

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

22 mai 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte: Nadejda Toma,

Judecătorii: Vladimir Timofti, Anatolie Țurcan, Elena Cobzac și Victor Boico,

judecând fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de avocatul Voevuțkaia-Pîslariuc Svetlana în numele inculpatului și de inculpat, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 iulie 2017, în cauza penală în privința lui

Lisacenco Maxim xxxxx, născut la xxxxx,
originar și domiciliat xxxxx

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 27.03.2017 – 06.04.2017;

Instanța de apel: 14.06.2017 – 05.07.2017;

Instanța de recurs: 07.02.2018 – 22.05.2018.

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătorei Chișinău, sediul Centru din 06 aprilie 2017, în temeiul prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală, pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, Lisacenco Maxim a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 141 alin. (1) Cod penal, la 3 (trei) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

În baza art. 90 Cod penal, a fost dispusă suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 2 (doi) ani.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că Lisacenco Maxim în perioada anilor 2014-2015, fiind cetățean al Republicii Moldova, aflându-se pe teritoriul Ucrainei, intenționat, având scopul violării integrității teritoriale a statului respectiv și subminării orânduirii constituționale a Republicii Ucraina, manifestate prin contribuirea la dezmembrarea regiunilor separatiste Lugansk și Donețk și la menținerea pretinsei statalități a entității statale indicate, nerecunoscute și autoprocimate, din interes material, s-a înrolat și a satisfăcut serviciul militar într-o formațiune militară a autoprocimatei Republici Populare Donețk, în cadrul căreia, contra unei remunerări bănești promise, a participat în calitate de mercenar la conflictul militar care are loc în sud-estul Ucrainei.

Acțiunile lui Lisacenco Maxim au fost încadrate în baza art. 141 alin. (1) Cod penal, participarea mercenarului într-un conflict armat, la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente orientate spre răsturnarea sau subminarea orânduirii constituționale ori violarea integrității teritoriale a statului.

3. Procurorul a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Lisacenco Maxim să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 141 alin. (1) Cod penal, și cu aplicarea prevederilor art. 364¹ Cod de procedură penală, inculpatului să-i fie stabilită pedeapsa închisorii pe termen de 4 ani, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis. Nimicirea corpurilor delict: un telefon mobil model „Samsung SM-A310F”, un telefon mobil model „Lenovo P770”, un stick model „Toshiba” cu capacitatea 16 GB și un card de memorie SD „Ultima Pro” cu capacitatea de 32 GB.

În argumentarea apelului a invocat blândețea pedepsei, considerând că suspendarea condiționată a executării pedepsei stabilite de prima instanță nu își va realiza scopul, și anume corectarea condamnatului și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât de către condamnat, cât și de alte persoane.

A menționat, că participarea într-un conflict armat, fie la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente, presupune întru totul aplicarea violenței.

Mai mult, participând la acțiuni militare, inculpatul a obținut aptitudini militare, trecând bariera psihologică de a trage fără un motiv bine definit în altă persoană și de a omorî alți oameni, fie civili sau militari, aceste persoane nu se mai pot încadra în societate ca cetățeni de rând, și în orice moment, există pericolul de a recurge la aptitudinile învățate. Activitatea mercenarilor urmează a fi calificată drept una extrem de periculoasă atât pentru integritatea teritorială a Ucrainei, unde a activat Lisacenco Maxim, cât și pentru securitatea națională a Republicii Moldova.

Apelantul a indicat, că prima instanță nu s-a expus asupra corpurilor delict conform prevederilor art. 162 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, iar la 13 aprilie 2017, instanța a emis o încheiere de corectare a erorilor admise în sentință dispunând ca corpurile delict să fie păstrate până la devenirea sentinței irevocabile, la materialele cauzei, ulterior a le remite inculpatului Lisacenco Maxim, cu nimicirea informației din acestea.

În opinia acuzatorului de stat, deși în dezbaterile judiciare acesta a solicitat nimicirea corpurilor delict indicate, instanța contrar prevederilor legislației în vigoare, a dispus nimicirea doar a informației din telefoanele mobile „Samsung” și „Lenovo”, pe când Codul de procedură penală nu prevede o asemenea modalitate, or, în cazul dat, cum are loc nimicirea informației din telefoanele mobile, de competența cărui organ ține și cine asigură că informația care urmează a fi nimicită, nu va fi restabilită ulterior de către inculpat.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 iulie 2017, a fost admis apelul, casată parțial sentința în partea aplicării pedepsei inculpatului cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care lui Lisacenco Maxim, recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 141 Cod penal, i-a fost stabilită pedeapsa închisorii pe termen de 2 ani 6 luni, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

Totodată, instanța de apel a dispus nimicirea corpurilor delictive: un telefon mobil model „Samsung SM-A310F” și a unui telefon mobil model „Lenovo P770”.

