

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

12 februarie 2019

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:
președinte
judecători

Timofti Vladimir
Toma Nadejda
Țurcan Anatolie
Cobzac Elena
Boico Victor

judecând, fără citarea părților la proces, recursul ordinar declarat de avocatul Nicolaev Ghenadie în numele inculpatului Lazarciuc Nicolai, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Ungheni, sediul Central din 19 martie 2018 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2018, în cauza penală în privința lui

Lazarciuc Nicolai XXXXX, născut la XXXXX6, originar XXXXXi, domiciliat în or. XXXXX.

Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:

1. *Prima instanță: 13.09.2017 – 19.03.2018;*
2. *Instanța de apel: 27.04.2018 – 12.06.2018;*
3. *Instanța de recurs: 15.08.2018 – 12.02.2019.*

CONSTATĂ:

1. Prin sentința Judecătoriei Ungheni, sediul Central din 19 martie 2018, Lazarciuc Nicolai a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 217¹ alin.(3) lit. d) și f) Cod penal la 3 (trei) ani închisoare, cu privarea de dreptul de a exercita activitate legată de gestionarea drogurilor pe un termen de 3 (trei) ani.

În baza art. 90 Cod penal a fost suspendată condiționat executarea pedepsei, stabilindu-i un termen de probațiune de 1 an, și fiind obligat Lazarciuc Nicolai să nu-și schimbe domiciliul fără consimțământul consilierului de probațiune.

S-a dispus încasarea de la Lazarciuc Nicolai în beneficiul statului cheltuielile de judecată în sumă de 2800 (două mii opt sute) lei, suportate pentru efectuarea expertizei judiciare.

2. Pentru a pronunța sentința prima instanță a constatat, că Lazarciuc Nicolai, la data de 27.06.2017, aproximativ la orele 16:00, activând în funcția de șef filială farmacie în cadrul farmaciei „3M-Farm” SRL, amplasată pe str. Romană, 42, XXXXX, fiind responsabil în baza ordinului nr. 7 din 27.09.2016 eliberat de

„3M-Farm” SRL, de achiziționarea, păstrarea, evidența și livrarea medicamentelor și substanțelor toxice, stupefiante, psihotrope și alcool etilic pentru depozitul farmaceutic și de asigurare a respectării condițiilor de păstrare conform legislației, în corespundere cu cerințele Legii nr.382-XIV din 06.05.1999 „Cu privire la circulația substanțelor stupefiante, psihotrope și a precursorilor” și prevederile ordinului Ministerului Sănătății al RM nr.71 din 03.03.1999 „Cu privire la păstrarea, evidența și eliberarea produselor și substanțelor stupefiante, toxice și psihotrope”, acționând în mod intenționat, conștientizând caracterul ilegal al acțiunilor sale și al consecințelor care pot surveni, la solicitarea lui Melniciuc Andrei, contra sumei de 400 lei MD, i-a eliberat ultimului, fără rețetă, în incinta farmaciei sus menționate, 9 casete a câte 10 pastile în fiecare „Zolomax”, 4 casete a câte 10 pastile în fiecare „Fasconal” și 6 casete a câte 10 pastile în fiecare „Antalgic”. Astfel, 6 casete a câte 10 pastile în fiecare „Antalgic” au fost eliberate contrar prevederilor Regulilor de eliberare a medicamentelor din farmacia, Anexa nr. 4 la ordinul MS al RM nr.960 din 01.10.2012, deoarece nu sunt incluse în Lista OTC (pentru eliberarea din farmacia fără prescripție medicală) și care puteau fi eliberate doar în baza rețetei, în care trebuie să fie prescrisă denumirea comună Internațională ale acesteia.

Conform raportului de expertiză nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017, în componența preparatului medicamentos „Fasconal” și „Antalgic”, s-a depistat substanța stupefiantă „Codein”. Conținutul total de Codeină în preparatul medicamentos „Fasconal” alcătuiește (0,01x40=0,4 gr). Conținutul total de Codeină în preparatul medicamentos „Antalgic” alcătuiește (0,04x60=2,4 gr).

Acțiunile inculpatului au fost încadrate în baza art. 217/1 alin. (3) lit. d) și f) Cod penal conform indicilor calificativi: *circulație ilegală a drogurilor, adică înstrăinarea ilegală a drogurilor, cu folosirea situației de serviciu în proporții mari*.

3. Sentința a fost atacată cu apel de către inculpatul Lazarciuc Nicolai și cu apel suplimentar de către avocatul Nicolaev Ghenadie în numele inculpatului.

3.1. Inculpatul Lazarciuc Nicolai, a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță, prin care să fie achitat de sub învinuirea imputată în baza art.217/1 alin.(3) lit. d) și f) Cod penal, pe motiv că fapta sa nu întrunește elementele constitutive ale componenței de infracțiune incriminate.

În motivarea apelului a invocat că instanța de judecată a ignorat prevederile art. 101 Cod de procedură penală, deoarece la examinarea cauzei și pronunțarea sentinței nu a dat o apreciere cuvenită probelor administrate la dosar din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

În această ordine de idei, inculpatul apelant a menționat că, analizând doar declarațiile martorului principal al acuzării - Melniciuc Andrei, căruia i s-au eliberat medicamentele, atunci, conform informației scrise furnizate de Centrul de Sănătate Ungheni, prezentate de apărare instanței, ultimul se află la evidența medicului narcolog cu diagnoza:utilizare nocivă pentru sănătate de substanțe opiacee și se află la tratament de substanțe cu metadonă, precum în stările de boală a pacientului pot fi indicate următoarele preparate:Fasconal, Antalgic, Zolomax.

Totodată, a remarcat faptul că, din declarațiile făcute de acest martor principal, în ședința de judecată, rezultă clar, că pe caz, a fost organizată și petrecută de către colaboratorii de poliție o provocare, versiune, care deși persistă pe dosar încă de la faza de urmărire penală, dar care, n-a fost nici cercetată la faza respectivă și nici supusă examinării în instanța de judecată, deși, instanța, era obligată să o facă.

La fel, apelantul a menționat că, prima instanță, pune la îndoială faptul existenței în genere a rețetei, potrivit căreia lui Melniciuc A. i-au fost eliberate medicamentele și respectiv a distrugerii acestora. Ori, probarea tuturor circumstanțelor care au importanță pentru învinuire este obligațiunea statului în persoana organelor competente: IP, Procuratură, iar judecata în baza acelor probe administrate la faza de UP, urmează doar să-și motiveze, argumenteze soluția luată, sentința adoptată și pronunțată, ceea ce nu a avut loc și în cazul său. Învinuitul, inculpatul nu este obligat să-și demonstreze nevinovăția, ci lui trebuie să-i fie dovedită această vinovăție. Așa dar, dacă partea acuzării face careva afirmații în privința rețetei, de ce, atunci n-au fost ridicate toate rețetele din farmacie la 27.06.2017, ca mai apoi să ai posibilitate să afirmi că n-a fost asemenea rețetă prezentată de Melniciuc A. către farmacistul Lazarciuc Nicolai.

Astfel, instanța de judecată a neglijat prevederile art.8 Cod procedură penală - prezumția nevinovăției, prin cele concluzionate în p.p.9-15 a sentinței de condamnare.

De asemenea, inculpatul a indicat și faptul că, prima instanță a încălcat principiul contradictorialității, prevăzut de art.24 Cod procedură penală, deoarece a fost auzită doar partea acuzării și n-a fost auzită și cea a apărării, deși a avut argumente temeinice și clare întru nevinovăția inculpatului. Or, partea apărării a prezentat înscrisuri, care conțin date clare și în favoarea inculpatului, care combat clar concluzia expertului făcută la ordonanța procurorului în procesul penal la faza de UP și anume: a) cutia medicamentului „Antalgic” și „Fasconal”, cu inscripția făcută pe aceasta de către producătorul medicamentului, b) instrucțiunea pentru administrarea medicamentului „Antalgic” a Ministerului Sănătății, c) certificatul de calitate a medicamentului „Antalgic”, din conținutul cărora rezultă că medicamentul „Antalgic” conține - nu codeină, precum afirmă expertul în concluzie, dar fosfat de codeină hemihidrat, ceea ce nu este una și aceeași cu concluzia expertului.

Făcând analiza componenței de infracțiune prevăzute de art.217-1 alin.(3) lit. d) și f) Cod penal, care i sa incriminat și pentru care a fost condamnat, apelantul a menționat că, drept cerință esențială pentru întregirea laturii obiective apare ilegalitatea acțiunii prejudiciabile. Se are în vedere că...înstrăinarea sau alte operațiuni cu substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor se realizează în lipsa autorizației - licenței eliberate de autoritatea de licențiere, deci contrar prevederilor Legii cu privire la circulația substanțelor narcotice, psihotrope...(în special, contrar prevederilor art. 11-38 din această lege). Pastilele „Zolomax” și „Antalgic”, precum, cert rezultă, au fost eliberate din rețeaua de farmacii, care respectiv, este licențiată în acest domeniu specific, iar menirea farmaciilor în societate este anume de a vinde medicamente, ceea ce și o fac lucrătorii farmaciilor, inclusiv a făcut-o la 27.06.2017 și Lazarciuc Nicolai.

La fel, ilegalitatea acțiunii prejudiciabile poate presupune încălcarea prevederilor altor acte normative (de exemplu, a Hotărârii Guvernului, ordinele MS). Astfel, el-farmacistul Lazarciuc Nicolai a eliberat medicamentele descrise mai sus, contra plată, bolnavului Melniciuc Andrei, fiind prezentată prescripția medicului de către solicitant-farmacistului - una pentru toate trei medicamente. În cadrul percheziției aceasta n-a fost însă ridicată, precum au fost ridicate medicamentele și banii plătiți pentru medicamente. Ori, el-farmacistul Lazarciuc Nicolai a eliberat contra plată și în baza unui singur formular a prescripției medicului, inexistentă la dosar, pastile: „Fasconal”, „Zolomax” și „Antalgic”.

Iar, potrivit Anexei nr.2 la ordinal MS al RM nr.960 din 01.10.2012: p.3. Medicamentele cu conținut de substanțe stupefiante și psihotrope aflate sub control internațional pe teritoriul Republicii Moldova conform Convențiilor Internaționale (Tabelul III, listele nr.1, nr.2 și nr.3),... se prescriu pe formularul de rețetă nr.1 cu aplicarea parafei medicului și se legiferează suplimentar cu ștampila „Pentru rețete”. Pe un formular de rețetă nr. 1 pot fi prescrise nu mai mult de două denumiri de medicamente din listele menționate în cantități necesare pentru durata tratamentului de până la 30 de zile. Astfel de rețete sunt valabile pentru a fi prezentate în farmacie în termen de 30 zile. În circumstanțele descrise, când doar medicamentul „Antalgic” urma să fie eliberat în bază de rețetă, pe când în rețetă puteau fi incluse spre eliberare două medicamente, or, el farmacistul Lazarciuc Nicolai n-a încălcat nici acest ordin, iar trimiterea procurorului la încălcarea doar a anexei nr.4, fără a se ține cont de prevederile anexei nr.2, este incompletă și insuficientă pentru a concluziona eliberarea ilegală a medicamentelor care chiar și pot conține substanțe stupefiante și psihotrope. Deci, în situația, când, acuzatorul de stat și instanța de judecată, în viziunea inculpatului au apreciat eronat circumstanțele de fapt a cazului, precum și prevederile Legii nr.382-XIV din 06.05.1999 „Cu privire la circulația substanțelor stupefiante, psihotrope și a precursorilor”, ordinului MS al RM nr.960 din 01.10.2012, Hotărârii Guvernului Republicii Moldova nr.79 din 23.01.2006, iar, în consecință și a Codului penal în cazul dedus judecății.

