

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

17 decembrie 2019

mun. Chișinău

Colegiul Penal lărgit în componența:
președinte
judecători

Diaconu Iurie
Catan Liliana
Guzun Ion
Mardari Dumitru
Ghervas Maria

judecând, fără participarea părților, recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura pentru Combaterea criminalității Organizate și Cauze Speciale, Gropa Maxim, și de partea vătămată Oxenciuc Valentina, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 5 decembrie 2018, în cauza penală privindu-i pe

POPIKIN Rostislav XXXXX, născut la
XXXXX, originar din XXXXX, domiciliat în XXXXX;

și

KRIVUSEV Andrei XXXXX, născut la
XXXXX, originar din XXXXX, domiciliat în XXXXX.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 16.02.2017 – 14.04.2017;

Instanța de apel: 11.09.2017 – 05.12.2018;

Instanța de recurs: 23.09.2019 – 17.12.2019.

c o n s t a t ă :

1. Prin sentința Judecătorei Chișinău, sediul Buiucani din 14 aprilie 2017, Popikin Rostislav a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 352 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa, sub formă de amendă în mărime de 200 (două sute) unități convenționale, ceea ce constituie 10000 lei.

Krivusev Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 352 alin. (1) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa, sub formă de amendă în mărime de 200 (două sute) unități convenționale, ceea ce constituie 10 000 lei.

Acțiunea civilă înaintată de Oxenciuc Valentina, privind încasarea prejudiciului moral de la Popikin Rostislav și Krivusev Andrei, a fost respinsă ca neîntemeiată.

La fel, instanța a dispus că, corpurile delictive:

- 35 de bancnote cu nominalul de 100 dolari SUA fiecare, în sumă totală de 3500

dolari SUA, care se păstrează în camera de corpuri delict DGUP a IGP al MAI, urmează a fi restituiți proprietarului Popikin Rostislav;

- două cuțite, care au fost examinate și recunoscute în calitate de corpuri delict, a se păstra la materialele cauzei până la definitivarea prezentei sentințe;

- telefonul mobil de model „Iphone5” ridicat de la cet. Dolgatov Oleg, telefonul mobil de model „Iphone 7” ridicat de la cet. Popikin Rostislav, telefonul mobil de model „Iphone 6S” ridicat de la cet. Krivusev Andrei și telefonul mobil de model „Iphone 5S” ridicat în cadrul percheziționării automobilului de model „Volkswagen Amaroc” cu numărul de înmatriculare XXXXX, de restituit proprietarilor acestora.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că **potrivit învinuirii** în perioada lunii decembrie 2016, Popikin Rostislav împreună și prin înțelegere prealabilă cu Krivusev Andrei, aflându-se peste hotarele Republicii Moldova, având scopul dobândirii prin șantaj a bunurilor altei persoane, sub pretextul unei datorii, inventate nereturnate de către Oxenciuc Vasiliu., care se afla în or. Dubai, Emiratele Arabe Unite, l-au amenințat pe ultimul, prin intermediul telefonului mobil și aplicațiilor de telefonie mobilă, cu aplicarea violenței și cu moartea sa, precum și a mamei sale Oxenciuc Valentina, care se afla la domiciliul său din XXXXX, cerându-i lui Oxenciuc Vasiliu să le transmită mijloace bănești în sumă de 100 000 dolari SUA, care conform cursului oficial al BNM constituie suma de 2 020 490 lei.

Ulterior, la 27 decembrie 2016 aproximativ la ora 07.00 min., Popikin Rostislav împreună și prin înțelegere prealabilă cu Krivusev Andrei, continuându-și acțiunile lor criminale, având scopul amenințării și intimidării reale a lui Oxenciuc Vasiliu au venit în Republica Moldova și s-au deplasat la domiciliul lui Oxenciuc Valentina în XXXXX, unde Popikin Rostislav și Krivusev Andrei deținând asupra lor cuțite, au intrat în apartamentul susmenționat, însă acțiunile acestora nu și-au produs efectul din motive independente de voința lor, deoarece au fost reținuți de colaboratorii de poliție, care se aflau la fața locului.

Astfel, acțiunile lui Popikin Rostislav și Krivusev Andrei au fost încadrate de către organul de urmărire penală în baza art. 189 alin. (6) Cod penal, adică, *cererea de a transmite bunurile proprietarului, amenințând cu violență persoana și ruda acestuia, săvârșită de două persoane, prin amenințarea cu moartea și în proporții deosebit de mari.*

Totodată, instanța de fond a constatat că: *în perioada anului 2016, între Popikin Rostislav (cetățean al Republicii Ucraina) și Oxenciuc Vasiliu (cetățean al Republicii Moldova) s-au aflat în relații de afacere legate de vânzarea automobilelor de lux pe teritoriul or. Dubai, Emiratele Arabe Unite, potrivit căruia Popikin Rostislav îi dispunea spre vânzare automobile de lux din Europa, iar ultimul le vindea în or. Dubai în schimbul unui comision de afacere.*

Potrivit înțelegerii din timp stabilite, în începutul lunii decembrie 2016, Popikin Rostislav i-a dispus spre vânzare un automobil de model „Porsche Cayenne Turbo” de culoare albă, care a fost înregistrat conform datelor indicate de Oxenciuc Vasiliu pe numele firmei „Ali Murad” din Dubai. Ajungând automobilul nominalizat în Dubai și

fiind ridicat de la firma „Ali Murad” din Dubai de către Oxenciuc Vasilii pentru prezentare cumpărătorilor, a dispărut în circumstanțe nestabilite până în prezent.

Astfel, Popikin Rostislav, încercând samavolnic de a-și exercita dreptul asupra automobilului de model „Porsche Cayenne” în mod arbitrar, prin intermediul telefonului mobil, precum și prin intermediul diferitor prieteni de a discuta cu Oxenciuc Vasilii pe marginea automobilului dispărut, ultimul l-a ignorat prin refuzul de a discuta, precum și de a acorda vreo informație în vederea locului aflării acestuia.

Prin urmare, văzând că este ignorat de Oxenciuc Vasilii de a răspunde atât la apelurile telefonice, cât și la SMS-urile expediate, Popikin Rostislav a purces de a face un apel telefonic de la telefonul mamei lui Oxenciuc Vasilii – Oxenciuc Valentina, care se afla în XXXXX.

La 26 decembrie 2016, Popikin Rostislav, fiind împreună cu Krivusev Andrei au venit în Republica Moldova, cu scopul de a-și exercita de mai departe în mod samavolnic dreptul său asupra automobilului de model „Porsche Cayenne Turbo”. Tot, în aceeași zi, l-au întâlnit la aeroport pe Dolgatov Oleg, prieten atât a lui Oxenciuc Vasilii, cât și a lui Popikin Rostislav.

