

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

06 iunie 2018

mun. Chișinău

Colegiul penal în următoarea componență:

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecători

Covalenco Elena

Diaconu Iurie

examinând admisibilitatea în principiu a recursurilor ordinare, declarate de către avocatul Spoială Vladimir, în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 februarie 2018 în cauza penală privindu-l pe

Aseev Iuri Xxxxx, născut la xxxxx, originar și domiciliat în mun. Xxxxx, str. Xxxxx, ap. xx.

Termenul de examinare a cauzei:

1. prima instanță: 29.11.2016-19.10.2017

2. instanța de apel: 22.11.2017-15.02.2018

3. instanța de recurs: 24.04.2018-06.06.2018

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Ciocana din 19 octombrie 2017, Aseev Iuri Xxxxx, a fost achitat de învinuirea în săvârșirea infracțiunii prevăzută de art. 189 alin. (5) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

2. De către organul de urmărire penală, Aseev Iu. a fost învinuit de faptul, că la data de 08 februarie 2016, în jurul orei 06.00, aflându-se în curtea blocului locativ situat în mun. Chișinău, str. Ginta Latină, nr. 3, având scopul obținerii de venituri ilicite și anume, a mijloacelor financiare, prin șantaj, aplicând forța fizică față de Ghiderman Alexandr, manifestată prin aplicarea unei lovituri cu pumnul peste față, intenționat, cu bună-știință, neîntemeiat și ilegal l-a determinat pe ultimul să întocmească o recipisă pe faptul unei pretinse datorii în mărime de 5.300 euro, iar ulterior, o perioadă de timp îndelungată, aproximativ până la data de 04 aprilie 2016, personal, prin intermediul telefonului mobil, amenințându-l cu violența fizică, i-a cerut insistent și categoric transmiterea datoriei inexistente în valoare de 5.300 euro.

De către organul de urmărire penală, fapta inculpatului Aseev Iu. a fost calificată *de drept* în baza art. 189 alin. (5) Cod penal și anume – *șantajul, adică cererea de a se transmite bunului proprietarului, amenințând cu violență persoana, rudele sau apropiații acesteia, săvârșit în proporții mari.*

3. Împotriva sentinței a declarat apel procurorul, care a solicitat casarea acesteia, cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Aseev Iuri să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 189 alin. (5) Cod penal, la 13 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

În motivarea apelului declarat a invocat:

- instanța de fond nu a luat în considerație faptul că vina inculpatului la comiterea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (5) Cod penal, a fost demonstrată integral prin declarațiile părții vătămate, Ghiderman A.; martorilor, Ghiderman V. și Ghiderman E.; descifrările apelurilor telefonice; procesul-verbal de examinare a descifrărilor; discul CD; procesul-verbal de examinare a înregistrărilor comunicărilor telefonice; stenograma comunicărilor telefonice; procesul-verbal de percheziție; două recipise; procesele-verbale de confruntare;

-fiind audiat în calitate de bănuț, învinuit și inculpat, Aseev Iu., a depus declarații contradictorii, atestându-se existența divergențelor în partea ce ține de versiunile sale, fapt care însă, a fost neglijat de către instanța de judecată pe de o parte, iar pe de altă parte instanța a acceptat versiunea inculpatului, argumentându-și soluția de achitare a acestuia prin existența unor riscuri financiare întemeiate pe inițierea afacerii comune între inculpat, partea vătămată, care urmăreau obținerea de profit;

- prima instanță nici nu a luat atitudine de lipsa a careva probe a versiunii de apărare în partea acțiunilor pretinsei companii „INCASO”, or partea apărării nici nu a prezentat careva contracte în acest sens, pe când însăși inculpatul a declarat instanței că a semnat contract cu compania respectivă. În acest sens, instanța a constatat că, prezintă importanță în prezenta speță faptul că inculpatul, Aseev Iu., s-a adresat companiei de colectare a datoriilor în vederea primirii sumelor de bani pretinse. În același timp, potrivit conținutului motivației sentinței supuse contestării, se creează impresia că instanța de fond nu a examinat o cauză penală, dar o cauză civilă invocând în calitate de argument de apărare și justificare a soluției pronunțate, faptul că părțile au avut drept scop inițierea unei afaceri comune care să le aducă profit părților;

- criticabil este și argumentul instanței, precum că cerinței patrimoniale legale nu pot constitui fapta de șantaj, chiar dacă acestea sunt expuse sub forma de amenințare sau însoțite de violență nepericuloasă pentru viață sau sănătate, astfel, rezultă, că prima instanță prin sentință, a legalizat acțiunile criminale ale inculpatului, cu caracter de șantaj, deoarece dina alt punct de vedere, instanța de fond nu a răspuns la întrebarea dacă în cazul dat, acțiunile inculpatului conțin elementele infracțiunii de samavolnicie, prevăzută de art. 352 Cod penal. Tot instanța de fond și-a argumentat soluția pronunțată, prin faptul că recipisa în care a fost indicată suma de 5.300 euro, a fost scrisă la inițiativă comună, în timpul în care, partea vătămată a declarat că nu a dorit să scrie recipisa indicată, din care motiv inculpatul i-a aplicat părții vătămate o lovitură peste față;

