești, a transferat acțiunile sus nominalizate de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat” și ulterior la SRL „Aftanord”, prin ce a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui Filimon Sergiu asupra pachetului de acțiuni deținute în SA „Recar”, deoarece partea acuzării nu a prezentat nici o probă veridică și convingătoare în acest sens.

De asemenea, instanța a constatat că litigiul care face obiectul prezentei cauze penale este bazat pe raporturile civile dintre Filimon Sergiu, SA „Recar” și ÎCS „Frimaer-Mixt”, fiindcă la baza emiterii încheierilor Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 22.06.2010 și Judecătoriei Economice de Circumscripție din 09.12.2008, au stat litigii civile declanșate de către Filimon Sergiu către Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare al Moldovei, SA „Registru Corect”, SA „Recar”, SA „Sibila”.

Instanța de apel, a constatat că declarațiile martorului N. Dosca nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare și urmează a fi excluse ca probă, deoarece martorul dat nu a fost audiat în cadrul ședinței de judecată și părțile nu au avut acces în egală

măsură la cercetarea acestei probe, iar declarațiile date de ultima în instanța de apel nu pot fi reținute, fiindcă nu sânt pertinente și concludente în stabilirea vinovăției inculpatului.

De asemenea, instanța de apel a conchis că instanța incorect și-a întemeiat concluzia de condamnare a inculpatului pe procesul-verbal de ridicare a stenogramelor din cauza penală nr.20077036519 conform căroră A. Tripăduș și Avornicița Vadim au întreținut convorbiri telefonice și procesul-verbal de examinare a descifrărilor convorbirilor telefonice din 24.11.2010, deoarece aceste probe sânt nule, fiindcă interceptările au fost efectuate într-o altă cauză penală, care nu a fost obiectul examinării în ședința de judecată, iar probele acumulate în cadrul unui dosar penal pot fi utilizate în alt dosar penal doar în cazuri excepționale și doar în baza încheierii motivate a judecătorului de instrucție și nu mai târziu de trei luni din momentul dobândirii acestora.

Instanța de apel a considerat neîntemeiate argumentele procurorului că interceptările au fost obținute de organul de urmărire penală cu respectarea legii procesual penale, că au fost autorizate și ridicate din alte cauze penale, anexate la materialele cauzei penale, fără careva abateri de la prevederile art.93 Cod procedură penală, deoarece prevederile art.art.135<sup>5</sup>, 138<sup>8</sup> Cod procedură penală au fost introduse prin Legea din 05.04.2012, în vigoare din 27.10.2012, însă acțiunile de urmărire penală au fost efectuate cu mult mai înainte de anul 2008-2009, modificările fiind introduse în Codul de procedură penală, interceptarea convorbirilor pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art.art.335 și 361 Cod penal nu se regăsește în lista exhaustivă a infracțiunilor pentru care poate fi autorizată interceptarea convorbirilor.

Din acest motiv a fost respinsă și afirmația procurorului că legătura dintre Avornicița Vadim și Tripăduș Anatolie, inclusiv interesul material și personal al inculpatului este demonstrat prin stenogramele convorbirilor telefonice respective, deoarece este constatată nulitatea procesului-verbal de ridicare a acestora din cauza penală nr.2007036519, de examinare a descifrărilor convorbirilor telefonice din 24.11.2010, astfel că aceste interceptări nu pot fi considerate drept probe pertinente și concludente, în sensul art.101 alin.(1) Cod procedură penală.

Instanța a considerat lipsit de temei și argumentul procurorului, precum că Avornicița Vadim s-a folosit de atribuțiile de serviciu în interesele sale personale, deoarece nu s-a constatat prin materialele administrate faptul că inculpatul a folosit atribuțiile de serviciu în interes personal sau material.

Cu referire la încadrarea acțiunilor inculpatului Avornicița Vadim în baza art.361 alin.(1) Cod penal, instanța de apel a constatat că pe acest capăt de acuzare partea acuzării a făcut trimitere doar la extrasul DNVM din 30.09.2010, iar alte probe nu au fost administrate, astfel, nefiind stabilită ordinea eliberării de către DNVM a extraselor din Registru, extrasul din 30.09.2010 de pe contul SRL „Aftanord” nu a fost supus examinării în ordinea prevăzută pentru constatarea falsificării acestuia și nu a

fost stabilită intenția lui Avornicița Vadim, scopul eliberării extrasului și dacă acest extras a fost utilizat sau nu.

În urma celor menționate, instanța de apel a considerat că, atât în cadrul urmăririi penale, cât și în ședința de judecată nu au fost aduse probe certe și concrete privind săvârșirea de către Avornicița Vadim a infracțiunilor prevăzute de art.335 alin.(3), lit. b) și art.361 alin.(1) Cod penal, din care motiv a concluzionat că acesta urmează a fi achitat, deoarece fapta lui nu întrunește elementele infracțiunilor imputate.

9. Împotriva hotărârilor judecătorești menționate a declarat recurs ordinar procurorul care, invocând prevederile art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, solicită casarea totală a deciziei instanței de apel și parțial a sentinței, cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care acțiunile inculpatului Avornicița Vadim să fie reîncadrate din prevederile art.335 alin.(3) lit. b) în cele ale art.335 alin.(11) Cod penal, cu stabilirea pedepsei de 4 ani și 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții pe Piața Valorilor Mobiliare pentru o perioadă de 5 ani, iar în baza art.361 alin.(1) Cod penal să fie încetat procesul penal, cu liberarea lui de răspundere penală în legătură cu expirarea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală, invocând că:

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, deoarece instanța, rejudecând cauza și pronunțând hotărârea de achitare, nu a respectat prevederile art.419 Cod de procedură penală, adică nu a rejudecat cauza potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în prima instanță, și respectiv, nu și-a motivat admiterea ori respingerea probelor atât de învinuire, cât și de apărare;

- la motivarea soluției de achitare instanța incorect a reținut că învinuirea adusă prin rechizitoriu inculpatului este imprecisă și declarativă, că litigiul care face obiectul prezentei cauze penale se bazează pe raporturi civile, că procesul-verbal de ridicare a stenogramelor din cauza penală nr.2007036519 este nul, prin prisma prevederilor art.94 Cod de procedură penală, că există dubii privind existența unei ordonanțe de refuz în pornirea urmăririi penale pentru aceleași fapte de care este învinuit inculpatul, din materialele cauzei nu s-a constatat că inculpatul a folosit situația de serviciu în interes personal sau material, or, învinuirea adusă inculpatului este în corespundere cu cerințele art.281 alin.(2) Cod de procedură penală, iar partea apărării, cât și inculpatul nici la o fază a procesului penal nu au invocat că învinuirea adusă nu este una clară, dar dimpotrivă inculpatul a dat declarații reieșind din învinuirea adusă, ceea ce îi decade pe aceștia de dreptul de a înainta astfel de pretenții la faza judecării cauzei;

- instanța incorect a constatat că între părți persistă elementele raporturilor civile, pe când relațiile la care face referire instanța de apel este platforma folosită de către inculpat pentru comiterea infracțiunilor incriminate, deoarece prin încheierile Judecătoriei Economice de Circumscripție din 09.12.2008 și 22.06.2010 a fost interzis

Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare de a efectua careva acțiuni de înstrăinare a pachetului de acțiuni în număr de 997 798 unități, cota parte deținută de Filimon Sergiu în „Recar” SA, ulterior transferate la SRL „Frimaer Mixt” și de a elibera careva extrase de pe contul depozitar nr.19995596, însă ignorând aceste interdicții, Avornicița Vadim folosind atribuțiile de serviciu, a transferat acțiunile nominalizate de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat”, după care la SRL „Aftanord”, astfel, incorect instanța nu a constatat caracterul acțiunilor inculpatului în raport cu obiectul juridic al infracțiunii prevăzute de art.335 Cod penal, care îl formează relațiile sociale cu privire la buna desfășurare a activității de serviciu în sectorul privat;

