

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**12 noiembrie 2019**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte

Judecătorii

Timofti Vladimir

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Boico Victor

Guzun Ion

judecând fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către avocatul Pascal Veronica în numele inculpatului, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 23 ianuarie 2019, în cauza penală în privința lui

***Moțpan Ion xxxxx***, născut la xxxxx, originar și domiciliat xxxxx,

***Termenul de examinare a cauzei:***

*Prima instanță: 03.10.2016 - 04.05.2017;*

*Instanța de apel: 02.06.2017 - 23.01.2019;*

*Instanța de recurs: 29.03.2019 - 12.11.2019.*

**A C O N S T A T A T:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Ungheni (sediul Nisporeni) din 04 mai 2017, Moțpan Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 10 (zece) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate legată de gestionarea mijloacelor financiare pe termen de 5 (cinci) ani.

A fost admisă acțiunea civilă înaintată de către Rusu Victor, fiind dispusă încasarea în beneficiul acestuia din contul inculpatului Moțpan Ion a sumei de 42500 (patruzeci și două mii cinci sute) euro cu titlu de prejudiciu material și a cheltuielilor de asistență juridică în sumă de 3500 (trei mii cinci sute) lei.

**2.** Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a constatat în fapt, că Moțpan Ion în luna mai a anului 2013, urmărind scopul și intenția dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, acționând în mod

fraudulos, cunoscând că Rusu Victor a revenit din Germania de la muncă, și deci dispune de bani, a elaborat un plan criminal privind deposedarea acestuia de mijloace financiare.

Astfel, în perioada de timp indicată supra, Moțpan Ion i-a spus lui Rusu Victor că cunoaște despre posibilitatea cumpărării, la un preț avantajos, a cinci loturi de teren de pe str. Mihai Eminescu din or. Codru, mun. Chișinău, în apropierea unui cartier rezidențial, circumstanțe care nu corespund realității.

În continuare, prin înșelăciune, interesându-l și obținând dorința lui Rusu Victor de a cumpăra teren, denaturând informațiile despre posibilitatea ajutorii ultimului la cumpărarea acestuia, neavând de facto intenția de a realiza obligațiunea asumată și nici restituirea banilor către proprietar, abuzând de încrederea lui Rusu Victor și exploatând-o cu rea-voință, i-a solicitat mijloace financiare sub pretextul ajutorii acestuia la cumpărarea a 5 loturi de teren.

În perioada de timp ce a urmat, cuprinsă între lunile mai și decembrie 2013, în diferite locuri și locații din r-nul Nisporeni și mun. Chișinău, Moțpan Ion acționând intenționat, a solicitat, și în consecință a primit nemijlocit de la Rusu Victor precum și de la persoanele pe care ultimul, fiind în Germania, îi ruga să transmită banii solicitați diferite sume de bani, în total 70000 (șaptezeci mii) euro, și anume, în luna mai 2013, sub pretextul procurării a cinci loturi de teren, Moțpan Ion, aflându-se în mun. Chișinău, pe bd. Alba Iulia a primit nemijlocit de la Rusu Victor suma de 1500 (una mie cinci sute) euro, ulterior aproximativ la finele lunii iulie 2013, sub același pretext nemijlocit victima aflându-se la domiciliul său din xxxxx, a transmis lui Moțpan Ion suma de 33000 (treizeci și trei mii) euro.

Mai apoi, la solicitarea lui Moțpan Ion, Rusu Victor, prin intermediul lui Juravschi Vitalie, care s-a întâlnit cu Moțpan Ion în apropierea Palatului Național din or. Chișinău, str. Pușkin, i-a transmis suma de 10000 (zece mii) euro.

Ulterior, în trei rânduri, la solicitarea lui Moțpan Ion, Rusu Victor, prin intermediul lui Jenaru Anatolie, în or. Chișinău, i-a transmis lui Moțpan Ion sumele de bani după cum urmează: 7000 (șapte mii) euro, 7500 (șapte mii cinci sute) euro și 5600 (cinci mii șase sute) euro.

Ulterior în toamna anului 2013 sub același pretext, Moțpan Ion, fiind în or. Chișinău, str. Drumul Viilor, la terasa localului „Green Park” a primit nemijlocit de la Rusu Victor suma de 1000 (una mie) euro.

Mai apoi, tot în toamna anului 2013, Rusu Victor, fiind în or. Nisporeni, prin intermediul lui Gangan Ion i-a transmis lui Moțpan Ion suma de 4400 (patru mii patru sute) euro.

Astfel, Moțpan Ion, prin înșelăciune și abuz de încredere a obținut posibilitatea reală de a se folosi și dispune de mijloace financiare străine după bunul său plac, bani pe care în realitate nu i-a utilizat în interesul lui Rusu Victor de a cumpăra pentru aceasta cinci loturi de teren pe adresa indicată supra, conform înțelegerii avute, dar i-a însușit și folosit pentru realizarea propriilor interese, cauzând astfel părții vătămate o daună materială în proporții deosebit de

mari, în sumă totală de 70000 (șaptezeci mii) euro, care conform cursului valutar mediu al Băncii Naționale a Moldovei din acea perioadă, care pentru lunile mai-noiembrie 2013, este de 17,03 lei contra 1 euro, ce constituie 1192100 (un milion una sută nouăzeci și două mii una sută) lei.

Prima instanță a încadrat acțiunile lui Moțpan Ion în baza art. 190 alin. (5) Cod penal - *escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, săvârșite în proporții deosebit de mari.*

**3. Avocatul Pascal Veronica în numele inculpatului** a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri de achitare.

În argumentarea apelului a indicat, că prima instanță nu a cercetat toate probele apărării, a interpretat unilateral și a dat apreciere selectivă probelor acuzării, a interpretat eronat legea penală și a dispus condamnarea pentru săvârșirea unei fapte pe care nu a comis-o, nu a aplicat corect prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a aplicat o pedeapsă prea aspră și a admis un șir de încălcări ale Codului de procedură penală.

Apărarea a invocat că prima instanță nu a stabilit rolul inculpatului, care au fost acțiunile acestuia, care a fost implicarea directă și indirectă în comiterea infracțiunii.

Cu referire la prevederile art. art. 8, 26, 27, 389 Cod de procedură penală, a remarcat că sentința nu poate fi bazată pe presupuneri, toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot înlăturate se interpretează în favoare inculpatului, dar aceste prevederi au fost ignorate de instanța de judecată.

Consideră apărarea că la judecarea cauzei a avut loc încălcarea competenței, or, potrivit actului de acuzare inculpatul este învinuit de comiterea faptelor prejudiciabile în diferite localități. Încălcarea competenței la judecarea unei cauze penale poate determina încălcarea principiului prezumției nevinovăției, făcându-se referire la art. 21 Constituție, art. art. 40, 7, 25, 28 Cod de procedură penală și art. 6 CEDO.

Demersul de transmitere spre examinare a cauzei către Judecătoria Chișinău a fost respins, judecătorul unipersonal a reținut acest dosar, deoarece a avut interes personal, fapt constatat ulterior la adoptarea sentinței.