La data de 27 decembrie 2016, în jurul orelor 07.00 dimineața, Popikin Rostislav împreună cu Krivusev Andrei și Dolgatov Oleg s-au deplasat la domiciliul lui Oxenciuc Valentina în XXXXX, pentru a prezenta încredere față de ultima, au cumpărat un buchet de flori, care i-au fost dăruite la intrare, chiar de către Dolgatov Oleg, la care organul de urmărire penală, apoi acuzarea în cadrul ședinței de judecată s-a dezis de proba cu acest martor la demonstrarea de mai departe în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (6) Cod penal, iar ulterior la solicitarea lui Popikin Rostislav de a face un apel telefonic feciorului Oxenciuc Vasilii, nu și-au produs efectul din motive independente de voința lor, deoarece au fost reținuți de colaboratorii de poliție, care se aflau la fața locului.

*Astfel, instanța de judecată a constatat lipsa elementelor infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (6) Cod penal, fapt care impune recalificarea acțiunilor acestora la art. 352 alin. (1) Cod penal, ca *samavolnicia, adică exercitarea unui drept legitim sau presupus în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite, dacă s-au cauzat daune intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice.**

3. Legalitatea și temeinicia sentinței de condamnare, în termenul și modul prevăzut de art. 401-402 Cod de procedură penală, a fost atacată cu apeluri de către procuror și partea vătămată.

3.1. Procurorul a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei să fie recunoscuți vinovați și condamnați în baza art. 189 alin. (6) Cod penal cu stabilirea unei pedepse de 13 ani și 6 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis. Admiterea integrală a acțiunii civile și dispunerea confiscării speciale a obiectelor folosite la comiterea infracțiunii.

În motivarea apelului, acuzatorul de stat a invocat că nu este de acord cu sentința primei instanțe, deoarece din cumul probelor cercetate în ședința de judecată se confirmă

cu certitudine că acțiunile inculpaților au fost săvârșite intenționat, cu scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane prin șantaj.

În contextul dat, acuizarea a menționat că probele administrate, privite în ansamblu, denotă că fiecare din participanți aveau funcțiile sale bine determinate dirijate de Popikin Rostislav.

Astfel, acuzatorul de stat a conchis că recalificarea acțiunilor inculpaților Popikin Rostislav și Krivusev Andrei de la șantaj la samavolnicie este lipsită de careva suport probatoriu. Probele acumulate în cadrul urmăririi penale și administrate în cadrul cercetării judecătorești incontestabil confirmă intenția directă a acestora de a dobândi ilicit bunurile altei persoane, dar nu de a-și restitui bunurile sale, prin încălcarea ordinii legale. Amenințările cu moartea au fost reale, executarea acestora fiind confirmată prin pozele trimise părții vătămate cu urechi tăiate și picioare rupte.

3.2. Partea vătămată, Oxenciuc Valentina, a solicitat admiterea cererii de apel, casarea sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei să fie condamnați în baza art. 189 alin. (6) Cod penal, cu stabilirea unei pedepse în limitele prevăzute la acest articol și cu admiterea integrală a acțiunii civile.

Apelanta și-a exprimat dezacordul total cu soluția primei instanțe, menționând că acțiunile inculpaților au fost incorect recalificate de instanța de judecată din art. 189 alin. (6) Cod penal, în prevederile art. 352 alin. (2) Cod penal, ca samavolnicie. Or, instanța de judecată neîntemeiat a pus la baza sentinței de condamnare exclusiv depozițiile acuzaților, ignorând totalmente declarațiile sale, cât și ale părții vătămate Oxenciuc Vasile, care a descris în detaliu circumstanțele în care inculpatul Popikin Rostislav a cerut transmiterea ilegală a sumei de 100.000 de Dolari SUA, iar Oxenciuc Vasile, în mod repetat, a primit amenințări cu răfuiala fizică, care erau percepute ca reale și inevitabile.

Apelanta a indicat, că prima instanță nu a dat o evaluare corectă probelor, și anume:

- procesul-verbal de ridicare din 26.12.2016 (volumul I, f.d.15-18), potrivit cărui au fost ridicate înscrierile cu amenințările de aplicare a violenței și a morții, care au parvenit în adresa fiului său;

- procesul-verbal de ridicare din 14.01.2017 (volumul I, f.d. 47-56), în conformitate cu care din telefonul ce aparține victimei Oxenciuc Vasile, au fost confiscate mesajele primite de la inculpatul Popikin Rostislav, care conțineau amenințări cu răfuială fizică, precum și părți însângerate de corpuri umane;

- procesul-verbal de reproducere a declarațiilor la locul faptei (volumul I, f.d. 25-29);

- procesul-verbal de confruntare între partea vătămată Oxenciuc Vasile și a învinuitului Popikin Rostislav (volumul I, f.d. 191-206);

- procesul-verbal de confruntare între partea vătămată Oxenciuc Vasile și a învinuitului Krivusev Andrei (volumul I, f. d. 218-219);

- procesele-verbale de reținere a inculpaților, în conformitate cu care la ei au fost descoperite arme reci - cuțite (volumul I, f.d. 108-111, 147-148, 153, 155-157);

Apelanta a opinat că totalitatea probelor sus- indicate, confirmă cu exactitate intenția inculpaților de extorcare de fonduri de la victima Oxenciuc Vasile și nicidecum exercitarea arbitrară a unui drept real sau presupus în privința lui.

La fel, apelanta a specificat că, instanța de judecată nu a ținut cont de faptul că partea vătămată Oxenciuc Vasile nu a avut față de inculpați obligații materiale nestinse, iar inculpații, știind că mașina a fost ridicată de către poliția din Dubai, au cerut restituirea banilor anume de la Oxenciuc Vasile, dar nu au plecat pentru a clarifica situația în Emiratele Arabe. În opinia apelantei, acest fapt ar fi fost confirmat și prin aceea că venind în Moldova, pentru a rezolva problema cu restituirea mijloacelor bănești pentru mașină, inculpații s-au prezentat cu nume false, și fiind acasă la ea, în scopul de a face presiune psihologică atât asupra ei, cât și a fiului său, Oxenciuc Vasile, i-au adus 6 flori, ceea ce a fost perceput de către ea drept o amenințare cu moartea, iar fotografiile cu ea, au fost trimise de către inculpați fiului ei pe telefon. Anterior, Oxenciuc Vasiliu a primit de la inculpați mesajul „*Tatăl ți-a pierdut, fie-ți milă de mama*”.

Totodată, apelanta a indicat că instanța de judecată, recalificând acțiunile inculpaților în samavolnicie în baza art. 352 Cod penal, incorect i-a tras pe aceștia la răspundere conform alin. (1) al acestui articol, or, în ședința de judecată s-a constatat cu certitudine că inculpații l-au amenințat cu moartea și cu aplicarea leziunilor corporale pe fiul ei – Oxenciuc Vasiliu, acțiunile lor încadrându-se conform prevederilor art. 352 alin. (2) lit. c) Cod penal.

Apelanta a menționat că la aplicarea pedepsei inculpaților, instanța de judecată nu a ținut cont de prevederile art. 61, 75 Cod penal, în ceea ce privește individualizarea pedepsei inculpatului, drept consecință fiind aplicată în mod nejustificat o pedeapsă minimă cu toate că inculpații nu și-au recunoscut vina și nu s-au căit de fapta săvârșită, dând dovadă de cinism și pericol social sporit în acțiunile lor. Or, inculpații primind o pedeapsa ușoară vor simți în continuare impunitatea lor și își vor continua activitatea criminală.