Astfel, în opinia inculpatului, în acțiunile farmacistului diriginte nu se conțin elementele constitutive ale componenței de infracțiune prevăzute de art.217/1 Cod penal.

Totodată, apelantul și-a expus dezacordul său și cu soluția instanței de fond privind încasarea cheltuielilor judiciare pentru efectuarea expertizei din contul său în beneficiul statului, or, prevederilor art. 143, 227, 228 Cod de procedură penală, în esența sa, prevăd contrariul și anume că, statul suportă cheltuielile de probare în procesul penal, cu unele excepții prevăzute expres de normele, la care, s-a referit instanța, dar care, însă, nu prevăd posibilitatea încasării acestora de la inculpat, în condițiile, când efectuarea expertizei a fost dispusă de procuror pentru probarea acuzării aduse învinuitului și care nici de cum, expertiza nu s-a petrecut la solicitarea lui Lazarciuc Nicolai.

3.2. La data de 04.06.2018 a înaintat apel suplimentar avocatul Nicolaev Ghenadie în numele inculpatului, solicitând casarea sentinței, prin care Lazarciuc

Nicolai a fost recunoscut vinovat și condamnat în temeiul art.217¹ alin. (3) lit. d) și f) Cod penal, cu pronunțarea unei noi hotărâri de achitare, pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii incriminate.

În motivarea apelului a invocat că, din materialele cauzei reiese că Melniciuc Andrei a fost interogat în calitate de bănuit, conform procesului verbal de audiere a bănuitului pe data de 20.04.2017. Audierea a început la ora 11.30 și s-a încheiat la ora 12.00. Audierea a fost efectuată de către ofițerul de urmărire penală Moraru St. în prezența avocatului. Interogarea s-a efectuat în lipsa traducătorului în procesul verbal, fiind indicată mențiunea că bănuitul Melniciuc Andrei dorește să facă declarații în limba de stat, pe care o cunoaște bine, contra semnăturii (Vol. I, f.d. 25).

Tot, la 20.04.2017 la ora 15.30 se întocmește procesul verbal de autodenunțare făcută de către Melniciuc Andrei (Vol. I, f.d. 17) în care ultimul declară, precum că la data de 15.02.2017 contra sumei de 500 lei a procurat pastile care conțin substanțe narcotice de la Lazarciuc Nicolai, care activează în calitate de farmacist la farmacia „Orient” din XXXXX. În procesul verbal, fiind indicată mențiunea că Melniciuc Andrei dorește să facă declarații în limba de stat, pe care o cunoaște bine, contra semnăturii.

Tot, în aceeași zi, pe data de 20.04.2017 a fost interogat în calitate de martor și conform procesului verbal de audierea martorului (Vol. I, f.d. 18) audierea a început la orele 16.00 și s-a încheiat la orele 16.30, fiind indicată mențiunea că martorul Melniciuc Andrei dorește să facă declarații în limba de stat, pe care o cunoaște bine, contra semnăturii.

Ofițerul de urmărire penală a întocmit procesul verbal de consemnare a faptelor din 20.04.2017, în care a indicat că în gestionarea lui se află cauza penală cu nr. 2017360198 în cadrul căreia s-a stabilit că o persoană comercializează ilegal pastile, care conțin substanțe psihotrope și narcotice (Vol. I, f.d. 16). Pe data de 24.04.2017 a fost pornită urmărirea penală în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217 alin. (3) lit. d) și f) CP. Pe data de 20.06.2017 Melniciuc Andrei semnează un acord (Vol. I, f.d. 40) cu organul de urmărire penală, în care își dă consimțământul de a colabora cu organele de drept în cadrul cauzei penale cu nr. 2017360245. Pe data de 27.06.2017 conform actului de primire - predare primește 10 bancnote cu nominalul de 50 lei (Vol. I, f.d. 31).

Tot pe data de 27.06.2017 în baza ordonanței în incinta IP Ungheni de la Melniciuc Andrei au fost ridicate 9 casete a câte 10 pastile „Zolonax”, 6 casete a câte 10 pastile „Antalgic” și 4 casete a câte 10 pastile „Fasconal” (Vol. I, f.d. 42). După efectuarea pe data de 27.06.2017 a măsurii speciale de investigație și anume achiziției de control, Melniciuc Andrei în cadrul urmăririi penale nu a fost audiat referitor la faptul în ce circumstanțe a avut loc achiziția de control.

La 05.02.2018, la solicitarea procurorului, martorul acuzării Melniciuc Andrei a fost audiat în ședința de judecată de către prima instanță referitor la fapta incriminată lui Lazarciuc Nicolai (Vol. II, f.d. 80-81), care a declarat că pe data de 27.06.2017 a primit de la colaboratorul de poliție 500 lei, care i-a propus să procure de la inculpatul Lazarciuc Nicolai medicamente și anume, analgezice și somnifere. Cu persoana care i-a dat banii a făcut cunoștință aproximativ cu o lună înainte. A aflat că persoana dată este colaborator de poliție după ce a procurat medicamente de la

Lazarciuc Nicolai, or, colaboratorul de poliție cunoștea că este bolnav de cancer. Tot atunci a intrat în farmacie și a solicitat ajutor de la farmacistul Lazarciuc Nicolai, comunicându-i că este bolnav și a efectuat anterior un tratament pe programa „Metadon”, îl doare tare capul, coloana vertebrală și picioarele și a solicitat somnifere și analgezice, comunicând că nu se acordă ajutor la spital.

Careva cereri la poliție privind faptul că farmacistul Lazarciuc Nicolai vinde medicamente din substanțe narcotice nu a depus. Pe data de 20.04.2017 nu a făcut autodenunț și n-a depus careva declarații. A semnat careva documente fără a cunoaște conținutul lor, fiindcă ele erau întocmite în limba de stat (română) pe care el nu o cunoaște, traducător nu a fost prezent și înainte de a semna actele la care face referire acuzatorul de stat nu i-au fost traduse. A semnat aceste acte fără a înțelege conținutul lor, deoarece nu a avut încotro, fiind reținut pentru comiterea unei infracțiuni.

Deși în prezenta cauză prima instanță a avut motive serioase să bănuiască că a avut loc o înscenare, ea nu a analizat elementele factuale și legale relevante care ar fi ajutat să facă diferența între înscenare și activitatea legitimă de investigație.

Analizând procesul verbal de autodenunțare din 20.04.2016 și procesul verbal de interogare a martorului Melniciuc Andrei din 20.04.2017, se constată că aceste acte procedurale au fost întocmite cu încălcarea prevederilor procesual penale și trezesc mari dubii privind veridicitatea declarațiilor expuse în actele menționate, or, aceste acte au fost dactilografiate la calculator și potrivit acestora Melniciuc Andrei și-a exprimat dorința de a face declarații în limba de stat, pe care o cunoaște bine, iar, totodată, pe versoul actelor (f.d. 17, 20, Vol. I) este indicat, precum că a participat un traducător, inscripția „Traducător” este efectuată manual.

Astfel că, în opinia părții apărării, în ambele cazuri organul de urmărire penală a încălcat grav prevederile art. 85 alin. (3) din Codul de procedură penală, care stipulează că înainte de a începe efectuarea acțiunii procesuale, organul de urmărire penală are obligația de a stabili identitatea și competența traducătorului, domiciliul lui, precum în ce relații se află el cu persoanele care participă la acțiunea respectivă, îi explică drepturile și obligațiunile lui și îl previne de răspunderea penală. Aceasta se consemnează în procesul verbal și se certifică prin semnătura traducătorului.

Or, analizând conținutul actelor procedurale indicate mai sus se constată că mențiunile, precum că Melniciuc Andrei dorește să facă declarații în limba de stat, pe care o cunoaște bine și totodată, se indică că a participat un traducător, sunt alogice și inexplicabile. Iregularitățile procedurale admise în aceste acte procedurale trezesc motive serioase de a considera că traducătorul nu a participat la efectuarea acestor acțiuni procesuale, iar inscripțiile precum că a participat traducătorul au fost efectuate ulterior. Faptul că traducătorul nu a participat la efectuarea acestor acțiuni procesuale se confirmă și prin declarațiile lui Melniciuc Andrei, care au fost depuse de ultimul în calitate de martorul acuzării în cadrul ședinței de judecată la prima instanță. (Vol. II, f. d. 81).

La fel, s-a evidențiat că actele procedurale indicate mai sus au fost întocmite după ce Melniciuc Andrei a fost interogat în calitate de bănuit tot pe data de 20.04.2017 ora 11.30 - 12.00 în lipsa traducătorului (Vol. I f.d. 25). Din ce se poate

constata că Melniciuc Andrei a făcut autodenunț (Vol. I, f.d. 17) și a fost interogat în calitate de martor (Vol. I, f.d. 18) la data de 20.04.2017, având concomitent calitatea de bănuit, denunțator și martor.

La 20.06.2017 Melniciuc Andrei semnează un acord cu organul de urmărire penală în care își dă consimțământul de a colabora cu organele de drept în cadrul cauzei penale cu nr. 2017360245 (Vol.I, f.d. 40), fiind recunoscut ca bănuit în aceeași cauză penală cu nr. 2017360245 (Vol.I, f.d. 212) și ulterior prin ordonanța procurorului din 07.09.2017 a fost eliberat de răspunderea penală pe art. 217/1 alin. (3) lit. f) CP din motivul că a contribuit activ la descoperirea infracțiunii prin autodenunțare, predarea benevolă a drogurilor și divulgarea persoanelor care au contribuit la comiterea infracțiunii (Vol.I, f.d. 218-219).

În acest sens, partea apărării a menționat că, Curtea Europeană în practica sa constantă a apreciat că utilizarea declarațiilor efectuate de martori în schimbul unei imunități sau al altor avantaje poate compromite echitatea procedurii împotriva acuzatului, de natură să ridice probleme dedicate, atâta timp cât, prin chiar natura lor, declarațiile în cauză se pretează la manipulări și pot fi efectuate exclusiv în scopul de a obține avantajele oferite în schimb. Curtea Europeană a arătat că natura, uneori ambiguă, a unor astfel de declarații și riscul că o altă persoană să poată fi acuzată și judecată pe baza unor alegații neverificate, care nu sunt în mod necesar dezinteresate, nu trebuie să fie subestimate (*Labita contra Italiei, Hotărârea din 06.04.2000 parag. 157*).

La fel, și în cauza *Ali contra României* (Hotărârea din 09.11.2010 parag. 99-100) Curtea Europeană a constatat că depozițiile unui martor denunțator depuse în ședință publică și sub jurământ ar trebui întotdeauna să fie prioritate altor declarații făcute de același martor în cursul urmăririi penale, mai ales atunci când cele două sunt contradictorii.