În rest, sentința a fost menținută.

4.1. Pentru argumentarea soluției pronunțate, instanța de apel a reținut, că Lisacenco Maxim, potrivit prevederilor art. 16 Cod penal, a săvârșit o infracțiune care face parte din categoria celor grave, pentru care legea prevede pedeapsa închisorii de la 3 până la 7 ani. Careva circumstanțe atenuante și agravante, instanța de fond nu a reținut.

Totodată, instanța de apel a constatat că prima instanță ilegal a aplicat prevederile art. 90 Cod penal, concluzionând că corectarea și reeducarea inculpatului Lisacenco Maxim este posibilă fiindu-i stabilită o pedeapsă neprivativă de libertate.

Instanța de apel a acceptat argumentul acuzatorului de stat precum că participarea într-un conflict armat, fie la acțiuni militare sau la alte acțiuni violente, presupune întru totul aplicarea violenței.

Mai mult, persoanele care au participat la acțiuni militare, obținând aptitudini militare, trec bariera psihologică în a trage fără un motiv bine definit în altă persoană și de a omorî alți oameni, fie civili sau militari, nu se mai pot încadra în societate ca cetățeni de rând, și în orice moment, există pericolul de a recurge la aptitudinile învățate.

Astfel, activitatea mercenarilor urmează a fi calificată drept una extrem de periculoasă atât pentru integritatea teritorială a Ucrainei, unde a activat Lisacenco Maxim, cât și pentru securitatea națională a Republicii Moldova, din considerentul prezentului conflict care are loc în stânga Nistrului.

Instanța de apel a constatat, că scopul educativ și preventiv al pedepsei aplicate în privința lui Lisacenco Maxim nu poate fi atins decât prin stabilirea pedepsei sub formă de privațiune de libertate.

Ținând cont de faptul că inculpatul a solicitat examinarea cauzei pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, instanța de apel a stabilit noi limite de pedeapsă cuprinse între 1 an și 2 ani 4 luni închisoare, iar reieșind din persoana inculpatului, comportamentul lui în timpul și după consumarea infracțiunii, colegiul a considerat echitabilă aplicarea pedepsei de 2 ani 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

Totodată, instanța de apel a remarcat că prima instanță în sentință nu s-a expus referitor la corpurile delictive, însă în temeiul art. art. 249, 250 Cod procedură penală, în încheierea de corectare a erorilor materiale din 13 aprilie 2017, s-a expus întru nimicirea corpurilor delictive - stick-ul „Toshiba” cu capacitatea de 16 GB, cardul de memorie SD „Ultima Pro” cu capacitatea de 32 GB. Corpurile delictive - un telefon mobil „Samsung” model „SM-A310F” și un telefon mobil „Lenovo” model „P770” a le păstra până la devenirea sentinței irevocabile, la materialele cauzei, ulterior a le remite inculpatului Lisacenco Maxim, cu nimicirea informației din acestea.”

În opinia instanței de apel, prima instanță contrar prevederilor legale a dispus nimicirea informației stocate în dispozitivele menționate, nefiind clar cine se face responsabil de nimicirea acestora.

5. Avocatul Voevuțcaia-Pîslariuc Svetlana în numele inculpatului declară recurs în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, solicitând casarea deciziei instanței de apel cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului apărarea invocă dezacordul cu soluția pronunțată de instanța de apel, considerând că aceasta a ignorat circumstanțele cauzei și greșit a aplicat dispozițiile capitolului VIII al Părții Generale a Codului penal și prevederile art. 364¹ alin. (8) Cod de procedură penală, ce reglementează criteriile de individualizare a pedepsei penale.

În opinia apărării, instanța de apel greșit a aplicat prevederile art. 75 Cod penal, ignorând criteriile de individualizare a pedepsei penale; a ignorat circumstanțele atenuante ca, recunoașterea vinei și căința sinceră, conștientizarea faptei comise, conlucrarea cu organul de urmărire penală și respectiv contribuirea activă la descoperirea infracțiunii și lipsa circumstanțelor agravante.

