

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

02 mai 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte - Nadejda Toma,

Judecătorii – Anatolie Țurcan, Elena Cobzac, Iurie Diaconu și Ion Guzun,

judecând fără citarea părților, recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Sâli Radu, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 septembrie 2017, în cauza penală în privința lui

Boțan Stanislav xxxxx, născut la xxxxx,
originar și domiciliat xxxxx

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 03.06.2015 – 18.11.2016;

Instanța de apel: 10.01.2017 – 15.09.2017;

Instanța de recurs: 23.11.2017 – 02.05.2018.

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 18 noiembrie 2016, Boțan Stanislav a fost achitat de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

2. De către organul de urmărire penală, Boțan Stanislav a fost învinuit de faptul că, la data de 06 martie 2014, aproximativ la ora 04:45 min, împreună și de comun acord cu un prieten de al său Gundiuc Vadim, prin participatie simplă, în timp ce se afla în fața casei de pe adresa xxxxx nefiind de acord cu costul călătoriei stabilit de șoferul automobilului-taxi model „Dacia Logan”, n/î xxxxx, Nigai Octavian, cu care anterior s-au deplasat, acționând cu intenție directă, din motive huliganice, încălcând grosolan ordinea publică însoțită de aplicarea violenței față de persoane, prin acțiuni ce se deosebesc prin conținutul lor, printr-o obraznicie deosebită, a numit cu cuvinte necenzurate care înjosesc demnitatea persoanei pe Nigai Octavian, după care, Gundiuc Vadim, manifestând o agresivitate sporită, s-a repezit cu mâna ridicată spre Nigai Octavian pentru a-l lovi, deteriorându-i ecranul telefonului mobil, iar Boțan Stanislav continuând să numească cu cuvinte necenzurate pe ultimul.

La un moment dat, Boțan Stanislav s-a repezit spre Nigai Octavian, dar a fost oprit de acesta cu preîntâmpinarea de aplicare a balonașului cu gaze lacrimogene.

Ulterior, continuându-și acțiunile sale huliganice, Gundiuc Vadim a lovit cu picioarele în ușa din față pe dreapta a automobilului-taxi model „Dacia Logan”, n/î xxxxx, deteriorând geamul și oglinda retrovizorie a acestuia, cauzând astfel părții vătămate Nigai Octavian un prejudiciul material în sumă totală de 2000 lei.

3. Procurorul a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Boțan Stanislav să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, și să-i fie stabilită o pedeapsă de 4 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

La fel, a solicitat să-i fie adăugată lui Boțan Stanislav, în întregime, la pedeapsa aplicată prin sentința dată, partea neexecutată a pedepsei stabilite prin sentința judecătorească Rîșcani din 17 octombrie 2013, prin care Boțan Stanislav a fost condamnat în baza art. 217 alin. (4) lit. b) Cod penal, la 2 ani închisoare cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis și să-i fie stabilită pedeapsă definitivă de 6 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

În argumentarea apelului, acuzatorul de stat a invocat, că prima instanță a motivat sentința prin copierea integrală a probelor scrise ale acușării și a unor pasaje întregi din comentariul Codului penal, fără a intra în esența faptului dacă motivarea corespunde circumstanțelor stabilite în cadrul cercetării judecătorești.

Procurorul a criticat poziția primei instanțe care a motivat, că acțiunile lui Boțan Stanislav nu întrunesc elementele infracțiunii de huliganism, considerând că strigătele, folosirea cuvintelor necenzurate, aplicarea violenței, deteriorarea bunurilor, acțiuni petrecute în loc public la ora 04:45 noaptea, reprezintă o normalitate.

În opinia apelantului, prima instanță nu a ținut cont de faptul, că Gundiuc Vadim, la 13 iulie 2015, pentru fapta săvârșită împreună cu Boțan Stanislav, a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, sentință care a căpătat puterea lucrului judecat.

A mai invocat apelantul, că în partea descriptivă a sentinței de achitare, prima instanță a indicat declarațiile inculpatului Boțan Stanislav, care nici nu a fost prezent în ședința de judecată și audiat.