- instanța de judecată a ignorat declarațiile martorului, Ghiderman V., care a menționat că de la partea vătămată a aflat că ultimul a semnat (înscris) recipisa cu

suma de 5.300 euro, deoarece era speriat și a fost supus violenței de către inculpat, astfel că aplicarea de către ultimul a violenței a fost probată și prin declarațiile martorului, Ghiderman E., care a relatat că partea vătămată a fost lovită de către inculpat. În pofida audierii părții vătămate și a martorilor, instanța de judecată a invocat, că doar declarațiile părții vătămate, în sensul perceperii cu amenințare a cuvintelor lui Aseev Iuri, care a dus la întocmirea forțată a recipiselor, nu pot fi reținute pentru condamnarea inculpatului pentru șantaj;

- instanța de fond, nici nu a încercat să supună aprecierii din punct de vedere juridic, faptul scrierii de către partea vătămată contrar voinței sale, dar la insistența inculpatului, recipisa în favoarea ultimului aferent unei pretinse datorii pentru constrângerea de a încheia o tranzacție, însoțită de amenințări cu aplicarea violenței în lipsa semnelor de șantaj. Instanța, de asemenea urma să concluzioneze, că sentința de condamnare în prezenta cauză penală, urma să reprezinte un efect preventiv serios, atât pentru inculpat, cât și pentru alte persoane predispuse la comiterea unor astfel de infracțiuni și va constitui o garanție și o asigurare că drepturile și libertățile consfințite în Constituția RM, și alte legi sunt apărute, iar violarea lor este contracarată și pedepsită;

- instanța de judecată a ignorat practica judiciară națională existentă la acest capitol, recomandările căreia sunt descrise în Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 16 din 07 noiembrie 2005, „cu privire practica judiciară în procesele penale despre șantaj”, nu s-a clarificat care circumstanțe sunt relevante pentru prezenta cauză, a adoptat o soluție neargumentată, iar temeiurile invocate în apel, permit răsturnarea sentințe supuse contestării.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 februarie 2018, a fost admis apelul declarat, casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Aseev Iuri a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 189 alin. (5) Cod penal, la 11 ani 2 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

5. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a menționat că, prima instanță incorect a stabilit starea de fapt, achitându-l pe inculpatul, Aseev Iu., ceea ce nu corespunde probatoriului administrat la caz, în raport cu acțiunile pe care inculpatul le-a comis și nu le recunoaște, totodată la adoptarea sentinței au fost încălcate prevederile art. art. 101 alin. (1), 384 alin. (3) și 385 alin. (1) Cod de procedură penală. Astfel, concluziile primei instanțe cu privire la achitarea inculpatului, în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (5) Cod penal, sunt pripite și contradictorii analizei, și corespunderii acțiunilor acestuia, raportate la situația de drept, astfel că în cazul de față, instanța de fond a făcut o interpretare greșită a stării de fapt reținute, ignorând și analizând eronat probatoriul administrat la caz.

De altfel, deși prima instanță a dispus achitarea inculpatului, Aseev Iuri, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (5) Cod penal, această concluzie este urmată de o redare parțială a întregului probatoriu administrat și interpretare greșită, cu ignorarea nemijlocit a circumstanțelor identificate pe parcursul procesului judiciar.

Astfel, prima instanță la adoptarea sentinței în privința inculpatului, urma a soluționa chestiunile prevăzute la art. 385 alin. (1) Cod de procedură penală, luând în considerație toate mijloacele de probă administrate în cadrul urmăririi penale și cercetate pe parcursul procesului judiciar.

În speță, instanța de apel a constatat, că Aseev Iu. la data de 08 februarie 2016, în jurul orei 06.00, aflându-se în curtea blocului locativ situat pe str. Ginta Latină, 3, mun. Chișinău, având scopul obținerii de venituri ilicite și anume a mijloacelor financiare, prin șantaj, aplicând forța fizică față de Ghiderman Alexandr, manifestată prin aplicarea unei lovituri cu pumnul peste față, intenționat, cu bună-știință, neîntemeiat și ilegal l-a determinat pe ultimul să întocmească o recipisă pe faptul unei pretinse datorii în sumă de 5.300 euro, care conform cursului oficial de schimb valutar stabilit de către Banca Națională a Moldovei, la data de 08 februarie 2016, constituia suma de 120.098 lei și care în temeiul art. 126 alin. (1) Cod penal, constituie proporții mari, iar ulterior, o perioadă de timp îndelungată, aproximativ până la data de 04 aprilie 2016, personal și prin intermediul telefonului mobil, amenințându-l cu violență fizică, i-a cerut insistent și categoric transmiterea datoriei inexistente în valoare de 5.300 euro.

Pe baza stării de fapt expuse mai sus, respectivele acțiuni a lui Aseev Iu. au fost calificate de drept în baza art. 189 alin. (5) Cod penal și anume – *șantajul, adică cererea de a se transmite bunului proprietarului, amenințând cu violență, săvârșit în proporții mari, cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viață sau sănătate.*

Cu toate că, inculpatul nu a recunoscut vina, instanța de apel a constatat, că vinovăția acestuia în comiterea faptei imputate este dovedită prin probele administrate, cercetate în prima instanță și verificate în ordine de apel și anume declarațiile părții vătămate, Ghiderman A., martorilor Ghiderman V., Ghiderman E., precum și prin probele scrise: descifrările apelurilor telefonice (f.d. 74-76 v. 1); procesul-verbal de examinare a descifrărilor telefonice din 25.09.2016 (f.d. 77 v. 1); corpul delict, discul CD (f.d. 88 v. a); procesul-verbal de examinare a înregistrării comunicărilor telefonice din 28.09.2016 (f.d. 80 v. 1); stenograma comunicărilor telefonice (f.d. 81-87 v. 1); procesul-verbal de percheziție din 21.06.2016 (f.d. 59-61 v. 1); două recipise – în original și copie (f.d. 59-61 v. 1); procesul-verbal de confruntare din 23.09.2016 între Aseev Iu. și Ghiderman A. (f.d. 90-91 v. 1); procesul-verbal de confruntare din 23.09.2016 între Smirnov V. și Ghiderman A. (f.d. 92-93 v. 1); procesul-verbal de confruntare din 10.10.2016 între Aseev Iu. și Ghiderman V. (f.d. 94 v. 1).