- instanța incorect a declarat nulă proba cu stenogramele convorbirilor telefonice purtate între Tripăduș A. și Avornicița Vadim, pe când prin această proba se dovedește interesul material și personal al inculpatului, care cunoscând despre interdicțiile aplicate, necătfind la acestea, a acordat sprijin persoanelor care gestionau cu SRL „Bad Tat” și SRL „Aftanord”, pe numele cărora a transferat acțiunile vizate. Proba respectivă a fost anexată la materialele cauzei în corespundere cu prevederile art.93 Cod de procedură penală și a fost obținută de organul de urmărire penală cu autorizarea instanței de judecată și ridicată din altă cauză penală, nu prin prisma prevederilor art.135 Cod de procedură penală, dar prin prisma prevederilor art.126 alin.(1) și (3) Cod de procedură penală;

- incorectă este constatarea instanței cu privire la nulitatea procesului-verbal de ridicare a stenogramelor din cauza penală nr.2007036519, că probele acumulate în cadrul unui dosar penal pot fi utilizate în alt dosar penal doar în cazuri excepționale și doar în baza încheierii motivate a judecătorului de instrucție și nu mai târziu de trei luni din momentul dobândirii acestora, deoarece la momentul obținerii informației nu era în vigoare norma prevăzută de art.132<sup>5</sup> alin.(9) Cod de procedură penală, aceasta fiind introdusă și intrată în vigoare la 27.10.2012, iar potrivit art.3 alin.(1) Cod de procedură penală, în desfășurarea procesului penal se aplică legea care este în vigoare în timpul urmăririi penale, de unde rezultă că stenogramele convorbirilor telefonice ilegal au fost declarate nule de instanță, chiar și din motivul că nu au fost invocate de partea apărării la etapa prezentării materialelor de urmărire penală;

- incorect instanța de apel s-a manifestat în favoarea părții apărării referitor la existența unei ordonanțe de refuz în pornirea urmăririi penale, or, partea acuzării a confirmat în instanță că nu există nici o hotărâre de refuz în pornirea urmăririi penale pe cazul dat și partea apărării nu a prezentat nici o probă în confirmarea acestui fapt;

- instanța de apel pe învinuirea adusă în baza art.361 alin.(1) Cod penal eronat a apreciat probatoriul prezentat de partea acuzării, care demonstrează fapta comisă de inculpat, luând în considerație unilateral doar declarațiile inculpatului și afirmațiile declarate de partea apărării;

- instanța nu s-a expus asupra motivului invocat în apel referitor la aprecierea declarațiilor inculpatului, precum că fost obligat de către executorul judecătoresc să

efectueze transferul acțiunilor în pofida sechestrelor puse pe cont și nu a reținut declarațiile martorilor Gh. Boțan, C. Gurghiș, S. Budza și Iu. Sîtnic din care rezultă că Avornicița Vadim a eliberat certificate către reprezentanții SRL „Aftanord” privind deținerea de către aceștia a acțiunilor lui Filimon Sergiu pe contul lor, certificate ce au fost folosite de către ultimii în instanțele de judecată și alte instituții abilitate de stat cu dreptul de control sau decizional, pe când SA „Registru Corect” a eliberat pentru SA „Recar” extras de pe contul lui Filimon Sergiu, prin care se atestă că acțiunile în număr de 997 798 se aflau la evidenta lor pe contul acestuia din urmă, din data de 17.09.2010.

**10.** Prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 26 ianuarie 2016, recursul declarat a fost admis recursul ordinar declarat de procuror, decizia a fost casată total, cu remiterea cauzei la rejudecare în aceeași instanță de apel, într-un alt complet de judecată.

**11.** În motivarea soluției, instanța de recurs a indicat că din partea descriptivă a deciziei instanței de apel rezultă că, temeiul de casare a sentinței cu pronunțarea unei noi soluții de achitare, constă în faptul că, învinuirea înaintată inculpatului în baza art.335 alin.(3) lit. b) Cod penal este una imprecisă și depășită, nu a fost descrisă latura obiectivă a infracțiunii incriminate, că partea acuzării nu a prezentat nici o probă veridică ce ar fi demonstrat interesul material și personal al inculpatului de a acorda sprijin persoanelor ce gestionau alte firme și contrar interdicțiilor ar fi transferat acțiunile lui S. Filimon, prin ce l-a deposedat de dreptul de proprietate, că litigiul prezentei cauze se bazează pe raporturile civile dintre S. Filimon, SA „Recar” și ÎCS „Frimaer-Mixt”, că prima instanță și-a bazat neîntemeiat concluziile de condamnare doar pe declarațiile martorului N. Dosca, care a fost audiată în altă ședință și alt complet de judecată, precum și procesele-verbale de ridicare a stenogramelor din cauza penală nr.2007036519, din care motiv le-a considerat nule excluzând-u-le ca probă.

În sprijinul acestei concluzii instanța de apel a făcut trimitere la declarațiile inculpatului Avornicița Vadim, a părții vătămate Filimon Sergiu, a martorilor N. Dosca, Gh. Boțan, Iu. Sîtnic, S. Budza și un șir de acte scrise.

În recursul procurorului se invocă opinia că aceste probe materiale nu au fost verificate integral și cercetate în ședința instanței de apel în prezenta participanților la proces, ci doar au fost cercetate parțial și selectiv, precum și nu au fost consemnate în procesul-verbal, astfel că nu a avut posibilitatea de a se pronunța asupra acestora.

Verificând procesul-verbal al instanței de apel, se constată că o parte din actele la care a făcut referire instanța de apel în hotărârea sa și anume: declarațiile inculpatului, a părții vătămate Filimon Sergiu, a martorilor N. Dosca, Gh. Boțan, Iu. Sîtnic și S. Budza, încheierea Judecătoriei de Circumscripție din 29.04.2010, încheierile Oficiului de executare Centru mun. Chișinău din 26.07.2010, inclusiv cea emisă de Gh. Boțan din 30.07.2010, hotărârea Judecătoriei Economice de Circumscripție din 22.10.2008, încheierile Judecătoriei Economice de Circumscripție din 24.10.2008, 29.10.2008 și 06.10.2008, încheierea Judecătoriei Centru, mun.

Chișinău din 01.04.2010, scrisoarea expediată Depozitarului Național de Valori Imobiliare a Republicii Moldova de către Oficiul de executare Centru mun. Chișinău din 30.07.2010, încheierile Judecătorei Buiucani mun. Chișinău din 05.08.2010 și 02.09.2010, deciziile și încheierile Colegiului civil și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție din 11.10.2006, 31.01.2007, 20.06.2007, 12.11.2008, 21.10.2009 și 09.12.2009, hotărârea Judecătorei Centru mun. Chișinău din 11.08.2010, deciziile Colegiului civil al Curții de Apel Chișinău din 10.09.2010 și 13.09.2010, hotărârea Judecătorei Edineț din 13.08.2010, încheierea Judecătorei Buiucani mun. Chișinău din 17.09.2010, decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 29.09.2010, ordinul nr.8/1 din 02.08.2010 emis de administratorul SRL „Bad-Tat”, ordinul nr.1 din 02.08.2010 emis de administratorul „Aftanord” SRL și actul de predare-primire efectivă a aportului în natură de pe bilanțul ÎCS „Bat-Tat” SRL și pe bilanțul „Aftanord” SRL pentru majorarea capitalului social al „Aftanord” SRL din 02.08.2010, nu au fost verificate, citite și consemnate în procesul-verbal.