Instanța a indicat, că versiunea inculpatului este mai veridică decât cumulul de probe prezentat de partea acușării, însă inculpatul nici nu a fost audiat în cadrul cercetării judecătorești, iar declarațiile acestuia de la urmărirea penală nici nu au fost date citirii în ședința de judecată.

Totodată a remarcat, că prima instanță într-un mod nedeslușit a menționat în sentință, că probele prezentate de procuror în instanța de judecată, concretizate în declarațiile martorilor, înscrisurile din materialele cauzei penale, raportul de expertiză medico-legală, precum și alte acte procesuale, nu sunt pertinente și în general nu au corelație logică.

Prima instanță la pronunțarea sentinței a făcut referire la prevederile art. art. 332, 382-389 Cod de procedură penală, care reglementează încetarea procesului penal sau condamnarea persoanei și nicidecum achitarea.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 septembrie 2017, a fost admis apelul declarat, casată sentința cu pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru primă instanță, prin care procesul penal intentat în privința lui Boțan Stanislav în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal a fost încetat din motiv că fapta acestuia constituie contravenția prevăzută la art. 354 Cod contravențional.

S-a încetat procesul contravențional în baza art. 354 Cod contravențional privindu-l pe Boțan Stanislav, din motivul intervenirii termenului prescripției tragerii la răspundere contravențională prevăzută la art. 30 Cod contravențional.

4.1. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a menționat că, în ședința de judecată, procurorul a solicitat judecarea apelului conform procedurii prevăzute la art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală și, în sensul dat, la cererea sa, a fost audiată partea vătămată Nigai Octavian; s-au cercetat suplimentar probele administrate în primă instanță; au fost verificate declarațiile și probele materiale examinate în ședința de judecată în primă instanță.

4.2. Instanța de apel a constatat că, Boțan Stanislav la 06 martie 2014, aproximativ ora 04:45, în stradă, în fața casei situate pe adresa xxxxx, nefiind de acord cu costul călătoriei stabilit de șoferul automobilului-taxi model „Dacia Logan”, n/î xxxxx, Nigai Octavian, din motive huliganice, l-a acostat jignitor pe ultimul, exprimându-se cu expresii care încalcă normele morale.

4.3. În ședința de judecată în apel au fost date citirii declarațiile inculpatului Boțan Stanislav prezentate la faza de urmărire penală; partea vătămată Nigai Octavian a susținut integral declarațiile prezentate în ședința de judecată în primă instanță, la fel în ședința de judecată în apel au fost verificate, sub aspectul cercetării suplimentare, probele materiale cercetate în primă instanță: declarațiile martorului Cobzac Adrian (f.d. 172, vol.I); raportul ofițerului de urmărire penală a Inspectoratului de Poliție Buiucani, mun. Chișinău, Melnic Iurie din 06 martie 2014 (f.d.3, vol.I); înștiințarea 902 din 06 martie 2014, în care este indicat „str. Dumbrava taxi 14448 la intrare pasageri agresivi” (f.d.4, vol.I); procesul - verbal de cercetare la fața locului din 06 martie 2014, din care rezultă că pe adresa xxxxx a fost examinat automobilului-taxi model „Dacia Logan” cu xxxxx, cu planșa fotografică (f.d.5-7, vol.I); copia procesului-verbal de audiere a victimei Nigai Octavian din 26

martie 2014 (f.d. 16-17, vol.I); actul eliberat de „Davilar-Trans” SRL conform căruia pentru repararea automobilului „Dacia Logan”, n/î xxxxx sunt necesari 1650 lei (f. d. 23); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie conform căruia partea vătămată Nigai Octavian a recunoscut persoana sub nr. 3 - Boțan Stanislav, ca fiind persoana care a comis împreună cu Gundiuc Vadim acțiuni ilegale la 06 martie 2014 (f.d. 67, vol.I); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie conform căruia martorul Cobzac Adrian a recunoscut persoana sub nr. 5 - Boțan Stanislav ca fiind persoana care a comis împreună cu Gundiuc Vadim acțiuni ilegale la 06 martie 2014 (f.d. 70, vol.I).