Instanța de apel, ținând cont de prevederile art. 27, art. 99 - 101 Cod de procedură penală, cercetând sub toate aspectele probele administrate, verificându-le minuțios, prin prisma admisibilității, pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, a conchis că din probele administrate la materialele dosarului rezultă vinovăția inculpatului, Aseev Iuri, în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (5) Cod penal.

Astfel, instanța de apel a menționat, că în cauza dată obiectul infracțiunii imputate s-a constituit datorită unui eșec al părții vătămate, în desfășurarea afacerii

comune, fapt care denotă evident și clar că inculpatul, cunoscând bine și acționând nemijlocit în atingerea scopului său infracțional, de obținere a unor sume de bani, pretins a fi cheltuiți de către dânsul pentru cazarea și deservirea a careva persoane din România, fapt care nu s-a adeverit însă, în cele din urmă a impus prin metode de amenințare cu răfuială fizică pătimitul, Ghiderman A., de a-i transmite mijloacele bănești, obligându-l să întocmească o recipisă conform căreia ultimul ar fi luat ca împrumut de la acesta suma de 5.300 euro, fapt care însă nu corespunde realității.

Prin urmare, instanța de apel a notat, că în cazul dat, inculpatul, insinuând pretinse datorii, care nu s-au confirmat prin probe, deși acestuia i s-a oferit posibilitatea de a le prezenta, a atentat la banii părții vătămate, prin obligarea acestuia de a întocmi o recipisă, pentru un împrumut în sumă de 5.300 euro, deși conform relatărilor părții vătămate, Ghiderman A., cât și a martorilor, Ghiderman V. și Ghiderman E., pătimitul nu a împrumutat de la inculpatul, Aseev Iu., suma de 5.300 euro, dar a împrumutat suma de 700 dolari SUA, care și s-a obligat să o restituie. Inculpatul, deși urma în mod legal să se adreseze în modul prevăzut de legislația civilă, cu o acțiune de recuperare a sumelor vizate, nu a făcut acest lucru, dar a purces la metoda de șantajare, prin amenințarea pătimitului cu răfuială fizică, dar și nemijlocit prin aplicarea față de acesta a loviturilor în față, fapt menționat de către pătimit. Așadar, instanța de apel a considerat pe deplin întregit obiectul material al infracțiunii, datorită atât relatărilor pătimitului, ale martorilor, cât și probelor materiale, dar și parțial ale inculpatului, care a menționat și susținut în continuare, pretinsa datorie a lui Ghiderman A., față de dânsul.

La capitolul reținerii laturii obiective în acțiunile inculpatului, instanța de apel a apreciat drept eronată concluzia instanței de fond, precum că inculpatul, s-ar fi prezentat la domiciliul lui Ghiderman V., pentru a aplană conflictul pe cale amiabilă, în contextul în care ultimul a infirmat acest fapt și a menționat, că suma de 5.300 euro a fost stabilită de către Aseev Iu., fiind o penalitate și deoarece marfa urma să fie adusă, dar nu a fost adusă cerea acești bani, tot atunci i-a spus lui Aseev Iu., că nu știe nimic și v-a discuta cu fiul, mai mult ca atât a indicat, că inculpatul l-a obligat pe fiul său, l-a impus și l-a speriat pentru a scrie recipisă. Ulterior, fiul său i-a comunicat, că Aseev Iu. l-a lovit, iar mai târziu împreună cu fiul s-au adresat la poliție.

Totodată, martorul Ghiderman V., a menționat că deoarece convorbirile se duceau între el și Aseev Iu., nu a primit acest moment în serios, iar când au început să-l sune persoanele de la compania de colectare a datoriilor și solicitau restituirea banilor, a înțeles că este serios și s-a adresat la poliție.

Instanța de apel a relevat, că în cazul dat, a fost dată o apreciere eronată nemijlocit declarațiilor părții vătămate, care a menționat că de fapt el nu a avut și nu a împrumutat suma de 5.300 de euro de la inculpat, fiind amenințat de către ultimul, că în cazul în care nu va transmite suma dată de bani, va avea de suferit, va fi bătut, deși instanța de fond a constatat că o singură lovitură aplicată în față părții vătămate nu denotă faptul că ar fi avut loc acțiunea de violență, sunt rezultatul redării parțiale a relatărilor pătimitului și omiterii de fapt a mărturiilor acestuia, în partea ce se referă la perceperea ca fiind reale amenințările inculpatului, cât și nemijlocit frica, teama

față de ultimul.

La acest capitol, instanța de apel a menționat faptul, că din relatările martorilor, reiese cert că pătimitul a luat împrumut de la inculpatul, Aseev Iu., doar suma de 700 dolari SUA, pentru afacerea ce au început să o desfășoare împreună, însă acesta îi cerea pătimitului ca să-i fie restituită anume suma de 5.300 euro, cerință urmată de amenințări cu răfuială fizică și influență psihică asupra pătimitului.

