

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE**

**DECIZIE**

14 ianuarie 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

Președinte  
Judecătorii

Diaconu Iurie  
Toma Nadejda  
Țurcan Anatolie  
Boico Victor  
Mardari Dumitru

judecând fără citarea părților, recursurile ordinare declarate de către avocații Bolocan Ludmila, Beruceașvili Andrei și Bodnariuc Alexandr în numele inculpatului Davitean David și de către inculpat, prin care se solicită casarea sentinței Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 16 iunie 2017 și deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 septembrie 2018, în cauza penală în privința lui

**Davitean David xxxxx**, născut la xxxxx, originar din xxxxx, domiciliat în xxxxx

**Datele referitoare la termenul de examinare a cauzei:**

- 1. Prima instanță: 17.02.2016 - 16.06.2017;*
- 2. Instanța de apel: 21.08.2017 - 13.09.2018;*
- 3. Instanța de recurs: 19.04.2019 - 14.01.2020.*

**CONSTATĂ:**

**1.** Prin sentința Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 16 iunie 2017, procesul penal intentat în privința lui Davitean David, învinuit în comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 151 alin. (2) lit. f), 290 alin. (1), 351 alin. (1) Cod penal, a fost încetat în legătură cu intervenirea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală.

Davitean David a fost recunoscut vinovat și condamnat:

- în baza 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, la 3 (trei) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis;

- în baza art. 188 alin. (5) Cod penal, la 12 (doisprezece) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

- în baza art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, la 2 (doi) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

Conform prevederilor art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, lui Davitean David i s-a stabilit o pedeapsa definitivă de 16 (șaisprezece) ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

Potrivit sentinței, prin probele acumulate s-a confirmat vinovăția inculpatului Davitean David în săvârșirea următoarelor infracțiuni:

- art. 151 alin. (2) lit. f) Cod penal, *vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, prin mijloace periculoase pentru viața sau sănătatea mai multor persoane;*

- art. 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, *jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile;*

- art. 188 alin (5) Cod penal, *tâlhăria, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate ori de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, în proporții deosebit de mari și cu aplicarea armei.*

Din învinuirea sus-indicată prima instanță a exclus calificativul „săvârșit de către mai multe persoane” din motiv că pe tot parcursul examinării cauzei nici una din părțile vătămate, precum și martorii interogați în ședința de judecată nu au declarat că la comiterea acestor infracțiuni, au participat și alte persoane.

- art. 290 alin. (1) Cod penal, *purtarea, păstrarea ilegală a armelor și munițiilor, fără autorizația corespunzătoare;*

- art. 351 alin. (1) Cod penal, *uzurparea de calități oficiale, însoțită de săvârșirea pe această bază a altei infracțiuni;*

- art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, *confeccionarea, deținerea și folosirea documentelor oficiale, de importanță deosebită, care acordă drepturi.*

2. Pentru a pronunța sentința prima instanță a constatat în fapt că, Davitean David, la data de 25.04.2004, aproximativ la ora 01:00, în timp ce se afla în incinta barului „Nostalgii”, care este situat în mun. Chișinău, bd. Moscovei, 1/2, unde fiind în stare de ebrietate alcoolică, din intenții huliganice, a acostat-o jignitor și violent pe Craveț Natalia. În timpul acesta, când Golovco Veaceslav a intervenit pentru a curma acțiunile ilegale, Davitean David, pentru a-și demonstra superioritatea atât față de Golovco Veaceslav și Craveț Natalia, cât și față de restul persoanelor aflate în local, manifestând obrăznicie deosebită și lipsă de respect față de societate, dându-și seama de caracterul prejudiciabil, prevăzând consecințele faptelor sale, admițând în mod conștient și fiind indiferent față de survenirea acestora, acționând intenționat în scopul vătămării intenționate grave a integrității corporale sau a sănătății, prin mijloace periculoase pentru viața sau sănătatea mai multor persoane, fiind în imediata apropiere a lui Golovco Veaceslav, a efectuat o împușcătură dintr-o armă de foc de model nestabilă asupra acestuia, cauzându-i conform raportului de expertiză medico-legală nr. 1484/D din 23.06.2004, fractură deschisă a osului femural

drept cu deplasare a fragmentelor, care a fost produsă prin armă de foc, cu gloanțe, care este periculoasă pentru viață și se califică ca vătămare corporală gravă, însă din motive independente de voința sa, nu și-a produs efectul.

Tot el, la data de 21.11.2012, aproximativ la ora 02:00, în timp ce se afla în mun. Chișinău pe str. Dokuceaev, unde urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane și manifestând un comportament brutal a smuls din mâina cet. Chim (Braguța) Nadejda, portmoneul de culoare roșie de unde în mod deschis a sustras 300 lei și o bancnotă cu nominalul de 100 dolari SUA, la care cursul de referință pentru un dolar constituia 12,3183 lei pentru un dolar, în total 1231,83 lei, după ce cu banii sustrași a părăsit locul comiterii infracțiunii plecând într-o direcție necunoscută, cauzând astfel părții vătămate Chim (Braguța) Nadejda o pagubă materială considerabilă în sumă totală de 1231 lei, 83 bani.

Tot el, la data de 21.11.2012, aproximativ la ora 02:30, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber a pătruns în apartamentul xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, a sustras în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparțineau cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu” la prețul de 200000 lei, ce aparțineau cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii, cauzându-i astfel părții vătămate Diaconu Vitalie o pagubă materială considerabilă, în sumă de 10000 lei, iar părții vătămate Ciornea Vadim o pagubă materială în proporții deosebit de mari, în sumă de 200000 lei.

Tot el, la 21.11.2012, aproximativ la orele 02:30, uzurpând calitatea oficială în scopul de a săvârși pe această bază a unei infracțiuni și anume de sustragerea bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, ultimul prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber a pătruns în apartamentul xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, a sustras în mod deschis două telefoane mobile, unul de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparțineau cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparțineau cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii.

Tot el, la data de 21.11.2012, aproximativ la orele 02:30, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție prin acces liber a pătruns în apartamentul xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, care aparțineau unei din cele două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată și era deținut legal de către ultimul, a sustras

în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparține cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparține cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii.

Tot el, în scopul folosirii documentelor oficiale false, care acordă drepturi sau eliberează de obligații, a deținut și a folosit până la data de 21.11.2012 pașaport de uz extern eliberat de Republica Armenia cu nr. xxxxx din 30.03.2005, pe numele Svazyan Mihran, în care era aplicată fotografia cet. Davitean David xxxxx, care ulterior în cadrul efectuării acțiunilor de urmărire penală pe cauza penală nr. 2012012192, fiindu-i efectuată percheziția corporală, a fost depistat și ridicat pașaportul de uz extern eliberat de Republica Armenia cu nr. xxxxx din 30.03.2005, pe numele Svazyan Mihran, în care era aplicată fotografia cet. Davitean David xxxxx.

Conform raportului de expertiză nr. 127, 128 din 03.10.2013, blancheta pașaportului Republicii Armenia cu nr. AG 0453847, eliberat la data de 30.03.2005, pe numele cet. Svazyan Mihran, xxxxx, este confecționată din hârtie specială cu filigran și fibre de protecție încorporate în masa suportului, cu folosirea formelor de tipar de tip - offset - plasa de protecție, recuzitele, tipar de tip înalt, numărul de pe prima pagină, cu folosirea metodei de perforare mecanică, numărul de pe paginile 5-32, la întreprinderea poligrafică specializată în confecționarea blanchetelor de documente.

Pagina cu date personale a pașaportului Republicii Armenia cu nr. xxxxx, eliberat la data de 30.03.2005, pe numele cet. Svazyan Mihran, xxxxx, este modificată prin înlocuirea fotografiei inițiale cu fotografia actuală.

Imaginea din fotografia aplicată la pagina 3 din pașaportul Republicii Armenia cu nr. xxxxxx, eliberat la data de 30.03.2005, pe numele cet. Svazyan Mihran, xxxxx, îl reprezintă pe numitul Davitean David.

**3.** Sentința a fost atacată cu apeluri de către procuror, de avocatul Bolocan Ludmila în numele inculpatului și de către avocatul Bodnariuc Alexandr în numele inculpatului.

**3.1. Procurorul**, a solicitat casarea parțială a sentinței cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Davitean David să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, cu aplicarea prevederilor art. 70 alin. (3) și 81 alin. (3) Cod penal, la 7 ani și 6 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis; în baza art. 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, la 5 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis; în baza art. 188 alin. (5) Cod penal, la 12 ani, cu executarea în penitenciar de tip închis; în baza art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, la 4 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis.

Totodată, pe faptul comiterii infracțiunilor prevăzute de art. 290 alin. (1) și 351 alin. (1) Cod penal, a menționat acuzatorul de stat că procesul penal urmează a fi încetat în legătură cu intervenirea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală.

În temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, a solicitat a-i stabili lui Davitean David pedeapsa definitivă de 18 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

În motivarea apelului a indicat că în cadrul dezbaterilor judiciare, partea acuzării a solicitat condamnarea lui Davitean David, inclusiv în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, pe episodul de tentativă de omor a cet. Golovco Veaceslav (în redacția în vigoare la 25.04.2004), cu semnele calificative: tentativa de omor, săvârșit din intenții huliganice.

Consideră neîntemeiată soluția primei instanțe în ce privește reîncadrarea acțiunilor inculpatului din prevederile art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, în art. 151 alin. (2) lit. f) Cod penal, și aplicării pedepselor minime în cazul infracțiunilor prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. e), f) și art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal.

A menționat acuzarea că, cumulul de probe administrat în speță confirmă incontestabil vinovăția inculpatului Davitean David în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, iar argumentul apărării și constatarea instanței de judecată, precum că inculpatul Davitean David avea posibilitatea să omoare victima ulterior, or, imediat după efectuarea împușcăturii, victima a căzut la pământ și și-a pierdut cunoștința, creându-se impresia vizuală a survenirii unui deces, este neîntemeiat.

La fel, procurorul a indicat că, faptele constatate de către instanța de judecată în partea descriptivă a sentinței contravine soluției adoptate, or, instanța de judecată a stabilit cu certitudine în cursul examinării cauzei penale că, Davitean David a solicitat persoanei împreună cu care l-a agresat pe Golovco Veaceslav să se dea la o parte pentru a efectua o împușcătură asupra acestuia și doar din cauza că Golovco Veaceslav a întreprins măsuri de autoapărare, împingând un scaun în direcția lui Davitean David, astfel împiedicându-l să-și manifeste acțiunile conform intenției stabilite.