Instanța de apel a menționat că probele analizate sunt admisibile, fiind administrate în conformitate cu Codul de procedură penală și care dovedesc vinovăția inculpatului în săvârșirea faptei constatate.

Astfel, instanța de apel a reținut, că în circumstanțele stabilite inculpatul Boțan Stanislav l-a acostat jignitor în loc public pe Nigai Octavian, calificând fapta reținută în sarcina inculpatului în baza art. 354 Cod contravențional: *„huliganismul nu prea grav, adică acostarea jignitoare în locuri publice a persoanei fizice, alte acțiuni similare ce tulbură ordinea publică și liniștea persoanei fizice.”*

Or, probele prezentate în sprijinul învinuirii nu sunt suficiente pentru a stabili că inculpatul a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal.

În ședința de judecată în apel, partea vătămată Nigai Octavian a declarat că inculpatul Boțan Stanislav nu a întreprins acțiuni violente în privința sa, însă s-a comportat agresiv.

Din procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie, rezultă că partea vătămată Nigai Octavian a recunoscut persoana sub nr. 3 - Boțan Stanislav, ca fiind persoana care a comis împreună cu Gundiuc Vadim, acțiuni ilegale la 06 martie 2014, însă nu sânt specificate aceste acțiuni.

Din procesul-verbal de cercetare la fața locului din 06 martie 2014, rezultă că pe adresa xxxxx, fiind examinat automobilului-taxi model „Dacia Logan”, n/î xxxxx, cu planșa fotografică, s-a constatat că acesta este deteriorat, iar potrivit actului eliberat de „Davilar - Trans” SRL pentru repararea automobilului nominalizat, este necesară suma de 1650 lei.

Totodată, din declarațiile părții vătămate rezultă că Boțan Stanislav nu a deteriorat automobilul menționat.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că în acțiunile inculpatului Boțan Stanislav nu se conțin indicii calificativi ai huliganismului.

Prin ordonanța privind disjungerea urmăririi penale din 30 ianuarie 2015, urmărirea penală în privința lui Gundiuc Vadim a fost disjunsă într-o procedură separată, (f.d. 1).

Instanța de apel a menționat că nerecunoașterea vinovăției nu echivalează cu achitarea inculpatului, deoarece probele prezentate în sprijinul

învinuirii, cercetate sau, după caz, verificate în ședința instanței de apel, dovedesc cu certitudine săvârșirea contravenției respective de către inculpat.

Versiunea inculpatului nu corespunde adevărului, ci urmărește scopul de a evita răspunderea contravențională.

Totodată, cu referire la prevederile art. 30 alin. (2) Cod contravențional în vigoare la momentul săvârșirii faptei, instanța de apel a constatat că în speță a intervenit prescripția tragerii la răspundere contravențională, conchizând asupra necesității încetării procesului contravențional.

Instanța de apel a concluzionat, că sentința nu cuprinde analiza și evaluarea completă, obiectivă și sub toate aspectele a mijloacelor de probe administrate, în vederea stabilirii adevărului cu privire la săvârșirea contravenției de către inculpat, respectiv prima instanță nu a acordat deplină eficiență dispozițiilor art. art. 7, 101, 384 Cod de procedură penală.

5. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către procuror, care indicând temeiul prevăzut de art. 427 alin. (1) pct. 2), 6), 12) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei atacate, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, de către un alt complet de judecată.

În motivarea cererii de recurs recurentul indică următoarele motive:

- soluția instanței de apel contravine prevederilor art. 419 Cod de procedură penală, conform căruia, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în prima instanță;

- în cauza dată, instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate, fapt ce echivalează cu nerezolvarea fondului apelului;