A mai evidențiat apărarea, că pe parcursul examinării cauzei au fost admise mai multe abuzuri, fapt reflectat în cererea de recuzare. Nu s-a expediat dosarul la Curtea Supremă de Justiție pentru examinarea cererii de strămutare, nu a examinat demersul cu privire la excluderea unor probe. Judecătorul se află în relații de prietenie cu partea vătămată, iar primul nu s-a abținut. Președintele judecătoriei este cumătru cu martorul Gangan Ion, declarații care au stat la baza sentinței.

Apelantul a indicat, că organizatorul infracțiunii a fost Gangan Ion, care a fost scos de sub urmărirea penală. Demersul cu privire la excluderea declarațiilor martorului Gangan Ion nu a fost examinat, fiind încălcate prevederile art. art. 19,

90, 93, 94, 101, 315 Cod de procedură penală.

Totodată, la adoptarea sentinței nu s-a ținut cont de reglementările impuse de legiuitor, și anume, infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, se caracterizează prin dobândirea bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, săvârșită în proporții deosebit de mari.

Analizând probele în ansamblu, în raport cu declarațiile părții vătămate, dar și a inculpatului, se atestă faptul, că Moțpan Ion a îndeplinit sarcinile date de către Gangan Ion.

Deosebirea dintre art. 190 și art. 196 Cod penal constă în mecanismul de cauzare a daunelor materiale. Mijloacele bănești care au fost transmise prin intermediul lui Moțpan Ion au fost restituite integral, fapt ce duce la reîncadrarea acțiunilor la art. 196 Cod penal.

Acuzarea nu a prezentat probe, care să demonstreze cu certitudine numai vinovăția inculpatului.

Astfel, consideră apărarea că declarațiile martorului Gangan Ion urmează a fi excluse. Nu există nici o dovadă, care ar confirma că banii primiți de la partea vătămată au fost însușiți de Moțpan Ion, învinuirea nu este bazată pe probe directe și pertinente, ce ar confirma vinovăția.

A mai invocat apărarea că pedeapsa de 10 ani închisoare este extrem de aspră în raport cu rolul și infracțiunea comisă.

Apărarea invocă și art. 79 Cod penal, care prevede dreptul la aplicarea unei pedepse mai blânde decât cea prevăzută de lege.

Ținând cont de circumstanțele excepționale ale cauzei, legate de scopul și motivele faptei, de rolul vinovatului la săvârșirea infracțiunii, de comportarea lui în timpul și după consumarea infracțiunii, precum și de contribuirea activă, solicită instanței să aplice o pedeapsă sub limita minimă, prevăzută de legea penală sau una mai blândă.

Inculpatul a recunoscut parțial vina, a declarat veridic toate momentele infracțiunii, are o stare precară de sănătate și o situație familiară dificilă, nu a fost anterior condamnat și se caracterizează pozitiv la locul de trai.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 23 ianuarie 2019, apelul a fost admis, inclusiv din alte motive decât cele invocate, cu casarea sentinței în latura penală, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Moțpan Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 8 (opt) ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții și de a exercita activitate legată de gestionarea mijloacelor financiare pe un termen de 5 (cinci) ani.

În rest, în partea acțiunii civile, cheltuielilor de judecată și corpurilor delictive, sentința a fost menținută.

**4.1.** Potrivit deciziei contestate în cadrul examinării cauzei în ordine de apel au apărut circumstanțe noi referitor la infracțiunea pentru care Moțpan Ion a fost

condamnat de către instanța de fond.

În acest sens a fost reținut, că prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 noiembrie 2017, a fost declarată nulă ordonanța din 16 septembrie 2016, prin care s-a dispus scoaterea de sub urmărirea penală a lui Gangan Ion, din motiv că în acțiunile acestuia nu sunt întrunite elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal și materialele remise procurorului pentru reluarea urmăririi penale și lichidarea încălcărilor drepturilor și intereselor petiționarului V. Rusu.

În legătură cu acest fapt, prin încheierea din 18 aprilie 2018, s-a admis cererea din aceeași dată a procurorului în Procuratura de Circumscripție Bălți, Liliana Pasat înaintată în temeiul art. 326 alin. (2) Cod de procedură penală, s-a reluat cercetarea judecătorească pe caz și s-a restituit procurorului cauza penală de învinuire a lui Moțpan Ion în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal pentru efectuarea urmăririi penale.

În data de 21 martie 2018, cauza penală de învinuire a lui Moțpan Ion în comiterea infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, s-a întors cu o nouă învinuire.

Ținând cont că în apel a fost solicitată achitarea inculpatului, că s-a schimbat situația în partea ce ține de circumstanțele cauzei și s-a înaintat o învinuire nouă, instanța de apel a verificat și cercetat suplimentar următoarele probe:

- au fost audiați partea vătămată Rusu Victor și inculpatul Moțpan Ion, precum și cercetate probele scrise prezentate de părțile acuzării și apărării;
- avocatul Pascal Veronica a prezentat în calitate de probe scrise, plângerea lui Rusu Victor, ordonanța de recunoaștere în calitate de parte vătămată a lui Rusu Victor din 07 iunie 2016, declarațiile părții vătămate Rusu Victor, declarațiile martorului Juravschi Vitalie, recipisa și caracteristica lui Moțpan Ion;
- procurorul a prezentat în calitate de probe scrise, ordonanța cu privire la începerea urmăririi penale din 07 iunie 2016, cererea lui Rusu Victor, procesul-verbal de examinare a obiectului din 27 iulie 2016, ordonanța cu privire la anexarea documentelor la materialele procesului penal din 27 iulie 2016, procesul-verbal de cercetare la fața locului din 19 septembrie 2016, procesul-verbal de audiere a părții vătămate Rusu Victor din 07 iunie 2016, recipisa lui Moțpan Ion, procesul-verbal de examinare a obiectului din 03 septembrie 2016, stikul de memorie, ordonanța cu privire la recunoașterea obiectelor drept corpuri delictive din 03 septembrie 2016, acțiunea civilă, ordonanța de recunoaștere în calitate de parte civilă din 07 iunie 2016, caracteristica în privința lui Moțpan Ion, procesul-verbal de confruntare dintre Rusu Victor și Moțpan Ion din 14 iulie 2016, recipise, declarațiile părții vătămate Rusu Victor, declarațiile martorilor Rusu Aglaia, Rusu Fiodor, Juravschi Vitalie, Jenaru Anatolie și Matcovschi Andrian, decizia Curții de Apel Chișinău din 07 noiembrie 2017, ordonanța privind reluarea urmăririi penale din 20 aprilie 2018, ordonanța cu privire la punerea persoanei sub o nouă învinuire din 10 mai 2018, ordonanța cu

privire la punerea persoanei sub o nouă învinuire din 16 mai 2018 și rechizitoriul din 17 mai 2018.

**4.2.** În urma controlului legalității sentinței, audierii părților procesului penal pe marginea apelului și cercetării probelor, cu raportarea la prevederile legale, instanța de apel a constatat că, Moțpan Ion, a săvârșit intenționat infracțiunea de escrocherie în proporții deosebit de mari în următoarele circumstanțe:

În luna mai 2013, Moțpan Ion împreună și prin înțelegere prealabilă cu o persoană identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, urmărind scopul și intenția dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, prin înșelăciune și abuz de încredere, acționând în mod fraudulos, cunoscând că Rusu Victor a revenit din Germania, de la muncă, și deci dispune de bani, au elaborat un plan criminal privind deposedarea acestuia de mijloace financiare.