Apelantul a relevat că, calificarea acțiunilor inculpatului în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal (în redacția în vigoare la 25.04.2004), este corectă și din considerentul că calificarea acțiunilor acestuia în baza art. 151 alin. (2) lit. f) Cod penal, necesită incriminarea acestuia și a infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal, or, în rezultatul acțiunilor ilegale ale lui Davitean David, a fost stopată activitatea localului de agrement, iar inculpatul a utilizat în timpul comiterii infracțiunii sale o armă, fapt ce ar agrava situația acestuia, deoarece condamnarea pe acest episod pentru un concurs de infracțiuni creează posibilitatea aplicării unei pedepse mai aspre, decât cea care poate fi stabilită pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal (în redacția în vigoare la 25.04.2004).

În opinia acuzatorului de stat, pedeapsa aplicată inculpatului pentru comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. e), f) și 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, este prea blândă și contravine criteriilor generale de individualizare a pedepsei.

**3.2. Avocatul Bolocan Ludmila** în numele inculpatului, a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri de achitare pe toate

capetele de acuzare, cu constatarea faptului încălcării normelor procesuale de examinare a cauzei penale în instanța de fond.

În motivare a invocat că, soluția primei instanțe a fost pronunțată fără a audia inculpatul, or, în conformitate cu art. 93 alin. (2) Cod de procedură penală, declarațiile inculpatului și depozițiile părții vătămate se consideră probe egale, legea nu stipulează că declarațiile părții vătămate au prioritate față de cele ale inculpatului.

Așadar, în pofida faptului că Davitean David, la data de 15.03.2017, s-a simțit foarte rău din cauza maladiilor de care suferă și nu putea participa în instanță, solicitând prin cerere scrisă, înregistrată în cancelarie, amânarea ședinței, judecătorul a dispus ca acesta să fie totuși escortat în instanță, fiind însoțit de mai mulți angajați ai batalionului cu destinație specială „Pantera”, iar sub pretextul că Davitean David încalcă ordinea în ședința de judecată, la ordinul judecătorului, angajații batalionului cu destinație specială „Pantera” l-au aruncat la podea și au aplicat forța fizică, apăsând cu genunchii, pe care erau îmbrăcate plăci metalice, pe coloana vertebrală și cap, chiar la picioarele judecătorului în prezența avocatului Beruciașvili Andrei.

În urma acestui fapt, mai multe discuri ale coloanei vertebrale s-au deplasat, iar în rezultatul examenului medical, inculpatul a fost diagnosticat cu hernie de disc la coloana vertebrală și creier, deplasarea discurilor.

Ulterior, prin încheiere protocolară inculpatul a fost înlăturat din proces până la sfârșit, nefiind escortat nici la susținerea ultimului cuvânt, ci doar la pronunțarea sentinței. Cu toate că ședința era publică accesul la proces a fost interzis părinților, soției și rudelor inculpatului.

Remarcă apărarea, că judecătorul încălcând prevederile legale, nu a ținut cont de cererile apărătorilor și a limitat accesul martorilor în proces.

Mai mult de trei luni părinții au solicitat avizul instanței ca inculpatul să facă investigațiile medicale și tomografia, adresându-se cu plângeri și la Consiliul Superior al Magistraturii, însă fără nici un rezultat.

Prima instanță în mod abuziv a făcut uz de art. 334 alin. (2) Cod de procedură penală, care reglementează procedura îndepărtării inculpatului din sala de judecată, continuând procesul în lipsa acestuia. Acest fapt vine în contradicție cu prevederile art. 20, 21 și 54 din Constituția Republicii Moldova, precum și cu jurisprudența CEDO relevată în cauza *Constantinescu contra României*, în vederea respectării prevederilor art. 6 CțEDO.

În temeiul art. 33 alin. (2) pct. 6 Cod de procedură penală, au fost înaintate mai multe cereri de recuzare instanței, care au fost respinse, judecătorul personal a examinat cererile cu privire la recuzarea sa, iar încheierile cu privire la examinarea lor au fost semnate de alți judecători.

Apelantul a menționat și faptul că, apărătorilor le-a fost îngrădit dreptul la justiție, deoarece nu li s-a acord timp (5 zile) pentru a lua cunoștință cu materialele cauzei și a pregăti apărarea, și la orice cerere înaintată de ei erau amenințați cu aplicarea amenzilor, astfel avocații nu au avut posibilitatea să-și apere propriul client în mod eficient și să se bucure de toate drepturile și obligațiile prevăzute de art. 68 Cod de procedură penală.

Totodată, a relevat și faptul că, ședințele aveau loc aproape în fiecare zi, iar pentru a invita martori în susținerea apărării, avocaților li s-a acordat câte o zi, repetat, în timp ce pentru susținerea replicilor s-a anunțat o întrerupere destul de mare, de la data de 12 mai până la 16 iunie 2017, răstimp în care apărarea ar fi reușit să mai aducă alți martori și să obțină rezultatul expertizelor solicitate.

Inculpatul Davitean David a fost privat de susținerea ultimului cuvânt, iar după replicile avocaților, instanța s-a retras în deliberare și după 20 de minute a pronunțat sentința de condamnare la 16 ani privațiune de libertate, redactată pe 28 de pagini.

De asemenea, apărătorul a făcut referire și la comiterea unor ilegalități admise la faza de urmărire penală, și anume: la data de 09.03.2016, procurorul în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian a dispus scoaterea de sub urmărirea penală a lui Davitean David în cauza 2012012192, din motiv că acțiunile acestuia nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de legea penală. În motivarea soluției adoptate, procurorul a reținut că la moment nu s-au administrat probe suficiente, pertinente și concludente ce ar confirma învinuirea și bănuiala adusă lui Davitean David.

La data de 14.11.2016, procurorul adjunct interimar al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie, a anulat ordonanța de scoatere de sub urmărirea penală a cet. Davitean David din 09.03.2016, motivând că aceasta este bazată pe investigațiile necorespunzătoare standardelor minime de eficiență și prin urmare este afectată de vicii fundamentale. Ordonanță menținută de către procurorul general interimar Harujen Eduard la data de 08.12.2016.

Astfel, procurorul ierarhic superior, Sibov Vitalie, dispunând prin ordonanță reluarea urmăririi penale nu a fost în drept din proprie inițiativă să dispună reluarea urmăririi penale, chiar dacă este procuror ierarhic superior, or reluarea urmăririi penale poate fi dispusă doar prin intermediul unui demers motivat a procurorului adresat judecătorului de instrucție conform art. 287 alin. (2) Cod de procedură penală, pentru ca ultimul prin încheiere motivată să se expună fie în vederea admiterii demersului procurorului și să permită reluarea urmăririi penale, fie să-l respingă ca fiind unul neîntemeiat.

La fel, procurorul Baciu Oleg, care activează în Procuratura Generală, Secția Combatere a Criminalității Organizate și Cauze speciale nu era în drept să emită ordonanța din 25.01.2017 de învinuire a lui Davitean David, deoarece este persoană interesată și este coleg cu procurorii care sunt vizati în cauză în calitate de așa - zise părți vătămate Cociu Lilian și Roșu Sergiu.

La cererea insistentă a apărării, judecătorul, prin încheierea din 24.02.2017, a dispus înlăturarea din proces a procurorilor Zgureanu Alexandru și Baciu Oleg, care lucrează în secția pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, cu toate acestea judecătorul a examinat cauza pe învinuirea formulată de Baciu Oleg. În circumstanțele date, instanța înlăturând din proces acuzatorii, trebuia să restituie procuraturii ordonanța emisă de Baciu Oleg spre reexaminare.

De asemenea, apelantul a relevat că, până la parvenirea cauzei în instanță, în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, ordonanța emisă de Sibov Vitalie la 14.11.2016, cu privire la reluarea urmăririi penale a fost contestată cu plângere la judecătorul de instrucție la Judecătoria Chișinău, sect. Rîșcani. Au avut loc vreo 3 ședințe, însă din cauza că nu se prezentau procurorii, or lipseau materialele, plângerea dată nu a mai fost examinată intenționat și a fost trimisă judecătorului care examinează cauza în fond.

Cu toate acestea, cererea cu privire la anularea ordonanței și încetarea procesului penal înaintată de avocatul Beruciașvili Andrei, chiar în prima ședință, nu a fost examinată nici la una dintre ele, cu toate că apărarea a ridicat de mai multe ori această problemă, însă instanța a închis acest subiect și s-a expus doar prin sentință referitor la această cerere.

Astfel, apărarea a invocat nulitatea acestor acte, însă instanța a conchis că acțiunile procurorilor ierarhic superiori sunt perfect legale, iar procurorul Corpaci Lilian a anchetat cauza superficial, neacumulând materialele necesare și s-a limitat la expunerea unor principii evazive, care ulterior au condus la anularea actului procesual.

În acest sens, a fost menționată hotărârea nr. 12 din 14.05.2015 a Curții Constituționale, prin care a fost declarat neconstituțional alineatul (1) al articolului 287 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14 martie 2003, precum și art. 4 par. 3 al Protocolului nr. 7, potrivit căruia, nici o derogare de la prezentul articol nu este îngăduită în temeiul art. 15 al Convenției Europene, prin urmare, statele nu sunt în drept, de a institui prin lege alte temeuri de redeschidere a proceselor încetate anterior.

Astfel, în corespundere cu protocolul nr. 7 CEDO și art. 22 Cod de procedură penală, temeiul prevăzut de art. 275 pct. 9 Cod de procedură penală în coroborare cu art. 345 alin. (4), pct. 3), 350, 332 Cod de procedură penală, impun încetarea procesului penal.

În altă ordine de idei, apărarea a reliefat că instanța de fond a oferit probelor cercetate o apreciere greșită, or, contrar prevederilor art. art. 24, 52, 95, 100-101 Cod de procedură penală, la urmărirea penală nu a fost asigurată o bună desfășurare a urmăririi penale, încălcând atât principiile contradictorialității, cât și aprecierii din punct de vedere al pertinentei, concludenței și veridicității fiecărei probe. Organul de urmărire penală și procurorul au obligația, conform normelor indicate, de a lua toate măsurile legale pentru cercetarea cauzei sub toate aspectele, complet și obiectiv, de a evidenția atât circumstanțele care dovedesc vinovăția bănuیتului, învinuitului, inculpatului cât și cele care îl dezvinovățesc, iar procurorul este obligat să verifice calitatea probelor administrate.