La fel, instanța de apel a notat și faptul că inculpatul, în cursul judecării cauzei penale nu a argumentat din ce anume s-a format pretinsul împrumut în cuantum de 5.300 euro, respectiv faptul invocat de către acesta privind existența unei datorii este pur declarativă, formală și convențională, sub aspectul lipsei de careva circumstanțe care să justifice această pretenție înaintată unilateral și sub aspect presupus legal.

În continuare, instanța de apel a notat, că în cazul în care făptuitorul exercită un drept legitim sau presupus în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite - cerând să-i fie transmise bunuri sau dreptul asupra unor bunuri, ori să fie săvârșite în folosul lui acțiuni cu caracter patrimonial - nu există temeiul aplicării prevederilor de la art. 189 Cod penal, iar în asemenea situații, răspunderea se va aplica în baza art. 352 Cod penal sau a art. 335 din Codul contravențional. Astfel, situația-premisă ce caracterizează faptele specificate la art. 352 Cod penal sau la art. 335 din Codul contravențional, situație care o individualizează în raport cu infracțiunea prevăzută la art. 189 Cod penal, constă în aceea că făptuitorului îi aparține un drept prevăzut de lege sau el consideră că are un asemenea drept.

Deși, prima instanță a constatat că în cazul dat, inculpatul, a acționat în limitele legale în vederea întoarcerii unei pretinse datorii, acesta a depășit limitele admisibile de lege, prin manifestarea acțiunilor de amenințare cu răfuială fizică, năzuința și urmărirea permanentă a părții vătămate.

Astfel, instanța de apel nu a identificat careva probe ce ar confirma existența pretensei datorii a părții vătămate, față de inculpatul, Aseev Iu., în situația în care conform circumstanțelor de caz identificate și anume din relatările martorilor, Ghiderman, care au confirmat că pătimitul, Ghiderman A., a luat împrumut de la inculpat, doar suma de 700 dolari SUA, iar suma de 5.300 euro, de fapt nu a constituit obiectul unui împrumut pretins a fi acordat lui Ghiderman Alexandru de către inculpat, ci a fost întocmită o recipisă, urmare a amenințărilor parvenite de la ultimul în adresa pătimitului.

Mai mult ca atât, instanța de apel a remarcat că însuși inculpatul, a confirmat în cadrul audierii sale, că suma de 5.300 euro constituie cheltuielile pentru persoanele care ar fi venit din România în Republica Moldova, nefiind clar în ce scop aceste persoane au venit în țară și în general nefiind confirmată suportarea acestor cheltuieli de către inculpat, precum și însuși scopul acestor cheltuieli, dar și motivul pentru care anume pătimitul, Ghiderman A., ar urma să le restituie.

De asemenea, instanța de apel a constatat faptul, că inculpatul, de la bun început a avut anume scopul de cupiditate, profitând de faptul că urmare a inițierii afacerii cu pătimitul, Ghiderman A., și a faptului că aceasta nu a fost cu succes, a impus ultimului pretensele cheltuieli pentru persoanele din România, fără a fi clar care

persoane, în ce scop aceste persoane au venit în Republica Moldova și la general în ce se compun aceste cheltuieli.

Reținând totalitatea acestor circumstanțe, instanța de apel a considerat că scopul de bază al inculpatului și-a găsit confirmare datorită însuși situației create artificial de către acesta, și impunerii sale sub amenințări cu aplicarea violenței periculoase pentru viața părții vătămate, de a semna recipisa privind existența unei preținse datorii, care de fapt nu exista.

La capitolul stabilirii pedepsei, instanța de apel a reținut, că față de inculpatul, Aseev Iu., este aplicabilă sancțiunea penală în formă de închisoare, stabilindu-i însă un termen minim de 11 ani și 2 luni, care în temeiul art. 72 alin. (4) Cod penal, urmează a fi dispusă spre executare în penitenciar de tip închis, având în vedere circumstanțele cauzei, persoana inculpatului și astfel că atingerea scopului pedepsei se v-a asigura prin aplicarea în privința acestuia a pedepsei privative de libertate.

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia, că scopul prestabilit al legii penale privind corectarea și reeducarea inculpatului, Aseev Iu., va fi pe deplin atins, doar prin aplicarea pedepsei sub formă de închisoare, deoarece aplicarea unei alte pedepse în primul rând nu este posibilă, reieșind din sancțiunea normei de condamnare, dar nu va fi nici rațională și nici proporțională acțiunilor comise de către acesta, având în vedere natura infracțiunii comise și obiectul atentării.

6. Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de către avocatul, Spoyală V., în numele inculpatului, care solicită casarea acesteia, cu menținerea sentinței prin care Aseev Iu. a fost achitat de săvârșirea infracțiunii imputate.

În motivarea soluției adoptate invocă:

- instanța de apel motivând soluția de condamnare în privința inculpatului, face trimitere la declarațiile părții vătămate și martorilor Ghiderman V., Ghiderman E., stenogramele convorbirilor telefonice, însă atât partea vătămată, cât și martorii, nu au declarat niciodată, inclusiv la faza de urmărire penală, precum și în ședințele de judecată ale instanțelor de fond despre aplicarea violenței sau amenințarea aplicării violenței de către Aseev Iu., în adresa părții vătămate sau a persoanelor apropiate, nici în momentul semnării recipisei și ulterior;

- deși, instanța de apel a examinat suplimentar toate probele, făcând o altă apreciere decât prima instanță, în realitate toate părțile care au fost audiate în ordine de apel, și-au menținut declarațiile date în prima instanță și nu au relatat nimic suplimentar, astfel neîntemeiat s-a ajuns la concluzia despre recunoașterea vinovăției lui Aseev Iu. în comiterea infracțiunii imputate;