Astfel, în perioada de timp indicată supra, Moțpan Ion și persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată i-au spus lui Rusu Victor că cunosc despre posibilitatea cumpărării, la un preț avantajos, a cinci loturi de teren de pe str. M. Eminescu din or. Codru, mun. Chișinău, în apropierea unui cartier rezidențial, circumstanțe care nu corespundeau realității.

În continuare, prin înșelăciune, interesându-l și obținând dorința lui Rusu Victor de a cumpăra teren, denaturând informațiile despre posibilitatea ajutorii ultimului la cumpărarea acestuia, neavând de facto intenția de a realiza obligațiunea asumată și nici restituirea banilor către proprietar, abuzând de încrederea lui Rusu Victor formată, inclusiv în rezultatul bunelor relații de prietenie pe care le avea în acea perioadă cu persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată și exploatând-o cu rea-voință, i-a solicitat mijloace financiare sub pretextul ajutorii acestuia la cumpărarea a 5 loturi de teren.

Așa, în perioada de timp ce a urmat, cuprinsă între lunile mai și decembrie 2013, în diferite locuri și locații din r. Nisporeni și mun. Chișinău, persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată și Moțpan Ion, acționând intenționat au solicitat și în consecință au primit, împreună și separat, nemijlocit de la Rusu Victor precum și de la persoanele pe care ultimul, fiind în Germania, îi ruga să transmită banii solicitați, diferite sume de bani, în total 70000 euro, și anume, - în luna mai 2013, sub pretextul procurării a cinci loturi de teren, Moțpan Ion la indicația persoanei identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, aflându-se în mun. Chișinău, pe bd. Alba Iulia, a primit nemijlocit de la Rusu Victor suma de 1500 euro, ulterior aproximativ la finele lunii iulie 2013, sub același pretext, nemijlocit victima, aflându-se la domiciliul său din xxxxx, i-a transmis lui Moțpan Ion și

persoanei identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată suma de 33000 euro, mai apoi la solicitarea lui Moțpan Ion coordonată cu persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, Rusu Victor, prin intermediul lui Juravschi Vitalie, care s-a întâlnit cu Moțpan Ion și persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată în apropierea Palatului Național din mun. Chișinău, str. Pușkin, i-a transmis suma de 10000 euro, ulterior în trei rânduri, la solicitarea lui Moțpan Ion coordonată cu persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, Rusu Victor, prin intermediul lui Jenaru Anatolie, în or. Chișinău, i-a transmis lui Moțpan Ion și persoanei identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată sumele de bani după cum urmează: 7000 euro, 7500 euro și 5600 euro.

Ulterior, în toamna anului 2013 sub același pretext, Moțpan Ion, coordonând cu persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, fiind în or. Chișinău, str. Drumul Viilor, la terasa localului „Green Park”, a primit nemijlocit de la Rusu Victor suma de 1000 euro.

Mai apoi, tot în toamna anului 2013, Rusu Victor, fiind în or. Nisporeni, i-a transmis persoanei identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată suma de 4400 euro.

Astfel, Moțpan Ion și persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, prin înșelăciune și abuz de încredere, au obținut posibilitatea reală de a se folosi și dispune de mijloacele financiare străine după bunul său plac, bani pe care în realitate nu i-a utilizat în interesul lui Rusu Victor de a cumpăra pentru acesta cinci loturi de teren pe adresa indicată supra, conform înțelegerii avute, dar i-a însușit și folosit pentru realizarea propriilor sale interese, cauzând astfel părții vătămate o daună materială în proporții deosebit de mari, în sumă totală de 70000 euro, care conform cursului valutar mediul al Băncii Naționale a Moldovei din acea perioadă, care pentru lunile mai - noiembrie 2013 este de 17,03 lei contra 1 euro, constituie 1192100 lei.

Prin acțiunile sale intenționate Moțpan Ion a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, *escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, de două persoane, în proporții deosebit de mari, care corespunde prevederilor legale a acestei norme la momentul comiterii infracțiunii și înaintării noii învinuiri.*

Dar, după înaintarea noii învinuiri și restituirea cauzei în instanța de apel, legislatorul a operat modificări la art. 190 Cod penal prin Legea nr. 179 din

26.07.2018 în vigoare de la 17.08.2018, care influențează aceste categorii de infracțiuni.

Instanța de apel a concretizat, că din conținutul noilor modificări ale art. 190 Cod penal, rezultă că legislatorul a concretizat acțiunile și consecințele prejudiciabile prin care se comite infracțiunea de escrocherie „*dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau mai multor persoane care a cauzat daune considerabile*”, mai mult, legislatorul a adoptat un concept mai concret a metodelor prin care se comite dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, în cazul de escrocherie și anume:

a) prin inducerea în eroare a uneia sau mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase;

b) prin inducerea în eroare a unei sau mai multor persoane prin prezentarea ca mincinoasă a unei fapte adevărate.

Astfel, instanța de apel a subliniat faptul, că prin modificările legislative operate în conținutul art. 190 Cod penal, nu s-au decriminalizat acțiunile inculpatului Moțpan Ion, legislatorul nu a schimbat conceptul de escrocherie sau conținutul ei, dar ținând cont de jurisprudența CtEDO, recomandările naționale și internaționale, precum și de hotărârile Curții Constituționale a RM privitor la claritatea și previzibilitatea normei penale, instanța de apel a considerat necesar de a înlocui sintagmele pre generale, utilizate anterior - „*înșelăciunea și abuzul de încredere*”, cu fapte prejudiciabile, metode și mijloace de comitere a escrocheriei mai concrete, mai clare.

Prin urmare, instanța de apel a conchis, că acțiunile inculpatului Moțpan Ion urmează a fi menținute în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, după indicii calificativi „*escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane, cu încheierea actului juridic anulabil determinată de comportamentul viclean care a produs daune în proporții deosebit de mari comisă de două persoane*”, fiind constatat că inculpatul Moțpan Ion și complicele său - persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, prin comportament viclean au indus în eroare partea vătămată Rusu Victor, că sumele primite urmează a fi achitate pentru procurarea celor cinci terenuri, dar în realitate au însușit mijloacele bănești, cauzându-le daune materiale în proporții deosebit de mari.

**4.3.** În opinia instanței de apel vinovăția lui Moțpan Ion în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal se confirmă prin probele verbale: declarațiile inculpatului, declarațiile părții vătămate Rusu Victor, declarațiile martorilor Rusu Aglaia, Rusu Fiodor, Juravschi Vitalie, Bunăvreme Mihail, Jenaru Anatolie, Matcovschi Andrian, Tulbure Victor, Gangan Ion din cadrul instanței de fond, și prin probele scrise: procesul-verbal de cercetare la fața locului din 19 septembrie 2016, procesul-verbal de examinare a paginii WEB privind cursul valutar, procesul-verbal de examinare a recipisei, procesul-verbal de examinare a suportului de memorie „ADATA” 8GB,

procesul-verbal de confruntare între Moțpan Ion și Rusu Victor, obiectele recunoscute ca mijloace de probă prin ordonanțele din 15 iulie 2016 și 03 septembrie 2016, corpurile delictelor: în extrasul din pagina WEB, copia recipisei, extrasul din harta de amplasare a terenurilor, stikul, care au fost administrate de procuror, prezentate și examinate în ședința instanței de fond, precum și probele cercetate în instanța de apel.