Însă, procurorul nu a întreprins măsuri întru verificarea calității probelor și nu a asigurat verificarea unor altor circumstanțe ce ar fi dovedit că inculpatul a comis infracțiunile ce i se impută.

La rândul ei, instanța nu a apreciat probele la justa valoare, în strictă conformitate cu cerințele prevăzute de art. 101 Cod de procedură penală,

punând la baza condamnării doar declarațiile părților vătămate și ale unor martori, ignorând în același timp, faptul că aceste declarații sunt contradictorii.

Instanța de judecată nu a argumentat care este legătura cauzală dintre acțiunile inculpatului și urmările faptei prejudiciabile, probatoriul indică, că există divergențe esențiale care influențează la calificarea acțiunilor persoanei care a comis crima, deoarece declarațiile părții vătămate Golovco Veaceslav date în cadrul ședinței de judecată sunt contradictorii cu cele date la urmărirea penală, și pun la îndoială existența circumstanțelor invocate de el. Instanța a respins solicitarea apărării, prin care s-a cerut dispunerea efectuării expertizei medico-legale criminalistice.

În opinia apărării, prin acțiunile organelor de urmărire penală și a instanțelor de judecată nu au fost întreprinse măsuri eficiente de a stabili în ce condiții au fost cauzate vătămări corporale grave.

În alt context, apărătorul a menționat că prin ordonanța procurorului s. Centru din 05.06.2013 (f.d.207-208, vol.II), cauza nr. 2012012192, Davitean David a fost pus sub învinuire, încriminându-i-se săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 188 alin. (5), 351 alin. (1), 290 alin. (1) și 287 alin. (3), art. 361 alin. (2) Cod penal, or, Davitean David nu a sustras nici un telefon mobil, telefoanele s-au aflat tot timpul în mâinile părților vătămate.

Cu toate acestea, instanța s-a limitat doar la o simplă expunere a declarațiilor martorilor și a părților vătămate și a ajuns la concluzia formulată printr-o frază, că reieșind din probele acumulate a considerat că acuzarea inculpatului privitor la comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 187 alin. (2) lit. e), f), 188 alin. (5), 290 alin. (1), 351 alin. (1), 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, s-au confirmat pe deplin, fără a argumenta în ce mod și fără a le da o apreciere critică, instanța nu a motivat cum a ajuns la concluzia că valoarea telefoanelor mobile sustrate era anume acea declarată de către părțile vătămate și nu alta, în lipsa unor pașapoarte a telefoanelor menționate, bonuri de plată și expertize merceologice.

Referitor la episodul din seara de 21.11.2012, apărarea a menționat că, de către procurorul Diacov Ivan (f.d. 185-186 vol.III), au fost date mai multe indicații cu privire la efectuarea acțiunilor de urmărire penală, printre care: dispunerea efectuării expertizei balistice în privința armei și munițiilor; efectuarea măsurilor speciale de investigații în privința taximetrului, care în noaptea de 21.11.2012 a transportat-o pe martorul Chim Nadejda; efectuarea confruntărilor între victime, părți vătămate și martorii Chim Nadejda și Efrem, deoarece în declarațiile lor sunt divergențe, de asemenea, între învinuiți și colaboratorii de poliție, a da o apreciere juridico-penală acțiunilor Nadejdei Chim, precum că a fost deposedată în mod deschis de 100 dolari SUA și 300 lei, (care a deșus plângere peste un an de la momentul comiterii infracțiunii), banii, telefoanele sustrate ce reprezintă mijloace de probă.

Însă, contrar prevederilor art. 130, 158, 159 Cod de procedură penală, bunurile date nu au fost ridicate (sigilate imediat după ridicare, pentru a exclude posibilitatea substituirii sau modificării particularităților și semnelor sau a urmelor aflate pe obiect), cu întocmirea procesului-verbal de ridicare și

recunoașterea acestora în calitate de corp delict prin ordonanță sau încheiere și se anexează la dosar.

Mai mult, Chim N. a susținut că acești bani i-au fost restituiți și pentru ea această sumă nu este considerabilă, nu s-a verificat cum s-a produs chemarea de către Chim Nadejda a taxiului după ce a ieșit din apartamentul xxxxx, nu a fost identificat conducătorul mijlocului de transport și nu i s-a atribuit o calitate procesuală, nu a fost dispusă expertiza merceologică referitor la telefoanele sustrase, însă calificarea proporții deosebit de mari, potrivit art. 188 alin. (5) Cod penal, i s-a imputat lui Davitean David, nu a fost dispusă expertiza criminalistică referitor la urmele papilare, lipsesc mănușile negre cu care era chipurile îmbrăcat Davitean David, lanterna. Nu a fost stabilit în ce mod arma care aparținea lui Feraru Marin și pe care o deținea în mod legal a ajuns în mâinile lui Davitean David, dacă Marin nu a comunicat nimănui că are cu sine o armă, însă abia ajungând în incinta Inspectoratului de poliție a spus despre acest fapt.

Apărătorul a menționat că, atâta timp cât la materialele cauzei, declarațiile martorilor și a părților vătămate nu sunt confirmate prin alte mijloace de probă, planează o serie de dubii, iar în speță își găsește aplicarea principiul in dubio pro reo. Astfel, prezumția nevinovăției și exigența ca acuzarea să suporte sarcina de a dovedi acuzațiile este menționată explicit în art. 6 § 2 CEDO și ține de noțiunea generală de proces echitabil în sensul art. 6 § 1 (*a se vedea mutatis mutandis, Saunders v. Marea Britanie din 17 decembrie 1996, § 68*).

Relevă apărarea că instanța nu a stabilit circumstanțele de bază ale infracțiunii, a dat o apreciere superficială probelor, iar acest fapt denotă nu numai lipsa laturii obiective și subiective a infracțiunii, ci și faptul că inculpatului i-a fost încălcat dreptul la apărare.

**3.3. Apărătorul Bodnariuc Alexandr** în numele inculpatului Davitean David, a solicitat admiterea plângerii depuse în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, cu anularea ordonanței emise de către procurorul, adjunct al procurorului Procuraturii municipiul Chișinău, Sibov Vitalii, din 14.11.2016 și ordonanței Procurorului General interimar, Harunjen Eduard din 08.12.2016, prin care s-a respins plângerea depusă asupra ordonanței procurorului adjunct-interimar al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016, prin care s-a dispus anularea ordonanței procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din 09.03.2016, de scoatere de sub urmărire penală a cet. Davitean David (cauza penală nr. 2012012192), casarea sentinței cu pronunțarea unei noi hotărâri de încetare a procesului penal pe art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c), 287 alin. (3), 187 alin. (2), 188 alin. (5), 290 alin. (1), 351 alin. (1), 361 alin. (2) Cod penal, în privința lui Davitean David.

În motivarea apelului apărarea a invocat că, inițial urmărirea penală a fost pornită cu încălcări esențiale ale procedurii penale, or, rezoluția privind pornirea urmăririi penale din 25.04.2004 în privința lui Davitean David, care a stat la baza pornirii urmăririi penale a fost falsificată, sunt evidente semne de falsificare - s-a șters cu lama art. 287 alin. (3) Cod penal și s-a prefăcut în art. 27,

145 alin. (2) lit. c) Cod penal (f.d.99, vol.IV).

Astfel, de fapt cauza a fost pornită pe art. 287 Cod penal (huliganism), însă prin fals, din start, s-a prefăcut în tentativă de omor, fapt ce se probează la f.d. 100 volumul IV, unde se află procesul-verbal de reținere a lui Davitean David, tot din 25.04.2004, unde ofițerul de urmărire penală indică temei de reținere - bănuie de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal. Falsificând pornirea, ofițerul sau procurorul a uitat să falsifice procesul-verbal de reținere. Astfel, ilegalitățile în prezenta cauză s-au început din prima filă a cauzei penale.

La fel, apărătorul a menționat faptul că cauza penală, ce ține de partea vătămată Golovco Veaceslav a fost încetată de mai multe ori de către OUP, fiind constatată de fiecare dată inexistența componentei de infracțiune în acțiunile cet. Davitean David. Reluând de fiecare dată urmărirea penală în privința lui Davitean David, procuratura a încălcat drepturile acestuia și principiul de a nu fi tras a doua oară la răspundere pentru aceeași faptă. Însă procuratura a mers încă mai departe, peste 13 ani din momentul presupusei crime, fără careva probe noi, procurorii au înaintat o nouă acuzare lui Davitean David, recalificând acțiunile acestuia din art. 287 alin. (3) Cod penal în baza art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, unde litera c) este demult exclusă de legislator ca semn calificativ a art. 145 alin. (2) Cod penal.

De asemenea apelantul a reliefat că, recalificarea în instanța de judecată a avut loc, neținând la faptul că nu au fost încă audiați martorii acuzării și apărării pe acest episod, și neținând cont de faptul că fiind audiat de nenumărate ori, Golovco Veaceslav a dat declarații contradictorii, fiecare dată adăugând ceva în declarații sau excluzând.

Astfel, instanța de judecată a recalificat acțiunile lui Davitean David din art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal în art. 151 alin. (2) lit. c) Cod penal, cu încetarea procesului în legătură cu intervenirea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală, însă în opinia apărării Davitean David pe acest capăt de învinuire urma să fie achitat în temeiul art. 390 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, deoarece au fost prezentate probe, care certifică nevinovăția lui Davitean David, fiindcă nici martorii nu au văzut cine a tras din armă și nici partea vătămată Golovco Veaceslav nu cunoaște cine a împușcat în piciorul lui.

Referitor la episodul din 21.11.2012 pe art. 188 alin. (5) Cod penal, apărătorul a enunțat că în ședința de judecată s-a constatat că în acțiunile lui Davitean David nu au fost întrunite elementele constitutive ale infracțiunii imputate, or, nevinovăția acestuia este probată prin probe, circumstanțe, cercetate în cadrul ședințelor de judecată.