- instanța de apel în mod neîntemeiat și ilegal a modificat declarațiile părții vătămate, ce au fost date în instanța de apel, indicând că a susținut integral apelul procurorului, fapt ce nu corespunde adevărului, deoarece Ghiderman A., a declarat de fapt că nu susține apelul procurorului și este de acord cu sentința, totodată a declarat că nu a fost amenințat de către inculpat, iar scopul de adresare la poliție cu plângere a fost anume de a anula recipisa. Astfel, instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt;

- potrivit declarațiilor părții vătămate date în prima instanță și în instanța de apel, acesta a declarat că în timpul întocmirii recipisei, nu a fost lovit sau amenințat de către Aseev Iu. și nici ulterior nu a primit amenințări din partea acestuia, nu are frică de ultimul și nici nu vrea ca acesta să fie pedepsit, precum nu are nici pretenții. Declarații asemănătoare au fost date și de către martorii Ghiderman V., Ghiderman E., ce coroborează cu declarațiile inculpatului și stenogramei convorbirilor telefonice;

- probele acumulate și prezentate de către instanța de apel nu pot sta la baza concluziilor de vinovăție a inculpatului în comiterea infracțiunii imputate, deoarece sunt insuficiente, bazate pe presupuneri, ceea ce este inadmisibil;

- sunt eronate concluziile instanței de apel, referitor la faptul că inculpatul a amenințat partea vătămată, cu aplicarea răfuielii fizice pentru a obține suma de 5.300 euro și nu s-a adresat în modul prevăzut de legislația civilă pentru recuperarea sumelor vizate, deoarece Aseev Iu. nu a aplicat o asemenea violență și nici nu a amenințat cu aplicarea acesteia și s-a adresat în modul prevăzut de legislație pentru recuperarea sumelor la o companie de colectare a datoriilor, cu care a încheiat contract de asistență juridică;

- în faptele inculpatului lipsește elementul obligatoriu al infracțiunii de șantaj – aplicarea violenței nepericuloasă pentru viață sau sănătate și amenințarea cu violență, element obligatoriu ce face parte din latura obiectivă a aceste infracțiuni;

- instanța de apel nu a luat în considerație și nici nu a examinat faptul, că între părți au fost relații de afacere cu scop de profit, pusă la cale de părți și reieșind din stenogramele convorbirilor telefonice, atât partea vătămată, tatăl acestuia și inculpatul erau de acord să împartă suma pierderii în urma afacerii nerealizate în mărime de 5.300 euro, la patru persoane.

În drept, recurentul își întemeiază recursul în baza art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală.

6.1 Avocatul, Spoială V., în numele inculpatului, la data de 04 iunie 2018 a declarat un supliment la recursul ordinar, invocând temeuri și argumente similare cu cele declarate în recursul inițial, subsidiar anexând declarațiile părții vătămate și a martorilor pentru a le contrapune cu decizia de condamnare.

7. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat, solicitând de a decide inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat, deoarece este motivat prin prisma dezacordului cu modalitatea de apreciere a probelor, ce nu este prevăzut de art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală și nu conține indicii unor erori de drept. Partea acuzării consideră, că instanța de apel întemeiat a admis apelul declarat la caz.

8. Examinând admisibilitatea în principiu a recursurilor declarate, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal concluzionează inadmisibilitatea acestora și anume recursul declarat la data de 17 aprilie 2018, ca fiind vădit neîntemeiat, iar cel declarat la data de 04 iunie 2018, ca fiind declarat peste termen, din următoarele considerente:

Cu referire la recursul declarat inițial la data de 17 aprilie 2018

Potrivit dispoziției art. 432 alin. (2) pct. 4) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, este în drept să decidă inadmisibilitatea acestuia în cazul în care constată că argumentele invocate în recurs sânt vădit neîntemeiate.

Autorul își întemeiază recursul declarat în baza art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală și anume *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii și instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței; precum și nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

Cu referire la temeiul pentru recurs, invocat de apărătorul inculpatului – *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția*, stipulat la pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, Colegiul penal menționează că, acest temei poate fi aplicat în cazul când nu s-a motivat întemeiat hotărârea judecătorească. Adică, este necesar ca hotărârea pronunțată să fie motivată atât în fapt, cât și în drept.

Lecturând textul deciziei atacate în coraport cu materialul probator al prezentei cauze, Colegiul constată că, instanța de apel și-a motivat decizia în conformitate cu prevederile art. 417 alin. (1) pct. 8) Cod de procedură penală, astfel decizia cuprinde temeiurile de fapt și de drept care au dus, la caz, la adoptarea soluției de casare a hotărârii primei instanțe prin care inculpatul a fost achitat. Considerentele recurentului invocate ca temei pentru recurs, precum că hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, instanța de recurs le apreciază ca o opinie subiectivă și neîntemeiată, deoarece instanța de apel în hotărârea sa, a analizat și verificat cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală. Deci, investită cu o situație de fapt, instanța de apel, ca urmare a efectuării cercetării judecătorești, cu respectarea prevederilor art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, a expus situația de fapt și de drept reținută, corect concluzionând că aceasta se circumscrie încadrării juridice în baza art. 189 alin. (5) Cod penal, fiind săvârșită anume de către inculpatul, Aseev Iu.

În partea ce vizează invocarea cazului de casare, prevăzut la pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, precum că motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, Colegiul îl apreciază ca fiind unul declarativ, deoarece reieșind din textul recursului declarat, sub acest aspect nu a fost motivat și fără a fi indicat de către autor care concluzii ale instanței de apel din hotărârea adoptată contravin dispozitivului acesteia.