Instanța de apel a constatat că declarațiile părții vătămate Rusu Victor din cadrul instanței de fond și apel coroborează cu declarațiile martorilor Rusu Aglaia, Rusu Fiodor, Juravschi Vitalie, Bunăvreme Mihai, Anatolie Jenaru, Andrian Matcovschi din cadrul instanței de fond, care au confirmat amănunțit circumstanțele transmiterii banilor lui Gangan Ion și Moțpan Ion de către Rusu Victor.

Faptul, că Rusu Victor intenționa să cumpere terenuri se confirmă și prin declarațiile martorului Tulbure Victor, care a declarat, că l-a înregistrat la casa sa cu viză de domiciliu pe Rusu Victor, din motivul că ultimul intenționa să cumpere terenuri, apoi i-a transmis lui Moțpan Ion copia buletinului de identitate.

Și martorul Gangan Ion a confirmat circumstanțe importante privind transmiterea banilor de către Rusu Victor.

Prin procesul-verbal de cercetare la fața locului din 19 septembrie 2016 se confirmă, că lotul de teren de pe str. M. Eminescu or. Codru nu este pentru construcții după cum afirma Moțpan Ion, dar sunt plantate viță de vie.

Prin recipisa din 20 iulie 2013 și 21 iunie 2015 se confirmă primirea banilor de către Moțpan Ion de la Rusu Victor.

Planul loturilor de teren confirmă împărțirea și schițarea terenurilor, care urmau a fi procurate de Moțpan Ion pentru Rusu Victor. Schițarea terenurilor a fost executată personal de Moțpan Ion și arătată lui Rusu Victor, știind cu certitudine, că nu v-a putea procura aceste terenuri.

Din înregistrările audio-video a discuțiilor de pe stikul de model „ADATA” 8GB se confirmă, că Moțpan Ion recunoaște faptul primirii banilor de la partea vătămată Rusu Victor pentru a-l ajuta să procure terenuri.

Partea vătămată Rusu Victor și-a menținut declarațiile la confruntarea cu Moțpan Ion. Și corpurile delictelor, anexate la dosarul penal prin ordonanțele din 15 iulie 2016 și 03 septembrie 2016 confirmă circumstanțele escrocheriei.

Declarațiile părții vătămate Rusu Victor coroborează în totalitate cu declarațiile martorilor și cu probele scrise, din care rezultă cert primirea banilor de către Moțpan Ion de la Rusu Victor pentru procurarea terenurilor, promisiunea care în final n-a fost realizată, fapte ce indică la elementele constitutive ale escrocheriei prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal.

Inculpatul Moțpan Ion în coparticipare cu persoana identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, știind cu certitudine că nu va putea îndeplini de facto obligațiunea de procurare a terenurilor pentru Rusu Victor și restituirea banilor,

totuși a pretins și a primit bani de la Rusu Victor, prezentându-i informații și documente false. În scopul de a-și realiza intențiile infracționale, l-a dus pe Rusu Victor la fața locului, unde de asemenea l-a mințit referitor la terenurile care urmau a fi procurate. În final, inculpatul și coparticipantul său, nu au putut restitui în întregime suma de bani și nici nu au realizat obligațiunea de procurare a terenurilor.

**4.4.** La capitolul individualizării pedepsei penale, instanța de apel a făcut referire la prevederile art. art. 2, 7, 61 alin. (1), (2), 75-78 Cod penal, ținând astfel cont de gravitatea infracțiunii comise (infracțiune deosebit de gravă), motivul și scopul acestora (dorința de a-și mări patrimoniul pe seama părții vătămate și scopul cupidant), de personalitatea celui vinovat, de lipsa circumstanțelor atenuante, prezența circumstanței agravante de comitere a infracțiunii în coparticipație, nerecunoașterea vinei, recuperarea parțială a pagubei materiale, părerea părții vătămate și celelalte împrejurări individuale ale cazului.

Instanța de apel a stabilit, că pedeapsa a fost aplicată de către instanța de fond în limitele sancțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, în corespundere cu circumstanțele cauzei.

Referitor la atenuarea pedepsei, instanța de apel a considerat că apelul avocatului poate fi admis, cu stabilirea pedepsei minime, ținând cont de comportamentul organului de urmărire penală și al inculpatului Moțpan Ion, de restituirea parțială a pagubei materiale și părerea părților vătămate.

În acest sens instanța de apel a reținut, că inculpatul Moțpan Ion inițial a fost pus sub învinuire în baza art. 190 alin. (5) Cod penal de unul singur, iar mai apoi învinuirea fiind completată în coparticipare cu o persoană identificată de către organul de urmărire penală și în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, că inculpatul Moțpan Ion nu a recunoscut total vina, dar a relatat toate circumstanțele cauzei, declarații care coroborează cu celelalte probe din dosarul penal, că și-a onorat o parte din obligațiunile de restituire a pagubei materiale și pedeapsa minimă de închisoare cu executare reală va asigura menținerea scopurilor pedepsei penale.

Instanța de apel a subliniat, că în privința inculpatului nu pot fi aplicate prevederile art. 79 Cod penal, deoarece lipsesc circumstanțe excepționale care ar motiva coborârea pedepsei sub limita minimă stabilită de lege, precum nu pot fi aplicate nici prevederile art. 90 Cod penal, deoarece în cazul dat s-a comis o infracțiune deosebit de gravă pentru care nu se aplică suspendarea condiționată a executării ei.

**4.5.** Instanța de apel a menținut soluția instanței de fond referitor la acțiunea civilă, cheltuielile de judecată și corpurile delictive, deoarece corespunde materialelor cauzei și prevederilor legale.

Din suma totală de 70000 euro, lui Rusu Victor i-au fost restituite de către soția lui Moțpan Ion, Moțpan Maria, suma de 27500 euro, suma restantă fiind de 42500 euro, care se confirmă prin materialele cauzei și urmează a fi încasată.

Cheltuielile pentru serviciile avocatului se confirmă prin bonul de plată din 21 noiembrie 2016.

**4.6.** Cu referire la argumentele apelului, instanța de apel a menționat, că în speță s-a stabilit cu certitudine rolul, acțiunile și implicarea inculpatului Moțpan Ion în infracțiunea de escrocherie.

Instanța de fond a stabilit în baza probelor administrate de partea acuzării, prezentate și cercetate în ședința de judecată, că fapta de escrocherie a avut loc, că fapta a fost săvârșită de inculpatul Moțpan Ion, că fapta întrunește elementele infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, că inculpatul vizat este vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni și trebuie pedepsit pentru infracțiunea săvârșită, ceea ce sunt în contradicție cu argumentele indicate în apel în acest sens.

În opinia instanței de apel, prima instanță a analizat elementele infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, le-a raportat la circumstanțele cauzei date și a motivat prin ce acestea se confirmă, analizând întreg probatoriul cercetat în ședința de judecată.