Raportând starea de fapt la prevederile art.414 alin.(1) Cod de procedură penală, Colegiul penal conchide că instanța de apel s-a pronunțat asupra unor circumstanțe și acte procedurale (menționate mai sus), fără cercetarea și verificarea lor în ședința de judecată, prin ce au fost încălcate prevederile alin.(6) din acest articol, potrivit căruia 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 instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.

La fel, pe lângă faptul că instanța de apel în partea descriptivă a deciziei a făcut referire la declarațiile date în prima instanță de către partea vătămată Filimon Sergiu, de martorii Gh. Boțan, Iu. Sîtnic, S. Budza, însă în decizie nu le-a dat nici o apreciere.

De asemenea, instanța de apel a constatat că prima instanță și-a întemeiat concluzia de vinovăție a inculpatului Avornicița Vadim doar pe declarațiile martorului N. Dosca și le-a exclus ca probă, pe motiv că aceasta a fost audiată în altă ședință de judecată, de un alt complet de judecată. Totodată, acest martor a fost audiat în instanța de apel, însă aceste declarații instanța nu le-a reținut, considerând că nu sânt pertinente și concludente în stabilirea vinovăției inculpatului Avornicița Vadim, fără a motiva argumentat de ce aceste declarații, date în instanță, nu sânt pertinente și concludente.

În argumentarea necesității respingerii temeiului declarat de procuror, cu referire la afirmațiile inculpatului că Filimon Sergiu nu este proprietar de drept al acțiunilor în număr de 997 798 în SA „Recar”, instanța de apel a făcut trimitere la declarațiile martorului C. Gurghiș, însă nu a ținut cont de faptul că în prima instanță un astfel de martor nu a fost audiat, precum nu a fost audiat acesta nici în instanța de apel, mai mult, instanța nici nu a expus conținutul declarațiilor martorului la care a făcut referire.

Instanța nu a verificat dacă inculpatul Avornicița Vadim, cât și apărătorii acestuia, ce i-au aparat interesele în cursul efectuării acțiunilor de urmărire penală sau la etapa terminării urmăririi penale și luării de cunoștință cu materialele cauzei, ar fi

avut obiecții referitor la acțiunile de urmărire penală și dacă au depus vreo plângere privind recunoașterea nulității actelor procesuale efectuate în cadrul urmăririi penale, în conformitate cu prevederile art.313 Cod de procedură penală.

Astfel, instanța de recurs a considerat că instanța de apel a tras o concluzie pripită privind respingerea apelului declarat de procuror și admiterea apelurilor declarate de inculpat și apărătorii acestuia, fără a efectua o verificare multilaterală, detaliată și obiectivă a probelor și circumstanțelor de fapt ale cauzei.

Prin urmare, modalitatea de motivare a soluției denotă că instanța de apel nu a apreciat probele prezentate de partea acuzării în ansamblu, din punct de vedere al pertinentei, concludentei și coroborării acestora. Prin asemenea judecare a cauzei, instanța de apel prematur a concluzionat că faptele inculpatului nu întrunesc elementele infracțiunilor incriminate, de vreme ce probele prezentate de procuror în sprijinul învinuirii, chiar și cele la care a făcut referire instanța de apel, nu și-au găsit o apreciere sub toate aspectele, completă și obiectivă.

Astfel, instanța de recurs a conchis că, instanța de apel, la judecarea apelului a comis erori de drept, prevăzute de art.427 alin.(1) pct.6) Cod de procedură penală, deoarece hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția adoptată.

**12.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 noiembrie 2017, apelul declarat de către procuror și apelul declarat de către Avornicița Vadim și de avocații Tatar Gheorghe și Nagacesvschi Vitalie în interesele inculpatului Avornicița Vadim, au fost admise, sentința a fost casată parțial, inclusiv din oficiu conform art.409 alin.(2) Cod penal, în cauza penală de învinuire a lui Avornicița Vadim în săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art.art.335 alin.(3) lit. b) și 361 alin.(1) Cod penal și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit căreia:

- Avornicița Vadim a fost recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.361 alin.(1) Cod penal, cu liberarea de răspundere penală pe motivul expirării termenului de prescripție, prevăzut de art.60 Cod penal.

- Avornicița Vadim a fost recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal, stabilindu-i pedeapsă sub formă de amendă 1 500 unități convenționale ce constituie 30 000 ( trei zeci mii) lei, cu privarea de dreptul de a ocupa careva funcții pe Piața Valorilor Mobiliare pentru o perioada de 4 ani.

Acțiunea civilă înaintată de partea vătămata Filimon Sergiu împotriva Depozitarului National de Valori a Moldovei privind încasarea pagubei materiale în mărime de 2 000 000 ( doua milioane) lei, a fost lăsată fără soluționare.

În rest, prevederile sentinței au fost menținute fără modificări.

**13.** În motivarea soluției adoptate instanța de apel a indicat că la pronunțarea sentinței, instanța de fond corect a determinat circumstanțele de fapt și de drept și just a tras concluzia privind vinovăția inculpatului, iar argumentele avocaților Tatar Gheorghe și Nagacevschi Vitalie, în interesele inculpatului, cât și apelul inculpatului

privind achitarea integrală a acestuia, inclusiv pe învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute de art.361 alin.(1) Cod penal, nu corespund circumstanțelor cauzei și nici probelor concludente și pertinente reținute, fiind nejustificate. Din aceste motive, argumentele apelantului urmează a fi respinse, acestea fiind declarative, lipsite de temei, iar faptul nerecunoașterii vinovăției de către inculpat este o poziție de apărare, care nu corespunde circumstanțelor cauzei și probelor administrate la caz.

Instanța de apel a constatat, că vina inculpatului de comiterea infracțiunilor imputate este dovedită pe deplin, iar argumentele apărării privind achitarea inculpatului sunt nejustificate.

Astfel, instanța de apel a considerat ca fiind dovedită integral vinovăția inculpatului Avornicița Vadim și acțiunile acestuia corect au fost încadrate inclusiv în baza art.361 alin.(1) Cod penal – confecționarea prin denaturare a conținutului documentelor oficiale false, sentința fiind legală și întemeiată.

Totodată, s-a considerat necesar de a interveni în sentință inclusiv din oficiu, conform art.409 alin.(2) Cod procedură penală, casând-o în partea condamnării inculpatului în baza art.361 alin.(1) Cod penal, deoarece la caz a intervenit termenul de prescripție prevăzut de art.60 Cod penal, inculpatul urmând să fie eliberat de răspundere penală, și în baza art.335 alin.(3) lit. b) Cod penal, or, a intervenit o lege penală mai favorabilă inculpatului și acțiunile inculpatului urmează a fi recalificate în baza art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal.

Astfel, conform modificărilor publicate în MO nr.47-48 din 25.02.2014, a fost modificat art.335 Cod penal într-o nouă redacție, acele calificative imputate lui Avornicița Vadim fiind expuse deja în noul alineat (1<sup>1</sup>), care prevede o pedeapsă mai blândă, fapt ce conform art.10 Cod penal urmează a fi aplicate la caz.

Potrivit art.10 Cod penal, (1) Legea penală care înlătură caracterul infracțional al faptei, care ușurează pedeapsa ori, în alt mod, ameliorează situația persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi, inclusiv asupra persoanelor care execută pedeapsa ori care au executat pedeapsa, dar au antecedente penale.(2) Legea penală care înăsprește pedeapsa sau înrăutățește situația persoanei vinovate de săvârșirea unei infracțiuni nu are efect retroactiv.