La fel, apelanta a indicat că instanța de judecată neîntemeiat a respins în totalitate acțiunea civilă, eronat concluzionând că acțiunile criminale au fost îndreptate numai împotriva părții vătămate Oxenciuc Vasile.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 5 decembrie 2018, apelurile declarate au fost admise, casată sentința, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care:

- Popikin Rostislav a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa, prin prisma art. 79 Cod penal, sub formă de amendă în mărime de 1000 unități convenționale, ceea ce constituie 50000 lei;

- Krivusev Andrei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa, prin prisma art. 79 Cod penal, sub formă de amendă în mărime de 1000 unități convenționale, ceea ce constituie 50000 lei.

De la inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei s-a încasat, în beneficiul părții vătămate Oxenciuc Valentina, prejudiciul moral în mărime de câte 5000 lei de la fiecare, în rest, acțiunea civilă fiind respinsă ca neîntemeiată.

La fel, instanța de apel a dispus că:

corpurile delictive: - 35 de bancnote cu nominalul de 100 dolari SUA fiecare, în sumă totală de 3500 dolari SUA, care se păstrează în camera de corpuri delictive DGUP a IGP al MAI, urmează a fi restituiți proprietarului Popikin Rostislav;

- două cuțite, ridicate de la inculpați, a se păstra la materialele cauzei până la definitivarea *sentinței*;

- telefonul mobil de model „Iphone 5” ridicat de la Dolgatov Oleg, telefonul mobil de model „Iphone 7” ridicat de la Popikin Rostislav, telefonul mobil de model „Iphone 6S” ridicat de la Krivusev Andrei și telefonul mobil de model „Iphone 5” ridicat în cadrul percheziționării automobilului de model „Wolkswagen Amaroc” cu numărul de înmatriculare XXXXX, urmează a fi confiscate.

5. În partea descriptivă a deciziei, instanța de apel a reținut că, potrivit rechizitoriului, în perioada lunii decembrie 2016, Popikin Rostislav împreună și prin înțelegere prealabilă cu Krivusev Andrei, aflându-se peste hotarele Republicii Moldova, având scopul dobândirii prin șantaj a bunurilor altei persoane, sub pretextul unei datorii, inventate nereturnate de către Oxenciuc Vasilii, care se afla în or. Dubai, Emiratele Arabe Unite, l-au amenințat pe ultimul, prin intermediul telefonului mobil și aplicațiilor de telefonie mobilă, cu aplicarea violenței și cu moartea sa, precum și a mamei sale Oxenciuc Valentina, care se afla la domiciliul său din XXXXX, cerându-i lui Oxenciuc Vasilii să le transmită mijloace bănești în sumă de 100 000 dolari SUA, care conform cursului oficial al BNM, constituie suma de 2 020 490 lei.

Ulterior, la data de 27.12.2016 aproximativ la ora 07.00, Popikin Rostislav împreună și prin înțelegere prealabilă cu Krivusev Andrei, continuându-și acțiunile lor criminale, având scopul amenințării și intimidării reale a lui Oxenciuc Vasilii au venit în Republica Moldova și s-au deplasat la domiciliul lui Oxenciuc Valentina în XXXXX, unde Popikin Rostislav și Krivusev Andrei, deținând asupra lor cuțite, au intrat în apartamentul sus-menționat, însă acțiunile acestora nu și-au produs efectul din motive independente de voința lor, deoarece au fost reținuți de colaboratorii de poliție, care se aflau la fața locului.

Astfel, organul de urmărire penală a constatat că prin acțiunile lor intenționate Popikin Rostislav și Krivusev Andrei au comis infracțiunea prevăzută de art. 189 alin. (6) Cod Penal, adică cererea de a se transmite bunurile proprietarului, amenințând cu violență persoana și ruda acestuia, săvârșită de două persoane, prin amenințarea cu moartea și în proporții deosebit de mari.

Ulterior, instanța de apel a constatat că *în perioada anului 2016 între Popikin Rostislav (cetățean al Republicii Ucraina) și Oxenciuc Vasilii (cetățean al Republicii Moldova) s-au aflat în relații de afacere legate de vânzarea automobilelor de lux pe teritoriul or. Dubai, Emiratele Arabe Unite, potrivit căruia Popikin Rostislav îi dispunea spre vânzare automobile de lux din Europa, iar ultimul le vindea în Dubai în schimbul unui comision din afacere.*

Potrivit înțelegerii din timp stabilite, la începutul lunii decembrie 2016, Popikin Rostislav i-a dispus spre vânzare un automobil de model „Porsche Cayenne turbo” de culoare albă, care a fost înregistrat conform datelor indicate de Oxenciuc Vasilii pe numele firmei „Ali Murad” din Dubai. Ajungând automobilul nominalizat în Dubai și

fiind ridicat de la firma „Ali Murad” din Dubai de către Oxenciuc Vasilii pentru prezentare cumpărătorilor, a dispărut în circumstanțe nestabilite până în prezent.

Astfel, Popikin Rostislav încercând samavolnic de a-și exercita dreptul asupra automobilului de model „Porsche Cayenne” în mod arbitrar prin intermediul telefonului mobil, precum și prin intermediul diferitor prieteni de a discuta cu Oxenciuc Vasilii pe marginea automobilului dispărut, ultimul l-a ignorat prin refuzul de a discuta, precum și de a acorda vreo informație în vederea locului aflării acestuia.

Prin urmare, văzând că este ignorat de Oxenciuc Vasilii de a răspunde atât la apelurile telefonice, cât și la SMS-urile expediate, Popikin Rostislav a purces de a face un apel telefonic de la telefonul mamei lui Oxenciuc Vasilii - Oxenciuc Valentina, care se afla în XXXXX.

La data de 26 decembrie 2016 Popikin Rostislav fiind împreună cu Krivusev Andrei au venit în Republica Moldova, cu scopul de a-și exercita mai departe în mod samavolnic dreptul său asupra automobilului de model „Porsche Cayenne turbo”. Tot, în aceeași zi l-au întâlnit la Aeroport pe Dolgov Oleg, prieten atât a lui Oxenciuc Vasilii, cât și a lui Popikin Rostislav.

La data de 27 decembrie 2016 în jurul orelor 07.00 dimineața Popikin Rostislav, împreună cu Krivusev Andrei și Dalgatov Oleg, s-au deplasat la domiciliul lui Oxenciuc Valentina în XXXXX pentru a prezenta o încredere față de ultima, au cumpărat un buchet de flori, iar ulterior la solicitarea lui Popikin Rostislav de a face un apel telefonic feciorului Oxenciuc Vasilii, nu și-au produs efectul din motive independente de voința lor, deoarece au fost reținuți de colaborării de poliție, care se aflau la fața locului.