În contextul dat, avocatul apelant a reliefat că, actele procedurale menționate supra, și anume, procesul verbal de autodenunțare și procesul verbal de interogare a martorului Melniciuc Andrei, ambele datate cu 20.04.2017, care au fost întocmite cu încălcarea prevederilor procesual penale și trezesc mari dubii privind veridicitatea declarațiilor expuse în actele menționate, nu pot fi admise ca probe în procesul penal și urmează a fi excluse din dosar.

Ținând cont de faptul că acestea acte procedurale au stat la baza pornirii urmăririi penale și la efectuarea unor măsuri speciale de investigație, se concluzionează că nu există careva probe din care să rezulte suspiciunea că Lazarciuc Nicolai era deja implicat în vânzarea ilegală a medicamentelor sau într-o activitate infracțională.

Din declarațiile martorului acuzării Melniciuc Andrei reiese că ultimul, acționând instrucțiilor a organului de urmărire penală nu s-a limitat la investigarea activității lui Lazarciuc Nicolai într-un mod în principal pasiv la efectuarea achiziției de control, ci a exercitat o influență asupra ultimului, astfel încât să îl incite la săvârșirea unei infracțiuni, care altfel nu ar fi fost săvârșită, cu scopul de a face posibilă stabilirea infracțiunii.

Adică nu s-a limitat la „investigarea activității infracționale într-un mod în principal pasiv” când a solicitat de la Lazarciuc Nicolai să-i vândă medicamente. Ultimul, fiind instigat la săvârșirea infracțiunii prin mijlocul cum ar fi apelarea la compasiunea persoanei.

Conform declarațiilor depuse de către Melniciuc Andrei, ultimul intrând în farmacie a solicitat ajutor de la Lazarciuc Nicolai, comunicându-i că este bolnav de cancer și a efectuat anterior un tratament pe programa „Metadon”, îl doare tare capul, coloana vertebrală și picioarele și a solicitat somnifere și analgezice, comunicând că nu poate dormi și că nu i se acordă ajutor la spital (înscrisura audio din 05.02.2017 ora 12.32 min. „... я попросил помощи сказав что у меня сильно болят ноги, позвоночник и голова, я прошел лечение по программе «Метадон», сказал чтобы продал обезболивающие и снотворное чтобы я мог спать...”).

Relevantă este cauza Vaniane contra Rusiei (Hotărârea din 15.12.2005, paragrafele 49-50) în care instanța europeană a reținut că martorul O.Z. a fost de acord să acționeze la indicațiile poliției la un „test vânzare” în scopul de a da în vileag activitatea de trafic de droguri a reclamantului. Martora O.Z. l-a contactat telefonic pe reclamant și pretinzând că nu se simte bine din cauza lipsei de droguri, i-a solicitat acestuia să-i procure heroină pentru consum. Curtea a constatat că organele de poliție nu s-au limitat la o investigație pasivă a activității infracționale a reclamantului și nu există nici o dovadă că infracțiunea ar fi fost săvârșită în lipsa intervenției lui O.Z.

Curtea Europeană în practica sa constantă a reținut că „Provocările organizate” de poliție au loc atunci când ofițerii implicați, fie persoanele care acționează conform instrucțiilor nu se limitează doar la investigarea activității criminale într-o manieră pasivă, dar exercită asupra subiectului o influență de natură să-l determine la săvârșirea unei infracțiuni pe care în mod normal nu ar fi comis-o, cu scopul de a permite stabilirea infracțiunii, inclusiv să furnizeze probe și să facă posibilă acuzarea (Ramanauskas contra Lituaniei parag. 55).

Principiul de mai sus a fost reflectat în cauza Morari contra Moldovei, Hotărârea din 08 martie 2016 parag. 32, în care Curtea Europeană a atenționat că operațiunile sub acoperire necesită a fi executate într-o manieră pasivă, fără nici o presiune, care ar determina persoana la săvârșirea infracțiunii prin mijloace cum ar fi preluarea inițiativei de a contacta persoana, reînnoirea ofertei în pofida refuzului inițial, încurajarea insistentă, promisiunea de avantaje financiare cum ar fi creșterea prețului peste medie, sau apelarea la compasiunea persoanei.

Așadar, se constată că în speța dată inculpatul Lazarciuc Nicolai nu a avut nici inițiativa, nici intenția de a comite fapta incriminată, iar fapta nu ar fi fost săvârșită fără intervenția organului de urmărire penală, prin intermediul denunțatorului Melniciuc Andrei. Prima instanță deși a avut temei să bănuiască prezența unei instigări din partea lui Melniciuc Andrei, acestea nu a apreciat elementele de fapt și de drept relevante, care confirmă că inculpatul Lazarciuc Nicolai a săvârșit infracțiunea ca urmare a unei „provocări organizate”.

Ținând cont de cele expuse mai sus, în opinia apărării, Lazarciuc Nicolai a fost învinuit în baza probelor obținute pe calea provocării organizate de poliție și prin

urmare, procesul penal împotriva reclamantului nu a fost unul echitabil, astfel încercându-se art. 6 § 1 al Convenției. În acest caz, să constate existența provocării și inculpatul Lazarciuc Nicolai urmează a fi achitat în baza art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, întrucât lipsește intenția, ca element constitutiv al infracțiunii, respectiv, în speță nu este întrunită latura subiectivă a infracțiunii incriminate.

Totodată, apelantul a considerat necesar de a menționa că, potrivit constatărilor Curții Constituționale din pct. 7 al Hotărârii nr. 26 din 23 octombrie 2007 și pct. 23-24 din Decizia nr. 82 din 18 noiembrie 2016, acțiunile, inacțiunile și erorile comise la etapa urmăririi penale sunt pasibile de atac în cadrul examinării cauzei în fond, iar după pronunțarea sentinței persoanele dispun de dreptul de a face apel și recurs în instanțele superioare.

Curtea Constituțională a reținut faptul că acțiunile de la etapa urmăririi penale și cele de la etapa judiciară sunt părți componente ale unui proces inseparabil, care se încheie cu actul justiției - pronunțarea sentinței. Or, fiecare act de la orice etapă a procesului poate fi luat în considerare sau poate fi lovit de nulitate și astfel poate influența, în sens pozitiv sau în sens negativ, produsul final - condamnarea sau achitarea persoanei. Finalizarea acestui proces deschide posibilitatea utilizării dublului grad de jurisdicție, sentința fiind pasibilă de atac cu apel și recurs, în condițiile legii.

Sarcina verificării respectării normelor procesual penale este atribuția instanțelor judecătorești. Prin urmare, conducându-se de prevederile art.7 alin. (8) Cod procedură penală care stipulează că hotărârile Curții Constituționale privind interpretarea Constituției sunt obligatorii, constatăm că instanțele de judecată nu sunt în drept să respingă argumentele părților, precum că la etapa urmăririi penale au fost admise încălcări din motivul că acțiunile și actele ilegale ale organului de urmărire penală n-au fost contestate judecătorului de instrucție.

Avocatul a solicitat să fie administrate de către instanța de apel următoarele probe, care sunt anexate la materiale cauzei penale, și anume: procesul verbal de consemnare a faptelor din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 16) și procesul verbal interogarea lui Melniciuc Andrei în calitate de martor din 20.04.2017 (Vol.I, f.d. 18). Prin procesul verbal de consemnare a faptelor din 20.04.2017, s-a constatat că există temeiuri de a pomi procesul penal, fapt care a permis efectuarea unor acțiuni procesuale până la pornirea urmăririi penale.

După pornirea procesului penal a fost interogat în calitate de martor Melniciuc Andrei declarațiile căruia au stat la baza pornirii urmăririi penale și au servit drept temei pentru efectuarea unor măsuri speciale de investigație, din acestea motive partea apărării a considerat că administrarea acestor materiale din cauza dată au o importanță deosebită pentru stabilirea adevărului.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2018 au fost respinse ca nefondate apelurile declarate, cu menținerea hotărârii atacate.

5. În motivarea soluției adoptate instanța de apel a reținut, că instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al

pertinenței, concludenței, veridicității și coroborării lor, corect concluzionând asupra vinovăției inculpatului Lazarciuc Nicolai de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. art. 217¹ alin.(3) lit. d) și f) Cod penal.

Instanța de apel a indicat că, deși inculpatul nu a recunoscut vinovăția în săvârșirea infracțiunii imputate, vinovăția acestuia este dovedită pe deplin prin cumulul de probe administrate de către organul de urmărire penală, examinate de către instanța de fond și verificate de către instanța de apel, astfel, reținând că, prima instanță a făcut o analiză amplă a probelor cercetate, iar concluziile privind vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor reținute în sarcina lui rezultă din probele administrate, cărora le-a fost dată o apreciere legală sub toate aspectele, complet și obiectiv.

Probe noi acuzarea și apărarea în instanța de apel nu au prezentat, solicitând doar verificarea și aprecierea probelor cercetate în instanța de fond.

În urma verificării circumstanțelor de fapt și de drept, cât și a argumentelor apelantului, instanța de apel a ajuns la concluzia că lipsesc careva dubii sau bănuieli, care ar putea pune la îndoială vinovăția inculpatului Lazarciuc Nicolai în comiterea faptelor incriminate, astfel că, la acest capitol se rețin drept declarative argumentele atât ale inculpatului, cât și ale apărătorului acestuia cu referire la faptul că învinuirea este formală și nu este confirmată prin probe.

5.1. Cu referire la motivele invocate de apelant, precum că prima instanță a adoptat soluția incorectă de condamnare a inculpatului Lazarciuc Nicolai, or, acesta urma să fie achitat de sub învinuirea adusă, instanța de apel a constatat că prima instanță nu a comis careva erori de fapt care ar impune casarea sentinței adoptate în partea recunoașterii vinovăției inculpatului în comiterea acțiunilor infracționale.

Instanța de apel a considerat că aceste afirmații ale inculpatului reprezintă opinia subiectivă a părții apărării or, prima instanță în sentința sa corect și legal și-a motivat soluția sub aspectul recunoașterii vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (3) lit. d) și f) Cod penal, luând în considerație probele administrate legal de către organul de urmărire penală și cercetate în ședința de judecată la prezenta cauză penală, cu respectarea prevederilor art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, le-a dat o apreciere justă potrivit art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, utilității, concludenței, veridicității și coroborării reciproce, stabilind cu certitudine toate aspectele de fapt și de drept, și ajungând la concluzia corectă cu privire la vinovăția inculpatului în comiterea faptei și prezența în acțiunile inculpatului a elementelor infracțiunii incriminate.

Iar declarațiile inculpatului Lazarciuc Nicolai privind nevinovăția sa în comiterea faptei penale incriminate se combate prin totalitatea de probe pertinente, concludente, utile și veridice cercetate în ședința de judecată și anume prin declarațiile martorilor și probele scrise cercetate în ședința de judecată, care coroborează între ele și demonstrează incontestabil vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii.