- acuzarea, în speță, nu este de acord cu poziția instanței de apel privind calificarea faptei, menționând că vinovăția inculpatului Boțan Stanislav în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, este pe deplin demonstrată prin următoarele probe veridice, concludente, pertinente și utile, care coroborează între ele, cum ar fi: declarațiile părții vătămate Nigai Octavian, declarațiile martorului Cobzac Adrian, raportul ofițerului de urmărire penală Inspectoratului de Poliție Buiucani, mun. Chișinău, Melnic Iurie din 06 martie 2014 (f.d. 03); înștiințarea 902 din 06 martie 2014, în care este indicat „... str. Dumbrava taxi 14448 la intrare pasageri agresivi” (f.d. 04); procesul-verbal de cercetare la fața locului din 06 martie 2014, din care rezultă că pe adresa xxxxx a fost examinat automobilului-taxi model „Dacia Logan”, n/î xxxxx, cu planșa fotografică (f.d. 05-07); copia procesului-verbal de audiere a victimei Nigai Octavian din 26 martie 2014 (f.d. 16-17); actul eliberat de „Davilar-Trans” SRL conform căruia pentru repararea automobilului „Dacia Logan”, n/î xxxxx sunt necesari 1650 lei (f.d. 23); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie conform căruia partea vătămată Nigai Octavian a recunoscut persoana sub nr. 3 - Boțan Stanislav, ca fiind persoana care a săvârșit împreună cu Gundiuc Vadim acțiuni ilegale din

06 martie 2014 (f.d. 67); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie conform căruia martorul Cobzac Adrian a recunoscut persoana sub nr. 5 - Boțan Stanislav ca fiind persoana care a săvârșit împreună cu Gundiuc Vadim acțiuni ilegale din 06 martie 2014 (f.d. 70);

- în rezultatul analizei probatoriului administrat s-a stabilit că conflictul a fost inițiat de Boțan Stanislav și Gundiuc Vadim, ultimii refuzând de comun acord de a achita serviciile prestate de taximetristul Nigai Octavian, ulterior Boțan Stanislav și Gundiuc Vadim au acționat ilegal și de comun acord atunci când au numit cu cuvinte necenzurate pe Nigai Octavian;

- totodată Boțan Stanislav, în momentul în care Gundiuc Vadim l-a lovit pe Nigai Octavian, continua să numească cu cuvinte necenzurate pe ultimul și, la un moment dat, Boțan Stanislav s-a repezit spre Nigai Octavian pentru a aplica violența în privința acestuia, dar a fost stopat la somația părții vătămate că va aplica balonașul cu gaze lacrimogene;

- consideră că învinuirea indicată în rechizitoriu și-a găsit confirmare în rezultatul cercetării judecătorești;

- concomitent, în opinia acuzării completul de judecată care a examinat cauza în privința lui Boțan Stanislav, nu era competent să judece cauza, deoarece și-a expus opinia asupra aceleiași fapte judecând cauza în privința lui Gundiuc Vadim, prin ce au fost transgresate prevederile art. 33 alin. (2) pct. 5) Cod de procedură penală;

- astfel, prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 iunie 2017 a fost respins ca fiind nefondat apelul declarat de procurorul în Procuratura sectorului Buiucani, mun. Chișinău, Axentiev Alexei, a fost admis apelul declarat de inculpat, casată total sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 13 iulie 2015 privind-l pe Gundiuc Vadim și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, fiind dispusă încetarea procesului penal privind tragerea la răspundere penală în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, în temeiul art. (2) din Legea privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova;

- pentru a pronunța decizia în privința lui Gundiuc Vadim, instanța de apel a reținut starea de fapt constatată de prima instanță, reținând calificarea faptelor ultimului în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, „huliganismul, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de aplicarea violenței asupra persoanelor sau de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, de opunerea de rezistență violentă reprezentanților autorităților sau altor persoane care curmă actele huliganice, precum și acțiunile care, prin conținutul lor, se deosebesc printr-un cinism sau obrăznicie deosebită, săvârșită de două sau mai multe persoane”;

- instanța de apel judecând cauza în privința lui Gundiuc Vadim a mai indicat în decizie că starea de fapt și de drept constatată de prima instanță

concordă cu circumstanțele stabilite și probele administrate, relevate în cuprinsul sentinței, care cuprinde elementele definitorii condamnării, prevăzute de art. 394 alin. (1), (2) Cod de procedură penală;