Mai mult ca atât, învinuirea a fost completată la efectuarea urmăririi penale suplimentare, reieșind din circumstanțele noi apărute. Și ulterior, la modificarea legii, s-au concretizat acțiunile lui Moțpan Ion.

Instanța de apel a stabilit, că partea acuzării a administrat și prezentat în ședința de judecată suficiente probe, din care rezultă cert realizarea în ansamblu a tuturor elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, *escrocherie în proporții deosebit de mari comisă de două persoane*, care au fost reținute în acțiunile inculpatului.

Instanța de apel a punctat, că sentința nu este bazată pe presupuneri, după cum afirmă partea apărării în apel, dar pe probele cercetate în ședința de judecată și analizate în sentința de condamnare, printre care declarațiile părții vătămate, a martorilor și documentele prezentate, fiind aduse motivările corespunzătoare a circumstanțelor de fapt și a prevederilor legale.

Mai mult ca atât, prin restituirea în două tranșe a sumei de 27500 euro, se confirmă că inculpatul a fost predispus să restituie paguba materială, și deci, a recunoscut fapta infracțională.

Nerecunoașterea totală a vinei este doar o afirmație declarativă. Din apelul avocatului și declarațiile inculpatului Moțpan Ion rezultă, că acesta nu a negat primirea banilor de la Rusu Victor și neonorarea obligațiilor asumate. Totodată acceptă că a comis careva acțiuni ilegale.

Instanța de apel a apreciat ca neîntemeiat și argumentul cu privire la competența judecării cauzei, așa cum prin încheierea din 07 octombrie 2016 a fost respins ca neîntemeiat demersul de transmitere a cauzei Judecătoriei s. Centru, mun. Chișinău, iar prin încheierea Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 01 noiembrie 2016 a fost respinsă ca neîntemeiată cererea privind strămutarea cauzei penale de învinuire a lui Moțpan Ion în baza art. 190 alin. (5) Cod penal.

Judecătoria Ungheni (sediul Nisporeni) a fost competentă să examineze

cauza penală de învinuire a lui Moțpan Ion în baza art. 190 alin. (5) Cod penal și corect a reținut-o spre examinare.

De asemenea, corect și întemeiat au fost soluționate și cererile de recuzare.

În concluzie, completul instanței de fond a fost format și cauza penală a fost examinată conform normelor de procedură penală, nefiind înregistrate încălcări ale art. 21 din Constituție, art. art. 7, 25, 28, 40 Cod de procedură penală sau art. 6 CEDO.

Instanța de apel a menționat că nu au fost prezentate probe, care ar confirma interesul personal al judecătorului, președintelui instanței de judecată sau al altor angajați ai instanței, pretinsele abuzuri și legătura cu cauza penală dată, acestea fiind niște apreciate ca declarative.

Totodată, potrivit încheierii din 28 februarie 2017, cererea de recuzare a tuturor judecătorilor Judecătoriei Nisporeni, corect a fost examinată potrivit normelor de procedură penală și respinsă ca inadmisibilă.

Partea apărării a mai solicitat excluderea probei, exprimate prin declarațiile martorului Gangan Ion și instanța de fond corect s-a expus asupra acestor declarații prin sentință, dar nu în ședința de judecată, așa cum martorul a dat declarații în fața instanței și apreciere instanța poate să le dea doar la emiterea sentinței și nu la altă fază a procesului.

Nici în cadrul instanței de fond și nici în apel, apărarea nu a prezentat argumente, care ar indica la excluderea în calitate de probă a declarațiilor martorului Gangan Ion.

A fost respinsă și solicitarea apărării de recalificare a acțiunilor inculpatului de la art. 190 alin. (5) Cod penal la art. 196 Cod penal, așa cum probele indică clar prezența escrocheriei în acțiunile acestuia și nu a altei componente de infracțiune la care face referință apărarea.

Învinuirea formulată este clară și cuprinde circumstanțele, în care a fost comisă infracțiunea de escrocherie, fiind completată și concretizată în instanța de apel și este bazată pe probe pertinente, concludente, utile, veridice, care coroborează între ele.

Potrivit instanței de apel, declarațiile părții vătămate Rusu Victor coroborează cu declarațiile martorului Gangan Ion, a altor martori, precum și cu documentele anexate la materialele cauzei. Chiar și inculpatul Moțpan Ion recunoaște circumstanțele primirii banilor și discuțiilor care au avut cu Rusu Victor.

În cadrul investigării cauzei penale de către organul de urmărire penală și la judecarea în fond a cauzei, au fost respectate toate drepturile procesuale ale inculpatului, părții vătămate, precum și a celorlalți participanți ai cauzei penale.

În prezenta cauză penală nu sunt temeuri de achitare, de încetare a procesului penal sau de recalificare a faptei.

Nu s-a motivat de către partea apărării nici pretinsa discriminare legată de apartenența politică, acesta fiind un argument la nivel declarativ și neprobat.

Expunerea în apel a mai multor situații referitor la recunoașterea/nerecunoașterea vinei, prezența/lipsa infracțiunii, recalificarea faptei, asprimea pedepsei etc., indică doar la intenția apărării de a ușura într-un anumit mod situația inculpatului.

Referitor la plângerea avocatului împotriva ordonanței cu privire la punerea persoanei sub o nouă învinuire din 16 mai 2018, instanța de apel a considerat-o inadmisibilă, or, acest act procedural nu se atacă și este un procedeu legat de desfășurarea normală a urmăririi penale.

Prin sine însăși, punerea persoanei sub învinuire, nu afectează drepturi sau libertăți constituționale. Aceasta este o măsură procesuală prevăzute de lege, necesară într-o societate democratică, are un scop legitim de a asigura măsuri eficiente de luptă cu criminalitatea și acest scop este proporțional anumitor restricții care pot avea loc în cadrul desfășurării acțiunii menționate.

Cu atât mai mult, noua învinuire a fost supusă legalității prin prisma apelului înaintat și procedurii de apel, unde părților le-a fost asigurată deplina exercitare a drepturilor sale și expunerea asupra noii învinuiri.

Faptul, că avocatul a prezentat scrisoarea prin care a fost recepționată la CEDO cererea în interesele inculpatului, nu constituie motiv de achitare a inculpatului sau de încetare procesului penal.

**5. Avocatul Pascal Veronica în numele inculpatului** în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală a declarat recurs, solicitând casarea deciziei instanței de apel cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

În argumentarea recursului apărarea susține, că instanțele de fond au încălcat dreptul la un proces echitabil al inculpatului, nu au fost administrate probe, nu s-a expus asupra tuturor motivelor apelului.

Consideră că pentru încadrarea faptelor în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, este necesară realizarea în ansamblu a tuturor elementelor. Lipsa unuia din ele duce la achitarea inculpatului. În speță lipsește însușirea mijloacelor financiare.

Instanța de judecată nu a individualizat și stabilit rolul inculpatului, care au fost acțiunile acestuia, care a fost implicarea directă sau indirectă în comiterea infracțiunii, care au fost mijloacele financiare însușite nemijlocit de recurent, în situația în care a existat un organizator al acestei infracțiuni, nu a determinat categoria prejudiciului material, reieșind din situația financiară a părții vătămate, a examinat cauza cu încălcarea competenței teritoriale, a admis probe contrare legii.