Instanța de apel a evitat să se expună asupra circumstanțelor atenuante invocate de apărare la stabilirea pedepsei.

Totodată relevă apărarea, că instanța de apel reținând circumstanțele că „bariera psihologică” și „nu se mai pot încadra în societate ca cetățeni de rând” nu a cercetat și nu a reținut nici o probă, care ar dovedi aceste afirmații. Or, nu există un referat prezentențial care ar aprecia starea și aptitudinile psiho-socială a inculpatului Lisacenco Maxim și posibilitatea de a se reintegra în societate.

Susține, că instanței i-au fost prezentate probe, precum contractul de muncă, caracteristica de la locul de muncă, ce confirmă că inculpatul s-a angajat în câmpul muncii și se reintegrează în societate, pentru a îndreptăți prin muncă cinstită și comportament exemplar încrederea acordată acestuia prin condamnarea de către prima instanță cu suspendarea executării condiționate a pedepsei.

De asemenea, consideră neîntemeiată și concluzia referitor la „*prezentul conflict care are loc în stânga Nistrului*”, menționând că Republica Moldova nu este implicată în careva conflicte, nu este în stare de război, iar aceste concluzii a instanței de apel privitor la „dreapta Nistrului” și „stânga Nistrului” sunt abuzive și ilegale.

Insistă apărarea, că instanța de apel nu a ținut cont nici de celelalte criterii obligatorii de individualizare a pedepsei prevăzute la art. 75 Cod penal, precum persoana celui vinovat, influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia, pe când prima instanță la stabilirea pedepsei a ținut cont de toate circumstanțele cauzei penale, de personalitatea inculpatului și a aplicat o pedeapsă legală întemeiată și echitabilă.

Instanța de apel nu a motivat excluderea prevederilor art. 90 Cod penal, în situația când inculpatul întrunea condițiile aplicării unei pedepse cu suspendarea condiționată a executării ei.

5.1. Inculpatul, a depus cerere prin care solicită încetarea procesului penal intentat în privința sa, cu aplicarea Legii nr. 210 privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova.

Consideră recurentul că întrunește condițiile de aplicare a legii menționate și ca cererea să fie considerată depusă în termenul legal, împreună cu recursul declarat de avocatul său.

6. Procurorul a prezentat referință pe marginea recursurilor declarate în speță, pledând pentru inadmisibilitatea acestora ca fiind vădit neîntemeiate.

În argumentarea acestei poziții procurorul consideră că instanța de apel a aplicat pedeapsa în dependență de circumstanțele atenuante și agravante prevăzute la art. 76, 77 Cod penal, precum și de prescripțiile art. 364¹ Cod de procedură penală.

7. Judecând recursurile ordinare pe baza materialului din dosarul cauzei și argumentelor invocate, Colegiul penal lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

În conformitate cu art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul, admite recursul, casează hotărârea atacată și dispune rejudecarea cauzei de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

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

După cum rezultă din conținutul recursurilor declarate, recurenții critică decizia instanței de apel sub aspectul pedepsei aplicate lui Lisacenco Maxim, în drept acestea fiind întemeiate pe prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 10) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori când s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale*.

Conform art. 413 alin. (1) Cod de procedură penală, la judecarea apelului se aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță.

În corespundere cu art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, hotărârea instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată.

Potrivit prevederilor art. 414 alin. (1), (5) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Potrivit art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă temeiturile de fapt și de drept care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date.

Având în vedere prevederile legale citate, Colegiul penal atestă, că instanța de apel ajungând la concluzia privind excluderea prevederilor art. 90 Cod penal în privința inculpatului, a reținut că Lisacenco Maxim anterior nu a fost condamnat, la evidența medicului narcolog și psihiatru nu se află, totodată asimilând integral și argumentele acuzatorului de stat indicate în cererea de apel cu referire la faptul, că *persoanele care au participat la acțiuni militare, obținând aptitudini militare, trec bariera psihologică în a trage fără un motiv bine definit în altă persoană și de a omorî alți oameni, fie civili sau militari, nu se pot încadra în societate ca cetățeni de rând și în orice moment există pericolul de a recurge la aptitudinile învățate*.

Colegiul penal menționează, că aceste concluzii ale instanței de apel sunt nemotivate și contravin principiilor generale de individualizare a pedepsei, în

acest caz instanța bazându-se pe afirmații de ordin general și care nu denotă nemijlocit personalitatea infractorului Lisacenco Maxim.