- în cauza penală în privința lui Boțan Stanislav, procurorul a indicat în cererea de apel la eroarea instanței de fond, precum că aceasta nici nu a luat în considerație faptul că Gundiuc Vadim, la 13 iulie 2015, pentru fapta săvârșită împreună cu Boțan Stanislav, a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal și respectiv acțiunile lui Gundiuc Vadim și ale lui Boțan Stanislav, deja au puterea lucrului judecat;

- o eroare analogică a fost comisă și de către instanța de apel, același complet de judecată, prin decizia din 20 iunie 2017, îl recunoaște vinovat pe Gundiuc Vadim, de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, iar ulterior, prin decizia din 15 septembrie 2017, îl recunoaște vinovat pe Boțan Stanislav de comiterea contravenției prevăzute de art. 354 Cod contravențional.

6. Judecând recursul declarat în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis, cu casarea totală a hotărârii contestate din următoarele considerente.

În conformitate cu prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să îl admită, să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Astfel, instanța de recurs verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârile atacate și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Potrivit 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.

Instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor din dosar.

Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Reieșind din cerințele aceluiași articol, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept

procesual, penal, contravențional ori civil au fost corect aplicate și hotărârea adoptată să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal lărgit constată, că aceste prevederi legale, deși sânt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea cauzei în apel.

După cum rezultă din conținutul recursului declarat de acuzatorul de stat, acesta este motivat inclusiv prin prisma temeiului de casare prevăzut la art. 427 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, potrivit căruia hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul când instanța nu a fost compusă potrivit legii ori au fost încălcate prevederile art. 30, 31 și 33.

Cu referire la aceste argumente ale recurentului instanța de recurs reține, că prin ordonanța privind începerea urmăririi penale din 03 aprilie 2014, s-a dispus începerea urmăririi penale conform semnelor infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, „săvârșite la data de 06 martie 2014, aproximativ la ora 04:45, de către cet. Gundiuc Vadim, împreună cu un prieten pe nume Stanislav, în privința lui Nigai Octavian...”, cauzei penale fiindu-i atribuit numărul de ordine 2014030932 (f.d. 2, vol.I).

Prin ordonanța din 30 ianuarie 2015, din materialele cauzei penale nr. 2014030932 a fost disjunsă urmărirea penală în privința persoanei necunoscute pe nume „Stanislav”, privind săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, într-o procedură separată, cauzei penale disjuse fiindu-i atribuit nr. 2015030370 (f.d. 1, vol.I).

Potrivit rechizitoriului, lui Boțan Stanislav i-au fost imputate faptele prejudiciabile prevăzute la art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, săvârșite la data de 06 martie 2014, aproximativ la ora 04:45, împreună și de comun acord cu un prieten de-al său, Gundiuc Vadim, prin participatie simplă, în privința cet. Nigai Octavian (f.d. 90, vol.I).

Colegiul penal lărgit atestă că, deși prin sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 18 noiembrie 2016, Boțan Stanislav a fost achitat de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, din motiv că acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele infracțiunii, fiind investită cu judecarea apelului declarat de procuror, instanța de apel a constatat că în acțiunile lui Boțan Stanislav sunt întrunite elementele constitutive ale contravenției prevăzute de art. 354 Cod contravențional.

La fel, instanța de recurs evidențiază că potrivit fișei de repartizare a dosarului, cauza penală în privința lui Boțan Stanislav a fost repartizată judecătorului raportor Furdui Sergiu (f.d. 1, vol.II), apelul procurorului fiind judecat de completul de judecată în următoarea componență: Ulianovschi Xenofon – președinte; Balmuș Svetlana și Furdui Sergiu – judecători.

Astfel, deși completul de judecată nominalizat a pronunțat soluția descrisă la pct. 4 din prezenta decizie, statuând că probele prezentate în sprijinul învinuirii nu sunt suficiente pentru a stabili că inculpatul

Boțan Stanislav a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal și că acțiunile acestuia se încadrează în baza art. 354 Cod contravențional, Colegiul penal lărgit atestă că același complet de judecată, anterior pronunțării deciziei în cauza penală în privința lui Boțan Stanislav, la 20 iunie 2017 a examinat în ordine de apel cauza penală în privința lui Gundiuc Vadim xxxxx, statuând în acea cauză penală că probatoriul administrat dovedește săvârșirea de către Gundiuc Vadim, împreună cu un prieten de-al său pe nume Stanislav, a faptelor prejudiciabile prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal.