În opinia apelantului, instanța de fond neîntemeiat a respins cererea apărătorilor privind numirea expertizei merceologice a telefonului mobil de model „Vertu”, care aparținea lui Ciornea Vadim. Totodată, ofițerul de urmărire penală nu a emis ordonanța de recunoaștere ca corp delict a telefonului mobil de model „Vertu”, contrar prevederilor art. 158 Cod de procedură penală.

Referitor la episoadele din 21.11.2012 pe art. 187 alin. (2), 290 alin. (1), 351 alin. (1) Cod penal, apărarea invocă la lipsa faptei infracționale, deoarece fiind

reținut la fața locului, de la Davitean David nu s-au ridicat mânuși (cum spuneau martorii că le avea), nu s-a ridicat 100 Dolari, cum declara Chim Nadejda că i-au fost sustrase, nu s-a ridicat lanterna, cum spuneau martorii că o avea, nu s-a ridicat pistol. Astfel, cele declarate de către partea vătămată și martori nu s-a confirmat prin probe pertinente și concludente. S-a constatat faptul că arma de foc care era deținută legal de Doicu Marin, ultimul nimănu nu a transmis-o și nici nu a arătat-o. Prin urmare se exclude posibilitatea incriminării lui Davitean David comiterea infracțiunii prevăzute de art. 290 alin. (1) Cod penal, deoarece de la el nu a fost ridicată nici o armă. Totodată apărarea este convinsă că cet. Ciornea Vadim, Diaconu Vitalie, Chim Nadejda, Efrem Anastasia, Mahotin Natalia, procurorii Lilian Cociu și Roșu Sergiu, au inventat niște circumstanțe și anume - existența mânușilor - pentru a face imposibilă dispunerea expertizei dactiloscopice de pe arma lui Doicu Marin.

Ce ține de calificarea pe art. 351 alin. (1) Cod penal, apelantul a menționat că Davitean David nu s-a prezentat ca colaborator de poliție, cum martorii care nu au fost la fața locului (din spusele cet. Cociu și Roșu) pot confirma ceea ce nu au văzut și nu au auzit.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 septembrie 2018 au fost admise apelurile, inclusiv și din oficiu conform art. 409 alin. (2) Cod de procedură penală, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță după cum urmează:

Procesul penal intentat în privința lui Davitean David, în baza art. 290 alin. (1) Cod penal și în baza art. 351 alin. (1) Cod penal, a fost încetat din motivul intervenirii termenului de prescripție de tragere la răspundere penală.

Procesul penal intentat în privința lui Davitean David, în baza art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, a fost încetat din motiv că există alte circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

Davitean David a fost recunoscut vinovat și condamnat:

- în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, cu aplicarea prevederilor art. 70 alin. (3) și 81 alin. (3) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa închisorii pe termen de 7 (șapte) ani și 6 (șase) luni, cu executarea în penitenciar de tip închis;

- în baza art. 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa închisorii pe termen de 5 (cinci) ani, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis;

- în baza art. 188 alin. (5) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa închisorii pe termen de 12 (doisprezece) ani, cu executarea în penitenciar de tip închis.

Potrivit art. 84 alin. (1) Cod penal, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, lui Davitean David i-a fost stabilită pedeapsa definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 16 (șaisprezece) ani, cu executarea în penitenciar de tip închis.

În conformitate cu art. 385 alin. (4) Cod de procedură penală, a fost redusă pedeapsa drept recompensă pentru încălcările care au afectat drepturile inculpatului Davitean David, stabilindu-i pedeapsă definitivă sub formă de

închisoare pe un termen de 13 (treisprezece) ani, cu executarea în penitenciar de tip închis.

**4.1.** În motivarea soluției adoptate instanța de apel a reținut, că potrivit rechizitoriului, Davitean David, a fost învinuit de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 187 alin. (2) lit. f), 188 alin. (5), 351 alin. (1), 290 alin. (1), 287 alin. (3), 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, însă la data de 05 aprilie 2017, procurorul a înaintat în instanța de judecată o ordonanță, prin care a menționat că pe parcursul cercetării judecătorești, probele administrate și examinate în ședința de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul Davitean David a săvârșit infracțiune mai gravă decât cea incriminată anterior, astfel, prin ordonanța enunțată s-a dispus modificarea învinuirii în sensul agravării inculpatului Davitean David, incriminându-i ultimului comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c), 187 alin. (2) lit. e), f), 188 alin. (5), 290 alin. (1), 351 alin. (1), 361 alin. (2) lit. c) Cod penal.

În acest sens, instanța de apel a relevat că instanța de fond a constatat în ce se învinuiește Davitean David, însă eronat a ajuns la concluzia privind reîncadrarea acțiunilor inculpatului din art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal (în redacția în vigoare la 25.04.2004), în baza art. 151 alin. (2) lit. f) Cod penal, or, analizând și apreciind probele, în strictă conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a constatat următoarele.

La 25.04.2004, aproximativ la ora 01:00, Davitean David, aflându-se în incinta barului „Nostalgie”, situat în mun. Chișinău, bd. Moscovei nr. 1/2, fiind în stare de ebrietate alcoolică, din intenții huliganice, a acostat-o jignitor și violent pe Craveț Natalia. În timpul acesta, când Golovco Veaceslav a intervenit pentru a curma acțiunile ilegale, Davitean David, pentru a-și demonstra superioritatea atât față de Golovco Veaceslav și Craveț Natalia, cât și față de restul persoanelor aflate în local, manifestând obrăznicie deosebită și lipsă de respect față de societate, dându-și seama de caracterul prejudiciabil, prevăzând consecințele faptelor sale, admițând în mod conștient și fiind indiferent față de survenirea acestora, acționând intenționat în scopul omorului, fiind în imediata apropiere a lui Golovco Veaceslav, a efectuat o împușcătură dintr-o armă de foc de model nestabilit asupra acestuia, cauzându-i conform raportului de expertiză medico-legală nr. 1484/D din 23.06.2004, fractura deschisă a osului femural drept cu deplasare a fragmentelor, care a fost produsă prin armă de foc, cu glonte, care este periculoasă pentru viață și se califică ca vătămare corporală gravă, însă din motive independente de voința sa, nu și-a produs efectul.

Astfel, instanța de apel a încadrat acțiunile inculpatului Davitean David în baza art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal (în redacția în vigoare la 25.04.2004), după semnele calificative: tentativa de omor, săvârșit din intenții huliganice.

În acest context, instanța de apel a remarcat faptul că, deși, inculpatul Davitean David, fiind audiat în ședința instanței de apel, a indicat că anterior nu a fost audiat niciodată și că nu recunoaște vina pe nici un capăt de acuzare, iar ulterior, pe procesul-verbal de audiere a menționat că, procesul-verbal nu conține întocmai declarațiile redade de inculpat, totuși instanța a constatat că prin cumulul de probe administrate de către organul de urmărire penală este

demonstrată incontestabil vinovăția lui Davitean David în comiterea infracțiunii prevăzute de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal (în redacția în vigoare la 25.04.2004).

În continuare, instanța de apel a menționat că poate fi reținută ca întemeiată soluția primei instanțe în partea recalificării acțiunilor inculpatului pe acest episod, precum nu pot fi reținute nici argumentele apărătorilor inculpatului și a ultimului, în partea în care s-a menționat că Davitean David urmează a fi achitat, dar și că procesul penal urmează a fi încetat, or, instanța de apel a stabilit că din probele analizate și apreciate, rezultă că inculpatul Davitean David în momentul când a efectuat tragerea din pistol în barul „Nostalgie” a efectuat împușcătura în direcția lui Golovco Veaceslav, fără a ținti în picioarele acestuia – acțiune, care ar purta semnele unei imobilizări a persoanei sau cauzare a vătămarilor corporale și doar din cauza că partea vătămată Golovco Veaceslav a reacționat prompt, împingând un scaun în direcția lui Davitean David, astfel creând o barieră între ei, glonte a nimerit în partea de sus a piciorului inculpatului. Acest fapt este confirmat de către partea vătămată în declarațiile sale date în instanța de judecată.

Mai mult ca atât, instanța de apel a reiterat că împușcătura a fost efectuată într-un spațiu limitat (îngust), partea vătămată declarând că era un spațiu îngust în care nu avea posibilitatea de a se deplasa lejer, de a se ascunde și a înțeles din start că Davitean David îndreptând pistolul în direcția sa, dorea să-l omoare.

Totodată instanța de apel a conchis că din probele cercetate se atestă că Davitean David a dorit survenirea decesului lui Golovco Veaceslav, or, acesta avea posibilitatea să imobilizeze partea vătămată în timp ce aceasta era ținută de gât de către cunoscutul său Guțu Pavel, însă Davitean David dorind survenirea decesului părții vătămate, i-a cerut în repetate rânduri lui Guțu Pavel să se dea la o parte pentru a efectua o împușcătură Golovco P., îndreptând pistolul în direcția acestuia.

**4.2.** În continuare, instanța de apel, analizând și apreciind probele, în strictă conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală a constatat că inculpatul Davitean David a săvârșit și infracțiunea prevăzută de art. 188 alin. (5) Cod penal, și anume tâlhăria, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violență periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei agresate, ori de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, în proporții deosebit de mari și cu aplicarea armei, în următoarele circumstanțe:

La data de 21 noiembrie 2012, aproximativ la orele 02.30 min., cet. Davitean David, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane, în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber au pătruns în apartamentul nr. xxxxx, unde Davitean David, l-a atacat pe cet Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, au sustras în mod deschis două telefoane mobile unul de model orange „BlackBerry”, la preț de 10000 lei ce

aparținea cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparținea cet Ciornea Vadim, după care, cu bunurile sustrase au părăsit locul infracțiunii.

Astfel, Davitean David a cauzat părții vătămate Diaconu Vitalie o pagubă material considerabilă în sumă totală de 10000 lei și, respectiv, părții vătămate Ciornea Vadim, o pagubă materială în proporții deosebit de mari în sumă totală de 200000 lei.

**4.3.** De asemenea, analizând și apreciind probele în strictă conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel a constatat că Davitean David, la data de 21.11.2012, aproximativ la ora 02:00, în timp ce se afla în mun. Chișinău pe str. Dokuceaev, unde urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane și manifestând un comportament brutal a smuls din mâna cet. Chim (Braguța) Nadejda, portmoneul de culoare roșie, de unde în mod deschis a sustras 300 lei, și o bancnotă cu nominalul de 100 dolari SUA la care cursul de referință pentru un dolar constituia 12,3183 lei pentru un dolar, în total 1231,83 lei, după ce cu banii sustrași a părăsit locul comiterii infracțiunii plecând într-o direcție necunoscută, cauzând astfel părții-vătămate Chim (Braguța) Nadejda, o pagubă materială considerabilă în sumă totală de 1231 lei 83 bani.