*În urma analizării probelor administrate în cadrul cercetării judecătorești în prima instanță, cât și în ședința instanței de apel, prin prisma pertinentei, concluziei, utilității și veridicității, iar în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor, instanța de apel a conchis că acțiunile inculpaților Popikin Rostislav și Krivusev Andrei urmează a fi recalificate din prevederile art. 189 alin. (6) Cod penal în baza prevederilor art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod penal – tentativă de samavolnicie, adică exercitarea unui drept legitim, în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite, dacă s-au cauzat daune în proporții mari drepturilor și intereselor ocrotite ale persoanei fizice, *soldate cu daune în proporții deosebit de mari.**

Astfel, instanța de apel a reținut că în cazul în care făptuitorul exercită un drept legitim sau presupus în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite – cerând să-i fie transmise bunuri sau dreptul asupra unor bunuri, ori să fie săvârșite în folosul lui acțiuni cu caracter patrimonial – nu există temeiul aplicării art. 189 Cod penal, în acest caz fiind aplicată răspunderea în baza art. 352 Cod penal.

*Totodată, cu referire la componența de infracțiune prevăzută de art. 189 Cod penal, instanța de apel a reținut că fapta prejudiciabilă a infracțiunii de șantaj constă dintr-un complex de acțiuni. Acțiunea principală este manifestată în modalitatea normativă alternativă exprimată prin cererea de a transmite bunurile proprietarului, **însoțită de amenințarea cu răspândirea unor știri defăimătoare despre persoană**, iar cerința înaintată de făptuitor presupune o solicitare insistentă și categorică, având un caracter ultimativ, de a i se pune gratuit la dispoziție acestuia bunuri, care îi dau dreptul să*

dispună de aceste bunuri ca de ale sale proprii, ori care îi permit să devină subiectul unui drept real derivat (uzufruct, uz, abitație, superficie, etc.) sau de a săvârși în folosul făptuitorului acțiuni cu caracter patrimonial.

Din materialele probatorii administrate la dosar, și anume din declarațiile inculpatului Popikin Rostislav și ale părții vătămate Oxenciuc Vasilii, instanța de apel a reținut că în perioada anului 2016 între aceștia s-au format relații de afaceri legate de vânzarea automobilelor de lux pe teritoriul or. Dubai, Emiratele Arabe Unite. Potrivit înțelegerii, Popikin Rostislav îi dispunea lui Oxenciuc Vasilii spre vânzare automobile de lux din Europa, iar ultimul le vindea în Dubai, în schimbul unui comision de afacere.

A notat instanța de apel, că potrivit materialelor probatorii administrate la dosar, în urma înțelegerii prealabile dintre inculpatul Popikin Rostislav și partea vătămată Oxenciuc Vasilii la începutul lunii decembrie 2016, ultimii au convenit și ca urmare Popikin Rostislav i-a dispus lui Oxenciuc Vasilii spre vânzare un automobil de model „Porsche Cayenne Turbo”, de culoare albă, care a fost înregistrat conform datelor indicate de Oxenciuc Vasilii pe numele firmei „Ali Murad” din Dubai. Ajungând automobilul nominalizat în Dubai, a fost ridicat de la firma „Ali Murad” din Dubai de către Oxenciuc Vasilii pentru prezentarea cumpărătorilor.

Instanța de apel a reținut că inculpatul Popikin Rostislav, încercând în mod samavolnic de a-și exercita dreptul asupra automobilului de model „Porsche Cayenne”, în mod arbitrar, prin intermediul telefonului mobil, precum și prin intermediul diferitor prieteni de a discuta cu Oxenciuc Vasilii pe marginea automobilului dispărut, ultimul l-a ignorat prin refuzul de a discuta, precum și de a acorda vreo informație privind locul aflării automobilului. Și urmare a acestora, inculpatul Popikin Rostislav a purces de a face un apel telefonic de la telefonul mamei lui Oxenciuc Vasilii - Oxenciuc Valentina, care se afla în XXXXX. Astfel, acesta fiind împreună cu Krivusev Andrei s-a deplasat la domiciliul părții vătămate Oxenciuc Valentina pentru ca inculpatul Popikin Rostislav să-și exercite mai departe, în mod samavolnic, dreptul său asupra automobilului de model „Porche Cayenne”.

Instanța de apel a menționat că din probele cercetate rezultă că inculpatul Popikin Rostislav dispunea de un drept legitim în mod arbitrar - dreptul de posesie asupra mașinii, pe care l-a revendicat față de partea vătămată Oxenciuc Vasilii, iar ulterior a mers la domiciliul părții vătămate Oxenciuc Valentina pentru a-și exercita în mod samavolnic dreptul său.

Totodată, din probele cercetate instanța de apel a conchis că *inculpatul Krivusev Andrei a acționat de rând cu inculpatul Popikin Rostislav, urmărind același scop, or, inculpatul Krivusev Andrei nu a înaintat față de părțile vătămate careva pretenții, iar pentru sine personal, nu a cerut nimic.*

În acest context, instanța de apel a stabilit că inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei au acționat în mod arbitrar, după bunul lor plac, cu încălcarea ordinii stabilite de realizarea acestui drept, iar aceste circumstanțe confirmă că *inculpații au realizat latura obiectivă a infracțiunii de tentativă de samavolnicie, or, solicitarea inculpatului de a face un apel telefonic feciorului Oxenciuc Vasilii nu și-a produs*

efectul din motive independente de voința lor, deoarece au fost reținuți de către colaboratorii de poliție, care se aflau la fața locului.

În speță, inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei au acționat cu intenție directă, dându-și seama că exercită un drept legitim, în mod arbitrar, prin încălcarea ordinii stabilite, ***prin cauzarea daunelor intereselor ocrotite de lege persoanelor fizice, soldate cu daune în proporții deosebit de mari.***

La delimitarea șantajului de samavolnicie, instanța de apel a stabilit că inculpatul Popikin Rostislav avea dreptul legitim, de posesie asupra automobilului de model „Porsche Cayenne”, iar din probele cercetate s-a stabilit că inculpatul Popikin Rostislav s-a deplasat la domiciliul părții vătămate Oxenciuc Valentina anume pentru a-și exercita în continuare acest drept legitim asupra automobilului, fără a fi solicitate transmiterea unor alte bunuri, iar, inculpatul Krivusev Andrei nu a înaintat față de părțile vătămate careva pretenții, iar pentru sine personal, nu a cerut nimic, dânsul urmărind același scop ca și inculpatul Popikin Rostislav.

În continuare, instanța de apel a notat că în cazul samavolniciei acțiunile de amenințare, violență, nimicire a bunurilor etc. reprezintă un mijloc de realizare a dreptului legitim sau presupus al făptuitorului, iar în cazul șantajului astfel de acțiuni ca amenințarea, violența, deteriorarea ori distrugerea bunurilor constituie mijlocul de întărire a cererii ilegale a făptuitorului.