Or, la individualizarea pedepselor instanțele de judecată trebuie să efectueze o analiză amplă a personalității infractorului, să dispună de date referitoare la calitățile fizice și psihice ale celui vinovat manifestate prin fapta comisă, în perioada premergătoare săvârșirii faptei prejudiciabile și după săvârșirea acesteia, în timpul judecății (aspectele social-psihologice, nivelul de instruire școlară, studiile, activitatea social utilă/munca, comportamentul, mediul familial, intelectul, caracterul, temperamentul, vârsta, factorii care influențează sau pot influența conduita lui generală, antecedentele ș.a).

Aceste circumstanțe pot fi stabilite prin prezentarea documentelor necesare, ascultarea persoanelor care ar putea comunica datele respective, luând în considerare și recomandările serviciului de resocializare, dacă o asemenea anchetă a fost efectuată (art. 385 alin. (1) pct. 7) Cod de procedură penală).

Prin urmare, la individualizarea pedepsei inculpatului și stabilirii influenței acesteia asupra corectării și reeducării lui, instanța de apel urma să facă o evaluare a datelor despre persoana lui Lisacenco Maxim pronosticată în baza acestor date raportate la categoria și termenul pedepsei care urmează să fie aplicate, luând în considerație aptitudinile persoanei de a se corecta și de a nu admite încadrarea personalității inculpatului la un anumit tip generic de persoane care au aptitudini militare.

De asemenea, Colegiul penal menționează, că potrivit jurisprudenței naționale, practicii judiciare constante, sentința trebuie să corespundă atât după formă, cât și după conținut cerințelor art. 384-397 Cod de procedură penală.

Astfel, sentința urmează a fi expusă în mod consecvent, ca noua situație să decurgă din cea anterioară și să aibă legătură logică cu ea, excluzându-se folosirea formulărilor inexacte prescurtărilor și cuvintelor inadmisibile în documentele oficiale.

Instanța de recurs constată, că în speță instanța de apel nu a ținut cont de prevederile legale expuse supra și practica judiciară constantă cu privire la forma și specificul întocmirii hotărârilor judecătorești, admițând în conținutul deciziei pronunțate a unor fraze care nu sunt compatibile criteriilor stabilite pentru întocmirea actelor oficiale.

Astfel, Colegiul lărgit a stabilit, că instanța de apel, relatând în decizie că *activitatea mercenarilor urmează a fi calificată drept una extrem de periculoasă atât pentru integritatea teritorială a Ucrainei, unde a activat Lisacenco, cât și pentru securitatea națională a Republicii Moldova, din considerentul prezentului conflict care are loc de stânga Nistrului*, a depășit limitele admisibile pentru întocmirea unei hotărâri judecătorești, ori nu este clar ce a avut în vedere instanța de apel prin afirmația prezenței unui conflict în stânga Nistrului.

Instanța de recurs notează, că obligarea instanței de a-și motiva hotărârea rezultă din prevederile art. 6 paragraful 1 din Convenția Europeană, iar acest lucru presupune relevarea considerentelor și temeiurilor asupra concluziilor formate, fiind necesar ca în mod precis și explicit, prin argumente relevante și suficiente, să fie rezolvate problemele de drept apărute la judecarea cauzei, prin întocmirea corectă a hotărârii adoptate.

Astfel, din punctul de vedere al aspectelor evidențiate, instanța de apel a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția.

Raportând prevederile legale enunțate la circumstanțele expuse, Colegiul penal conchide că instanța de apel nu a judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat o hotărâre care nu corespunde condițiilor de formă impuse pentru adoptarea hotărârilor judecătorești.

Instanța de recurs statuează, că la rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să țină cont de aspectele evidențiate și să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și formulată în termeni juridici, evitând folosirea unor expresii inadmisibile în textul unei hotărâri judecătorești.

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

DECIDE :

Se admit recursurile ordinare declarate de avocatul Voevuțkaia-Pîslariuc Svetlana în numele inculpatului și de inculpat, se casează decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 05 iulie 2017, în cauza penală în privința lui **Lisacenco Maxim xxxxx** și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Lisacenco Maxim urmează a fi eliberat din penitenciar, dacă în privința acestuia nu este aplicată măsura preventivă sub formă de arest sau nu execută pedeapsa penală în baza altor hotărâri judecătorești.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Pronunțată integral la **21 iunie 2018.**

Președinte

Nadejda Toma

Judecătorii

Vladimir Timofti

Anatolie Țurcan

Elena Cobzac

Victor Boico