Astfel, Davitean David, prin acțiunile sale intenționate a comis infracțiunea prevăzută de art. 187 alin. (2) lit. e) și f) Cod penal, jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

**4.4.** La fel, instanța de apel a constatat că Davitean David, la data de 21 noiembrie 2012, aproximativ la orele 02-30, uzurpând calitatea oficială în scopul de a săvârși pe această bază a unei infracțiuni și anume de sustragere a bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, ultimul prezentându-se ca colaborator de poliție prin acces liber a pătruns în apartamentul xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ” a sustras în mod deschis două telefoane mobile, unul de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei ce aparținea cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparținea cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii.

Astfel, inculpatul Davitean David, prin acțiunile sale intenționate a comis infracțiunea prevăzută de art. 351 alin. (1) Cod penal, adică uzurparea de calități oficiale, însoțită de săvârșirea pe această bază a altei infracțiuni.

**4.5.** În continuare, instanța de apel a constatat că Davitean David, la data de 21 noiembrie 2012, aproximativ la orele 02:30, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție prin acces liber a pătruns în apartamentul nr. xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie, și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, care aparținea uneia din

cele două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunctată într-o procedură separată și era deținut legal de către ultimul, a sustras în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparțineau cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparțineau cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii.

În acest sens, instanța de apel a stabilit că prin acțiunile sale Davitean David a comis infracțiunea prevăzută de art. 290 alin. (1) Cod penal, adică purtarea, păstrarea ilegală a armelor și munițiilor, fără autorizația corespunzătoare.

**4.6.** Instanța de apel a menționat că vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunilor incriminate a fost dovedită pe deplin, cu toate că inculpatul Davitean David, fiind audiat în ședința instanței de apel, a indicat că anterior nu a fost audiat niciodată, și că nu recunoaște vina pe nici un capăt de acuzare, iar ulterior, pe procesul-verbal de audiere a menționat că procesul-verbal nu conține întocmai declarațiile redade de inculpat.

În susținerea acestei concluzii, instanța de apel a reținut declarațiile părților vătămate Ciornea Vadim (f.d. 24-25, vol.IX), Diaconu Vitalie (f.d. 22-23, vol.IX), Braguța Nadejda (f.d. 89-90, vol.IX), Roșu Sergiu (f.d. 98-100, vol.IX) apreciind că acestea coroborează între ele, precum coroborează și cu declarațiile martorilor Meriacri Vasile (f.d. 94-95, vol.IX), Zamorev Alexandru (f.d. 91-93, vol.IX), Muraviova Natalia, Rotari Taisia, aceste probe demonstrând că anume Davitean David a comis faptele imputate, care fiind cumulate combat cu certitudine poziția/argumentele apărării.

De asemenea instanța de apel a menționat că vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunilor incriminate mai este demonstrată și prin următoarele probe: procesele-verbale de cercetare la fața locului cu planșa fotografică din 21.11.2012, a apartamentului nr. xxxxx, cât și locul unde au fost reținuți adică în fața blocului locativ (f.d. 27-51, vol.I), conform căruia s-au adeverit cele relatate de către părțile vătămate și martori în ce privește deteriorarea geamului de la ușa de intrare în dormitor de către Davitean David și faptul că în fața blocului au fost depistate telefoanele mobile care au fost aruncate de către Davitean David în momentul în care a vrut să fugă de colaboratorii de poliție și anume telefoanele ce aparțineau lui Ciornea Vadim și Diaconu Vitalie, depistate pe capota automobilului model „Porsche”; raportul de constatare medico-legală din 21.11.2012 cu nr. 6066 (f.d. 65-72 vol.I); procesul-verbal de ridicare din 21.11.2012 (f.d.42, vol.II) în cadrul căruia de la Doicu Marin a fost ridicat pistol cu 14 gloanțe de model CZ-2075, nr. xxxxx și permisul de port-armă; procesul-verbal de prezentare spre recunoaștere a persoanei după fotografie din data de 25.09.2013, (f.d. 91 vol.VI).

Analizând și apreciind sistemul de probe menționat mai sus, prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel a stabilit că acestea au fost dobândite cu respectarea prevederilor legale, or careva hotărâri care ar atesta faptul că cineva ar fi invocat nulitatea acestor acte sau eventual ar fi fost declarate nule, la materialele cauzei lipsesc, mai mult, documentele

administrare în cadrul urmăririi penale, coroborează cu declarațiile părților vătămate și a martorilor, care au fost analizate și apreciate de către instanța de apel.

4.7. Instanța de apel a menționat că nu pot fi reținute ca întemeiate argumentele invocate de către apărători în apelurile declarate, referitor la faptul că instanța de judecată nu a apreciat corespunzător probele, că declarațiile părților vătămate procurori, nu pot fi puse la baza sentinței de condamnare și că apărarea a solicitat de mai multe ori dispunerea expertizelor merceologice, dar și medico-legale, însă instanța de judecată eronat le-a respins, și că lipsa unor astfel de expertize ar vicia sistemul de probe, or, probele ce demonstrează vinovăția inculpatului Davitean David de comiterea infracțiunilor constatate mai sus nu sunt bazate exclusiv pe declarațiile părților vătămate, care la momentul comiterii faptei erau procurori, ci din contra, sistemul de probe este compus din declarațiile unor persoane fizice care nu aveau tangență cu Procuratura Generală, or careva probe în acest sens la materialele cauzei nu au fost anexate, relevante fiind la acest capitol și declarațiile martorilor audiați, dar și actele și documentele procesuale.

De asemenea, instanța de apel a respins și argumentele apărării referitor la faptul că în speță nu a fost dispusă expertiza merceologică, care urma să soluționeze după părerea apărării cuantumul/proporțiile daunei suferite de părțile vătămate, or aceste aspecte invocate de apărare poartă un caracter evaziv atâta timp cât pe de o parte, apărarea menționează că Davitean David s-a deplasat la apartamentul indicat mai sus, pentru a o găsi pe soția acestuia pentru a clarifica circumstanțele legate de divorț, argumente care au fost combătute cu certitudine prin declarațiile părților vătămate, care nu au indicat nimic despre prezența fostei soții a inculpatului, a martorilor, în special a martorului Muraviova Natalia.

Pe de altă parte, deși ambii avocați, cât și inculpatul menționează că inculpatul nu a comis infracțiunile în speță, totodată fac trimitere la necesitatea efectuării expertizei merceologice pentru a stabili valoarea telefoanelor mobile.

La acest capitol, instanța de apel a apreciat că argumentele apărării nu sunt precise, pe de o parte indicându-se la lipsa faptei infracționale, iar pe de altă parte, apărarea nu este de acord cu valoare bunurilor sustrase.

Cu referire la argumentele apărării referitor la faptul că probele în speță nu indică la culpa inculpatului, instanța de apel a făcut referire la prevederile art. 14, 51, 52, 113 Cod penal, și descriind elementele constitutive ale infracțiunii de jaf, a conchis prezența elementelor infracțiunii de jaf în acțiunile inculpatului, or, din probele cercetate în ședința de judecată s-a stabilit că Davitean David, a urmărit scopul sustragerii bunurilor altei persoane și prin comportament brutal a smuls din mâna cet. Chim (Braguța) Nadejda, portmoneul de culoare roșie de unde în mod deschis a sustras 300 lei și o bancnotă cu nominalul de 100 dolari SUA la care cursul de referință pentru un dolar constituia 12,3183 lei pentru un dolar, în total 1231,83 lei, iar ulterior, cu banii sustrași a părăsit locul comiterii infracțiunii plecând într-o direcție

necunoscută, acțiuni care au cauzat părții-vătămate Chim (Braguța) Nadejda, o pagubă materială considerabilă în sumă totală de 1231 lei 83 bani.

Totodată, notificând elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 188 Cod penal, instanța de apel a stabilit din materialele cauzei că, acțiunile inculpatului întrunesc elementele constitutive ale tâlhăriei, or după cum s-a constatat, Davitean David, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prelabile cu alte două persoane, în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber au pătruns în apartamentul nr. xxxxx, unde Davitean David, l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie, aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ” și a sustras în mod deschis două telefoane mobile unul de model orange „BlackBerry”, la preț de 10000 lei ce aparținea cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparținea cet. Ciornea Vadim, după care, cu bunurile sustrase au părăsit locul infracțiunii, iar ca rezultat a cauzat o pagubă în proporții deosebit de mari.

Referitor la infracțiunea prevăzută de art. 290 Cod penal, instanța de apel menționând elementele constitutive ale infracțiunii respective, a constatat că, Davitean David urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prelabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție prin acces liber a pătruns în apartamentul nr. xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie, și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, care aparținea uneia din cele două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată și era deținut legal de către ultimul, după care a sustras în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparținea cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparținea cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii.

La fel, descriind elementele constitutive ale infracțiunii prevăzută de art. 351 Cod penal, instanța de apel a precizat că Legea penală incriminează uzurparea de calitate oficiale, însoțită de săvârșirea pe această bază a altei infracțiuni.

Astfel, din probele cercetate se atestă prezența elementelor constitutive ale infracțiunii menționate, or în ședința de judecată s-a stabilit că Davitean David, la data de 21 noiembrie 2012, aproximativ la orele 02:30, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prelabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber a pătruns în apartamentul xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, care aparținea uneia din cele două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată și era deținut legal de către ultimul, a sustras în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparținea cet. Diaconu Vitalie și altul de

model „Vertu”, la prețul de 200000 lei, ce aparținea cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii.

**4.8.** În continuare, instanța de apel a statuat că deși vinovăția inculpatului Davitean David în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 290 alin. (1) Cod penal, a fost dovedită, în speță se impune soluția eliberării inculpatului de răspundere penală cu încetarea procesul penal, din motivul intervenirii termenului de prescripție de tragere la răspundere penală.

În acest sens, instanța de apel a statuat că infracțiunea de care este acuzat inculpatul Davitean David, potrivit art. 16 Cod penal face parte din categoria celor mai puțin grave, pentru care legea prevede pedeapsă cu închisoare de până la 3 ani.