Astfel, instanța de apel a constatat că *„Avornicița Vadim Nicolae, în perioada iulie-septembrie 2010, exercitând funcția de președinte - interimar al SA „Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare” care își are sediul în mun. Chișinău, a folosit intenționat situația de serviciu în interese materiale și personale, cauzând prejudiciu material în proporții deosebit de mari și soldat cu urmări grave drepturilor și intereselor persoanelor fizice și anume cetățeanului Sergiu Filimon, iar ulterior a confecționat documente oficiale în următoarele circumstanțe.*

*Astfel, în baza încheierilor Judecătoriei Economice de Circumscripție din 09.12.2008 și a încheierii Judecătoriei Centru din 22.06.2010, a fost interzis*

*„Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare” de a efectua careva acțiuni de înstrăinare a pachetului de acțiuni în număr de 997 798 unități, cota parte deținută de către cet. Sergiu Filimon în „Recar” SA, ulterior transferate pe SRL „Frimaer Mixt” și de a elibera careva extrase de pe contul depozitar nr.1995596.*

*Necătând la interdicțiile sus-menționate, Vadim Avornicița, colaboratorul „Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare” SA, manifestând interes material și personal de acordare a sprijinului necesar persoanelor care „de facto” gestionau cu SRL „Bad Tat” pe SRL „Aftanord”, acționând contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești numite, a transferat acțiunile sus nominalizate de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat” și ulterior de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord”, prin ce a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui Sergiu Filimon asupra pachetului de acțiuni deținute în SA „Recar” în număr total de 997 798 unități, valoarea cărora constituie 997 798 lei, cauzând astfel un prejudiciu material în proporții deosebit de mari și soldat cu urmări grave drepturilor și intereselor cetățeanului Sergiu Filimon.*

*Tot el, urmărind aceleași interese, în pofida faptului că, la data de 17.09.2010 acțiunile care aparțin lui Sergiu Filimon deținute în SA „Recar” în număr total de 997 798 unități au fost transferate, în baza încheierii din 04.06.2010 pe dosarul nr.2e-8067/2010 a Judecătoriei Economice de Circumscripție, a hotărârii suplimentare pe dosarul nr.2e-9227/2010 din 21.06.2010 și a încheierii judecătorului de instrucție Buiucani mun. Chișinău din 17.09.2010, de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord” pe contul lui Sergiu Filimon, de la Registratorul independent „Registru-Corect” SA, ultimul registrator confirmând la aceeași dată recepția acțiunilor numite, a denaturat conținutul actelor oficiale emise de SA „Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare” și a eliberat la 30.09.2010 extrasul cu date denaturate de pe contul depozitar nr.180005142, prin care se confirmă că, pachetul de acțiuni în număr de 1 995 596, emitent SA „Recar”, în continuare se află înregistrat și deținut de SRL „Aftanord”, acest extras fiind utilizat de către persoanele interesate în scopuri personale.”*

Reieșind din stare de fapt constată de către instanță, raportată la materialele dosarului, instanța de apel a considerat ca fiind dovedită integral vinovăția inculpatului Avornicița Vadim și acțiunile acestuia urmează a fi încadrate în baza art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal – folosirea intenționată de către o persoană care gestionează o organizație comercială a situației de serviciu, în interes material și personal, soldate cu urmări grave care constă în cauzarea de daune în proporții mari drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice.

Nu au fost reținute explicațiile și argumentele inculpatului precum că el a executat strict încheierea executorului judecătorec, sub sancțiunea răspunderii pentru neexecutarea unei hotărâri judecătorești, or, în cazul dat, existau interdicțiile instanței de judecată datate cu 29.04.2010 și respectiv, 22.06.2010, care erau obligatorii pentru Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare, astfel, inculpatul, folosind situația de

serviciu, ignorând interdicțiile menționate, manifestând interes material și personal de acordare a sprijinului necesar persoanelor care de facto gestionau cu SRL „Bad Tat” pe SRL „Aftanord”, acționând contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești nominalizate, a transferat acțiunile sus numite de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat” și ulterior de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord”, prin ce a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui Sergiu Filimon asupra pachetului de acțiuni deținute în SA „Recar” în număr total de 997 798 unități.

Totodată, instanța de apel a considerat dovedită vina inculpatului și prezența în acțiunile acestuia a componentei de infracțiune prevăzute de art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal, fiind confirmat inclusiv și semnul calificativ - manifestarea de către inculpat a interesului material și personal, care consta în acordare a sprijinului necesar persoanelor care de facto gestionau cu SRL „Bad Tat” pe SRL „Aftanord”.

Potrivit concluziilor instanței de apel, materialele cauzei, inclusiv interceptările convorbirilor telefonice, purtate între inculpatul Avorniciță Vadim și Tripaduș Anatolie confirmă cu certitudine, că inculpatul a acționat intenționat, din interes materiale și personal, contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești și a transferat acțiunile de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat”, ulterior de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord”, prin ce a contribuit la deposedarea de dreptul de proprietate a lui Sergiu Filimon asupra pachetului de acțiuni deținute în SA „Recar” în număr total de 997 798 unități.

Astfel, conform materialelor cauzei, care au fost verificate prin citire în apel, rezultă, că Tripaduș Anatolie, era vice-director al SRL „Frimaer-Mixt” SRL – acționar al SRL „Recar”, a participat la adunarea generală extraordinară din 23.06.2010, totodată ultimul era și proprietar al SRL ”mioara”, care a înstrăinat SRL „Aftanord” terenuri. Tot Tripaduș Anatolie, acționând în calitate de reprezentant al SRL „Aftanord”, a majorat capitalul social al întreprinderii cu pachetul de acțiuni – cota parte deținută de S. Filimon în SRL „Recar”, cu scopul de a obține credite de la băncile din țară (f.d.202 vol.3, f.d.62-66, 72-73 vol.4).

Astfel, că se constată, că inculpatul ducea convorbiri cu Tripaduș Anatolie, care era interesat ca Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare, contrar interdicțiilor aplicate de către instanțele judecătorești să transfere acțiunile sus numite de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat” și ulterior de la SRL „Bad Tat” la SRL „Aftanord”.

Afirmațiile inculpatului precum că el discuta cu Tripaduș Anatolie, doar cu scopul de a-l informa cum decurge procesul civil, sunt nejustificate, fiind apreciate ca o poziție de apărare, probele enunțate confirmând contrariul.

Instanța de apel a respins ca nefondate argumentele inculpatului, precum că între părți persistă elementele raporturilor civile, or, din probele enunțate mai sus s-a stabilit, cu certitudine, că în anume în cadrul existenței unui litigiu civil, inculpatul a ignorat prezența interdicțiilor aplicate de instanțele judecătorești, contrar obligațiunilor sale de serviciu, manifestând interes material și personal, acționând în favoarea

factorilor de decizie a SRL „Bad Tat” și SRL „Aftanord”, eliberând extrasul cu date denaturate, pe numele cărora a transferat acțiunile vizate.

Or, s-a stabilit cu certitudine, că prin încheierile Judecătorei Economice de Circumscripție din 09.12.2008 și 22.06.2010 a fost interzis Depozitarului Național al Valorilor Mobiliare de a efectua careva acțiuni de înstrăinare a pachetului de acțiuni în număr de 997 798 unități, cota parte deținută de Filimon Sergiu în „Recar” SA, ulterior transferate la SRL „Frimaer Mixt” și de a elibera careva extrase de pe contul depozitar nr.19995596, însă necătfînd la interdicțiile date, Avornicița Vadim folosind atribuțiile de serviciu, a transferat acțiunile nominalizate de la SRL „Frimaer Mixt” la SRL „Bad Tat”, după care la SRL „Aftanord”. Astfel, se constată caracterul infracțional al acțiunilor inculpatului în raport cu obiectul juridic al infracțiunii prevăzute de art.335 Cod penal, care îl formează relațiile sociale cu privire la buna desfășurare a activității de serviciu în sectorul privat.