La acest capitol, instanța de apel a reținut că prin procesul-verbal de ridicare din 26.12.2016 se atestă că de la partea vătămată Oxenciuc Valentina, a fost ridicată o filă pe care erau imprimare mesaje - text, cu conținut de amenințare cu aplicarea violenței fizice și moartea, precum și cu cerința de a se transmite sume bănești. Aceste mesaje i-au fost transmise prin intermediul aplicației telefonice „Whats App”, de către feciorul său Oxenciuc Vasiliu, care la rândul său le primiseră de la Popikin Rostislav, iar prin procesul-verbal de ridicare din 14.01.2017 de la partea vătămată Oxenciuc Vasiliu, a fost ridicat și ulterior examinată informația din telefonul său mobil de model „BlackBerry - passport SQW100-1” cu IMEI-XXXXXX, în cadrul căreia s-a depistat că la data de 22.12.2016, partea vătămată a primit mesaje prin intermediul aplicației mobile „Whats App” cu conținut de amenințare, precum și imagini foto cu organe umane însângerate și fracturate, de la numărul de telefonie mobilă care aparține lui Popikin Rostislav, nr. „XXXXXX”, care în aplicație este înregistrat cu numele „Rusram Kiev2”.

Instanța de apel a atestat că acuzatorul de stat nu a probat faptul că acțiunile de amenințare sau violență au constituit mijlocul de întărire a cererii ilegale a făptuitorului, specifică în cazul infracțiunii de șantaj, or, aceste acțiuni au constituit un mijloc de realizare a dreptului legitim al inculpaților.

A conchis instanța de apel că acțiunile inculpaților Popikin Rostislav și Krivusev Andrei nu pot fi calificate ca șantaj, deoarece inculpații au invocat cerințe asupra unui bun-automobil, care de fapt a fost transmis de inculpatul Popikin Rostislav părții vătămate Oxenciuc Vasiliu, pentru ca acest bun să fie vândut, iar banii să fie repartizați conform înțelegerii, iar în cazul infracțiunii de șantaj, făptuitorul cere să i se transmită bunul asupra căruia nu are nici un drept legitim ori presupus.

Astfel, instanța de apel a statuat că situația-premisă ce caracterizează fapta de samavolnicie în raport cu infracțiunea specifică la art. 189 Cod Penal constă în aceea că ***făptuitorului îi aparține un drept prevăzut de lege sau el consideră că are un asemenea drept, ceea ce în speța dată a și fost constatat.***

A reținut instanța de apel că infracțiunea specificată la art. 352 Cod Penal se notează ca fiind o infracțiune materială și se consideră consumată din momentul producerii daunelor, în speță, în proporții deosebit de mari.

Astfel, din probatoriul analizat, instanța de apel a conchis că ***intenția făptuitorilor de a cauza daune în proporții deosebit de mari*** drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice nu s-au produs din cauze independente de voința lor, or, partea vătămată Oxenciuc Valentina s-a adresat organelor de poliție, care la data de 27.12.2016 se aflau la fața locului și au reținut inculpații.

Prin urmare, instanța de apel a conchis că acțiunile inculpaților Popikin Rostislav și Krivusev Andrei cuprind elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod Penal - tentativă de samavolnicie, adică exercitarea unui drept arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite, dacă s-au cauzat daune în proporții mari drepturilor și intereselor ocrotite ale persoanei fizice, soldate cu daune în proporții deosebit de mari.

La individualizarea pedepsei în privința inculpaților Popikin Rostislav și Krivusev Andrei pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 352 alin. (3), lit. d) Cod Penal, instanța de apel a ținut cont de prevederile art. 7, 61, 75 Cod Penal, că inculpații au săvârșit o infracțiune din categoria celor grave, pentru care legea penală prevede pedeapsa sub formă de închisoare de la 3 până la 8 ani, în privința inculpaților *nu au fost stabilite circumstanțe atenuante* sau agravante, că inculpații nu au recunoscut vina în comiterea infracțiunii imputate, că ambii inculpați au copii minori la întreținere și părinți cu vârstă înaintată și sunt invalizi de gr. II, că inculpatul Popikin Rostislav este diagnosticat cu epilepsie, considerând că nu există un raționament de a aplica acestora o pedeapsă sub formă de închisoare, cu executarea reală a acestora, deoarece această măsură de pedeapsă este una prea aspră, or, instanța de apel consideră că corectarea și reeducarea inculpaților este posibilă și fără izolarea acestora de societate.

Totodată, instanța de apel a reținut că având în vedere că inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei sunt cetățeni ai Ucrainei, aplicarea instituției art. 90 Cod Penal - suspendarea condiționată a executării pedepsei în speță nu va fi eficientă, deoarece nu există instrumente ce ar reglementa punerea în executare a acesteia, pornind de la elementul de extraneitate al pricinii.

Prin urmare, în lipsa modalității de recunoaștere spre executare pe teritoriul Ucrainei, al cărei cetățenie a dețin ambii inculpați a pedepsei sub formă de suspendarea condiționată a executării pedepsei, această măsură de pedeapsă ar avea ca efect neexecutarea acesteia.

În circumstanțele descrise, instanța de apel nu a stabilit careva impedimente legale pentru aplicarea prevederilor art. 79 Cod Penal, stabilindu-le inculpaților o pedeapsă mai blândă, de altă categorie decât închisoarea, și anume pedeapsa sub formă de amendă în mărime de 1000 (una mie) unități convenționale, ce constituie 50 000 (cincizeci mii) lei.

Cu referire la acțiunea civilă înaintată de partea vătămată Oxenciuc Valentina, instanța de apel a reținut că aceasta urmează a fi admisă în parte ținând cont de faptul că prin acțiunile infracționale ale inculpaților Popikin Rostislav și Krivusev Andrei, părții vătămate Oxenciuc Valentina în mod indubitabil i-au fost cauzate suferințe psihice, fiind speriată, acțiunile inculpaților percepându-le ca fiind reale, ceea ce au fost de natură să-i cauzeze stres, neliniște sufletească și frică.

În acest sens, instanța de apel, luând în considerație că părții vătămate Oxenciuc Valentina prin acțiunile infracționale ale inculpaților în mod cert i-au fost cauzate suferințe psihice, care s-au exprimat prin emoții negative, stres, neliniște sufletească și frică a conchis că suma de câte 5 000 (cinci mii) lei de la fiecare inculpat, ce urmează a fi încasată cu titlu de despăgubiri prin echivalent bănesc a prejudiciului moral cauzat reprezintă o justă și echitabilă satisfacție a prejudiciului moral suferit de reclamantă, în coraport cu suferințele psihice la care a fost supus și consecințele survenite, precum și cu poziția socială și economică a inculpaților.

Totodată, instanța de apel făcând referire la prevederile art. 385 alin. (1) pct. 13) și art. 162 Cod de procedură penală a conchis că corpurile delictelor: - 35 bancnote cu nominalul de 100 dolari SUA fiecare, în sumă totală de 3500 dolari SUA, care se păstrează în camera de corpuri delictelor a DGUP a IGP a MAI urmează a fi restituite proprietarului Popikin Rostislav; - două cuțite ridicate de la inculpați urmează a fi păstrate la materialele cauzei penale până la definitivarea sentinței; - telefonul mobil de model „Iphone 5” ridicat de la Dolgatov Oleg, telefonul mobil de model „Iphone 7” ridicat de la Popikin Rostislav, telefonul mobil de model Iphone 6S” ridicat de la Krivusev Andrei și telefonul mobil de model „Iphone 5” ridicat în cadrul percheziției în automobilul de model „Wolkswaghen Amaroc”, cu numărul de înmatriculare XXXXX urmează a fi confiscate.