Având în susținere prevederile art. 60 alin. (1) lit. b) Cod penal, instanța de apel a stabilit că din momentul comiterii infracțiunii – anul 2012 și până la examinarea cauzei în ordine de apel au trecut mai mult de 5 ani, motiv din care procesul urmează a fi încetat, în legătură cu intervenirea termenului de prescripție.

**4.9.** De asemenea, instanța de apel a menționat că deși a fost dovedită vinovăția inculpatului Davitean David și în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 351 alin. (1) Cod penal, în speță se impune soluția eliberării inculpatului de răspundere penală cu încetarea procesului penal, din motivul intervenirii termenului de prescripție de tragere la răspundere penală.

Astfel, cu referire la prevederile art. 16 Cod penal, instanța de apel a reținut că infracțiunea prevăzută de art. 351 alin. (1) Cod penal, face parte din categoria celor mai puțin grave.

Totodată, având în susținere prevederile art. 60 alin. (1) lit. b) Cod penal, instanța de apel a calculat termenul respectiv din anul 2012, remarcând că până la examinarea cauzei în ordine de apel au trecut mai mult de 5 ani, stabilind că procesul penal în privința inculpatului Davitean David, în baza art. 351 alin. (1) Cod penal, urmează a fi încetat din motivul intervenirii termenului de prescripție.

**4.10.** În continuare, ținând cont de prevederile art. art. 7, 61, 75 Cod penal, instanța de apel a remarcat că inculpatul Davitean David urmează a fi atras la răspundere penală pentru infracțiunile prevăzute de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal (în redacția în vigoare la 25.04.2004), 187 alin. (2) lit. e) și f) Cod penal și art. 188 alin. (5) Cod penal.

La individualizarea pedepsei instanța de apel a ținut cont de unele circumstanțe reale și personale, cum ar fi: caracterul și gradul de pericol social al infracțiunilor, că infracțiunile au fost săvârșite intenționat, conform prevederilor art. 16 Cod penal, se referă la infracțiuni grave, deosebit de grave și excepțional de grave, dar și de personalitatea inculpatului Davitean David.

De asemenea instanța de apel a luat în considerație aspectele săvârșirii infracțiunii, pericolul social, personalitatea inculpatului, circumstanțele atenuante - săvârșirea unei infracțiuni în timpul minoratului, totodată reieșind din comportamentul inculpatului pe parcursul examinării cauzei instanța de apel a stabilit că, inculpatul nu a manifestat regrete de faptele comise,

agresiunea lui manifestată fiind apreciată ca o lipsă față de societate și de regulile de conduită unanim recunoscute, corectarea și reeducarea acestuia fiind posibilă numai prin izolarea de societate.

Astfel, în baza art. 187 alin. (2) lit. e), f) Cod penal, instanța de apel i-a stabilit inculpatului Davitean David pedeapsa 5 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, iar în baza art. 188 alin. (5) Cod penal - pedeapsa închisorii pe un termen de 12 ani, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Totodată, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal al RM, (în redacția în vigoare la 25.04.2004), cu aplicarea prevederilor art. art. 70 alin. (3) și 81 alin. (3) Cod penal, instanța de apel i-a stabilit lui Davitean David pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 7 ani și 6 luni.

În conformitate cu prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal, inculpatului i-a fost stabilită pedeapsa definitivă sub formă de închisoare pe un termen de 16 ani.

**4.11.** În altă ordine de idei, analizând și apreciind probele în strictă conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel a constatat că Davitean David, în scopul folosirii documentelor oficiale false, care acordă drepturi sau eliberează de obligații, a deținut și a folosit până la data de 21.11.2012, pașaport de uz extern eliberat de Republica Armenia cu nr. xxxxx din 30.03.2005, pe numele Svazyan Mihran, în care era aplicată fotografia cet. Davitean David xxxxx, care ulterior în cadrul efectuării acțiunilor de urmărire penală pe cauza penală nr. 2012012192, fiindu-i efectuată percheziția corporală, a fost depistat și ridicat pașaportul de uz extern eliberat de Republica Armenia cu nr. xxxxx din 30.03.2005, pe numele Svazyan Mihran, în care era aplicată fotografia cet. Davitean David xxxxx.

Astfel, instanța de apel a constatat că prin acțiunile sale intenționate, inculpatul a comis infracțiunea prevăzută de art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, confecționarea, deținerea și folosirea documentelor oficiale, de importanță deosebită, care acordă drepturi.

Totodată, deși inculpatul Davitean David, fiind audiat în ședința instanței de apel, a indicat că anterior nu a fost audiat niciodată și că nu recunoaște vina pe niciun capăt de acuzare, iar ulterior, pe procesul-verbal de audiere a menționat procesul-verbal nu conține întocmai declarațiile redade de inculpat, instanța de apel a considerat că vina inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzută de art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, în vigoare la momentul întocmirii rechizitoriului și judecării cauzei, este demonstrată prin raportul de expertiză nr. 127, 128 din 03.10.2013 (f.d. 8-17 vol.VI), procesul-verbal de examinare în calitate de corp delict a pașaportului Republicii Armenia cu nr. xxxxx eliberat la data de 30.03.2005 pe numele cet. Svazyan Mihran a/n xxxxx (f.d. 20-21, vol.VI), răspunsul cu nr. 14541 din data de 19.09.2013, parvenit de la autoritățile competente ale Armeniei și Ucrainei în privința cet. Svazyan Mihran (f.d. 33-35).

În aceeași ordine de idei instanța de apel a remarcat, că potrivit hotărârii

Curții Constituționale din 14 mai 2018, Curtea a hotărât de a declara neconstituțională litera c) din alineatul (2) al articolului 361 din Codul penal al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 985 din 18 aprilie 2002, hotărârea fiind definitivă, nefiind supusă nici unei căi de atac, intrând în vigoare la data adoptării și fiind publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova.

Având în susținere statuările conținute în hotărârea vizată, instanța de apel a conchis că prevederile art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, sunt formulate de o manieră imprecisă și neclară și le conferă autorităților care le aplică o marjă largă de discreție. Prin urmare, ele nu îndeplinesc standardul calității legii penale, fiind contrare articolelor 1 alin. (3) și 22, coroborate cu articolul 23 alin. (2) din Constituție.

Raportând prevederile art. 391, 332 Cod de procedură penală la materialele cauzei, instanța de apel a indicat că procesul penal în privința lui Davitean David, pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, confecționarea, deținerea și folosirea documentelor oficiale, de importanță deosebită, care acordă drepturi, urmează a fi încetat, or în speță se atestă circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

4.12. Cu referire la plângerea inculpatului Davitean David și a avocaților săi privitor la declararea nulă a ordonanței emisă de către adjunctul-interimar al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016, prin care s-a dispus anularea ordonanței procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din 09.03.2016, de scoatere de sub urmărirea penală a lui Davitean David și ordonanței Procurorului General interimar Harujen Eduard din 08.12.2016, prin care s-a respins plângerea depusă în ordinea art. 299 Cod de procedură penală, instanța de apel a apreciat-o ca fiind neîntemeiată, urmând a fi respinsă, cu menținerea ordonanțelor contestate.

În susținerea concluziei formulate, instanța de apel a reținut prevederile art. 53<sup>1</sup> alin. (2) lit. d) Cod de procedură penală, potrivit cărora procurorul ierarhic superior, pe lângă atribuțiile prevăzute la art. 52 alin. (1), în cadrul urmăririi penale realizează următoarele atribuții pentru exercitarea controlului ierarhic, anulează, total ori parțial, modifică sau completează, prin ordonanță motivată, în condițiile prezentului cod, actele procurorilor ierarhic inferiori și ale ofițerilor de urmărire penală, lege din care rezultă clar că Procurorul ierarhic superior, Sibov Vitalie, era în drept și dispunea de atribuțiile legale de a anula ordonanța Procurorului ierarhic inferior Corpaci Lilian.

În circumstanțele enunțate, instanța de apel a stabilit că în adresa Procuraturii Generale a parvenit cererea apărătorului Bodnariuc Alexandru, prin care a solicitat anularea ordonanței din 14.11.2016, emisă de către procurorul adjunct interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie, prin care a fost anulată ordonanța de scoatere de sub urmărirea penală a cet. Davitean David din 09.03.2016, emisă de procurorul în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian.

Totodată instanța de apel a reținut că din materialele dosarului penal nr. 2012012192, rezultă că urmărirea penală a fost începută la 21.11.2012, de

către organul de urmărire penală al CPS Centru al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzută de art. 188 alin. (5) Cod penal.

În cadrul urmăririi penale s-a stabilit că la 21.11.2012, aproximativ la ora 02:30, cet. Davitean David, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile cu alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber au pătruns în apartamentul nr. xxxxx, unde l-a atacat pe Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, a sustras în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei, ce aparțineau lui Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu” la prețul de 200000 lei, ce aparțineau lui Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii, cauzându-i astfel părții vătămate Diaconu Vitalie o pagubă materială considerabilă, în sumă de 10000 lei, iar părții vătămate Ciornea Vadim o pagubă materială în proporții deosebit de mari, în sumă de 200000 lei.

Prin ordonanța procurorului în Procuratura sect. Centru, mun. Chișinău, Moraru Constantin din 26.02.2013, în cadrul urmăririi penale, conform art. art. 42, 279<sup>1</sup> Cod de procedură penală, la prezenta cauză au fost conexate cauzele nr. 2012012464, nr. 2012012465, nr. 2004020639, fiindu-le atribuit numărul unic, 2012012192.

Urmărirea penală în cauza nr. 2012012464 a fost începută la 26.12.2012 de către organul de urmărire penală al CPS Centru al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunilor prevăzute de art. 290 alin. (1), art. 351 alin. (1) Cod penal, pe faptul purtării, păstrării armei de foc și a munițiilor fără autorizația corespunzătoare și uzurpării de calități oficiale de către Davitean David.

Urmărirea penală în cauza nr. 2012012465, a fost începută la 26.12.2012, de către organul de urmărire penală al CPS Centru al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 291 alin. (1) Cod penal, pe faptul păstrării neglijente a armei de foc și a munițiilor de către Doica Marin.