Argumentele expuse de instanța de fond și motivele din sentință referitor la recunoașterea vinovăției inculpatului pentru a evita repetări inutile, instanța de apel le-a însușit, fapt ce vine în corespundere cu jurisprudența CEDO, care în pct. 37 a hotărârii sale în Cauza Albert vs. România din 16.02.2010, statuează că art. 6 par. 1 din Convenție, deși obligația instanței să își motiveze deciziile, acest fapt nu poate fi înțeles ca impunând un răspuns detaliat pentru fiecare argument (Van de Hurk vs. Olanda, 19 aprilie 1994, pct. 61), cu toate acestea proces echitabil necesită ca o instanță internă, fie prin însușirea motivelor furnizate de o instanță inferioară, fie prin alt mod, să fie examinat chestiunile esențiale supusă atenției sale.

Analizând argumentele apelanților expuse în sensul achitării inculpatului de sub învinuirea imputată, instanța de apel a considerat că sunt nefondate, deoarece nu și-au găsit confirmarea la judecarea apelurilor declarate, iar nerecunoașterea vinei de către inculpat instanța de apel a fost apreciată ca o metodă de apărare și un drept de a nu se auto incrimina garantat de art.66 Cod de procedură penală și art. 6 CEDO, or persoana care pe parcursul procesului penal are calitatea procesuală de inculpat nu poate fi urmărit pentru depunerea declarațiilor false sau refuzul de a face declarații și nu poate fi calificate ca circumstanță agravantă la stabilirea pedepsei penale.

În acest context, instanța de apel a reținut, că din caracteristica infracțiunii prevăzută în art. 217¹ alin.(3) lit. d) și f) Cod penal, obiectul material al infracțiunii îl constituie substanțele stupefiante, fiind caracterizate prin proporții mari, iar în speță, conform raportului de expertiză nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017, se atestă că, preparatul medicamentos „Antalgic” conține substanță stupefiantă „codein”, iar conținutul total de codeină în acest preparat reprezintă 2,4 gr. Codeină este inclusă în lista Nr. 1, tabelul Nr. 1 „Substanțe stupefiante” aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.79 privind aprobarea listei substanțelor stupefiante, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe, depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora, conform căreia, cantitatea de 2,4 gr constituie proporții mari.

Potrivit doctrinei în materie penală, latura obiectivă a infracțiunii prevăzută de art.217¹ alin.(3) Cod penal se exprimă prin acțiunea de înstrăinare a substanțelor stupefiante, acțiune care trebuie să aibă un caracter ilegal. Totodată, prin înstrăinare ilegală de droguri se înțelege transmiterea lor cu titlu gratuit sau oneros în posesia altor persoane prin diferite metode (vânzare, eliberare, donare, etc.).

Așadar, în acțiunile inculpatului, instanța a reținut că, eliberarea fără rețetă a substanțelor stupefiante constituie înstrăinare ilegală a acestora, totodată, fiind remarcat că, acțiunile inculpatului au fost comise cu intenție directă, acesta conștientizând și admitând transmiterea substanțelor în posesia altei persoane, neavând, în acest sens, drept scop realizarea unui interes material.

Instanța de apel a conchis că instanța de fond corect a apreciat critic declarațiile inculpatului Lazarciuc Nicolai, calificându-le drept neveridice și date cu scopul evitării răspunderii penale, or, acestea se contrazic prin întregul sistem de probe cercetate în instanța de fond, care combat în întregime versiunea inculpatului, și anume instanța cu certitudine a constatat faptul că inculpatul Lazarciuc Nicolai a

înstrăinat ilegal droguri, cu folosirea situației de serviciu în proporții mari, situație de fapt pe care acesta nu a contestat-o.

Astfel, nu a fost reținut argumentul apărării precum că Lazarciuc Nicolai, fiind angajat în calitate de șef filială a farmaciei, care, potrivit domeniului de activitate are dreptul de eliberare a medicamentelor cu conținut de substanțe stupefiante, a acționat legal eliberând respectivele medicamente, or, delimitarea între caracterul legal și ilegal al acțiunii săvârșite de inculpat o constituie prezența sau lipsa rețetei în baza căreia s-au eliberat substanțele stupefiante.

Totodată, faptul că, potrivit funcției deținute, inculpatul avea atribuții de eliberare a medicamentelor cu conținut de substanțe stupefiante nu îl cataloghează pe acesta la categoria persoanelor care dețin autorizație pentru activități cu asemenea substanțe, fapt care i-ar atribui acțiunilor acestuia caracter legal. Or, datorită funcției sale deținute, acțiunile inculpatului perfect se încadrează la art. 217¹ alin.(3) lit. d) Cod penal, reprezentând persoana care la comiterea infracțiunii s-a folosit de situația de serviciu. În scopul calificării corecte a faptelor descrise, instanța de judecată ține cont de practica judiciară de aplicare a legislației penale ce reglementează circulația substanțelor narcotice, potrivit căreia, prin persoană care s-a folosit de situația sa de serviciu la comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ Cod penal urmează a se înțelege persoana ale cărei atribuții de serviciu au legătură cu operarea cu droguri; în cadrul eliberării preparatelor medicamentoase, astfel de persoană este angajatul farmaciei.

Instanța de apel a reliefat că, poziția inculpatului Lazarciuc Nicolai este una flexibilă, care conține informații divergente, ceea ce denotă cert vinovăția acestuia în comiterea infracțiunii imputate. Eliberarea substanțelor stupefiante de către Lazarciuc Nicolai în lipsa rețetei, rezultă din declarațiile martorului Melniciuc Andrei oferite, sub jurământ, în cadrul ședinței de judecată care indică direct asupra faptului că la 27.06.2017 a procurat fără rețetă medicamente „Fasconal”, „Zolomax” și „Antalgic” de la farmacistul Lazarciuc N., aceste declarații sunt în coroborare cu probatoriul administrat în cauză, inclusiv prin conținutul procesului-verbal de percheziție din 27.06.2017 efectuat în incinta farmaciei „Orient”, conform căruia, în urma percheziției nu a fost depistată rețeta pe numele lui Melniciuc Andrei pentru procurarea medicamentelor „Fasconal”, „Zolomax” și „Antalgic”. De asemenea, la faza de urmărire penală, însuși Lazarciuc Nicolai a indicat că la 27.06.2017 a eliberat, fără rețetă, lui Melniciuc Andrei preparatele indicate supra, urmând ca a doua zi aceasta să-i fie prezentată.

Declarațiile inculpatului oferite în cadrul ședinței de judecată, prin care afirmă că a eliberat preparatele în bază de rețetă, pe care, nu-și amintește exact locul unde a pus-o - „în cutie sau lângă cutia specială pentru păstrarea acestora”, creează dubii sub aspect de veridicitate care nu coroborează cu alte probe; iar faptul că acesta nu-și recunoaște vinovăția instanța o consideră ca o modalitate de apărare, îndreptată spre eschivarea de la răspunderea penală. Totodată, prin actul nr.06 din 31.07.2017 despre nimicirea rețetelor cu termen de păstrare expirat, care a fost prezentat de partea apărării, este indicat faptul că în perioada 01.06.2017 -

30.06.2017 au fost eliberate produse medicamentoase „Antalgic” în număr de „4” în baza a „2” rețete, însă aceasta nicidecum nu probează faptul că anume la data de 27.06.2017 lui Melniciuc Andrei i s-au eliberat medicamentele în baza vreo uneia dintre aceste rețete.

Astfel, poziția apărării prin care susține că a existat o astfel de rețetă, nu a fost confirmată prin probe pertinente și concludente (extras din carnet medical al lui Melniciuc Andrei sau alte documente care confirmă că acesta la data de 27.06.2017 ar fi avut vreo prescriere de la medic privind eliberarea din farmacie a preparatelor cu conținut de substanțe stupefiante; înscrisuri în Registrul de evidență al rețetelor, ș.a.), motiv din care explicațiile inculpatului date în scop de apărare, nefiind confirmate prin mijloace de probe, nu pot fi reținute.

În aceeași ordine de idei, instanța de apel a indicat că, declarațiile martorului Buracovschi Liliana, care a fost audiată în ședința de judecată sunt irelevante la caz, or aceasta a declarat despre faptul că în urma verificării cantităților de medicamente divergențe nu au fost depistate, cât despre existența rețetei pentru care lui Melniciuc Andrei i-au fost eliberate preparatele medicamentoase, martorul nu a putut comunica. Instanța de apel a reiterat că, faptul primirii sumei de bani de la Melniciuc A. și a eliberării de către inculpat a bonului de casă pentru medicamente nu se contestă, iar faptul însușirii unor sume de bani, inculpatului nu i s-a incriminat.

De asemenea, instanța de apel a respins ca nefondat argumentul avocatului, precum că, în speță a existat provocare față de inculpatul Lazarciuc Nicolai și în acest sens a reținut că, existența unei „provocări” în sensul jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului dacă sunt îndeplinite condițiile: 1) situația presupus infracțională tinde să fie probată prin solicitarea emanând de la o persoană ce avea sarcina să descopere infracțiunea sau când există o invitație directă la comiterea unei infracțiuni sau a unui martor anonim; 2) lipsa oricărui indiciu că, fapta ar fi fost săvârșită fără aceasta intervenție.

În acest context, s-a indicat la exigențele generale a Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale de echitate consacrate expres în articolul 6 „dreptul la un proces echitabil”, exigențe ce se aplică procedurilor referitoare la toate tipurile de infracțiuni penale, de la cea mai simplă, la cea mai complexă. Interesul public nu ar justifica utilizarea elementelor obținute în rezultatul unei provocări din partea poliției.

Conform jurisprudenței CEDO instigarea de către poliție are loc atunci când ofițerii implicați sau persoane care acționează în baza instrucțiunilor date de către aceștia, nu se limitează la investigarea activităților infracționale într-o manieră pasivă, dar exercită presiuni asupra persoanei în sensul determinării la comiterea infracțiunii, care în mod normal nu ar fi fost comisă, în scopul obținerii probelor și acuzării.

În speța deferită judecății, s-a constatat că colaboratorii de poliție au reacționat la denunțul efectuat de Melniciuc Andrei, care a anunțat organele de drept că a procurat de la farmacistul Lazarciuc Nicolai fără rețetă medicamentele, care conțin substanțe psihotrope, din cadrul farmaciei Orient, iar colaboratorii de poliție s-au limitat la investigarea activității infracționale a inculpatului într-o manieră pasivă, nu

au exercitat o influență de așa natură, încât să-l determine pe ultimul la săvârșirea infracțiunii.

În concluzie, instanța de apel a apreciat că acțiunile colaboratorilor de poliție nicidecum nu au avut efectul unei provocări și instigări la săvârșirea infracțiunii imputate în prezenta cauză penală din partea autorităților statului, ci dimpotrivă, organul de urmărire penală a administrat probe care indică că infracțiunea ar fi fost săvârșită și fără intervenția organelor de drept.