Instanța de apel a respins ca nefondate, argumentele apărării inculpatului și solicitarea de a fi declarate nule probele: procesului-verbal de ridicare a stenogramelor din cauza penală nr.2007036519 și stenogramele convorbirilor telefonice purtate între Tripăduș Anatolie și Avornicița Vadim, reieșind din următoarele:

- această probă a fost administrată prin intermediul procesului - verbal de ridicare din o altă cauză penală și prin urmare, poate fi admisă ca probă, odată ce procedura de administrare s-a respectat, sursa de proveniență este cunoscută, cu atât mai mult că a fost admisă în calitate de probă prin hotărârea din acea cauză;

- interceptările vizate, au fost obținute de organul de urmărire penală cu respectarea legii procesual penale, au fost autorizate și ridicate din alte cauze penale, anexate la materialele cauzei penale date, respectiv, nu sunt careva abateri de la art.93 Cod procedură penală, iar prevederile art.132<sup>5</sup> Cod procedură penală, invocate de apelanți, nu pot fi reținute, deoarece aceste norme au fost introduse prin Legea din nr.04.2012 în vigoare din 27.10.2012, pe când acțiunile de urmărire penală au fost efectuate cu mult mai înainte de anii 2008-2010, cu respectarea prevederilor în vigoare la acel moment și prin urmare, nu poate fi invocată încălcarea prevederilor art.132<sup>5</sup> Cod procedură penală.

Instanța de apel a considerat că aceste probe sunt admisibile, concludente și pertinente, lipsind careva temei de a le declara nule. Probele respective au fost acumulate în cadrul unui dosar penal și utilizate în prezentul dosar penal, conform prevederilor art.126 alin.(1) și (3) Cod de procedură penală în vigoare la momentul efectuării acțiunilor de urmărire penală. Norma la care face referire apărarea și anume art.132<sup>5</sup> alin.(9) Cod de procedură penală, nu era la acel moment în vigoare, aceasta fiind introdusă conform Legii nr.66 din 05.04.2012, fiind în vigoare la 27.07.2012, iar potrivit art.3 alin.(1) Cod de procedură penală, în desfășurarea procesului penal se aplică legea care este în vigoare în timpul urmăririi penale.

La fel nu au fost reținute nici argumentele inculpatului, precum că nu-și recunoaște glasul după audierea în apel a înregistrărilor convorbirilor menționate. După cum s-a stabilit, convorbirile telefonice din perioada 01.08.2010-01.11.2010 au fost efectuate anume între numerele de telefoane 079888326 care aparține lui Avornicița Vadim și 060300777 înregistrat după SRL „Taf Service”, număr de care se folosește Tripaduș Anatolie.

Totodată, s-a constatat că inculpatul Avornicița Vadim, cât și apărătorii acestuia n-au contestat probele enunțate în cursul efectuării acțiunilor de urmărire penală sau la etapa terminării urmăririi penale și luării de cunoștință cu materialele cauzei, n-au avut obiecții referitor la acțiunile de urmărire penală, la caz lipsesc date că au depus vreo plângere privind recunoașterea nulității actelor procesuale efectuate în cadrul urmăririi penale, în conformitate cu prevederile art.313 Cod de procedură penală.

S-au respins ca nefondate, argumentele apărării inculpatului privind existența unei ordonanțe de refuz în pornirea urmăririi penale pe aceleași fapte, de care este învinuit în prezentul dosar inculpatul, or, nu au fost prezentate careva probe în confirmarea acestui fapt.

La fel nefondate, sunt și argumentele inculpatului privind inexistența în acțiunile sale a componentei de infracțiune prevăzută de art.361 alin.(1) Cod penal, probele enunțate confirmând contrariul.

Instanța de apel a respins ca nefondate argumentele inculpatului în vederea achitării acestuia în baza art.361 alin.(1) Cod penal, pe motiv, că ”la data de 30.09.2010 el a semnat extrasul în forma și cu conținutul pe care l-a imprimat sistemul depozitar automat, care a indicat numărul contului SRL „Aftanord” cantitatea de acțiuni SA „Recar” 1955596 și faptul grevării acestora, bazându-se pe prevederile art.7 alin.(7) din Legea RM nr.199 din 18.11.1998 „cu privire la piața valorilor mobiliare” și Regulilor Depozitarului Național de Valori Mobiliare al Moldovei, aprobate prin Hotărârea Comisiei Naționale a Pieței Financiare nr.11/10 din 19.03.2010, care prevede că Depozitarul Național al Valorilor Mobiliare este obligat să elibereze extrasul din registru la prima cerere a persoanei înregistrate sau o persoană care acționează în numele ei. La caz existau interdicțiile, indicate mai sus, aplicate de organele de drept, care erau obligatorii pentru inculpatul, care le-a ignorat, abuzând de situația de serviciu, având interes personal și material pentru soluționării pozitive a litigiului civil în favoarea factorilor de decizie a SRL „Bad Tat” și SRL „Aftanord” a căror vicepreședinte era Tripăduș Anatolie, cu care inculpatul purta discuții, inclusiv și în privința unor împrumuturi bănești, circumstanțe, ce dovedesc cu certitudine învinuirea adusă inculpatului și resping argumentele acestuia de achitare.

Mai mult ca atât, instanța de apel a reținut poziția duală a apărării, care pe deoparte solicită achitarea lui Avornicița Vadim de comiterea infracțiunilor imputate, pe altă parte solicită recalificarea acțiunilor inculpatului în baza art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod

penal sau art.320 Cod penal, ori art.318 Cod contravențional, și aplicarea unei pedepse mai blânde.

Instanța de apel a admis argumentul apărării privind netemeinicia punerii la baza sentinței instanței de fond și va exclude din probe, declarațiile martorului Dosca Nina, date în cadrul ședinței de judecată în instanța de fond (f.d.35 vol. V), or, acestea au fost date în fața instanței de fond, care ulterior a fost modificată după recuzare, martorul urmând să fie audiat din nou.

Totodată, excluderea declarațiilor martorului Dosca Nina din probe, nu pune la îndoială vinovăția inculpatului de comiterea infracțiunilor comise, care se dovedește deplin prin cumulul de probe enunțate.

Apreciind fiecare probă din punct de vedere al pertinentei și utilității, în cumul, analizând poziția de apărare a inculpatului în raport cu probele enunțate, instanța de apel a considerat că, versiunea apărării nu are suport și nu rezistă în fața învinuirii prezentate de acuzator, care s-a dovedit integral în cadrul ședințelor judecătorești, în instanța de fond și apel, careva dubii în vinovăția inculpatului nu au fost stabilite.

Astfel, instanța de apel a considerat dovedită integral vinovăția inculpatului Avornicița Vadim și a încadrat acțiunile acestuia în baza art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal, - folosirea intenționată de către o persoană care gestionează o organizație comercială a situației de serviciu, în interes material și personal, soldate cu urmări grave care constă în cauzarea de daune în proporții mari drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice.

La fel, instanța de apel a considerat că și-a găsit confirmare și învinuirea adusă inculpatului Avornicița Vadim în baza art.361 alin.(1) Cod penal – confecționarea prin denaturare a conținutului documentelor oficiale false, sentința privind recunoașterea inculpatului vinovat în baza acestei legi fiind legală și întemeiată, iar argumentele privind achitarea inculpatului, fiind irelevante respingându-se pe motivele invocate.

Soluționând chestiunea cu privire la pedeapsa penală aplicată inculpatului, în baza art.361 alin.(1) Cod penal, instanța de apel a reținut că potrivit art.60 Cod de procedură penală, persoana se liberează de răspundere penală dacă din ziua săvârșirii infracțiunii ușoare au expirat 2 ani, iar de la săvârșirea infracțiunii și până la momentul pronunțării deciziei a expirat termenul de prescripție prevăzut.