În același timp, Colegiul atestă, că inculpatul invocă tot sub aspectul pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, ca temei de casare, că instanța de apel a admis o eroare gravă de fapt, prin aceea că a indicat eronat în partea descriptivă a hotărârii adoptate poziția părții vătămate, precum că a susținut integral apelul procurorului, ceea ce nu corespunde adevărului, deoarece, de fapt, partea vătămată nu a susținut apelul procurorului, totodată acesta a declarat că nu a fost niciodată amenințat de către inculpat, cu aplicarea violenței fizice.

La acest capitol, instanța de recurs menționează că, *eroarea gravă de fapt* trebuie înțeleasă în sensul atribuit de legislator în art. 6 pct. 11¹) Cod de procedură penală, și anume stabilirea eronată a faptelor, în existența sau inexistența lor, prin neluarea în considerare a probelor care le confirmau sau prin denaturarea conținutului acestora. Eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor.

Subsidiar, Colegiul precizează că, eroarea gravă de fapt trebuie să rezulte din situația dosarului, privită ca o stare de fapt.

Pentru a constitui caz de casare, eroarea de fapt trebuie să fie gravă, adică, pe de o parte, să fi influențat asupra soluției cauzei, iar pe de altă parte, să fie vădită, neîndoielnică.

Eroarea gravă de fapt nu privește dreptul de apreciere a probelor, ci discordanța între cele reținute de instanță și conținutul real al probelor, prin ignorarea unor aspecte evidente ce au avut drept consecință pronunțarea altei soluții decât cea pe care materialul probator o susține.

Verificând lucrările dosarului prin prisma criticilor formulate, în sensul că a fost admisă o gravă eroare de fapt, prin aceea că instanța de apel a indicat eronat poziția părții vătămate referitor la susținerea apelului declarat de către procuror, Colegiul consideră, că această situație nu reprezintă în sine o eroare gravă de fapt. Deși, rezultând din procesul-verbal al ședinței de judecată în instanța de apel, partea vătămată a menționat, că nu este de acord cu apelul declarat de către procuror (f.d. 134 v. 2), iar instanța de apel a indicat greșit poziția părții vătămate față de apelul declarat de către procuror, în partea descriptivă a deciziei adoptate, însă acest fapt nu influențează în careva mod concluziile instanței față de constatarea vinovăției inculpatului, în prezenta speță, deoarece este o poziție a părții vătămate, care în cele din urmă fiind audiat în ordine de apel a menționat în repetate rânduri, că a fost amenințat că va fi bătut, va avea mari probleme, s-a îmbrâncit cu inculpatul, a primit o palmă peste față de la ultimul, fiind speriat, a perceput totul ca reale amenințări, fiind impus în cele din urmă să scrie recipisa de împrumut pe suma de 5.300 euro, bani pe care în realitate nu i-a primit de la inculpat. Așadar, simpla poziție de dezacord a părții vătămate față de apelul declarat de procuror, nu este în stare să răstoarne o hotărâre judecătorească în sensul casării acesteia, în contextul în care în ordine de apel victima a relatat faptele prejudiciabile ale inculpatului, care se încadrează în componența infracțiunii de șantaj, precum a fost indicat în actul de învinuire.

Cât privește declarațiile părții vătămate, în partea ce vizează aplicarea violenței nepericuloase și amenințărilor față de ultimul de către inculpat, și-au găsit confirmarea, inclusiv în coroborare cu alte probe cercetate în cadrul ședinței instanței de apel. După cum rezultă din textul hotărârii atacate, instanța de apel a descris conținutul declarațiilor părții vătămate, a martorilor audiați în modul în care aceștia au relatat informațiile cunoscute de ei, fără a fi denaturate, referitor la acțiunile săvârșite de către inculpat, apreciindu-le în consecință ca obiective și corecte.

Relevante în susținerea ipotezelor supra menționate sânt și prevederile art. 27, 414 alin. (1) și (2) Cod de procedură penală, care stipulează că, judecătorul apreciază

probele în conformitate cu propria sa convingere, formată în urma cercetării tuturor probelor administrate. 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 poate da o nouă apreciere probelor din dosar. Astfel, activitatea instanțelor de fond privind doar aprecierea sau reaprecierea circumstanțelor cauzei în alt sens decât cel pe care îl propune apărarea este o competență și prerogativă legală a acestor instanțe și care nu este temei de drept, separat din numărul celor incluse în art. 427 Cod de procedură penală. Deci, invocarea acestei chestiuni în recursul ordinar, este lipsită de orice suport legal. Prin urmare, Colegiul statuează că, temeiul pentru recurs invocat și prevăzut de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, nu este incident în prezenta speță.

Așadar, din conținutul recursului declarat, inclusiv și argumentele specificate în pct. 6 al prezentei decizii, Colegiul atestă că majoritatea criticilor se referă la dezacordul cu modalitatea de reapreciere a probelor administrate în prezenta speță de către instanța de apel, însă aprecierea probelor ține de examinarea cauzei în fapt și în drept, de către instanțele de fond, iar dezacordul părților în acest sens nu constituie temei pentru desființarea unei hotărâri judecătorești și temei pentru recurs, deoarece nu este prevăzut în alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de recurs notează, că autorul recursului invocă în prezenta cauză și incidența cazului de casare prevăzute la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, prin prisma neîntrunirii elementelor infracțiunii în acțiunile inculpatului, solicitând menținerea sentinței prin care a fost achitat de săvârșirea celor incriminate.