6. Nefiind de acord cu soluția instanței de apel procurorul și partea vătămată o contestă cu recursuri ordinare.

6.1. Procurorul, invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei instanței de apel, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei să fie recunoscuți vinovați și condamnați pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (6) Cod penal, la 13 ani și 6 luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

În motivarea recursului, procurorul menționează că, instanța de apel, deși a admis apelul procurorului, a pronunțat o decizie ilegală și pasibilă casării, or probele acumulate confirmă cu certitudine că acțiunile inculpaților au fost săvârșite intenționat, cu scopul însușirii ilegale a bunurilor altei persoane, prin șantaj.

Privite în ansamblu probele acumulate denotă că fiecare din participanți aveau funcțiile sale bine determinate dirijate de Rostislav Popikin, iar recalificarea acțiunilor inculpaților de la șantaj la samavolnicie este lipsită de careva suport probatoriu. Probele acumulate în cadrul urmăririi penale și administrate în cadrul cercetării judecătorești incontestabil confirmă intenția directă a acestora de a dobândi ilicit bunurile altei persoane, dar nu de a-și restitui bunurile sale prin încălcarea ordinii legale. Amenințările

cu moartea au fost reale, executarea acestora fiind confirmată prin pozele trimise părții vătămate și anume urechile tăiate și picioarele rupte.

La fel, recurentul menționează că instanța de apel nu ar fi ținut cont de faptul că inculpații au solicitat de la partea vătămată restituirea sumei de bani în mărime de 100 000 dolari, dar nu a automobilului, care se pretinde că ar fi sustras. Mai mult ca atât, inculpații nu au prezentat nici o dovadă că ar fi proprietarii acestui mijloc de transport, nu s-au deplasat în Dubai să întreprindă careva acțiuni în vederea recuperării automobilului în speță, care a fost ridicat de către colaboratorii organelor de drept, dar nu de inculpați. Astfel, acțiunile inculpaților fiind bine camuflate au avut un singur scop și anume, scopul cupidant de a însuși ilegal bunurile proprietarului.

Recurentul mai menționează că elementul material al infracțiunii de șantaj constă dintr-o acțiune de constrângere exercitată asupra unei persoane prin acte de violență sau prin acte de amenințare. Actele de violență și cele de amenințare sunt absorbite în conținutul infracțiunii de șantaj, circumstanțe din care rezultă o infracțiune de pericol, nu de rezultat. Urmarea imediată constă în crearea unei stări de temere a victimei, constrângerea declanșată asupra sa, punând-o în fața alternativei de a îndeplini pretențiile făptuitorului ori de a suporta consecințele fizice, morale sau materiale, ceea ce echivalează cu o indignarea libertății psihice a persoanei vătămate de a acționa după voința sa și ceea ce a existat în cazul din speță, fiind demonstrată prin probele acumulate și examinate în cadrul cercetării judecătorești.

Sub aspectul aplicării pedepsei penale, recurentul a menționat că, instanța de apel recalificând acțiunile inculpaților, prin prisma art. 79 Cod penal, a trecut la altă categorie de pedeapsă mai blândă, ignorând totalmente prevederile acestui articol și anume, faptul lipsei temeiurilor de aplicare a unei infracțiuni mai blânde, neținând cont că inculpații nu au recunoscut vina, atentând la dreptul patrimonial al persoanei și că infracțiunea a fost comisă cu amenințarea aplicării violenței.

În aceste circumstanțe, recurentul opinează că pedeapsa aplicată inculpaților nu își va atinge scopul de restabilire a echității sociale și de prevenire a săvârșirii noilor infracțiuni de către alte persoane.

6.2. Partea vătămată, Oxenciuc Valentina, invocând prevederile art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) și 12) Cod de procedură penală, solicită casarea deciziei instanței de apel, cu trimiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel, în alt complet de judecată.

În motivarea recursului, partea indică următoarele argumente:

- instanța de apel incorect a făcut delimitarea între componentele de infracțiune prevăzute de art. 189 și 352 Cod penal, or inculpații fiind informați despre faptul că autoturismul de model „Porsche Cayenne” a fost ridicat de autoritățile Emiratelor Arabe Unite din Dubai, au cerut de la partea vătămată Oxenciuc Vasilii suma de 100 000 dolari, fiind încă proprietarii acestui autoturism. Deci, banii în sumă de 100 000 dolari nu aparțineau inculpaților, suma respectivă urmând a fi achitată nemijlocit de partea vătămată Oxenciuc Vasilii din surse proprii, or tranzacția de vânzare-cumpărare a mijlocului de transport nu a avut loc.

- înaintarea insistentă de către inculpați a cerinței de transmitere a sumei de 100 000 de dolari SUA prin amenințare cu moarte a părții vătămate și mamei acestuia a fost cu

bună știință neîntemeiată și ilegală, or chiar și după obținerea acestei sume Popikin Rostislav rămânea proprietarul legal al automobilului de model „Porche Cayenne”. Astfel, acțiunile inculpaților au fost îndreptate nu spre exercitarea unui drept presupus, dar spre însușire prin șantaj a sumei de 100 000 dolari.

- instanța de apel incorect a aplicat pedeapsa în privința inculpaților, fără a ține cont de toate circumstanțele cauzei, eronat a interpretat și aplicat prevederile art. art. 61 și 75 Cod penal și incorect a stabilit o pedeapsă cu aplicarea art.79 Cod penal, or, argumentele invocate de către instanța au un caracter declarativ și nu au fost însoțite de un suport probator care ar contura concluzia că în privința inculpaților pot fi aplicate prevederile art. 79 Cod penal.

- constatând că în conformitate cu art. 76, 77 Cod penal careva circumstanțe atenuante sau agravante în privința inculpaților nu au fost stabilite, că inculpații nu au recunoscut vina în comiterea infracțiunii, că infracțiunea prevăzută de art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod Penal este o infracțiune gravă, pentru care legea penală prevede pedeapsa sub formă de închisoare de la 3 la 8 ani, instanța de apel a constatat că careva impedimente la aplicarea art. 79 Cod penal, față de inculpați nu sunt și la aplicarea prevederilor art. 79 Cod penal, în privința acestora a reținut doar faptul că sunt cetățeni străini.

7. Judecând recursurile ordinare declarate și verificând legalitatea hotărârii atacate în baza materialelor din dosar, Colegiul Penal lărgit conchide că acestea urmează a fi admise, cu casarea deciziei instanței de apel, din următoarele considerente.

Cu titlul preliminar, se relevă că obiectul cenzurii instanței de recurs este limitat doar la examinarea chestiunilor de drept, or rațiunea și finalitatea exercitării acestei căi de atac constă în înlăturarea erorilor judiciare admise de instanța ierarhic inferioară la etapa precedentă de judecare a cauzei, iar controlul judecătoresc pe care acesta îl declanșează, are un rol preventiv și unul reparator.