Din materialele cauzei penale rezultă, că inculpatul a săvârșit infracțiunea prevăzută de art.361 alin.(1) Cod penal în perioada iulie–septembrie 2010, astfel, din ziua săvârșirii ultimei acțiuni infracționale până la momentul actual 20 noiembrie 2017, au trecut peste 2 ani, fapt ce denotă că în privința acestuia sunt aplicabile prevederile art.60 alin.(1) lit. a) Cod penal.

Astfel, instanța de apel a dispus liberarea inculpatului de răspundere penală prevăzută de art.361 alin.(1) Cod penal, în conformitate cu prevederile art.60 Cod penal în legătură cu expirarea termenului de prescripție pentru atragerea la răspundere

penală. Vina inculpatului în săvârșirea infracțiunii a fost dovedită pe deplin, sentința în partea condamnării fiind legală și întemeiată, urmând să fie casată doar în partea stabilirii pedepsei.

La stabilirea pedepsei penale inculpatului Avornicița Vadim, în baza art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal, instanța de apel a dat deplină eficiență prevederilor art.art.7, 61, 75, 78 Cod penal, stabilindu-i vinovatului pedeapsa sub formă de amendă în limitele sancțiunii prevăzute de art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal, și anume în mărime de 1 500 u.c., ce constituie 30 000 lei, cu privarea de dreptul de a ocupa careva funcții pe Piața Valorilor Mobiliare pentru o perioadă de 4 ani.

Cu referire la acțiunea civilă înaintată de Filimon Sergiu împotriva inculpatului Avornicița Vadim, prin care solicită încasarea pagubei materiale în sumă de 2 000 000 lei de la Depozitarul Național de Valori Mobiliare a Moldovei, aceasta nu corespunde cerințelor art.art.219-221 Cod procedură penală. Solicitățile înaintate nu se încadrează în prevederile legii, deoarece nu poate fi considerat ca prejudiciu cauzat nemijlocit prin acțiunile interzise de legea penală. Aceste circumstanțe condiționează concluzia de a lasă fără soluționare acțiunea civilă, fapt ce nu-l privează pe S. Filimon de posibilitatea de a-și apăra drepturile în ordine civilă.

**14.** Nefiind de acord cu decizia instanței de apel procurorul și avocatul Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului au atacat-o cu recursuri ordinare.

**14.1. Procurorul** solicită casarea deciziei în latura stabilirii pedepsei cu dispunerea rejudecării cauzei în această parte de către aceeași instanță de apel, într-un alt complet de judecată.

În motivarea recursului, procurorul indică că instanța de apel la stabilirea pedepsei inculpatului Avornicița Vadim nu a motivat în nici un fel oportunitatea aplicării față de condamnat a celei mai blânde pedepse prevăzute de dispoziția normei penale, de săvârșirea căreia a fost recunoscut vinovat, adică nu a constatat și stabilit circumstanțele cauzei și persoanei celui vinovat.

Totodată, potrivit recurentului, instanța de apel nu a constatat circumstanțe atenuante pe caz, în sensul art.76 Cod penal, care ar condiționa aplicarea pedepsei din categoria celei mai blânde.

La fel, instanța nu a ținut cont că în cazul în care inculpatul a comis o infracțiune gravă, lipsind circumstanțe atenuante pe caz, numirea pedepsei sub formă de amendă aplicate inculpatului reprezintă o soluție de pedeapsă penală prea blândă, inequitabilă, inadecvată și disproporțională în raport cu gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite și a scopului pedepsei penale sub aspectul restabilirii echității sociale, corectării inculpatului, prevenirii săvârșirii de noi infracțiuni din partea lui și a altor persoane.

Prin urmare, acuzarea este de părerea că, în prezenta cauză, instanța de apel nu s-a condus de dispoziția art.75 alin.(1) Cod penal conform căreia „persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în

limitele fixate în partea specială a prezentului cod și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții Generale a prezentului cod”.

Astfel, procurorul concluzionează că instanța de apel nu a judecat fondul cauzei în latura pedepsei penale în conformitate cu rigorile legale și i-a stabilit inculpatului o pedeapsă individualizată contrar prevederilor legale, iar decizia recurată a fost adoptată în rezultatul admiterii unor erori de drept procesual și material.

*În drept*, procurorul și-a întemeiat recursul pe prevederile art.427 alin.(1) pct.10) Cod de procedură penală.

**14.2.** Avocatul Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului Avornicița Vadim solicită casarea deciziei, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit căreia inculpatul Avornicița Vadim să fie achitat sau să fie dispusă încetarea urmăririi penale în privința acestuia.

În motivarea recursului, avocatul afirmă că instanța de apel a examinat cauza în mod abstract și unilateral, greșit ajungând la concluzia privind demonstrarea vinovăției inculpatului Avornicița Vadim în comiterea infracțiunii prevăzute la art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal.

Așadar, în cadrul judecării cauzei în ordine de apel, apărarea a înaintat demers instanței privind efectuarea expertizei tehnice-fonetice pentru demonstrarea dacă glasul ce se aude în înregistrare este glasul inculpatului. Instanța de apel a respins cererea dată, motivând că partea apărării ar fi omis să prezinte motive concludente care ar confirma necesitatea numirii expertizei. Respectiv, recurentul consideră că instanța în mod arbitrar a judecat cauza în ordine de apel.

Totodată, în recurs se menționează că în speță se invocă neexecutarea de către Avornicița Vadim a unor hotărâri judecătorești (a încheierilor judecătorei economice de circumscripție din 09 decembrie 2008 și a încheierii judecătorei Centru Chișinău din 22 iunie 2010). În astfel de situație, dumnealui urma să fie sancționat nu în baza art.335 Cod penal (Abuzul de serviciu), ci în baza art.320 Cod penal (Neexecutarea intenționată a hotărârii instanței de judecată). Anume art.320 Cod penal, este o lege specială, care derogă de la legea generală, conținută în art.335 Cod penal. Sancționarea în baza art.320 Cod penal, urmează să fie precedată de sancționarea contravențională în baza art.318 Cod contravențional.

În continuare, recurentul susține că în conformitate cu prevederile art.335 Cod penal, una din componentele infracțiunii de abuz de serviciu, între altele, se relatează prin îndeplinirea sau îndeplinirea defectuoasă a unui act, având neapărat la bază un interes material ori alte interese personale.

Astfel, este evident că pentru a condamna o persoană pentru comiterea unei infracțiuni prevăzute de art.335 Cod penal, obligatoriu este necesar să fie demonstrată existența interesului material ori a altui interes personal al inculpatului.

În speță, în sentința instanței de fond, nu este cel puțin declarativ menționat, care a fost interesul material sau alt interes personal al lui Avornicița Vadim, ce ar fi permis calificarea acțiunilor lui în baza art.335 Cod penal.

De asemenea, recurentul consideră că instanța de apel nu s-a expus asupra motivului invocat în cererea de apel și anume asupra faptului că potrivit ordonanței din 08.11.2010 și a procesului-verbal de ridicare din 08.11.2010 a ofițerului de urmărire penală DGUP CCCEC, stenogramele și discurile CD, cu înregistrările convorbirilor telefonice, așa cum o afirmă acuzarea, dintre Avornicița Vadim și Tripaduș Anatolie, au fost ridicate din cauza penală nr.2007036519.

Prin Legea nr.66 din 05.04.2012 Codul de procedură penală a fost completat cu art.132<sup>5</sup>, care, în alineatul (5), stipulează:

*„ (5) Judecătorul de instrucție poate dispune, prin încheiere motivată, folosirea datelor obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigații dintr-o cauză penală în alta doar dacă infracțiunea săvârșită este de același gen sau în privința infracțiunilor de terorism, crimă organizată sau infracțiunilor ce atentează la securitatea statului, dar nu mai târziu de 3 luni din momentul obținerii informației.”*

Astfel, CD-urile și stenogramele cu interceptări sunt anexate la materialele cauzei penale cu încălcarea prevederilor normei procesuale citate.