Referitor la afirmația inculpatului precum că, potrivit instrucțiunii de însoțire, preparatul „Antalgic” nu conține substanța stupefiantă „codein”, ci „fosfat de codein”, iar ultima nu este inclusă în lista substanțelor stupefiante și psihotrope, instanța de apel a considerat-o neîntemeiată, or, potrivit raportului de expertiză nr. 34/12/2-R-1 117 din 03.08.2017 în componența preparatului medicamentos „Antalgic” s-a depistat substanța stupefiantă „Codein”, care este inclus în lista Nr. 1, tabelul Nr. 1 „Substanțe stupefiante” aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.79, iar raportul de expertiză are statut de probă științifică cu o valoare probatorie deosebită, superioară mărturiei și chiar înscrisurilor, în urma examinării raportului indicat mai sus, instanța nu atestă careva temeieri pentru a-l lipsi de putere probantă, or, valoarea probantă al raportului de expertiză nu poate fi înlocuită cu alt mijloc de probă, în speță, instrucțiune de însoțire sau certificat de calitate a medicamentului „Antalgic” prezentate de către partea apărării.

Poziția inculpatului, prin care pledează nevinovat, nu a fost confirmată prin careva probe, iar nerecunoașterea vinovăției este apreciată ca o metodă de apărare și un drept al acestuia de a nu se auto incrimina. Or, în cadrul unui proces penal, inculpatul nu poate fi urmărit penal pentru depunerea declarațiilor false, decât în cazurile expres prevăzute de legea procesual penală.

În cadrul ședințelor judecătorești nu au fost stabilite temeieri de a considera că declarațiile martorului Melniciuc Andrei sunt neveridice sau poartă un caracter defăimător sau de răzbunare în privința inculpatului.

Prin urmare în speță, coroborând declarațiile martorilor cu cele ale inculpatului, instanța de apel a constatat, că apelantul Lazarciuc Nicolai încearcă să minimalizeze acțiunile pe care le-a întreprins și efectele acestora în vederea excluderii caracterului penal al acțiunilor întreprinse, explicând într-un mod justificativ circumstanțele petrecute, declarații pe care instanța de apel le-a respins.

În același sens, cu referire la motivul invocat de apelant, precum că „instanța a ignorat prevederile art.8 alin.(1) Cod de procedură penală, și anume, nimeni nu este obligat să dovedească nevinovăția sa”, instanța de apel a conchis că aceasta constituie o opinie subiectivă și nu se confirmă, deoarece din materialele cauzei penale rezultă că în cadrul procesului penal în speța dată, au fost respectate toate rigorile prevăzute de legea procesual penală, iar instanța de fond, a pus corect la baza soluțiilor de condamnare a inculpatului, cumulul de probe administrat și verificat în instanța de apel, acestea fiind verificate din punct de vedere al pertinentei, concludentei, utilității și veridicității lor, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor, astfel nefiind admise încălcări în privința principiului prezumției nevinovăției prevăzut de art.8 Cod de procedură penală, în

probarea vinovăției inculpatului fiind acumulate, examinate și verificate suficiente probe, descrise în sentință, fiind respectat în același timp și principiul contradictorialității prevăzut de art. 24 Cod de procedură penală, care prevede că instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii, iar părțile participante la judecarea cauzei au drepturi egale, fiind investite de legea procesual-penală cu posibilități egale pentru susținerea pozițiilor lor, acestea în procesul penal își aleg poziția, modul și mijloacele de susținere a ei de sine stătător, fiind independente de instanță, de alte organe ori persoane.

Referitor la alegațiile apărării precum că au avut loc încălcări procesuale, care atrag nulitatea actelor procesuale, instanța de apel le-a respins ca fiind declarative, or, la momentul efectuării acțiunilor procesuale careva obiecții în această privință nu au parvenit, acțiunile organului de urmărire penală nu au fost contestate în ordinea prevăzută de prevederile Codului de procedură penală.

Din considerentele expuse, instanța de apel a conchis că, toate probele prezentate și cercetate în mod legal au indicat la confirmarea vinovăției inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (3) lit. d) și f) Cod penal, iar alegațiile apelanților sub acest aspect sunt vădit nefondate, neavând nici un suport probator.

Mai mult din conținutul cererii de apel și a materialelor cauzei penale, instanța de apel a constatat că, apelantul a invocat aceleași afirmații pe care le-a făcut în fața instanței de fond și la care aceasta a răspuns detaliat, respectându-se dreptul la un proces echitabil a părților, inclusiv sub aspectul motivării hotărârii de condamnare, sentința conținând răspunsuri amănunțite cu privire la fiecare argument invocat de părți, permițând părților să utilizeze eficient dreptul la calea de atac.

Pertinentă în acest sens este și jurisprudenței CtEDO care a statuat că noțiunea de proces echitabil presupune că o instanță care și-a motivat hotărârea, să fi analizat în mod real chestiunile esențiale care i-au fost supuse judecării. (Hotărârea CEDO privind cauza Boldea împotriva României, din 15.02.2007).

Din conținutul hotărârii contestate se constată că, exigențele art. 6 CEDO au fost respectate din motiv că prima instanță a dat o apreciere corectă probelor în cauză soluționând toate problemele ce urmează a fi rezolvate la adoptarea sentinței de condamnare, adoptând o hotărâre conformă cerințelor legii.

Instanța de apel a ținut cont de impactul social al infracțiunii comise, de amploarea și creșterea producției, cererea și traficul ilicit de substanțe narcotice, stupefiante psihotrope, care reprezintă o gravă amenințare pentru sănătatea și bunăstarea persoanelor și au efecte nefaste asupra principiilor economice, culturale și politice ale societății, de efectele devastatoare în creșterea traficului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope în diversele straturi ale societății și, mai ales, de faptul că copiii sunt exploatați în numeroase regiuni în calitate de consumatori pe piața drogurilor, cât și utilizați în scopul producerii, distribuirii și comerțului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope, ceea ce reprezintă un pericol de gravitate incomensurabilă.

5.2. De asemenea, instanța de apel a considerat că nu are temei de a interveni în sentința instanței de fond nici în partea aplicării pedepsei inculpatului Lazarciuc Nicolai, or, verificând legalitatea pedepsei stabilite, a reținut că, prima instanță a respectat prevederile art. 7, 61, 75 Cod penal, a ținut cont caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, care potrivit art. 16 Cod penal se atribuie la categoria infracțiunilor grave, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, care se caracterizează pozitiv (f.d. 190 Vol. I), este căsătorit, angajat în câmpul muncii, la evidența medicului narcolog sau psihiatru nu se află (f.d.184,186 Vol.I), anterior nu a fost judecat (f.d.187), are o vârstă relativ înaintată, precum și de scopul pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, și corect a conchis că corijarea acestuia poate avea loc prin stabilirea unei pedepse neprivative de libertate prin aplicarea art.90 Cod penal.

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia că, pedeapsa penală aplicată inculpatului, Lazarciuc Nicolai pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (3) lit. d) și f) Cod penal este una legală, echitabilă și proporțională cu fapta comisă.

5.3. Totodată, cu referire la dezacordul lui Lazarciuc Nicolai privind încasarea costului efectuării raportului de expertiză Nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017 în sumă de 2800 lei, instanța de apel a reiterat că, conform art. 3 alin. (1) Cod procedură penală, în desfășurarea procesului penal se aplică legea care este în vigoare în timpul urmăririi penale sau al judecării cauzei în instanța judecătorească.

În această ordine de idei, instanța de apel a notificat prevederile art. 227, 229 Cod procedură penală, precum și Legea RM nr. 316 din 22.12.2017, în vigoare din 09.02.2018 „pentru modificarea și completarea unor acte legislative” la articolul 143, alineatul (2) care prevedea că „plata expertizelor judiciare efectuate în cazurile prevăzute la alin. (1) se face din contul mijloacelor bugetului de stat” a fost abrogat, ajungând la concluzia că, prima instanță corect a admis cerința procurorului privind încasarea cheltuielilor judiciare din contul inculpatului Lazarciuc Nicolai, fiind constatat că în prezenta cauză penală au fost suportate cheltuieli judiciare din partea statului în timpul investigării cauzei penale, și anume efectuarea raportului de expertiză Nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017 în sumă de 2800 lei.

În acest sens, instanța de apel a notat că urmărirea și judecarea unei cauze penale ocazională efectuarea de cheltuieli pentru întocmirea și transmiterea actelor de procedură, pentru administrarea probelor și conservarea mijloacelor materiale de probă, cu retribuirea apărătorilor, precum și cu orice alte cheltuieli necesare normalei desfășurări a procesului penal. În cheltuielile ocazionate de administrarea probelor se includ și sumele pentru retribuția cuvenită experților și interpreților pentru serviciul care l-au adus justiției. Spre deosebire de procesul civil, unde sumele necesare acestor cheltuieli sunt avansate de către reclamant, prin plata taxei de timbru, la introducerea acțiunii, în cauzele penale, în care activitatea judiciară se desfășoară din oficiu, sumele necesare cheltuielilor de urmărire sau de judecată sunt avansate, de regulă, de stat, prin organul judiciar în fața căruia se află cauza penală.

Efectuarea cheltuielilor judiciare într-o cauză penală este provocată de săvârșirea unei infracțiuni, care impune desfășurarea urmăririi și a judecării cauzei pentru aplicarea legii penale celui ce a comis-o; ca urmare, cheltuielile judiciare sunt imputabile inculpatului condamnat pentru săvârșirea infracțiunii, temeiul juridic fiind vinovăția sa infracțională, deoarece fără săvârșirea infracțiunii astfel de cheltuieli nu s-ar fi efectuat.

Obligația inculpatului de a suporta cheltuielile judiciare este principală și integrală; întrucât săvârșirea unei infracțiuni atrage în mod inevitabil desfășurarea urmăririi penale și a judecării cauzei, pentru a i se aplica pedeapsa infractorului, obligația de a suporta cheltuielile judiciare îi revine în principal acestuia, chiar dacă partea vătămată și partea civilă au determinat, prin cererile lor, producerea unor cheltuieli; de asemenea, obligația de a suporta cheltuielile judiciare este integrală, incluzând toate cheltuielile necesare pentru pronunțarea unei hotărâri de condamnare de către prima instanță.

Așadar, Colegiul penal constată că solicitarea acuzatorului de stat referitor la încasarea din contul lui Lazarciuc Nicolai a cheltuielilor judiciare în sumă de 2800 lei este întemeiată, or, în conformitate alin. (1) art. 229 Cod procedură penală, cheltuielile judiciare sunt suportate de condamnat sau sunt trecute în contul statului.

6. Decizia instanței de apel, pronunțată integral la data de 12 iulie 2018, este atacată, la 02 august 2018, cu recurs ordinar de avocatul Nicolaev Ghenadie în numele inculpatului Lazarciuc Nicolai, care, invocând temeiurile de drept prevăzute în art. 427 alin. (1) pct. 6) - *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția sau a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței*, solicită casarea totală a acesteia, precum și hotărârea primei instanțe, cu pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie dispusă achitarea lui Lazarciuc Nicolai în baza art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, iar solicitarea privind încasarea de la Lazarciuc Nicolai a cheltuielilor judiciare în sumă de 2800 lei de respins.

În motivare își exprimă dezacordul său cu soluția instanței de apel privind menținerea sentinței primei instanțe privind condamnarea lui Lazarciuc Nicolai, care a fost învinuit în baza probelor obținute pe calea provocării organizate de poliție și prin urmare, procesul penal împotriva reclamantului nu a fost unul echitabil, astfel încalcându-se art. 6§1 al Convenției.