Urmărirea penală în cauza nr. 2004020639, a fost începută la 25.04.2004, de către organul de urmărire penală al CPS Rîșcani al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, pe faptul tentativei de omor comise asupra Golovco Veaceslav de către Davitean David.

Prin ordonanța procurorului în Procuratura sect. Centru, mun. Chișinău, Moraru Constantin din 05.06.2013, Davitean David a fost pus sub învinuire, fiindu-i incriminate comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 188 alin. (5) Cod penal, tâlhăria, adică atacul săvârșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violența periculoasă pentru viața și sănătatea persoanei agresate, săvârșit de către mai multe persoane, în proporții deosebit de mari și cu aplicarea armei; art. 351 alin. (1) Cod penal, uzurparea de calități oficiale, însoțită de săvârșirea pe această bază a altei infracțiuni; art. 290 alin. (1) Cod

penal, purtarea și păstrarea ilegală a armelor și a munițiilor, fără autorizația corespunzătoare; art. 287 alin. (3) Cod penal, huliganismul, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de aplicarea violenței asupra persoanelor sau de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, de opunerea de rezistență violentă persoanelor care curmă actele huliganice, acțiuni care prin conținutul lor se deosebesc printr-un cinism sau obrăznicie deosebită, săvârșit cu aplicarea armei de foc, pentru vătămarea integrității corporale sau sănătății.

Ulterior, prin ordonanța procurorului în Procuratura sect. Centru, mun. Chișinău, Moraru Constantin din 25.12.2013, în cadrul urmăririi penale, conform art. art. 42, 279<sup>1</sup> Cod de procedură penală, la cauza nr. 2012012192, au fost conexe cauzele nr. 2013011828 și nr. 2013011936, fiindu-le atribuit numărul unic 2012012192.

Urmărirea penală în cauza nr. 2013011828, a fost începută la 02.10.2013, de către organul de urmărire penală al IP Centru al DP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal. Temei pentru începerea urmăririi penale a servit plângerea lui Chim Nadejda din 23.09.2013, prin care solicită tragerea la răspundere a persoanei de gen masculin, care la 21.11.2012, între orele 02.00 - 03.00, în timp ce se afla pe str. Dokucaev, mun. Chișinău, în mod deschis i-a smuls din mână portmoneul de culoare roșie, din care i-a sustras o bancnotă de 100 dolari SUA și 300 lei, pricinuindu-i astfel un prejudiciu material considerabil.

Conform probelor administrate, procesul-verbal de prezentare spre recunoaștere după fotografie din 25.09.2013, partea-vătămată Chim (Braguța) Nadejda l-a recunoscut pe Davitean David, ca fiind persoana care la 21.11.2012, i-a sustras deschis 100 dolari SUA și 300 lei.

Urmărirea penală în cauza nr. 2013011936, a fost începută la 15.10.2013, de către organul de urmărire penală al IP Centru al DP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (2) lit. b) și c) Cod penal, pe faptul că în cadrul petrecerii acțiunilor de urmărire penală pe cauza nr. 2012012192, și anume în urma efectuării percheziției corporale a lui Davitean David, a fost depistat și ridicat un pașaport de uz extern, eliberat de Republica Armenia cu nr. xxxxx din 30.03.2005 pe numele Svazyan Mihran cu fotografia lui Davitean David.

Conform raportului de expertiză tehnică nr. 127, 128 din 03.10.2013, pașaportul de uz extern eliberat de Republica Armenia nr. xxxxx din 30.03.2005, pe numele Svazyan Mihran, este confecționat la întreprinderea poligrafică specializată în confecționarea blanchetelor de documente, pagina de date personale este modificată prin înlocuirea fotografiei inițiale cu fotografia actuală, iar imaginea îl reprezintă pe numitul Davitean David.

Iar, prin ordonanța adjunctului Procurorului General din 21.01.2014, cauza nr. 2012012192, a fost retrasă din gestiunea organului de urmărire penală al Inspectoratului de poliție Centru al Direcției de Poliție a mun. Chișinău și transmisă pentru efectuarea în continuare a urmăririi penale organului de urmărire penală al Direcției de Poliție a mun. Chișinău, sub conducerea

Procuraturii mun. Chişinău.

La data de 09.03.2016, procurorul în Procuratura mun. Chişinău, Corpaci Lilian a dispus scoaterea de sub urmărire penală a lui Davitean David în cauza nr. 2012012192, din motiv că acţiunile acestuia nu întrunesc elementele căreiva infracţiuni prevăzute de legea penală.

În motivarea soluţiei adoptate, procurorul a reţinut că la moment nu s-au administrat probe pertinente, concludente şi suficiente, ce ar confirma învinuirea şi bănuiala adusă cetăţeanului Davitean David, acţiunile ultimului neîntrunind elementele căreiva infracţiuni prevăzute de legea penală.

Verificând cu titlu de control ierarhic soluţiile din 14.11.2016, procurorul adjunct interimar al procurorului-şef al Procuraturii mun. Chişinău, Sibov Vitalie, a anulat ordonanţa de scoatere de sub urmărirea penală a cet. Davitean David din 09.03.2016, emisă de către procurorul în Procuratura mun. Chişinău, Corpaci Lilian, sub aspectul articolului 1 din Protocolul nr. 1 la Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, precum şi practicii Curţii Europene a Drepturilor Omului cu privire la protecţia proprietăţii, procurorul adjunct interimar al procurorului-şef al Procuraturii mun. Chişinău, Sibov Vitalie a conchis că aceasta a rămas a fi bazată pe investigaţiile necorespunzătoare standardelor minime de eficienţă, care *inter alia* includ cerinţa de luare a măsurilor rezonabile de care dispun organele de anchetă pentru a obţine probe referitoare la faptele în cauză şi, prin urmare, fiind afectată de vicii fundamentale.

Astfel, în rezultatul controlului ierarhic superior, procurorul Sibov Vitalie a specificat că în rezultatul controlului suplimentar efectuat, conchide că decizia în cauză este ilegală şi necesită a fi anulată, dat fiind faptul că din probele acumulate rezultă o bănuială rezonabilă a săvârşirii infracţiunilor prevăzute de Codul penal. Exprimând viziunea, că scoaterea de sub urmărire penală nu este o hotărâre definitivă, întrucât ea este supusă controlului ierarhic şi nu poate fi asimilată unei hotărâri de achitare. Reluarea urmăririi penale nicidecum nu presupune că persoana este urmărită de mai multe ori, deoarece suntem în prezenţa uneia şi aceleiaşi urmăririi penale, desfăşurate în cadrul aceluiaşi proces penal, care, de fapt, nu a fost pornită din nou, repetat, dar pur şi simplu a fost reluată. Prin urmare, procedura reluată nu este altceva decât continuarea primei proceduri, iar o astfel de situaţie nu contravine principiului „*non bis in idem*”, hotărârea procurorului Corpaci Lilian din 09.03.2016, fiind afectată de vicii fundamentale, precum şi faptului că erorile de fapt şi de drept nu pot fi reparate în ordinea controlului ierarhic superior, s-a impus soluţia anulării ordonanţei de scoatere de sub urmărire penală cu reluarea urmăririi penale şi efectuarea investigaţiilor suplimentare pentru asigurarea înlăturării omisiunilor care în fond rezultă încălcarea dreptului la viaţă şi sănătate prin neefectuarea unor investigaţii corespunzătoare şi complete.

În acest context, instanţa de apel a menţionat că plângerea înaintată conform prevederilor art. 313 Cod de procedură penală prin care s-a solicitat declararea nulităţii ordonanţei de reluare a urmăririi penale, urmează a fi respinsă ca neîntemeiată.

Cu referire la prevederile art. 19, art. 27 alin. (1), 101 alin. (3) Cod de procedură penală, instanța de apel a notat că aprecierea și încadrarea juridică a acțiunilor persoanei, punerea sub învinuire a persoanei vinovate de comiterea unei fapte prejudiciabile este o prerogativă exclusivă a procurorului, pe care ultimul o face în baza propriei convingeri, reieșind din întregul cumul de probe administrate în cadrul urmăririi penale.

Mai mult, potrivit Convenției Europene, două situații pot determina redeschiderea unei cauze penale, și anume: 1) există fapte noi sau recent descoperite; 2) există un viciu fundamental.

Potrivit art. 4 par. 3 al Protocolului nr. 7, nici o derogare de la prezentul articol nu este îngăduită în temeiul art. 15 din Convenția Europeană. Prin urmare, statele nu sunt în drept de a institui, prin lege, alte temeuri de redeschidere a proceselor încetate anterior.

Instanța de apel a remarcat, că în conformitate cu prevederile internaționale, art. 22 alin. (3) Cod de procedură penală stabilește că hotărârea organului de urmărire penală de scoatere a persoanei de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale, precum și hotărârea judecătorească definitivă, împiedică reluarea urmăririi penale, punerea sub o învinuire mai gravă sau stabilirea unei pedepse mai aspre pentru aceeași persoană pentru aceeași faptă, cu excepția cazurilor când fapte noi ori recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente au afectat hotărârea pronunțată.

Aceste două situații de excepție, enunțate cu titlu de principiu în partea generală a Codului de procedură penală, sunt transpuse în art. 287 alin. (4), care stabilește că în cazurile în care ordonanțele de încetare a urmăririi penale, clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire au fost adoptate legal, reluarea urmăririi penale poate avea loc numai dacă apar fapte noi sau recent descoperite ori un viciu fundamental în cadrul urmăririi precedente a afectat hotărârea respectivă.

Astfel, în opinia instanței de apel ordonanța de încetare a urmăririi penale, de clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire penală poate fi anulată, cu reluarea urmăririi penale, oricând în interiorul termenului de prescripție, dacă au fost invocate fapte noi sau recent descoperite. Iar în speță, la adoptarea ordonanței de reluare a urmăririi penale au fost identificate temeuri sub forma viciilor fundamentale.

Mai mult, Corpaci Lilian la adoptarea ordonanței din data de 09.03.2016, prin care s-a dispus scoaterea de sub urmărire penală a lui Davitean David în cauza nr. 2012012192, din motiv că acțiunile acestuia nu întrunesc elementele căreiva infracțiuni prevăzute de legea penală, nu a luat în considerație prevederile art. 252 Cod de procedură penală, care prevede că urmărirea penală are ca obiect colectarea probelor necesare cu privire la existența infracțiunii, la identificarea făptuitorului, pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se transmită cauza penală în judecată în condițiile legii și pentru a se stabili răspunderea acestuia.