În decizia atacată, instanța de apel a susținut că în noiembrie 2010 Codul de procedură penală nu conținea prevederi similare și, în consecință, CD-urile și stenogramele au fost ridicate dintr-un alt dosar penal și au fost anexate legal la prezenta cauză penală.

În concluzie, asupra celor menționate, recurentul punctează că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor argumentelor invocate de apărare în cererea de apel și în dezbateri, ilegal și arbitrar a respins cererea privind dispunerea efectuării expertizei complexe tehnice-fonetice, a admis pe post de probe niște copii de pe interceptări ale convorbirilor telefonice, refuzând solicitarea și examinarea originalelor respectivelor înregistrări, a invocat unele circumstanțe, care sunt contrare materialelor cauzei.

Cu referire la partea deciziei prin care instanța de apel a încetat procesul penal intentat în privința lui Avornicița Vadim pe art.361 alin.(1) Cod penal, în legătură cu expirarea termenului de atragere la răspundere contravențională.

În acest context, recurentul menționează că esența infracțiunii, în versiunea organelor de urmărire penală, preluată de instanțele judecătorești, constă în faptul că inculpatul, urmărind interesele personale, în pofida faptului că la 17.09.2010 acțiunile care aparțin lui Filimon Sergiu, deținute în SA „Recar”, au fost transferate registratorului „Registru-Corect” SA, a eliberat la data de 30.09.2010 reprezentantului firmei SRL „Aftanord” extrasul din registrul DNVM, potrivit căruia acțiunile continuau să se afle pe contul „Aftanord” SRL, confecționând prin denaturare a conținutului documentelor oficiale false.

În calitate de probă pe acest episod, la dosar este anexat doar extrasul din registrul DNVM din 30.09.2010 de pe contul SRL „Aftanord”, alte probe nu sunt. Martori nu au fost audiați și nici nu a fost stabilit care este ordinea eliberării de către DNVM a extraselor din registru. Extrasul nu a fost supus examinării în ordinea prevăzută pentru constatarea falsificării acestuia, nu a fost stabilit în ce scop a fost eliberat extrasul precum și intenția inculpatului.

**15.** Asupra recursului declarat de procuror, avocatul Nagacevschi Vitalie a depus referință prin care solicită respingerea acestuia ca inadmisibil, din motiv ca concluziile instanței de apel referitoare la pedeapsă sunt întemeiate.

**16.** Judecând recursurile declarate și verificând argumentele invocate, conținutul acestora în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit a ajuns la concluzia că acesta urmează a fi admise, iar în vederea acestei statuări se expun următoarele considerente:

Reieșind din conținutul recursului declarat avocatul Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului Avornicița Vadim, recurentul invocă drept temeiuri de casare a deciziei instanței de apel cele prevăzute la art. 427 alin.(1) pct. 6), 8), 9) și 12) Cod de procedură penală.

Potrivit prevederilor art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală o hotărâre a instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform pct.8) al aceluiași articol atunci când – nu au fost întrunite elementele infracțiunii, iar în corespundere cu prevederile pct.9) – când inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

În corespundere cu prevederile art.427 alin.(1) pct.12) Cod de procedură penală o hotărâre a instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Din totalitatea de temeiurilor invocate în textul recursului, Colegiul penal lărgit constată ca fiind relevant la caz, temeiul expus la pct.6) alin.(1) art.427 Cod de procedură penală, și anume omisiunea instanței de apel de a se expune asupra tuturor motivelor invocate în apel.

În drept, soluția instanței de recurs se fundamentează pe prevederile art.435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală. Judecând recursul, instanța este în drept să admită recursul, cu casarea totală sau parțială a hotărârii atacate, cu dispunerea rejudecării de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs la această etapă a procedurilor.

Prin urmare, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea unei erori de drept, care a avut drept consecință adoptarea unei hotărâri nemotivate.

Declanșând o continuare a judecării cauzei în fond, apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept, întrucât odată exercitat produce un efect devolutiv complet în sensul că provoacă un control integral atât în fapt, cât și în drept în privința persoanelor care l-au declarat. În același context, se relevă că, potrivit art.414 Cod de procedură penală, chestiunile de drept asupra cărora trebuie să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel, sânt următoarele: dacă fapta reținută a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă există circumstanțe agravante, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma art.101 Cod de procedură penală. În ce privește chestiunile de drept pe care urmează să le soluționeze instanța de apel, acestea sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual sau penal au fost corect aplicate. În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile nominalizate supra, hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Conform art.414 Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, și oricăror probe noi prezentate instanței de apel sau cercetează suplimentar probele administrate de instanța de fond, fiind în drept să dea o reapreciere nouă probelor din dosar.

Raportând prevederile legale sus menționate la speța supusă judecării Colegiul lărgit conchide că, instanța de apel la examinarea prezentei cauze penale nu a respectat cerințele art. 414 Cod de procedură penală, situație ce impune Colegiul de a dispune rejudecarea cauzei în instanța de apel, în alt complet de judecată, deoarece erorile judiciare admise de către instanța de apel nu pot fi corectate de instanța de recurs.

În primul rând, Colegiul penal lărgit menționează că la etapa judecării apelului instanța de apel are obligația de a verifica toate argumentele invocate în cererea de apel în raport cu circumstanțele de fapt și de drept reținute în cauză, dându-le răspuns în conținutul deciziei adoptate.

În urma lecturării deciziei contestate, instanța de recurs a ajuns la concluzia că instanța de apel nu a analizat și nu a combătut argumentele de bază din apelurile inculpatului și a avocatului său – poziție care contravine cu desăvârșire prevederilor art.414 Cod de procedură penală, unde se stipulează că instanța de apel, judecând apelul, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Însă, instanța de apel nu a respectat prescripțiile de drept nominalizate deoarece, nu a reacționat în modul prevăzut de lege asupra criticilor invocate de către apelanți, trecând prin revistă doar probele administrate pe caz, fără a cerceta și concretiza ce motiv l-ar fi determinat pe inculpatul la comiterea infracțiunii prevăzute la art.335 Cod penal, or, reieșind din faptul că motivul infracțiunii nominalizate are un caracter

special și obligatoriu, acesta totuși nu a fost analizat și respectiv, motivat de către instanța de apel, ceea ce presupune că decizia contestată poartă un caracter declarativ, a cărei soluție nu corespunde motivelor din descriptivul deciziei, fiind bazată doar pe presupuneri.

Astfel, instanța de apel constatând vinovăția inculpatului Avornicița Vadim în comiterea infracțiunii prevăzute la art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal, în baza probelor administrate la cauza penală, nu a supus verificării fiecărei probe în parte, ce au fost reținute întru confirmarea vinovăției, ci doar le-a punctat în conținutul deciziei. Respectiv, instanța de apel nu a motivat prin prisma art.101 Cod de procedură penală, relevanța, concludența, utilitatea și admisibilitatea probelor care au stat la baza condamnării inculpatului pentru comiterea infracțiunii prevăzute la art.335 alin.(1<sup>1</sup>) Cod penal.

În contextul dat, Colegiul penal lărgit punctează că instanța de apel, la judecarea apelurilor în cauză, trebuia să elimine orice dubiu apărut în privința circumstanțelor neclare invocate de către apelanți, prin verificarea circumstanțelor de fapt și de drept reținute la caz, iar întru examinarea cauzei în mod obiectiv și multilateral, instanța de judecată trebuia să judece apelurile declarate potrivit regulilor pentru prima instanță.