Potrivit prevederilor expuse de legislator în art. 434 Cod de procedură penală, judecând recursul împotriva deciziei instanței de apel, Colegiul Penal lărgit al Curții Supreme de Justiție verifică legalitatea hotărârii atacate pe baza materialelor din dosar și se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în recurs de titularul acestuia.

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

În drept, soluția instanței de recurs se fundamentează pe prevederile art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, *judecând recursul, instanța de recurs este în drept să-l admită, 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 pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar, și oricăror probe noi prezentate instanței de apel. Alin. (4) și (5) ai 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 transmite instanței de apel, sunt: dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost calificată corect, dacă pedeapsa a fost individualizată și aplicată just, dacă normele de drept procesual penal au fost aplicate corect, și hotărârea adoptată trebuie să conțină răspuns la toate motivele invocate.

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.

Colegiul Penal lărgit constată că aceste prevederi procesuale obligatorii, nu au fost respectate întocmai la judecarea apelurilor de către instanța ierarhic inferioară.

Drept temeiuri pentru recurs procurorul a invocat art. 427 alin. (1) pct. 6), 12) Cod de procedură penală, care stipulează, că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise *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 și când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.*

Partea vătămată, Oxenciuc Valentina, a invocat temeiurile pentru recurs prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) și 12) Cod de procedură penală, care stipulează, că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise *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, ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, când s-au aplicat inculpatului s-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale și când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, când nu au fost întrunite elementele infracțiunii sau instanța a pronunțat o hotărâre de condamnare pentru o altă faptă decât cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepția cazurilor reîncadrării juridice a acțiunilor lui în baza unei legi mai blânde și când faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.*

Colegiul Penal lărgit atestă că recurenții critică hotărârea recurată atât sub aspectul încadrării faptei cât și sub aspectul individualizării greșite a pedepsei aplicate, iar motivele invocate Colegiul le consideră întemeiate, din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 419 Cod de procedură penală, rejudecarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, care se aplică în mod corespunzător.

Prevederile art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, statuează că sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată. Conform art. 101 alin. (1) și (4) 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. Instanța de judecată este obligată să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate. Potrivit art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează

numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu. Conform art. 385 alin. (1) pct. 1) - 3) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată soluționează chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii. Potrivit art. 394 alin. (1) pct. 1) și 2) Cod de procedură penală, partea descriptivă a sentinței de condamnare trebuie să cuprindă descrierea faptei criminale, considerată ca fiind dovedită, indicându-se locul, timpul, modul săvârșirii ei, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecințele infracțiunii, probele pe care se întemeiază concluziile instanței de judecată și motivele pentru care instanța a respins alte probe.

În pofida acestor prescripții legale, instanțele ierarhic inferioare au comis un șir de erori de drept, și anume:

a) Potrivit sentinței, prima instanță a recalificat acțiunile inculpaților din prevederile art. 189 alin. (6) Cod penal la prevederile art. 352 alin. (1) Cod penal, însă la constatarea faptei ca fiind comisă de inculpați, a încălcat prevederile art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, depășind limitele învinuirii, a constatat că *„Potrivit înțelegerii din timp stabilite, în începutul lunii decembrie 2016, Popikin Rostislav i-a dispus spre vânzare un automobil de model „Porsche Cayenne Turbo” de culoare albă, care a fost înregistrat conform datelor indicate de Oxenciuc Vasilii pe numele firmei „Ali Murad” din Dubai. Ajungând automobilul nominalizat în Dubai și fiind ridicat de la firma „Ali Murad” din Dubai de către Oxenciuc Vasilii pentru prezentare cumpărătorilor, a dispărut în circumstanțe nestabilite până în prezent” [...]*, *„La 26 decembrie 2016, Popikin Rostislav, fiind împreună cu Krivusev Andrei au venit în Republica Moldova, cu scopul de a-și exercita de mai departe în mod samavolnic dreptul său asupra automobilului de model „Porsche Cayenne Turbo”. Tot, în aceeași zi, l-au întâlnit la aeroport pe Dolgatov Oleg, prieten atât a lui Oxenciuc Vasilii, cât și a lui Popikin Rostislav.” [...]* *„La data de 27 decembrie 2016, în jurul orelor 07.00 dimineata, Popikin Rostislav împreună cu Krivusev Andrei și Dolgatov Oleg s-au deplasat la domiciliul lui Oxenciuc Valentina [...] au cumpărat un buchet de flori, care i-au fost dăruite la intrare, chiar de către Dolgatov Oleg, la care organul de urmărire penală, apoi acuzarea în cadrul ședinței de judecată s-a dezis de proba cu acest martor la demonstrarea de mai departe în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (6) Cod penal”* - circumstanțe de fapt neimputate ultimilor prin rechizitoriu. Mai mult ca atât, instanța de fond constată și anumite circumstanțe și fapte comise și de către cet. Dolgatov Oleg, însă fără a ține cont de faptul că în prezenta cauză penală acestuia nu i-a fost înaintată nici o învinuire.

De rând cu acestea, la constatarea faptelor, ca fiind comise de inculpați, instanța a omis să constate, în descriptivul sentinței, faptele criminale, considerate ca fiind dovedite, pentru fiecare inculpat în parte, nefiind clar ce acțiuni infracționale concrete a întreprins fiecare din ei.

b) examinând apelul declarat de către acuzatorul de stat și partea vătămată Oxenciuc Valentina, instanța de apel corect a dispus casarea sentinței primei instanțe, însă recalificând faptele comise de inculpați, la constatarea faptei ca fiind comisă de aceștia, reținând exact aceeași faptă constatată de instanța de fond, a comis aceleași erori, depășind limitele învinuirii prin constatarea că *„Potrivit înțelegerii din timp stabilite, în*

începutul lunii decembrie 2016, Popikin Rostislav i-a dispus spre vânzare un automobil de model „Porsche Cayenne Turbo” de culoare albă, care a fost înregistrat conform datelor indicate de Oxenciuc Vasiliu pe numele firmei „Ali Murad” din Dubai. Ajungând automobilul nominalizat în Dubai și fiind ridicat de la firma „Ali Murad” din Dubai de către Oxenciuc Vasiliu pentru prezentare cumpărătorilor, a dispărut în circumstanțe nestabilite până în prezent” [...]. „La 26 decembrie 2016, Popikin Rostislav, fiind împreună cu Krivusev Andrei au venit în Republica Moldova, cu scopul de a-și exercita de mai departe în mod samavolnic dreptul său asupra automobilului de model „Porsche Cayenne Turbo”. Tot, în aceeași zi, l-au întâlnit la aeroport pe Dolgatov Oleg, prieten atât a lui Oxenciuc Vasiliu, cât și a lui Popikin Rostislav.” [...] „La data de 27 decembrie 2016, în jurul orelor 07.00 dimineața, Popikin Rostislav împreună cu Krivusev Andrei și Dolgatov Oleg s-au deplasat la domiciliul lui Oxenciuc Valentina [...] au cumpărat un buchet de flori, care i-au fost dăruite la intrare, chiar de către Dolgatov Oleg, la care organul de urmărire penală, apoi acuzarea în cadrul ședinței de judecată s-a decis de proba cu acest martor la demonstrarea de mai departe în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 189 alin. (6) Cod penal”- circumstanțe de fapt neimputate ultimilor prin rechizitoriu. Mai mult ca atât, s-au constatat și anumite circumstanțe și fapte comise și de către cet. Dolgatov Oleg, fără a ține cont de faptul că în privința acestuia nici nu a fost înaintată o învinuire.