Invocă că inculpatul este învinuit de săvârșirea infracțiunii cu însușirea sumelor de bani în diferite locații, ultima tranșă de bani care a fost transmisă prin Moțpan Ion pentru Gangan Ion s-a efectuat în mun. Chișinău, str. Drumul Viilor. Anume la această adresă a fost consumată/curmată infracțiunea. Consideră că au fost încălcate prevederile art. 21 din Constituție, art. art. 7, 25 alin. (3), (4), 28, 40 alin. (1) Cod de procedură penală, art. 6 CEDO.

În apel a fost invocată încălcarea competenței, iar instanța de apel s-a mărginit la o simplă concluzie - este competentă, fără a-și motiva poziția.

Încălcarea competenței la judecarea unei cauze penale poate determina încălcarea principiului prezumției nevinovăției.

Reieșind din faptul că acțiunile de ridicare a banilor de către condamnat au avut loc în mun. Chișinău, inițial se impunea transmiterea cauzei la Judecătoria Centru, mun. Chișinău, deoarece în raza teritorială a acestei instanțe se presupune că a fost curmată infracțiunea – în toamna anului 2013. Consideră că judecătorul unipersonal a reținut spre examinare acest dosar, deoarece a avut un interes personal, fapt constatat ulterior la adoptarea sentinței, iar la rândul său instanța de apel a examinat această încălcare de procedură, superficial.

Mai invocă că cererea de recuzare a tuturor judecătorilor Judecătoriei Nisporeni a fost respinsă neîntemeiat, deoarece pe parcursul judecării cauzei s-a dovedit că judecătorul Ulinici este cumătru cu Gangan Ion, mai mult și partea vătămată a confirmat că se află în relații de prietenie cu judecătorul raportor.

Și vicepreședintele Judecătoriei Ungheni (sediul Nisporeni) este cumătru cu martorul Gangan Ion, persoană care a avut statut de bănuț în dosarul respectiv și a cărui declarații au stat la baza adoptării sentinței de condamnare.

Instanța de apel s-a limitat de a motiva că cererea de recuzare a fost respinsă întemeiat.

Mai remarcă, că instanța de apel nu a soluționat cererea de excludere a unui martor, fapt invocat în apel, ba chiar nici nu a intrat în esența demersului de a exclude declarațiile lui Gangan Ion. Or, ultimul a fost scos de sub urmărirea penală în baza ordonanței organului de urmărire penală, ordonanță contestată în baza art. 313, care a fost anulată prin decizia CA Chișinău, iar în motivarea soluției instanța de recurs a stabilit clar că Gangan Ion nu poate fi audiat în calitate de martor. Consideră că astfel instanțele au încălcat prevederile art. art. 90 alin. (2) pct. 8), 94 pct. 12) Cod de procedură penală.

La fel, consideră apărarea că instanța de apel eronat a considerat inadmisibilă obiecția de punere sub o nouă învinuire. Or, procurorul nu a contestat cu apel sentința, însă în instanța de apel adoptă o ordonanță de agravare a învinuirii, fapt care este interzis prin legea procesuală penală. Agravarea poate fi efectuată numai dacă acuzația a contestat cu apel sentința, reglementare expusă expres în prevederile art. 326 (1) Cod de procedură penală, agravarea constă în adăugarea calificativului „...de două persoane, în proporții deosebit de mari...”.

Suține că conform declarațiilor părții vătămate, dar și martorilor acuzării s-a stabilit clar că organizatorul și principalul vinovat în comiterea infracțiunii a fost cet. Gangan Ion. La solicitarea de a fi prezentată în original recipisa că aceste sume au fost transmise către Moțpan Ion, martorul a declarat că în mod misterios a dispărut o așa recipisă. O altă probă în dosar nu există despre însușirea banilor de către Moțpan Ion.

Reieșind din participația inculpatului în acest dosar, inculpatul putea fi

condamnat doar în baza art. 196 Cod penal, deoarece nemijlocit banii nu au fost însușiți de el, dar numai de Gangan Ion și persoane terțe.

Invocă recurentul că la adoptarea sentinței nu s-a ținut cont de noile reglementări impuse de legiuitor la art. 190 Cod penal. Inculpatul a avut un rol secundar - primirea parțială și transmiterea banilor de la partea vătămată către Gangan Ion, dar și de la terțe persoane la indicația lui Gangan Ion și pentru Gangan Ion.

În cazul infracțiunilor prevăzute la art. 190 Cod penal, masa patrimonială a victimei este diminuată în aceeași proporție în care sporește masa patrimonială a făptuitorului. Analizând recipisele din dosar, dar și conform declarațiilor date de Rusu Victor în calitate de parte vătămată, s-a constatat cu certitudine că inculpatul nu a însușit sumele de bani.

De asemenea suma de 1500 euro a fost solicitată cu titlul de împrumut de către Gangan Ion, fapt confirmat și în ședința de judecată, care nu poate fi atribuită la această infracțiune. Acest capăt nici o instanță de judecată nu l-a analizat.

Ulterior, inculpatul din resursele personale a restituit părții vătămate integral (*recipisa întocmită până la deschiderea dosarului penal*) sumele care nemijlocit au fost ridicate de el pentru Gangan Ion. Instanța de apel în decizia sa a dat o apreciere eronată acestui aspect, motivând că restituirea banilor echivalează cu comiterea infracțiunii.

Instanța de apel a indicat în decizia adoptată că inculpatul a recunoscut vina în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, ceea ce nu corespunde cu declarațiile date de inculpat.

Conform acțiunii civile partea vătămată a solicitat a fi recuperat prejudiciul material integral de la ambele persoane vinovate în comiterea infracțiunii. Cu toate acestea a declarat că nemijlocit, lui Moțpan Ion i-a transmis suma de 27500 euro, care a fost restituită în 2 tranșe. Prima până la intentarea dosarului penal, și a doua tranșă de 7500 euro în cadrul procesului penal. Instanțele de judecată fără a ține cont de acest factor important a dispus încasarea datoriei totale, și numai de la Moțpan Ion.

Remarcă că prima instanță a dispus încasarea sumei de 42500 euro, care include și sumele achitate, iar instanța de apel nu a modificat sentința în latura civilă, omițând să examineze motivul invocat în apel ce ține de latura civilă.

Instanțele de judecată urmau a diminua prejudiciul cu suma deja achitată. Nici unul din aceste motive nu și-au regăsit motivarea în deciziile judecătorești.

Este de opinia că instanța de apel a ignorat și dosarul aflat pe rolul CEDO în privința inculpatului.

La fel, consideră că decizia instanței de apel este nemotivată și adoptată fără respectarea prevederilor art. art. 414, 417 alin. (1) pct. 7), 8) Cod de procedură penală.

De asemenea invocă că pedeapsa aplicată de instanța de apel este extrem de aspră în raport cu rolul și infracțiunea comisă.

Condamnatul a recunoscut vinovăția în partea intermedierei, a declarat corect și declarațiile acestuia corespund cu declarațiile părții vătămate, dar și a tuturor martorilor acuzării, fapt numai care a fost ignorat de instanța de judecată.