Menționează că, toate argumentele invocate în cererea de apel, să referă la erorile comise de către prima instanță, care urmau a fi rezolvate de către instanța de apel, din aceste considerente concluziile instanței de apel, precum că ea a preluat argumentele primei instanțe și afirmațiile, precum că apelantul a invocat aceleași motive pe care le-a făcut în fața primei instanțe și a primit un răspuns detaliat sunt irelevante, alogice și nu pot fi reținute.

Instanța de apel a ales pur și simplu să nu se pronunțe asupra încălcărilor care au fost evidențiate și care sunt grave. Dacă instanța nu se pronunță deloc asupra unor chestiuni importante, precum erori procedurale invocate comise de către

instanțele inferioare, atunci acest lucru conduce la încălcarea art. 6, parag. 1 CEDO și a dreptului la un proces echitabil.

Referitor la motivul în care se invocă că în speța dată a avut loc o înscenare în cadrul căreia inculpatul Lazarciuc Nicolai a fost provocat la comiterea infracțiunii incriminate, instanța de apel a concluzionat că acțiunile colaboratorilor de poliție nicidecum nu au avut efectul unei provocării și instigării din partea autorităților statului, fiindcă ei s-au limitat la investigarea activității infracționale într-o manieră pasivă.

Consideră că această concluzie a instanței de apel este una abstractă, ambiguă care nu este întemeiată pe niște argumente plauzibile, dat fiind faptul că apărarea a invocat că Melniciuc Andrei, acționând sub supravegherea organului de urmărire penală la efectuarea achiziției de control nu s-a limitat la „investigarea activității infracționale într-un mod în principal pasiv” când a solicitat de la Lazarciuc Nicolai să-i vândă medicamente, instigându-l la săvârșirea infracțiunii prin mijlocul, cum ar fi apelarea la compasiunea persoanei.

Astfel, agenții provocatori sunt agenți infiltrați ai statului sau orice persoană ce acționează sub coordonarea sau supravegherea unei autorități, care în activitatea desfășurată își depășesc limitele atribuțiilor conferite de lege de a acționa în scopul relevării activității infracționale a unei persoane, provocând-o pe aceasta să comită infracțiuni în vederea administrării de probe în acuzare.

Prin urmare, „provocările organizate” au loc atunci când organul de urmărire penală, fie persoanele care acționează conform instrucțiilor lor, nu se limitează doar la investigarea activității criminale într-o manieră pasivă, dar exercită asupra subiectului o influență de natura să-l determine la săvârșirea unei infracțiuni pe care în mod normal nu ar fi comis-o, cu scopul de a permite stabilirea infracțiunii, inclusiv să furnizeze probe și să facă posibilă acuzarea.

Considerăm că în speța dată, instanța nu a ținut cont de jurisprudența Curții Europene în special de cauza Morari contra Moldovei (hotărârea din 08 martie 2016 parag. 32), adică a admis o eroare gravă de fapt, concluzionând că nu a avut loc provocarea.

La fel, nu poate fi reținută în prezenta cauză, concluzia instanței de apel în care ultima a considerat necesar de a ține cont de impactul social al infracțiunii comise, de amploarea sa, cererea și traficul ilicit de substanțe narcotice, care reprezintă o gravă amenințare pentru sănătatea și bunăstarea persoanelor etc., din motivul că este neîntemeiată din următoarele considerente.

Curtea Europeană a arătat că intervenția agenților infiltrați trebuie circumscrisă și însoțită de garanții chiar și atunci când este vorba de infracțiuni cu complexitate sporită. În fapt, dacă expansiunea criminalității organizate impune, tară îndoială, adoptarea de măsuri adecvate, nu înseamnă că într-o societate democratică dreptul la buna administrare a justiției, ce ocupă un loc atât de important, ar putea fi sacrificat pentru motive de oportunitate. Exigențele generale de echitate consacrate de art. 6 CEDO se aplică procedurilor care privesc toate tipurile de infracțiuni, de la cea mai simplă la cea mai complexă. Interesul public nu poate justifica utilizarea de

elemente obținute ca urmare a unei provocări polițienești (Delcourt c. Belgiei, hotărârea din 17 ianuarie 1970, parag. 25).

La fel, este necesar de menționat că instanța de apel nu a îndeplinit dispozițiile art. 29 alin. (4) Cod de procedură penală, care stipulează că în cazul în care părțile invocă încălcarea Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950, instanțele de judecată au obligația să se pronunțe motivat, în hotărârile emise, dacă a avut loc sau nu încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului prin prisma jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului.

Partea apărării în cererea de apel a făcut referire la jurisprudența Curții Europene, indicând expres cauza, numărul hotărârii și paragraful, care trebuia să fie luată în considerare de către instanța de apel în soluționarea cauzei.

În același context, este necesar de a puncta că instanța de apel la judecarea apelului nu a ținut cont de practica judiciară constantă a Curții Supreme de Justiție referitor la aplicarea prevederilor articolelor 413 - 414 din Codul de procedură penală după modificările efectuate prin Legea nr. 66 din 05.04.2012, în vigoare 27.10.2012 (relevante pct. 14.1.1 din Hotărârea Plenumului CSJ nr. 22 „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordinea de apel” și Recomandarea nr. 53 „Cu privire la procedura examinării apelului”). Adică, greșit a interpretat sintagma „verifică probele cercetate în prima instanță cu consemnarea în procesul verbal” (art.414 alin.(2), (6) CPP) și sintagma „cercetarea suplimentară a probelor administrate în prima instanță sau administrarea probelor noi” (art. 413 alin. (3), (4) CPP și art. 414 alin. (1) CPP).

Așa, partea apărării a invocat un demers, solicitând să fie cercetate probe noi și anume procesul verbal de consemnare a faptelor din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 16) și procesul verbal de audiere a lui Melniciuc Andrei în calitate de martor din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 18), prin urmare instanța de apel trebuia prin încheiere motivată să decidă dacă admite acest demers, după ce probele urmau a fi administrate după regulile generale pentru judecarea cauzelor în prima instanță cu reflectarea în decizie a analizei acestor probe noi.

Însă, instanța de apel a neglijat practica judiciară constantă, indicând greșit în punctul 12 din decizia sa precum că „Probe noi acuzarea și apărarea în instanța de apel nu au prezentat, solicitând doar verificarea și aprecierea probelor cercetate în instanța de fond”. De menționat, procesul verbal de consemnare a faptelor din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 16) și procesul verbal de audiere a martorului Melniciuc Andrei din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 18) nu au fost administrate de prima instanță.

Instanța de apel în partea descriptivă a deciziei, preluând argumentele primei instanțe a indicat că „Eliberarea substanțelor stupefiante de către Lazarciuc Nicolai i lipsa rețelei, rezultă din declarațiile martorului Melniciuc Andrei oferite, sub jurământ, în cadrul ședinței de judecată care indică direct asupra faptului că la 27.06.2017 a procurat fără rețetă medicamente...”. Această concluzie a instanței de apel și a primei instanțe reprezintă o eroare gravă de fapt exprimată prin denaturarea declarațiilor depuse de către martorul Melniciuc Andrei în ședința de judecată. Or, din analiza procesului verbal de interogare a martorului Melniciuc

Andrei în ședința de judecată din 05.02.2018 (Vol. I, f.d. 80-81) și înregistrările audio din 05.02.2018, rezultă că martorul acuzării nu a depus așa fel de depoziții. Mai mult ca atât, aspectul cum au fost procurate medicamentele cu rețetă sau fără, nu a fost elucidat de acuzatorul de stat în cadrul interogării martorului Melniciuc Andrei în prima instanță.

La fel, este inexplicabilă constatarea instanței de apel precum că „în cadrul ședințelor judecătorești nu au fost stabilite temeuri de a considera că declarațiile martorului Melniciuc Andrei sunt neveridice sau poartă un caracter defăimător, sau de răzbunare în privința inculpatului”. Această afirmare este contradictorie în cazul menținerii sentinței de condamnare în privința lui Lazarciuc Nicolai, fiindcă declarațiile martorului Melniciuc Andrei depuse în prima instanță confirmă fără univoc argumentele părții apărării referitor la faptul că inculpatul a fost provocat la comiterea infracțiunii incriminate prin mijlocul, cum ar fi apelarea la compasiunea persoanei și faptul că procesul verbal de autodenunțare din 20.04.2017 și procesul verbal de interogare a martorului Melniciuc Andrei din 20.04.2017 au fost întocmite cu încălcări grave a procedurii penale.

În consecință, se constată că decizia adoptată de instanța de apel este insuficient motivată și consideră relevant de a puncta că, o hotărâre motivată, în sensul legislației naționale pertinente, precum și a jurisprudenței CtEDO, trebuie să conțină motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței la adoptarea soluției, precum și cele pentru care s-au înlăturat cererile părților în raport cu analiza probatoriului administrat în cauză. Totodată, trebuie de reținut că obligația instanței de a-și motiva hotărârea face parte din setul de garanții stabilite pentru existența unui proces echitabil. Or, potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, expuse în cazurile aplicării art. 6 al Convenției, s-a conchis că o hotărâre motivată demonstrează că părțile au fost auzite în cadrul procesului penal (Kuznetsov și alții c. Rusiei (2007) §85).

Având în vedere că în speța dată, nu sunt întrunite condițiile pentru angajarea răspunderii penale a lui Lazarciuc Nicolai de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 217¹ alin. (3) lit. d) și f) Cod penal din motivul că ultimul a fost învinuit în baza probelor obținute pe calea provocării organizate de poliție și prin urmare, procesul penal împotriva inculpatului nu a fost unul echitabil, astfel, încălcându-se exigențele art. 6§1 al Convenției, urmează a fi pronunțată o sentință de achitare în baza art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, întrucât lipsește intenția, ca element constitutiv al infracțiunii, respectiv, în speță nu este întrunită latura subiectivă a infracțiunii incriminate.

Referitor la concluziile instanțelor de fond precum că după excluderea aliniatului (2) din art. 143 din Codul de procedură penală prin Legea nr. 316 din 22.12.2017, în vigoare 09.02.2018 cheltuielile judiciare pentru efectuarea raportului de expertiză nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017 în sumă de 2800 lei urmează a fi suportate de către inculpat, nu pot fi reținute din următoarele considerente.

Acestea modificări efectuate în legea procesual-penală, în partea ce ține de plata pentru efectuarea expertizelor judiciare, nu au schimbat situația juridică care ar impune restanțele judecătorești, începând cu 09.02.2018, să adopte soluții

contrare celor pronunțate până în prezent, întrucât o prevedere legală expresă în acest sens în Codul de procedură penală lipsește.

Curtea Supremă de Justiție are adoptată deja o practică constantă de respingere a solicitărilor venite din partea procurorilor, în partea ce vizează încasarea din contul inculpatului a cheltuielilor pentru efectuarea expertizelor judiciare.