Astfel, acest temei pentru recurs menționat mai sus este aplicabil atunci când nu a fost stabilită fapta care corespunde elementelor constitutive ale infracțiunii, nici mijloacele de probă prin intermediul cărora s-au constatat elementele infracțiunii, ori când nu au fost stabilite faptele care invocă circumstanțele atenuante și agravante ale infracțiunii.

Potrivit lucrărilor dosarului se constată, că inculpatul a fost învinuit de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (5) Cod penal și anume – șantajul, adică cererea de a se transmite bunului proprietarului, amenințând cu violență, săvârșit în proporții mari, cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viață sau sănătate.

În urma rejudecării cauzei, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, instanța de apel a ajuns la concluzia că în acțiunile inculpatului se regăsesc toate elementele infracțiunii imputate, fapta ultimului fiind calificată corect ca șantaj, în baza art. 189 alin. (5) Cod penal.

Reieșind însă, din textul recursului Colegiul atestă că, recurentul la argumentarea temeiului pentru recurs prevăzut la pct. 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, invocă în special dezacordul cu prezența în acțiunile inculpatului a elementului obligatoriu al infracțiunii de șantaj, adică aplicarea violenței nepericuloase pentru viață sau sănătate și amenințarea cu violență, element care face

parte din latura obiectivă a infracțiunii de șantaj. La criticile invocate, Colegiul penal notează, că chestiunea privind întrunirea elementelor infracțiunii de șantaj în acțiunile inculpatului, Aseev Iu., prin prisma cumulului de probe administrat la caz, au format obiect de discuție la judecarea cauzei în ordine de apel și cărora această instanță le-a dat o motivare corespunzătoare, argumentată și pe larg expusă în decizia contestată, soluție de la care instanța de recurs nu se va îndepărta, și a cărei reluare nu se mai impune, învederând considerentele Curții Europene și anume, în situația în care instanța de fond și-a motivat decizia luată, arătând în mod concret la împrejurările care confirmă sau infirmă o acuzație penală, pentru a permite părților să utilizeze eficient orice drept de apel/recurs eventual, o curte de casație poate, în principiu, să se mulțumească de a relua motivele jurisdicției ale instanței de fond. (*Garcia Ruis c. Spaniei, Heile c. Finlandei*).

De menționat este și acel fapt că, în urma rejudecării cauzei după pronunțarea de către prima instanță a unei sentințe de achitare, în conformitate cu prevederile art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, au fost audiați din nou inculpatul, partea vătămată, martorii acuzării, precum și cercetate materialele scrise ale cauzei.

Opozant criticilor apărătorului, precum că în acțiunile inculpatului nu se regăsește elementul obligatoriu al laturii obiective a infracțiunii de șantaj, imputată inculpatului și anume aplicarea violenței nepericuloase pentru viață sau sănătate, precum și amenințarea cu aplicarea violenței, Colegiul penal menționează, că acestea reprezintă acțiuni adiacente, în lipsa cărora nu este suficientă constituirea vreuneia dintre infracțiunile specificate la art. 189 Cod penal. Însă, reieșind din probele cercetate în cadrul ședinței de judecată în ordine de apel, din declarațiile părții vătămate, Ghiderman A., se reține, că acesta a menționat: „*Inculpatul mi-a zis că dacă nu voi restitui acești bani voi avea mari probleme. Eu le-am comunicat că nu am acești bani. Ei mi-au spus că dacă nu întorc banii voi fi bătut... Inculpatul m-a pus să scriu recipisă, în caz contrara voi avea probleme. M-au amenințat că voi fi bătut... Aseev Iuri mi-a zis să nu mă adresez la poliție fiindcă nu se va finisa cu bine. Ne-am îmbrâncit cu Aseev Iuri, dimineața când nu am primit țigările.. Am scris recipisa deoarece nu aveam altă ieșire. Eram speriat pentru viața și sănătatea mea... Inculpatul m-a amenințat și m-a speriat. Dacă nu mă amenința eu nu era să scriu acea recipisă. Am scris recipisa doar din motiv că eram speriat... Aseev Iuri mi-a spus că mă va bate. Eu m-am speriat, am perceput ca o reală amenințare.. Aseev Iuri când am scris recipisa striga la mine și era enervat. Dimineața când nu am adus țigările am fost lovit de Aseev Iuri peste față.... Aveam frică de Aseev Iuri și de persoanele din România..*”. Deci, din declarațiile părții vătămate menționate mai sus, este evident că acesta în repetate rânduri menționează, că a fost amenințat cu răfuială fizică, chiar și a fost lovit peste față, avea frică de inculpat, a perceput amenințările ca reale. Mai mult ca atât, în cadrul ședinței de judecată în instanța de apel martorul, Ghiderman E., a menționat că fratele său a fost lovit de Aseev Iuri, fiindcă erau într-o neînțelegere că nu a reușit afacerea lor. La fel și martorul, Ghiderman V., în ședința instanței de apel a declarat: „*că inculpatul l-a obligat pe fiul meu, l-a impus și l-a speriat ca să scrie recipisă. Fiul meu a spus că Aseev l-a lovit*”. Astfel, din declarațiile părții vătămate, care coroborează cu declarațiile martorilor nominalizați mai sus, precum și materialele cauzei este

evidentă și confirmată prezența acțiunii adiacente a laturii obiective a infracțiunii de șantaj, prevăzută de art. 189 Cod penal, în faptele inculpatului Aseev Iu.