Astfel, prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 iunie 2017, pronunțată de Completul de judecată în componența: Ulianovschi Xenofon – președinte; Balmuș Svetlana și Furdui Sergiu – judecători, a fost respins ca nefondat apelul procurorului, admis apelul inculpatului Gundiuc Vadim, casată total sentința Judecătorei Buiucani, mun. Chișinău din 13 iulie 2015 și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care s-a dispus încetarea procesului penal intentat în privința lui Gundiuc Vadim xxxxx în baza art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, în temeiul art. 2 al Legii nr. 210 din 29 iulie 2016, privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova.

În acest context, instanța de recurs relevă că, potrivit prevederilor art. 34 alin. (1) Cod de procedură penală, în cazul în care există circumstanțe prevăzute la art. 33, judecătorul este obligat să facă declarație de abținere de la judecarea cauzei.

Totodată, potrivit art. 33 alin. (2) pct. 6) Cod de procedură penală, judecătorul nu poate participa la judecarea cauzei și urmează a fi recuzat dacă există alte circumstanțe care pun la îndoială rezonabilă imparțialitatea judecătorului.

Cu referire la prevederile legale citate, instanța de recurs notează, că la judecarea în ordine de apel a prezentei cauzei penale, în privința Completului de judecată: Ulianovschi Xenofon, Balmuș Svetlana și Furdui Sergiu a fost incident cazul de incompatibilitate prevăzut la pct. 6) alin. (2) art. 33 Cod de procedură penală, deoarece același complet de judecată s-a pronunțat în două hotărâri distincte asupra acelorași fapte incriminate la doi inculpați, care au acționat prin participație simplă, acțiuni ce au fost îndreptate în privința aceleiași părți vătămate, constatând astfel, că acțiunile lui Gundiuc Vadim se încadrează în prevederile art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal, iar ulterior, că în faptele lui Boțan Stanislav sunt prezente elementele constitutive ale contravenției prevăzute de art. 354 Cod contravențional.

Astfel, Colegiul atestă că, judecătorii Ulianovschi Xenofon, Balmuș Svetlana și Furdui Sergiu au judecat prezenta cauză penală în ordine de apel, dând anterior apreciere materialelor și probelor din cauza penală în privința lui Gundiuc Vadim xxxxx, pronunțându-se printr-o hotărâre judecătorească, care se află în legătură directă cu dosarul penal supus judecării.

În astfel de împrejurări, în viziunea Colegiului penal, judecătorii Ulianovschi Xenofon, Balmuş Svetlana și Furdui Sergiu erau obligați să facă declarație de abținere de la judecarea prezentei cauze în ordine de apel, pentru a nu prejudicia percepția de imparțialitate, instituție consfințită și în lumina art. 6§1 CEDO, care stipulează că, orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa.

Elocvent, în acest sens s-a expus și CtEDO în speța *Kyprianou c. Ciprului* § 118, și anume „Curtea reiterează la început că este foarte important într-o societate democratică ca tribunalele să inspire încredere în public și, mai presus de orice, în ceea ce privește acțiunile penale, în acuzat (a se vedea *Padovani vs. Italia* sentința din 26 februarie 1993, Seria A nr. 257-B, p. 20, § 27).

În acest scop articolul 6 cere ca un tribunal care intră în incidența sa, să fie imparțial. Imparțialitatea denotă în mod normal absența de prejudiciu sau părtinire și existența sa sau altfel poate fi testată în diverse moduri.”

Prin urmare, instanța de recurs atestă, că prevederile cu privire la compunerea completului de judecată au fost încălcate de către instanța de apel, iar potrivit dispozițiilor alin. (2) și (3) art. 251 Cod de procedură penală, încălcarea prevederilor legale referitoare la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerare de instanță.