Astfel, la stabilirea pedepsei urma a fi luat în considerație principiile umanismului și democratismului, precum și necesitatea de aplicare a art. 79 Cod penal, care acordă dreptul la aplicarea pedepsei mai blânde decât cea prevăzută de lege, reieșind din starea gravă a sănătății inculpatului, dar și ținând cont de circumstanțele excepționale ale cauzei, legate de scopul și motivele faptei, de rolul vinovatului în săvârșirea infracțiunii, de comportarea lui în timpul și după consumarea infracțiunii, precum și de contribuirea activă.

6. Procurorul a prezentat referință la argumentele din recursul apărării, pledând pentru inadmisibilitatea acestuia, ca fiind vădit neîntemeiat.

Menționează acuzatorul de stat, că în recursul declarat nu este indicat nici unul din temeiurile de drept conținute în art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, totodată motivele invocate în recurs au constituit deja obiect de examinare în instanța de apel și o altă opinie asupra probelor care au fost puse la baza hotărârii de condamnare, nu poate servi temei pentru reexaminarea cauzei.

În opinia acuzării, decizia instanței de apel conține motive legale pe care se întemeiază soluția și în acțiunile inculpatului nu au fost întrunite elementele infracțiunii incriminate.

7. Judecând recursul ordinar declarat și verificând argumentele invocate în raport cu circumstanțele cauzei Colegiul penal lărgit consideră că acesta urmează a fi admis, din următoarele considerente.

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

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

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

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

Instanța de apel, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel. Chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel sunt: dacă fapta reținută ori numai imputată s-a săvârșit ori nu, dacă fapta a fost săvârșită de inculpat și în ce împrejurări s-a comis, dacă probele corect au fost apreciate prin prisma cumulului de probe anexate și administrate 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 sau administrativ au fost corect aplicate și hotărârea adoptată urmând să conțină răspuns la toate motivele invocate.

După cum rezultă din materialele cauzei, recurentul invocă drept temei pentru declararea recursului prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, în cazurile când *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 instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, precum și când nu au fost întrunite elementele infracțiunii.*

Examinând argumentele recursului prin prisma temeiurilor de casare invocate, Colegiul penal constată că acestea și-au găsit confirmare în speța dedusă judecății, iar hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, din considerentele ce urmează.

Așadar, potrivit rechizitoriului, Moțpan Ion a fost învinuit de către organul de urmărire penală de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, *escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, săvârșită în proporții deosebit de mari.*

Potrivit sentinței Judecătoriai Ungheni (sediul Nisporeni) din 04 mai 2017, Moțpan Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, în baza aceluiași calificative imputate prin actul de sesizare al instanței de judecată - *escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, săvârșită în proporții deosebit de mari.*

La rândul său, fiind investită cu judecarea apelului declarat de către avocatul Pascal Veronica în numele inculpatului, instanța de apel a dispus admiterea acestuia, inclusiv din alte motive decât cele invocate, cu casarea sentinței în latura penală, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Moțpan Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, potrivit următoarelor calificative: *„escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane, cu încheierea actului juridic anulabil determinată de comportamentul viclean care a produs daune în proporții deosebit de mari, comisă de două persoane”.*

Instanța de apel a încadrat acțiunile inculpatului potrivit modificărilor legislative operate la art. 190 Cod penal prin Legea nr. 179 din 26.07.2018, în vigoare 17.08.2018, reținând că aceste modificări nu decriminalizează acțiunile inculpatului imputate prin ordonanța procurorului din 16 mai 2018 cu privire la punerea persoanei sub o nouă învinuire și anume conform art. 190 alin. (5) Cod

penal, escrocheria, *adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, de două persoane, săvârșită în proporții deosebit de mari.*

În argumentarea soluției nominalizate instanța de apel a reținut, că în cadrul examinării cauzei în ordine de apel au apărut circumstanțe noi referitor la infracțiunea pentru care Moțpan Ion a fost condamnat de către instanța de fond.

În acest sens a fost reținut, că prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 noiembrie 2017, a fost declarată nulă ordonanța din 16 septembrie 2016, prin care s-a dispus scoaterea de sub urmărirea penală a lui Gangan Ion, din motiv că în acțiunile acestuia nu sunt întrunite elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal și materialele remise procurorului pentru reluarea urmăririi penale și lichidarea încălcărilor drepturilor și intereselor petiționarului V. Rusu.

Astfel, prin încheierea din 18 aprilie 2018, instanța de apel a admis cererea din aceeași dată a procurorului în Procuratura de Circumscripție Bălți, Pasat Liliana înaintată în temeiul art. 326 alin. (2) Cod de procedură penală, s-a reluat cercetarea judecătorească pe caz și s-a restituit procurorului cauza penală de învinuire a lui Moțpan Ion în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal pentru efectuarea urmăririi penale, iar în data de 21 martie 2018, cauza penală de învinuire a lui Moțpan Ion în comiterea infracțiunii prevăzute la art. 190 alin. (5) Cod penal, s-a întors cu o nouă învinuire.

Analizând legalitatea acțiunilor instanței de apel la aspectul modificării învinuirii inculpatului, Colegiul penal remarcă că admitând demersul procurorului cu privire la amânarea judecării cauzei și restituirea cauzei penale pentru efectuarea urmăririi penale, instanța de apel a omis prevederile art. 326 alin. (1) Cod de procedură penală, potrivit cărora procurorul care participă la judecarea cauzei penale în primă instanță și în instanța de apel este în drept să modifice, prin ordonanță, învinuirea adusă inculpatului în cadrul urmăririi penale în sensul agravării ei dacă probele cercetate în ședința de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai gravă decât cea incriminată anterior, aducând la cunoștință inculpatului, apărătorului lui și, după caz, reprezentantului legal al inculpatului noua învinuire. În asemenea situație, instanța, la cererea inculpatului și a apărătorului lui, acordă termen necesar pentru pregătirea apărării de noua învinuire, după ce judecarea cauzei continuă. În instanța de apel, procurorul poate modifica acuzarea în sensul agravării doar în cazul în care a declarat apel.

Colegiul penal lărgit în acest sens constată, că instanța de apel, contrar prevederilor legale expuse supra și practicii judiciare constante, în lipsa apelului procurorului a admis cererea procurorului pentru efectuarea urmăririi penale, a admis înaintarea în instanță a unei noi învinuiri și a examinat cauza în baza acestei învinuiri, deși după cum s-a remarcat mai sus legislația nu prevede posibilitatea ca în cadrul judecării apelului procurorul să poată modifica acuzarea în sensul

agravării ei în lipsa apelului, din motiv că aceasta ar leza substanțial dreptul inculpatului la un proces echitabil (învinuirea respectivă nu parcurge triplul grad de jurisdicție, luând în considerare faptul că este formulată în instanța de apel). Totodată, art. 326 Cod de procedură penală, stipulează posibilitatea modificării acuzării în sensul agravării ei dacă în cadrul judecării cauzei în prima instanță a fost inițiată de către procuror, dar nu a fost acceptată și ulterior a fost indicat acest motiv în cererea de apel.

CEDO recunoaște că o instanță de apel are dreptul incontestabil de a recalifica faptele, însă ca această recalificare să fie compatibilă cu Convenția, acuzatului trebuie să-i fie acordată posibilitatea de a-și exercita drepturile la apărare în mod concret, efectiv și în timp util și numai în cazul când acesta o face procurorul care a cerut această modificare în prima instanță și a concretizat în apel această situație de drept (*Cauza Pelissier și Sassi v. Franța, cererea nr.25444/94 din 25.03.1999, §62*).