În virtutea raționamentelor expuse mai sus, constatând că în cauză există o concordanță deplină între probele administrate și situația de fapt stabilită de instanța de apel în privința inculpatului, nefiind identificată de instanța de recurs careva erori judiciare, ce ar putea servi drept temei de casare a hotărârii judecătorești atacate, Colegiul penal consideră ca fiind vădit neîntemeiate criticile formulate de către autorul recursului ordinar deferit spre examinare.

Astfel, dat fiind faptul că prezentul recurs ordinar de pe rol este vădit neîntemeiat, acesta urmează a fi declarat inadmisibil.

Cu referire la recursul declarat la data de 04 iunie 2018

Colegiul penal lărgit remarcă, că unul din scopurile legii procesual penale este asigurarea egalității pentru toate părțile interesate în procesul penal, respectiv acest deziderat impune disciplinarea activității procesuale, inclusiv și prin stabilirea unor termene peremptorii.

Reieșind din prevederile art. 422 Cod de procedură penală, termenul de declarare a recursului ordinar este de 30 zile de la data pronunțării deciziei.

Din actele dosarului, rezultă că la data de 29 martie 2018, în prezența procurorului, a fost pronunțată decizia motivată, tot aici, se constată că inculpatul, avocatul Spoială V. și partea vătămată nu s-au prezentat la pronunțarea deciziei motivate, fiindu-le expediată prin poștă copia acesteia, însă la aceeași dată potrivit recipisei (f.d. 170 v. 2) apărătorului, Spoială V., i-a fost înmănată personal decizia integrală adoptată de către instanța de apel .

Prin urmare, Colegiul atestă că avocatul, Spoială V., a declarat recurs ordinar împotriva deciziei instanței de apel, la data de 17 aprilie 2018, fapt confirmat prin amprenta ștampilei Secției grefă (f.d. 177 v. 2), asupra căruia instanța de recurs s-a expus în prezenta decizie.

Totodată, Colegiul penal atestă, că avocatul, Spoială V., a declarat un supliment la recursul ordinar împotriva deciziei instanței de apel, la data de 04 iunie 2018, fapt confirmat prin amprenta ștampilei Secției grefă (f.d. 192 v. 2),

În prezenta speță, Colegiul penal relevă, că termenul de 30 de zile pentru declararea recursului se calculează începând cu data de 30 martie 2018 și se epuizează la sfârșitul zilei de 30 aprilie 2018 (dat fiind faptul, că a 30-a zi și anume data de 28.03.2018 este o zi de sâmbătă, adică zi de odihnă), pe când apărătorul a depus un supliment la recurs, la data de 04 iunie 2018, adică după expirarea termenului de 30 zile prevăzut pentru depunerea recursului ordinar.

În conformitate cu prevederile alin. (2) și (3) art. 230 Cod de procedură penală, în cazul în care pentru exercitarea unui drept procesual este prevăzut un anumit termen, nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual și nulitatea actului efectuat peste termen. La calcularea termenelor pe ore sau pe zile nu se ia în calcul ora sau ziua de la care începe să curgă termenul, nici ora sau ziua în care acesta se împlinește.

Termenul de recurs este absolut și are caracter imperativ, în sensul că depășirea lui atrage decăderea din dreptul de a exercita calea de atac, iar recursul declarat după expirarea termenului se va respinge ca tardiv, deoarece legea procesual-penală ce reglementează procedura examinării recursului ordinar, nu prevede posibilitatea de repunere în termen a recursului, precum nu prevede nici depunerea unui recurs suplimentar în afara termenului de 30 zile prevăzut de lege.

Învederând cele expuse mai sus, instanța de recurs statuează că recursul suplimentar declarat de către avocatul, Spoială V., a fost depus peste termenul legal de 30 de zile, prevăzut de art. 422 Cod de procedură penală.

Potrivit dispoziției art. 432 alin. (2) pct. 2) Cod de procedură penală, instanța de recurs examinând admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărârii instanței de apel, fără citarea părților, este în drept să decidă inadmisibilitatea acestuia în cazul în care constată că recursul este declarat peste termen.

Având ca reper cele menționate, Colegiul penal conchide, că recursul ordinar suplimentar declarat la data de 04 iunie 2018 de către avocatul, Spoială V., în numele inculpatului, a fost declarat peste termenul de 30 zile prevăzut de lege, impunându-se în consecință inadmisibilitatea acestui recurs suplimentar, ca fiind declarat peste termen.

În temeiul celor expuse mai sus, instanța de recurs constatând, că recursul declarat la data de 17 aprilie 2018 de către avocatul Spoială V., în numele inculpatului, este unul vădit neîntemeiat, iar cel suplimentar declarat la data de 04 iunie 2018, a fost declarat cu încălcarea prevederilor art. 422 Cod de procedură penală, a ajuns la concluzia privind inadmisibilitatea recursurilor declarate în prezenta speță.

14. În conformitate cu art. 432 alin. (1)-(2) pct. 2), 4) Cod de procedură penală, Colegiul penal,

D E C I D E:

Inadmisibilitatea recursurilor ordinare declarate de către avocatul, Spoială Vladimir, în numele inculpatului, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 15 februarie 2018, în cauza penală privindu-l pe **Aseev Iuri Xxxxx**, pe motiv că recursul depus la data de 17 aprilie 2018 este vădit neîntemeiat, iar recursul depus la data de 04 iunie 2018 este declarat peste termen.

Decizia este irevocabilă.

Decizia pronunțată integral la data de 04 iulie 2018.

Președinte

Gordilă Nicolae

Judecător

Covalenco Elena

Judecător

Diaconu Iurie