Instanța supremă, analizând dispozițiile din art. 227 alin. (3) Cod de procedură penală, care stabilesc că cheltuielile judiciare se plătesc din sumele alocate de stat dacă legea nu prevede altă modalitate și prevederile art. 229 alin. (1) Cod de procedură penală, în care se spune că cheltuielile judiciare sunt suportate de condamnat sau sunt trecute în contul statului, *a conchis* că legislația procesual penală nu delimitează situațiile concrete când statul este responsabil pentru plata cheltuielilor legate cu efectuarea acțiunilor procesuale în cauza penală (art. 227 alin. (2) pct. 5) CPP), și când inculpatul urmează a fi constrâns la efectuarea acestor plăți, prin urmare plata pentru atare acțiuni procesuale, ce țin de administrarea probatoriului și formularea învinuirii, ar fi echitabil să fie puse în sarcina părții acuzării.

Din cele expuse, rezultă că atâta timp cât legea nu prevede expres că, la finisarea procesului penal, cheltuielile suportate de stat legale ca efectuarea acțiunilor procesuale în cauza penală, se pun în sarcina infractorului, în cazul constatării culpei infracționale a acestuia, ultimul nu poate fi constrâns la efectuarea acestor plăți, având în vedere că normele de procedură penală sunt de strictă interpretare, nu se poate proceda, pentru considerente de echitate, la extinderea sferei de aplicare.

La fel, este necesar de a evidenția că pentru a fi respectate exigențele prevăzute în art. 6 parag. 3 lit. a) și b) CEDO, cheltuielile judiciare avansate de stat în cursul urmăririi penale urmează a fi stabilite în baza probelor de către procuror prin rechizitoriu. În cursul judecății, înscrisurile prin care sunt probate cheltuielile judiciare trebuie administrate la propunerea acuzatorului de stat, ca orice alt mijloc de probă, în cadrul cercetării judecătorești, cu respectarea principiului oralității, nemijlocirii și contradictorialității. Inculpatul care se expune riscului de a fi obligat la plata cheltuielilor judiciare trebuie să aibă posibilitatea efectivă de a contesta existența acestor cheltuieli, necesitatea acestora în procesul penal, precum și de a solicita reducerea cuantumului. Astfel, în prezenta cauză la stabilirea cheltuielile judiciare nu s-au respectat exigențele prevăzute în art. 6 parag. 3 lit. a) și b) CEDO.

7. Procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursului ordinar declarat de avocatul Nicolaev Ghenadie în numele inculpatului Lazarciuc Nicolai, solicitând inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat.

8. Judecând recursul ordinar în baza actelor din dosar, Colegiul lărgit consideră că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Conform prevederilor art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța de recurs este în drept să admită recursul, să caseze total decizia atacată și să dispună rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Potrivit art. 414 alin. (1) 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. Alin. (4) și (5) al aceleiași norme, prevede că în vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor, pronunțându-se asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform cerințelor art. 414 Cod de procedură penală, chestiunile de drept, 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 imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele au fost apreciate corect de prima instanță 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, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată cu rejudecarea cauzei.

În acest sens este relevantă și practica judiciară constantă „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, care stipulează că: „...în decizie se expune concluzia generală a instanței pe marginea apelului și temeiurile de fapt și de drept, motivele adoptării soluției respective. Instanța de apel este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor indicate în apel. Nerespectarea acestor cerințe echivalează cu nerezolvarea fondului apelului”.

Prin urmare, decizia instanței de apel, conform art. 417 Cod de procedură penală, trebuie să cuprindă fapta constatată de prima instanță și conținutul dispozitivului sentinței, fondul apelului și temeiurile de fapt și de drept care au dus după caz, la respingerea sau admiterea apelului, precum și motivele adoptării soluției date. Potrivit cerințelor 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 a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate la dosar în conformitate cu art. 101 Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de recurs menționează, că potrivit art. 93 alin. (1) și alin. (2) Cod de procedură penală, probele sunt elemente de fapt dobândite în modul stabilit de prezentul cod, care servesc la constatarea existenței sau inexistenței infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a cauzei, și în calitate de probe în procesul penal se admit elementele de fapt constatate prin intermediul următoarelor mijloace: 1) declarațiile bănuitului, învinuitului, inculpatului, ale părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile, martorului; 2) raportul de expertiză, etc.

Conform art. 100 alin. (4) Cod de procedură penală, toate probele administrate în cauza penală vor fi verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv. Verificarea probelor constă în analiza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe,

administrarea de noi probe și verificarea sursei din care provin probele, în conformitate cu prevederile prezentului cod, prin procedee probatorii respective, iar în conformitate cu art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, fiecare probă urmează să fie apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu – din punct de vedere al coroborării lor.

8.1. Analizând decizia recurată, Colegiul lărgit conchide că, instanța de apel a ignorat prevederile indicate supra, or, hotărârea de condamnare a lui Lazarciuc Nicolai în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 217/1 alin. (3) lit. d) și f) Cod penal, este bazată exclusiv pe probele administrate și prezentate de către procuror în sprijinul învinuirii, iar probele prezentate de partea apărării și solicitate de a fi examinate, au fost considerate inadmisibile sau chiar trecute cu vederea, susținând în continuare poziția acuzatorului de stat. Ba mai mult ca atât, au fost denaturate unele probe în defavoarea inculpatului.

În această ordine de idei, Colegiul menționează că, potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată întocmit în instanța de apel, la data de 12 iunie 2018 avocatul inculpatului Nicolaev Ghenadie a înaintat demers, prin care a solicitat anexarea la materialele cauzei demersul privind administrarea de către instanță a probelor (f.d. 136;140), fiind anexat demersul înaintat la materialele cauzei, precum și ulterior, avocatul Nicolaev Ghenadie a solicitat să fie examinate probele indicate de acesta (f.d.145), însă instanța de apel a ignorat prevederile art.413 alin. (1) Cod de procedură penală, care stipulează că, la judecarea apelului se aplică regulile generale pentru judecarea cauzelor în primă instanță, cu excepțiile prevăzute în Partea specială titlul II capitolul IV secțiunea 1, iar alin. (2) al aceluiași articol, indică că „.... *președintele ședinței verifică dacă părțile prezente au făcut alte cereri sau demersuri și asupra lor instanța de apel dă o încheiere.*” și în acest context se menționează și prevederile art.364 alin.(3) Cod de procedură penală, **cererile sau demersurile formulate se soluționează de către instanță după audierea opiniilor celorlalte părți asupra cerințelor înaintate.**

La fel, se atrage atenția că, în conformitate cu art.414 alin. (6) Cod de procedură penală, instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile pe probele cercetate de prima instanță dacă ele nu au fost verificate în ședința de judecată a instanței de apel și nu au fost consemnate în procesul-verbal.

Totodată, Colegiul lărgit constată că instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate a părții apărării sau expunându-și poziția sa superficial, și anume în ce privește toate actele procesuale penale întocmite la faza de urmărire penală, precum sunt: procesul verbal de consemnare a faptelor din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 16) procesul verbal de autodenunțare făcută de către Melniciuc Andrei (Vol. I, f.d. 17); procesul verbal de audiere a lui Melniciuc Andrei în calitate de martor din 20.04.2017 (Vol. I, f.d. 18), fiind semnalizat de către partea apărării că martorul Melniciuc Andrei este vorbitor de limba rusă, iar aceste acte au fost întocmite în limba de stat, conținutul cărora nu i s-au adus la cunoștință.

Faptul dat se confirmă prin declarațiile acestui martor, Melniciuc Andrei, date în ședința de judecată în instanța de fond, sub jurământ și preîntâmpinat despre răspunderea penală conform art.312, 313 Cod penal: **...mi s-au pus în față**

documente pe care nu le înțelegeam, pentru că erau în limba română, nu a fost un traducător”. *„Anul trecut, pe 20 aprilie nu am făcut autodenunț, ...”*. *Este semnătura mea, dar eu am explicat că eu nu cunosc limba română, se putea scrie orice acolo. Eu nu am scris autodenunț, este absurd. Conținutul procesului-verbal nu știu ce scrie în română, eu răspundeam în rusă, dar în acel moment nu aveam traducător și nu puteam să scriu autodenunț*”. *„Înainte de a semna, actele nu mi-au fost traduse, am semnat, ...pentru că nu aveam altă soluție”*. (f.d.80-81).

La fel, apărarea a atras atenția în apelul declarat și la faptul că: *„...procesul verbal de autodenunțare din 20.04.2016 și procesul verbal de interogare a martorului Melniciuc Andrei din 20.04.2017, au fost întocmite cu încălcarea prevederilor procesual penale și trezesc mari dubii privind veridicitatea declarațiilor expuse în actele menționate, or, aceste acte au fost dactilografiate la calculator și potrivit acestora Melniciuc Andrei și-a exprimat dorința de a face declarații în limba de stat, pe care o cunoaște bine, iar, totodată, pe versoul actelor (f.d. 17, 20, Vol. I) este indicat, precum că a participat un traducător, inscripția „Traducător” este efectuată manual.”*

Însă, instanța de apel și-a expus părerea doar prin fraza: *„În cadrul ședințelor judecătorești nu au fost stabilite temeiuri de a considera că declarațiile martorului Melniciuc Andrei sunt neveridice sau poartă un caracter defăimător, sau de răzbunare în privința inculpatului”*. (f.d.169, vol. III).

De asemenea, partea apărării a semnalat în apelul declarat și expus în ședința de judecată în instanța de apel **existența**, în speța dată, a **provocării** la săvârșirea infracțiunii de către Lazarciuc Nicolae din partea colaboratorilor de poliție, cu indicarea motivelor în sensul dat (f.d.128-134, vol. III, pct.3.2 al prezentei decizii), însă instanța de apel, a evitat de a se pronunța supra tuturor alegațiilor invocate în apelul suplimentar de către partea apărării, menționând că, în speța dată nu a avut loc „o provocare” sau „instigare”, fiind constatat că, *„...colaboratorii de poliție au reacționat la denunțul efectuat de Melniciuc Andrei, care a anunțat organele de drept că a procurat de la Lazarciuc Nicolai fără rețetă medicamentele care conțin substanțe psihotrope din cadrul farmaciei Orient, farmacist Lazarciuc Nicolai, iar colaboratorii de poliție s-au limitat la investigarea activității infracționale a inculpatului într-o manieră pasivă, nu au exercitat o influență de așa natură, încât să-l determine pe ultimul la săvârșirea infracțiunii.*

În concluzie, instanța de apel apreciază că acțiunile colaboratorilor de poliție nicidecum nu au avut efectul unei provocări și instigări la săvârșirea infracțiunii imputate în prezenta cauză penală din partea autorităților statului, ci dimpotrivă, organul de urmărire penală a administrat probe care indică că infracțiunea ar fi fost săvârșită și fără intervenția organelor de drept...”

În susținerea concluziei sale, instanța de apel a reținut jurisprudența CEDO (hotărârea Teixeira de Castro contra Portugaliei, 09.06.1998; Ramanauskas contra Lituaniei, 5 februarie 2008; Khudobin contra Rusiei, 26 octombrie 2010; Sandu contra Moldovei, 11 februarie 2014 etc.), în care Curtea a constatat violarea art.6§1 al Convenției, or, în hotărârea **Teixeira de Castro c. Portugaliei**, Curtea a notat că: *„...reclamantul nu a fost nici un moment anchetat de poliție pentru alte fapte decât ceea pentru care a fost condamnat. El nu avea antecedente penale, nu a fost cunoscut*

polițiștilor până când, prin intermediul lui V.S. a fost pus în legătură cu agenți. Mai mult, el a obținut de la o terță persoană cantitatea de droguri destinat polițiștilor. Din examinarea lucrărilor Curții Supreme nu reiese că reclamantul ar fi fost predispus la comiterea de infracțiuni. Activitatea agenților nu s-a rezumat la a investiga în mod pasiv activitatea reclamantului, ci a constat dintr-o influență exercitată într-o manieră instigatoare.