Verificarea de către instanța de judecată constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, verificarea sursei de proveniență a probelor. Verificarea probelor poate avea loc doar prin aplicarea procedurilor probatorii prevăzute de cod și se efectuează la toate fazele procesului penal.

Sunt supuse verificării atât datele de fapt, cât și mijloacele de probă din care au fost obținute. Probele se verifică atât prin efectuarea acțiunilor procesuale prevăzute de Codul de procedură penală, cât și printr-o analiză logică a conținutului probelor, a coroborării lor.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit constată că în speța dată, instanța de apel în procesul examinării cauzei penale respective, nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și nu a apreciat fiecare probă sub aspectul relevanței vizavi de învinuirea înaintată lui Avornicița Vadim.

În continuare, Colegiul penal lărgit, va puncta eroarea instanței de apel cu privire la respingerea cererii părții apărării privind numirea efectuării unei expertize tehnic-fonetice pe înregistrările convorbirilor telefonice anexate la cauza penală.

La capitolul dat, Colegiul indică că, în cazul în care instanța de judecată constată irelevanța numirii efectuării unei asemenea expertize, aceasta trebuie să se pronunțe prin încheiere motivată, în care va descrie motivele concrete care au dus la adoptarea unei asemenea concluzii.

În speța dată, instanța de apel a respins demersul apărării privind numirea efectuării unei expertize tehnic-fonetice pe înregistrările convorbirilor telefonice anexate la cauza penală, motivând că „*apărarea în demersul său de solicitare a*

*numirii expertizei nu și-a argumentat poziția și nu a invocat motive concludente ce ar confirma necesitatea numirii unei astfel de expertize.”*

Totodată, se menționează că instanța de judecată trebuie să motiveze respingerea demersului, ținând cont de jurisprudența CțEDO, care statuează că solicitarea de a administra probe noi poate fi respinsă, numai în cazul când proba nu are legătură cu cauza penală, adică va fi nepertinentă.

În această ordine de idei, Colegiul penal indică că instanța de apel, la emiterea încheierii de respingere a demersului înaintat de către partea apărării, nu a dat eficiență prevederilor normelor procesual penale privind numirea expertizei judiciare de către instanța de judecată, precum și principiilor generale ale procesului penal.

Instanța de apel adoptând încheierea de respingere a demersului avocatului privind numirea expertizelor indicate, a încălcat dreptul inculpatului la un proces echitabil, drept consfințit de legile naționale, cât și de cele internaționale.

Instanța de judecată a pus partea apărării într-o poziție nefavorabilă față de celelalte părți în proces, îngrădindu-i dreptul de inculpatului de a utiliza toate armele legale întru apărarea sa și demonstrarea nevinovăției acestuia în cele incriminate.

Luându-se în considerație faptul că, instanța de judecată este obligată să aplice toate mijloacele legale pentru justa soluționare a cauzei, în sensul dat, ea poate apela și la opinia specialiștilor din diferite domenii ale științei, prin dispunerea efectuării unei expertize judiciare.

Ca rezultat, instanțele de judecată, având la îndemână concluziile experților reflectate în rapoartele de expertiză, se pot documenta în mod științific la obiectul supus cercetării judecătorești, ajungând într-un final la constatarea circumstanțelor faptice cu o importanță deosebită pentru cercetarea judecătorească.

Prin urmare, expertizele judiciare – ca mijloc probatoriu în procesul penal, au menirea să clarifice sau chiar să stabilească noi circumstanțe, care vor avea ca efect, formarea concluziilor juste, corecte și obiective de către instanțele de judecată privind vinovăția persoanei învinuite de comiterea faptelor infracționale.

Mai mult, incorect sânt puse pe seama apărării motivele pentru care a fost luată soluția de a respinge demersul și totodată urma să se țină cont de prevederile art.27 alin.(2) Cod de procedură penală, care stipulează că nici o probă nu are putere probantă dinainte stabilită.

În așa fel, Colegiul penal consideră că în cazul dat nu a fost respectat principiul contradictorialității al procesului penal, care pune pe poziții de egalitate părțile participante la proces, ele având dreptul să formuleze cereri, să propună și să administreze probe noi și să facă concluzii cu privire la toate problemele de fapt și de drept de care depinde justa soluționare a cauzei.

Într-o altă ordine de idei, Colegiul penal lărgit reține faptul că pentru calificarea acțiunilor ca fiind infracționale și încadrarea acestora în baza art.335 Cod penal, în

mod imperativ se impune dovedirea faptului că, folosirea intenționată a situației de serviciu în interese materiale și personale, a cauzat daune drepturilor și intereselor ocrotite de lege a persoanelor fizice sau juridice.

În decizia sa, la pct.11 pag.7, instanța de apel constată că Avornicița Vadim a folosit intenționat situația de serviciu în interese materiale și personale, cauzându-i lui Sergiu Filimon un prejudiciu în proporții deosebit de mari – 997 798 lei, fapt apreciat cu calificativul cauzarea de urmări grave.

Contrar acestei constatări, instanța de apel într-un mod controversat și divergent a motivat soluționarea acțiunii civile (f.d.201 vol. V) privind încasarea pagubei materiale înaintată de Filimon Sergiu împotriva inculpatului Avornicița Vadim, în care S. Filimon afirmă că suma solicitată rezultă din faptul deposedării sale în mod ilegal de cele 997 798 acțiuni, care-i aparțineau și la momentul judecării cauzei, conform costului de piață, constituie suma pretinsă de 2 000 000 lei.

Instanța de apel a conchis că (pagina 20 ultimul alineat) ... prejudiciul nu poate fi considerat ca fiind cauzat nemijlocit prin acțiunile interzise de legea penală și astfel, instanța de apel a pus în genere la îndoială concluzia despre existența componentei de infracțiune prevăzută la art.335 Cod penal.

Prin cele menționate, Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate adică nu au fost supuse verificării probele prezentate în susținerea vinovăției inculpatului, iar decizia atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, care este o eroare de drept prevăzută la art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală. Erorile comise nu pot fi reparate de către instanța de recurs în prezenta procedură, deoarece aceasta nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesuale penale la pronunțarea hotărârii judecătorești.

Referitor la recursul ordinar declarat de procuror, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează să fie admis în sensul că, în cazul adoptării unei soluții de condamnare, într-adevăr, instanța de apel este obligată să se ghideze cu strictețe de art.art.61, 75 și 76 Cod penal, să țină cont de consecințele survenite, dar și să argumenteze eventuala concluzie nu este rațional ca vinovatul să execute pedeapsa.

Încălcările enunțate determină, incontestabil, Colegiul să conchidă asupra necesității de a casa decizia instanței de apel cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță în alt complet de judecată, unde instanța de apel, urmează să se conducă de prevederile art.436 Cod de procedură penală, care prevede procedura de rejudecare și limitele acesteia, să țină seama de cele expuse în prezenta decizie, să înlăture erorile admise, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile Legii procesual-penale asupra motivelor invocate în apelurile și în recursurile declarate, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să pronunțe o

hotărâre legală, întemeiată și motivată, cu respectarea prevederilor art.414, 417, 419 Cod de procedură.

17. În conformitate cu art.art.434, 435 alin.(1) pct.2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

### **DECIDE:**

Admite recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura municipiului Chișinău, Scutelnic Cătălin și avocatul Nagacevschi Vitalie în numele inculpatului Avornicița Vadim, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău 11 noiembrie 2018, în cauza penală privindu-l pe Avornicița Vadim xxxxx, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel într-un alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la 07 iunie 2018.

Președinte

Țurcan Anatolie

Judecători

Ghervas Maria

Vascan Nina

Druță Ion

Pitic Mariana