Tot cu referire la același aspect, instanța de recurs atestă, că în speță își găsește confirmare și temeiul de casare prevăzut la pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, invocat de către procuror în cererea de recurs, și anume că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazul când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel.

La acest segment, instanța de recurs evidențiază, că instanța de apel nu a dat aprecierea corespunzătoare argumentelor procurorului din cererea de apel, precum că prima instanță nu a luat în considerație faptul că Gundiuc Vadim, la 13 iulie 2015, pentru fapta săvârșită împreună cu Boțan Stanislav, a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (2) lit. b) Cod penal și respectiv acțiunile lui Gundiuc Vadim și ale lui Boțan Stanislav, deja au puterea lucrului judecat.

Mai mult, în ședința instanței de apel din 11 iulie 2017, procurorul a accentuat, că „Boțan Stanislav este învinuit precum că a săvârșit infracțiunea în comun acord cu Gundiuc Vadim, care tot pe această infracțiune a fost recunoscut vinovat, fapt ce încă odată demonstrează că inculpatul se face vinovat de infracțiunea ce i se incriminează” (f.d. 23-24, vol.II).

În astfel de circumstanțe, Colegiul penal lărgit conchide, că motivele din

apel trebuie examinate printr-o analiză obiectivă, completă și sub toate aspectele de fapt și de drept, confruntându-le cu întreg materialul probator al cauzei.

Temeiurile expuse în pct. 3 din prezenta decizie, de fapt, sunt fondul apelului și neexpunerea asupra acestora reprezintă neexaminarea fondului apelului de către instanța de apel.

Motivarea insuficientă efectuată de instanța de apel, se apreciază ca un viciu de judecată care afectează hotărârea adoptată și reprezintă temei legal de a casa decizia atacată și a dispune rejudecarea cauzei în instanța de apel.

La același segment, Colegiul penal lărgit amintește, că potrivit jurisprudenței constante a Curții Europene a drepturilor omului, în primul rând, rolul instanțelor judecătorești naționale este să decidă asupra admisibilității probelor, precum și asupra relevanței și ponderii acestora pentru pronunțarea deciziei judecătorești.

Rolul unei decizii motivate este să demonstreze părților că ele au fost auzite. O decizie motivată oferă părții posibilitatea de a o contesta, precum și posibilitatea ca decizia să fie revizuită de către o instanță de recurs.

Doar prin adoptarea unei decizii motivate poate avea loc un control public al administrării justiției.

Prin urmare, dreptul de a fi auzit include nu doar posibilitatea de a aduce argumente instanței, dar și obligația corespunzătoare a instanței de a arăta, în motivarea sa, motivele pentru care anumite argumente au fost acceptate sau respinse (*§ 30, 31 cauza Fomin vs R. Moldova, decizia din 11 octombrie 2011*).

În asemenea condiții, Colegiul penal lărgit consideră că, decizia instanței de apel în cauza dată urmează a fi casată total, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, deoarece erorile comise de către această instanță, nu pot fi reparate de către instanța de recurs în prezenta procedură, întrucât instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza în fond, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesual penale.

La rejudecarea cauzei Curtea de Apel Chișinău urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia: să înlătore eroare comisă în ce privește formarea unui complet de judecată imparțial; să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în cererea de apel și recurs; să verifice și să aprecieze profund probele prezentate instanței în susținerea învinuirii inculpatului, precum și în susținerea nevinovăției acestuia, în strictă conformitate cu cerințele legii; să le dea apreciere convenită în ansamblu, cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate în ce privește vinovăția sau nevinovăția inculpaților; să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date; să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia

adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, probatoriul și de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

7. În conformitate cu art. art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

D E C I D E :

Se admite recursul ordinar declarat de procurorul în Procuratura de circumscripție Chișinău, Sâli Radu, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 septembrie 2017, în cauza penală în privința lui **Boțan Stanislav xxxxx** și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Pronunțată integral la **14 iunie 2018**.

Președinte

Nadejda Toma

Judecătorii

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac

Iurie Diaconu

Ion Guzun