De asemenea instanța de recurs ține să menționeze cu referire la decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 noiembrie 2017, prin care a fost declarată nulă ordonanța din 16 septembrie 2016, cu privire la scoaterea de sub urmărirea penală a lui Gangan Ion și remise materialele procurorului pentru reluarea urmăririi penale și lichidarea încălcărilor drepturilor și intereselor petiționarului Rusu Victor, că, în fundamentarea soluției nominalizate, instanța de recurs a accentuat, că *„organul de urmărire penală urmează să țină cont de probele ce au servit la baza adoptării sentinței Judecătoriei Ungheni, prin care Moțpan Ion a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal și să le suprapună probelor care au servit temei pentru scoaterea de sub urmărire penală a lui Gangan Ion, or, din declarațiile lui Moțpan Ion, date în cadrul cercetării judecătorești, rezultă că acesta a primit anumite sume de bani și i-a transmis lui Gangan Ion. Totodată, a menționat că la organul de urmărire penală nu a comunicat tot, deoarece a fost rugat de Gangan Ion să i-a totul asupra sa, deoarece el va rezolva problema, i-a spus să spună că este vinovat și că a luat de la Rusu Victor suma de bani, nu va sta la pușcărie, deoarece el are legătură, prieteni mulți la Procuratura Generală.”*

Astfel, Colegiul penal lărgit subliniază că, deși decizia nominalizată a constituit temei de admitere a demersului procurorului pentru a înainta o nouă învinuire în privința inculpatului Moțpan Ion, în același timp instanța de apel a reținut fără careva motivare în decizia sa, declarațiile lui Gangan Ion depuse în instanța de fond, în calitate de martor, care, în opinia ei, confirmă vinovăția lui Moțpan Ion și circumstanțele privind transmiterea banilor de către Rusu Victor, lăsând astfel fără careva răspuns argumentele apărării în sensul excluderii acestor declarații ca probe în speță.

Totodată, instanța de recurs consideră că instanța de apel a reținut în decizia sa faptul, că inculpatul nu a recunoscut total vina, indicând că Moțpan I. ar fi *povestit* toate circumstanțele în care a primit de la Rusu Victor mijloacele bănești,

instanța de apel omițând de a pătrunde în esența declarațiilor date de Moțpan Ion, de a le analiza în coroborare cu alte probe.

Sub acest aspect, Colegiul penal lărgit conchide că urmează a fi evidențiat faptul că după emiterea ordonanței din 16 septembrie 2016 de scoatere de sub urmărire penală a lui Gangan Ion, acesta a fost audiat în calitate de martor (f.d. 264-266, vol.I).

Cu toate că în prima instanță avocatul Pascal Veronica în numele inculpatului Moțpan Ion a înaintat un demers prin care a solicitat excluderea în calitate de probă a declarațiilor martorului Gangan Ion, în temeiul art. 90 alin. (3) pct. 8) Cod de procedură penală, acest demers a fost respins în ședința din 28 februarie 2017 (f.d. 58, vol.III), iar ulterior Gangan Ion a fost audiat în cadrul instanței de fond în calitate de martor (f.d. 71-73, vol.III), inclusiv și suplimentar (f.d. 174, vol.III).

Reieșind din conținutul sentinței Judecătoriai Ungheni (sediul Nisporeni) din 04 mai 2017, rezultă că la baza constatării vinovăției lui Moțpan Ion au fost puse declarațiile martorului Gangan Ion, declarații care ulterior au fost reținute și de către instanța de apel.

Referitor la aceste aspecte instanța de recurs subliniază, că deși atât în prima instanță cât și ulterior, în cererea de apel, partea apărării a solicitat excluderea în calitate de probe a declarațiilor martorului Gangan Ion, instanța de apel a examinat superficial aceste argumente statuând că, „nici în cadrul instanței de fond și nici în apel, apărarea nu a prezentat argumente, care ar indica la excluderea în calitate de probă a declarațiilor martorului Gangan Ion”. Aceasta în condițiile în care aceeași instanță de apel a admis demersul procurorului în instanța de apel cu privire la modificarea învinuirii în privința inculpatului Moțpan Ion, având la bază decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 07 noiembrie 2017, prin care a fost declarată nulă ordonanța din 16 septembrie 2016, cu privire la scoaterea de sub urmărire penală a lui Gangan Ion.

Totodată, instanța de apel nu a ținut cont că la solicitarea apărării de a fi prezentată în original recipisa care confirmă că sumele de bani au fost transmise către Moțpan Ion, martorul Gangan Ion a declarat că recipisele în original au dispărut, la dosar fiind anexate doar copii neautentificate.

Rezumând aspectele descrise supra, Colegiul penal atestă că decizia recurată pe lângă faptul că este contradictorie, nu conține motive legale pe care se întemeiază soluția, aceasta contravine și prevederilor art. 414 alin. (5) Cod de procedură penală, potrivit cărora instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel, or, coraportând argumentele apelului la motivarea deciziei contestate se atestă că instanța de apel nu a pătruns în esența solicitărilor apărării, expunându-se în mod superficial asupra acestora.

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

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

Rolul unei decizii motivate este să demonstreze părților că ele au fost auzite.

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

În același context instanța de recurs apreciază ca fiind pripită concluzia instanței de apel cu referire la faptul, că „...*plângerea avocatului împotriva ordonanței cu privire la punerea persoanei sub o nouă învinuire din 16 mai 2018, este inadmisibilă, or, acest act procedural nu se atacă și este un procedeu legat de desfășurarea normală a urmăririi penale...Cu atât mai mult, noua învinuire a fost supusă legalității prin prisma apelului înaintat și procedurii de apel, unde părților le-a fost asigurată deplina exercitare a drepturilor sale și expunerea asupra noii învinuiri.*”, or aceste raționamente contravin atât normelor procesual penale cât și practicii unitare.

Tot în contextul respectării normelor de procedură, instanța de recurs reiterează că potrivit art. 337 alin. (1) Cod de procedură penală, *declarațiile inculpatului, părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile și ale martorilor în ședința de judecată se consemnează în scris de grefier ca documente separate care se anexează la procesul-verbal*, la caz însă declarațiile inculpatului Moțpan Ion date în instanța de apel au fost incluse direct în procesul-verbal al ședinței de judecată (f.d. 49, verso, vol.IV).

Așa fiind, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia, că la judecarea cauzei instanța de apel a admis erori, care nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs ordinar. Erorile menționate sunt erori de drept procedural și se încadrează în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, deoarece se referă la procedura de motivare a soluției instanței de apel și se consideră temei de recurs.

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

La noua rejudecare a cauzei, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art. 414 Cod de procedură penală, să verifice legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art. art. 93, 95, 101 Cod de procedură penală, să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apel și recurs, în dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală.

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

**DECIDE :**

Se admite recursul ordinar declarat de către avocatul Pascal Veronica în numele inculpatului, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 23 ianuarie 2019, în cauza penală în privința lui Moțpan Ion xxxxx și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată la **27 decembrie 2019.**

Președinte

Timofti Vladimir

Judecătorii

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Boico Victor

Guzun Ion