Totodată, la fel, ca și prima instanță, instanța de apel în descriptivul deciziei nu a constatat faptele criminale, considerate ca fiind dovedite, pentru fiecare inculpat în parte, nefiind clar ce acțiuni infracționale concrete a întreprins fiecare din ei.

c) recalificând faptele inculpațiilor în baza prevederilor art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod penal – *tentativă* de samavolnicie, adică exercitarea unui drept legitim, în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite, dacă s-au cauzat daune în proporții mari drepturilor și intereselor ocrotite ale persoanei fizice, *soldate cu daune în proporții deosebit de mari*, instanța de apel omite să motiveze prezența tentativei în acțiunile inculpațiilor, totodată omițând să indice raționamentele reținerii agravantei de la lit. d) alin. (3) art. 352 Cod penal, „*soldate cu daune în proporții deosebit de mari*” și care ar fi aceste daune în proporții deosebit de mari.

d) reținând tentativa de samavolnicie în acțiunile inculpațiilor, instanța a constatat că „*solicitarea inculpatului de a face un apel telefonic feciorului Oxenciuc Vasiliu nu și-a produs efectul din motive independente de voința lor, deoarece au fost reținuți de către colaboratorii de poliție, care se aflau la fața locului*”, astfel, nefiind clar modul de comitere a infracțiunii, ie că intenția inculpațiilor era de a efectua un apel telefonic și prin aceasta să realizeze latura obiectivă a infracțiunii cu pricinuirea de daune în proporții deosebit de mari, sau aceștia au fost împiedicați de colaboratorii poliției să comită alte acțiuni, prin care inculpații și-ar fi exercitat un drept legitim sau presupus în mod arbitrar și prin încălcarea ordinii stabilite, cu cauzarea de daune în proporții deosebit de mari.

Mai mult ca atât, instanța de apel, contradictoriu a constatat ulterior că „*inculpații Popikin Rostislav și Krivusev Andrei au acționat cu intenție directă, dându-și seama că exercită un drept legitim, în mod arbitrar, prin încălcarea ordinii stabilite, prin cauzarea daunelor intereselor ocrotite de lege persoanelor fizice, soldate cu daune în proporții*

deosebit de mari”, nefiind clar dacă aceștia au săvârșit tentativa de samavolnicie sau infracțiunea de samavolnicie a fost consumată prin cauzarea de daune în proporții deosebit de mari.

e) este notabil și faptul că instanța de apel, aplicând în speță instituția confiscării și dispunând confiscarea telefoanelor mobile de model „Iphone 5”, „Iphone 7”, „Iphone 6S” și „Iphone 5” nu a motivat în nici un fel soluția de confiscare a acestora, or simpla referire a acestora la prevederile art. 162 Cod de procedură penală, instanța de recurs o apreciază ca fiind insuficientă, nejustificată și contrară principiilor stabilite de dreptul la un proces echitabil.

În latura pedepsei aplicate inculpaților, Colegiul Penal lărgit notează că aceștia au fost recunoscuți vinovați și condamnați de către instanța de apel în baza art. 27, 352 alin. (3) lit. d) Cod penal, care se pedepsește cu închisoare de la 3 la 8 ani. Iar potrivit prevederilor art. 16 alin. (4) Cod penal, aceasta face parte din categoria infracțiunilor grave. În acest context, se reține că instanța de apel, fără a da o motivare corespunzătoare, constatând că *„în privința inculpaților nu au fost stabilite circumstanțe atenuante sau agravante”* mai întâi a considerat că nu este rațional ca aceștia să execute real pedeapsa cu închisoare, după care făcând referire la faptul că inculpații sunt cetățeni ai Republicii Ucraina, a conchis că în privința inculpaților urmează a fi aplicate prevederile art. 79 Cod penal, stabilind acestora o pedeapsă mai blândă, de altă categorie decât închisoarea, și anume pedeapsa sub formă de amendă în mărime de 1000 unități convenționale, ce constituie 50000 lei. Și în această parte, decizia instanței de apel, în opinia instanței de recurs, este viciată, or potrivit prevederilor legale la care Curtea de Apel a făcut referire, este inadmisibil stabilirea unei pedepse mai blânde de altă categorie decât cea stipulată expres în textul legii, din simplul motiv că există careva impedimente la punerea în executare a pedepsei.

În mare parte soluția instanței de recurs de a dispune rejudecarea se bazează pe statuările Curții Europene în speța *Năvoloacă c. Moldovei (cererea nr. 25236/02), hotărârea din 16.12.2008*, unde Curtea având a se pronunța asupra acestei cauze a considerat că chestiunile care urmau a fi hotărâte de către Curtea Supremă de Justiție nu puteau fi examinate în mod corespunzător, ca chestiuni ce țin de un proces echitabil, fără o apreciere directă a circumstanțelor factologice prezentate de părți pe marginea speței deferite judecării (*a se vedea Botten v. Norway, 19 februarie 1996, §§ 52 și 53, Reports of Judgments and Decisions 1996-I și Popovici, citată mai sus, § 72*). Având în vedere că Curtea Supremă de Justiție nu are competența să facă o examinare directă în fapt, ea are competența de a dispune rejudecarea cauzei de către instanța ierarhic inferioară. În cazul de față echitatea cere ca Curtea Supremă de Justiție să dispună rejudecarea cauzei.

Erorile de drept nu pot fi corectate de către instanța de recurs, deoarece potrivit art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, *judecând recursul, instanța de recurs dispune rejudecarea de către instanța de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs*, or în cazul dat eroarea judiciară nu poate fi corectată de instanța de recurs.

Rezumând cele menționate, se constată că în speță și-au găsit confirmare temeiurile pentru recurs prevăzute în art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală – *hotărârea*

atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței, ceea ce inevitabil duce la casarea deciziei instanței, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei, instanța de apel se va conduce de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care stabilește procedura de rejudecare și limitele acesteia, să indice motivele pe care se întemeiază soluția și va ține cont de cele expuse în prezenta decizie, va pronunța o hotărâre legală și întemeiată în strictă conformitate cu prevederile art. 414, 417 Cod de procedură penală.

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

d e c i d e :

Admite recursurile ordinare declarate de procurorul în Procuratura pentru Combaterea criminalității Organizate și Cauze Speciale, Gropa Maxim, și de partea vătămată Oxenciuc Valentina, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 5 decembrie 2018, în cauza penală privindu-i pe Popikin Rostislav XXXXX și Krivusev Andrei XXXXX, cu remiterea cauzei la rejudecare, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 17 ianuarie 2020.

Președinte

Diaconu Iurie

Judecător

Catan Liliana

Judecător

Guzun Ion

Judecător

Mardari Dumitru

Judecător

Ghervas Maria