Având în vedere toate aceste considerații, Curtea concluzionează că acțiunile celor doi ofițeri de poliție au depășit cele ale agenților sub acoperire pentru că au instigat infracțiunea și nu există nimic care să sugereze că, fără intervenția lor, ar fi fost săvârșită. Această intervenție și utilizarea acesteia în cadrul procedurilor penale în litigiu au însemnat că, chiar de la început, reclamantul a fost definitiv lipsit de un proces echitabil. În consecință, a avut loc o violare a articolului 6§1.”

La fel, Colegiul lărgit menționează și cele relatate de Curte în hotărârea **Ramanauskas c. Lituaniei**, din 5 februarie 2008: “În analiza verificării instigării invocate, Curtea are în vedere următoarele aspecte:

- organele de urmărire penală sunt cele care au sarcina de a dovedi inexistența vreunei instigări, cu excepția situației în care susținerile petentului sunt neverosimile;
- în absența unei asemenea dovezi, autoritățile judecătorești sunt obligate să analizeze aspectele de fapt ale cauzei și să ia măsurile necesare pentru a descoperi adevărul și pentru a stabili dacă a existat vreo instigare;
- nu există nici o probă care să indice că petentul ar fi săvârșit anterior vreo infracțiune, mai ales de corupție;
- toate întâlnirile dintre petent și A.Z. au avut loc din inițiativa lui A.Z., ceea ce conduce la concluzia că acțiunile au depășit nivelul cercetării pasive a unei activități infracționale;
- autoritățile nu pot fi exonerate de răspundere pentru acțiunile ofițerilor de poliție, prin simpla susținere că ei au acționat în nume propriu, deși îndeplineau îndatoriri de serviciu și chiar prin procedura de autorizare a comportamentului simulat, autoritățile au legitimat post factum faza preliminară și s-au folosit de rezultatele ei;
- instanțele nu au analizat în mod serios susținerile petentului, motivele pentru care s-a recurs la simularea comportamentului infracțional, gradul de implicare al poliției, natura oricărei instigări sau presiuni, V.S. care a creat legătura între petent și A.Z. nu a fost deloc citat ca martor, neputând fi localizat, nu s-au stabilit nici motivele inițiativei personale a lui A.Z. în faza preliminară;
- nu există nici un indiciu că infracțiunea ar fi fost săvârșită fără această intervenție.”

În cauza **Vanyan c. Rusiei**, hotărârea din 15 decembrie 2005 Curtea a reținut că: „...Condamnarea reclamantului s-a bazat pe probele obținute ca rezultat al operațiunii polițienești, declarațiile lui O.Z. și a doi ofițeri de poliție, neexistând nici o probă care să sugereze ca înaintea intervenției lui O.Z. poliția ar fi avut motive să-l suspecteze ca traficant de droguri. ...aspectul că simplele susțineri în instanță ale poliției în sensul că au existat informații privind implicarea reclamantului în traficul de droguri, care nici nu au fost verificate de instanță, nu pot fi luate în considerare.”

În atare situație, nu este clară concluzia instanței de apel, care reține jurisprudența CEDO și anume cauzele în care Curtea a constatat violarea art.6§1 al Convenției, totodată, menționând că, în speță nu a avut loc „provocare” sau „instigare” la săvârșirea infracțiunii de către inculpat din partea organelor de drept, or, colaboratorii de poliție s-au limitat la investigarea activității infracționale a inculpatului într-o manieră pasivă, iar infracțiunea ar fi fost săvârșită și fără intervenția organelor de drept, însă nu și-a motivat concluzia în acest sens prin probe, care în opinia instanței de apel au fost administrate în cauza dedusă judecării.

În acest sens, Colegiul lărgit consideră necesar de releva că unul din elementele pertinente „de fond” care trebuie luat în considerație este și măsura în care autoritățile au rămas în esență pasive, ce poate fi stabilită, de asemenea, prin luarea în considerație a absenței metodelor improprie de exercitare a presiunii, cum ar fi: – stimularea la acțiuni flagrante (*Ramanauskas*, §67); – apelul la instinctele umane (*Vanyan*, §§46-47); – stimulente care au intenția de a obține o condamnare mai severă (*Vanyan*), și, eventual, – promisiuni de câștig exorbitant.

Revenind la cauza dedusă judecării, Colegiul subliniază declarațiile martorului Melniciuc Andrei date în ședința de judecată în instanța de fond, care a relatat că, intrând în farmacie a solicitat ajutor de la Lazarciuc Nicolai, comunicându-i că este bolnav de cancer și a efectuat anterior un tratament pe programa „Metadon”, îl doare tare capul, coloana vertebrală și picioarele și a solicitat somnifere și analgezice, comunicând că nu poate dormi și că nu i se acordă ajutor la spital (înscirerea audio din 05.02.2017 ora 12.32 min. „... я попросил помощи сказав что у меня сильно болят ноги, позвоночник и голова, я прошел лечение по программе «Метадон», сказал чтобы продал обезболивающие и снотворное чтобы я мог спать...”).

Referitor la prezența sau lipsa rețetei prescrise de medic martorului Melniciuc Andrei privind eliberarea din farmacie a preparatelor cu conținut de substanțe stupefiante și concluzia instanței de apel în acest sens, Colegiul lărgit subliniază că, potrivit procesului-verbal de percheziție din 27.06.2017, efectuată în incinta farmaciei „Orient” de pe str. Romană,42, XXXXX, din biroul de serviciu a cet. Lazarciuc Nicolai, au fost depistat și ridicat un „Registru de evidență cantitativă a toxinelor, stupefiantelor și a alcoolului etilic” pe perioada anilor 2016-2017, iar în interiorul registrului au fost depistate 41 de rețete. Atât rețetele, cât și registrul au fost împachetate în două plicuri din hârtie și sigilat cu ștampila „Pentru pachete” și aplicată semnătura participanților. Din unul din sertarele din biroul menționat au fost depistate și ridicate 10 rețete, care au fost împachetate într-un plic din hârtie și sigilat cu ștampila „Pentru pachete” (f.d.54-55, vol. I).

Însă, din materialele cauzei, Colegiul lărgit constată lipsa întocmirii de către organul de urmărire penală a unor acte de ridicare a obiectelor menționate în procesul verbal de percheziție și de cercetare a acestora, iar, ulterior, la judecarea cauzei în prima instanță, este prezentat de către partea apărării actul nr.06 din 31.07.2017 privind nimicirea rețetelor cu termen de păstrare expirat, eliberat de farmacia „3M-Farm” SRL, în care sunt indicate denumirea medicamentelor „Antalgic”

și „Zolomax” și perioada pentru care s-au livrat 01.06.2017 – 30.06.2017 (f.d.67, vol. III).

8.2. În ce privește soluția instanțelor de fond privind încasarea din contul inculpatului Lazarciuc Nicolai a cheltuielilor judiciare pentru efectuarea raportului de expertiză nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017 în sumă de 2800 lei, Colegiul lărgit menționează că, potrivit art. 142 alin. (1) Cod de procedură penală, expertiza judiciară se dispune în cazurile în care pentru constatarea, clarificarea sau evaluarea circumstanțelor ce pot avea importanță probatorie pentru cauza penală sînt necesare cunoștințe specializate în domeniul științei, tehnicii, artei, meșteșugului sau în alte domenii. Posedarea unor asemenea cunoștințe specializate de către persoana care efectuează urmărirea penală sau de către judecător nu exclude necesitatea dispunerii expertizei judiciare. Dispunerea expertizei judiciare se face, la cererea părților, de către organul de urmărire penală, procuror sau de către instanța de judecată, precum și din oficiu de către organul de urmărire penală sau procuror.

Prin urmare, în conformitate cu prevederile art. 143 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, expertiza judiciară se dispune și se efectuează, **în mod obligatoriu**, în alte cazuri când prin alte probe nu poate fi stabilit adevărul în cauză, iar referitor la remarca instanțelor de judecată, precum că, prin abrogarea alin. (2) al art.143 Cod de procedură penală (Legea nr.316 din 22.12.2017, publicată în Monitorul Oficial nr.40-47/108 din 09.02.2018) se atestă intenția legislatorului, de a pune cheltuielile judiciare în sarcina inculpatului, Colegiul lărgit relevă că, acestea modificări efectuate în legea procesual-penală, în partea ce ține de plata pentru efectuarea expertizelor judiciare, nu au schimbat situația juridică care ar impune restanțele judecătorești, începând cu 09.02.2018, să adopte soluții contrare celor pronunțate până în prezent, întrucât o prevedere legală expresă în acest sens în Codul de procedură penală lipsește.

Astfel, Colegiul lărgit menționează, că în cazurile dispunerii expertizei de către organul de urmărire penală sau de către instanța de judecată la solicitarea acuzatorului de stat, plățile necesare pentru efectuarea expertizei urmează a fi achitate din contul mijloacelor bănești a bugetului de stat, dar nu a inculpatului.

În speță, din materialele cauzei, se atestă că, raportul de expertiză nr. 34/12/2-R-1117 din 03.08.2017, prin care s-a constatat componența chimică a preparatelor medicamentoase prezentate, a fost efectuat în baza ordonanței din 05.07.2017 a organului de urmărire penală, în vederea constatării faptei infracționale, or, potrivit art. 100 alin. (2) Cod de procedură penală și art. 6 parag. 2 CEDO, sarcina probațiunii e pusă în seama organului de urmărire penală, iar persoana acuzată de un delict beneficiind de „prezumția nevinovăției”, stipulată la art. 8 Cod de procedură penală.

8.3. Din considerentele menționate, Colegiul lărgit conchide că soluția adoptată de către instanța de apel este una pripită și nemotivată, deoarece instanța, judecând cauza dată, a comis eroarea de drept prevăzută în art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, la care se face referire în recurs, eroare ce nu poate fi corectată de către instanța de recurs, deci există temeiul de casare a soluției adoptate de către instanța de apel.

Reieșind din aceste circumstanțe, Colegiul lărgit consideră necesar a casa total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2018, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanța de apel, în strictă conformitate cu prevederile legale.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care stabilește procedura de rejudecare și limitele acesteia, să se pronunțe în modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile legale asupra motivelor indicate în apelurile declarate, să cerceteze, să verifice și să aprecieze profund probele administrate pe parcursul procesului penal în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere cuvenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu, de practica relevantă a CtEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată.

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

DECIDE:

Se admite recursul ordinar declarat de avocatul Nicolaev Ghenadie în numele inculpatului Lazarciuc Nicolai, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 iunie 2018, în cauza penală în privința lui **Lazarciuc Nicolai XXXXX**, și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Pronunțată integral la data de **28 martie 2019**.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecător

Toma Nadejda

Judecător

Țurcan Anatolie

Judecător

Cobzac Elena

Judecător

Boico Victor