Relevant, fiind și faptul că ordonanța procurorului adjunct interimar al

procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie este un act procesual prevăzut de lege, (art. 53<sup>1</sup> alin. (2) lit. d) Cod de procedură penală), necesar într-o societate democratică, care are un scop legitim de a asigura lupta cu criminalitatea și acest scop este proporțional anumitor restricții care pot avea loc în cadrul desfășurării acțiunilor de urmărire penală, astfel în opinia instanței de apel, la caz nu au fost admise încălcări procesual penale.

În acest sens instanța de apel a enunțat că potrivit Raportului explicativ la Protocolul nr. 7, termenul „fapte noi sau recent descoperite” include noi mijloace de probă privind fapte preexistente. Mai mult, articolul 4 din Protocolul nr. 7 nu împiedică redeschiderea procedurii în favoarea persoanei condamnate și orice altă modificare a hotărârii judecătorești în beneficiul acesteia.

Totodată, „fapte recent descoperite” sunt faptele care existau la data adoptării ordonanței atacate, însă nu au putut fi descoperite.

Cu referire la jurisprudența degajată de Curtea Europeană în cauza Sutyazhnik vs. Rusia (nr. 8269/02, din 23 iulie 2009, par agr. 35), instanța de apel a notat că, în anumite circumstanțe, principiul securității raporturilor juridice poate fi afectat pentru a remedia un „viciu fundamental” sau „o eroare judiciară” (a se vedea în contextul cauzei Radchikov c. Rusiei, nr. 65582/01, hotărâre din 24 mai 2007).

Astfel, instanța de apel a conchis că ordonanța de reluare a urmăririi penale din 14.11.2016, este întemeiată, menționând că fapte recent descoperite sunt faptele care existau la data adoptării ordonanței atacate, însă nu au putut fi descoperite. Atitudinea unei părți care, cunoscând un fapt sau o împrejurare ce-i era favorabilă a preferat să păstreze tăcerea, nu poate justifica mențiunea unei erori judiciare și nu poate constitui un obstacol la admiterea reluării urmăririi penale dacă prin alte mijloace de probă asemenea împrejurări nu au putut fi descoperite la acel moment.

Prin urmare, potrivit jurisprudenței CEDO scopul oricărei investigații oficiale a faptei prejudiciabile îl constituie luarea de măsuri, epuizarea tuturor căilor posibile în administrarea probelor pentru stabilirea circumstanțelor cauzei, chiar și fără obținerea unui rezultat.

Având în vedere prevederile art. 13 alin. (2) lit. b) din Legea cu privire la procuratură, instanța de apel a mai punctat că în cazurile reluării urmăririi penale după încetarea ei sau după scoaterea de sub urmărire, soluția dispusă de procurorul ierarhic superior trebuie să se bazeze pe motivele care sunt expres arătate în alin. (2) art. 22 Cod de procedură penală, în situația când hotărârea anterioară de încetare a urmăririi penale sau de scoatere de sub urmărire a fost adoptată legal la acel moment în baza probelor acumulate. Mai mult ca atât, reluarea urmăririi în cazul dat nu are drept scop persecutarea inculpatului, scopul fiind protejarea valorilor sociale ocrotite de Legea penală, iar acțiunile procurorului au fost orientate spre atingerea scopului procesului penal enunțat la art. 1 alin. (2) Cod de procedură penală.

**4.13. Cu referire la plângerea avocatului Bodnariuc Alexandru, înaintată în interesele inculpatului Davitean David, privind declararea nulă a ordonanței din**

28.12.2016, emisă de procurorul delegat în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Baciuc Oleg și ordonantei din 17.01.2017, emisă de către adjunct-interimar al Procurorului șef al Procuraturii pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Bratunov Corneliu, instanța de apel a reținut că potrivit materialelor cauzei s-a stabilit, că la data de 21.11.2012, aproximativ la ora 02:30, Davitean David, urmărind scopul sustragerii bunurilor altei persoane, acționând în urma înțelegerii prealabile alte două persoane în privința cărora cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată, prezentându-se ca colaborator de poliție, prin acces liber au pătruns în apartamentul nr. xxxxx, unde l-a atacat pe cet. Diaconu Vitalie și aplicându-i câteva lovituri în cap cu patul pistolului de model „CZ”, a sustras în mod deschis două telefoane mobile de model orange „BlackBerry” la preț de 10000 lei ce aparțineau cet. Diaconu Vitalie și altul de model „Vertu” la prețul de 200000 lei, ce aparțineau cet. Ciornea Vadim, după care cu bunurile sustrase a părăsit locul infracțiunii, cauzându-i astfel părții vătămate Diaconu Vitalie o pagubă materială considerabilă, în sumă de 10000 lei, iar părții vătămate Ciornea Vadim o pagubă materială în proporții deosebit de mari, în sumă de 200000 lei.

Prin ordonanța procurorului în Procuratura sectorului Centru, mun. Chișinău, Moraru Constantin din 26.02.2013, în cadrul urmăririi penale, în conformitate cu prevederile art. art. 42, 279<sup>1</sup> Cod de procedură penală, la prezenta cauză penală au fost conexe cauzele penale nr. 2012012464, nr. 2012012465 și nr. 2004020639, fiindu-le atribuit numărul unic 2012012192.

Urmărirea penală în cauza penală nr. 2012012464, a fost începută la 26.12.2012, de către organul de urmărire penală al CPS Centru al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunilor prevăzute de art. 290 alin. (1) și art. 351 alin. (1) Cod penal, pe faptul purtării, păstrării armei de foc și a munițiilor fără autorizarea corespunzătoare și uzurpării de calități oficiale de către cet. Davitean David.

Urmărirea penală în cauza penală nr. 2012012465 a fost începută la 26.12.2012 de către organul de urmărire penală al CPS Centru al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 291 alin. (1) Cod penal, pe faptul păstrării neglijente a armei de foc și a munițiilor de către o persoană în privința căruia cauza penală a fost disjunctă într-o procedură separată.

De asemenea, urmărirea penală în cauza penală nr. 2004020639 a fost începută la 25.04.2004, de către organul de urmărire penală al CPS Rîșcani al CGP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, pe faptul tentativei de omor comise asupra cet. Golovco Veaceslav, de către Davitean David.

Prin ordonanța procurorului în Procuratura sectorului Centru, mun. Chișinău, Moraru Constantin din 05.06.2013, Davitean David a fost pus sub învinuire pe cauza penală nr. 2012012192, fiindu-i incriminate comiterea infracțiunilor prevăzute de art. art. 188 alin. (5), 351 alin. (1), 290 alin. (1) și

287 alin. (3) Cod penal.

Totodată, prin ordonanța procurorului în Procuratura sectorului Centru, mun. Chișinău, Moraru Constantin din 25.12.2013, în cadrul urmăririi penale, în conformitate cu prevederile art. art. 42, 279 Cod de procedură penală, la cauza penală nr. 2012012192 au fost conexe cauzele penale nr. 2013011828 și nr. 2013011936, fiindu-le atribuit numărul unic 2012012192.

Urmărirea penală în cauza penală nr. 2013011828, a fost începută la 02.10.2013, de către organul de urmărire penală al IP Centru al DP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 187 alin. (2) lit. f) Cod penal, pe faptul sustragerii deschise a bunurilor cet. Chim Nadejda, fapt ce a avut loc la data de 21.11.2012, în timp ce aceasta se afla pe str. Dokucaev, mun. Chișinău.

De asemenea, urmărirea penală în cauza penală nr. 2013011936 a fost începută la 15.10.2013 de către organul de urmărire penală al IP Centru al DP mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 361 alin. (2) lit. b) și c) Cod penal, pe faptul că în cadrul petrecerii acțiunilor de urmărire penală pe cauza penală nr. 2012012192, și anume în urma efectuării percheziției corporale a lui Davitean David, a fost depistat și ridicat un pașaport de uz extern eliberat de Republica Armenia cu nr. xxxxx din 30.03.2005 pe numele cet. Svazyan Mihran cu fotografia Davitean David.

Ulterior, prin ordonanța Adjunctului Procurorului General din 21.01.2014, cauza penală nr. 2012012192, a fost retrasă din gestiunea organului de urmărire penală al Inspectoratului de poliție Centru al Direcției de Poliție a mun. Chișinău și transmisă pentru efectuarea în continuare a urmăririi penale organului de urmărire penală al Direcției de Politie a mun. Chișinău, sub conducerea Procuraturii mun. Chișinău.

În continuare, la data de 18.11.2016, prin ordonanța Procurorului General - interimar Harunjen Eduard, a fost retrasă cauza penală nr. 2012012192 din gestiunea organului de urmărire penală al Direcției de Poliție a mun. Chișinău și transmisă, pentru exercitarea urmăririi penale în continuare, Procuraturii pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale.

Urmărirea penală pe cauza penală nr. 2016670085, a fost disjunsă la data de 19.12.2016, din materialele cauzei penale nr. 2011036570, pornită la data de 20.08.2012, de către organul de urmărire penală al Centrului pentru Combaterea Crimelor Economice și a Corupției în baza unei bănuieli rezonabile de comitere a infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

La data de 16 octombrie 2016, la cauza penală nr. 2011036570, a fost conexată cauza penală nr. 2016670005, în cadrul căreia urmărirea penală a fost pornită în baza art. art. 46, 27, 145 alin. (2) lit. i) și p) Cod penal, pe săvârșirea de către un grup criminal a tentativei de omor la comandă.

Potrivit circumstanțelor cauzelor penale, în perioada anului 2010, cetățeni ai Republicii Moldova, precum și cetățeni străini au constituit un grup criminal organizat, adică o reuniune stabilă de persoane care s-au organizat în prealabil pentru a comite mai multe infracțiuni în privința cetățeanului

Republicii Moldova, Gorbunțov Gherman. Scopul acestei grupări criminale era deposedarea lui Gorbunțov Gherman de proprietățile pe care le deținea, cu ulteriorul omor al acestuia și asigurarea ștergerii urmelor infracțiunii.

Astfel, din considerentul că subiectul infracțiunii examinate în cadrul urmăririi penale pe cauzele penale nr. 2012012192 și nr. 2016670085 este unul și același Davitean David, organul de urmărire penală, la data de 21.12.2016 cauzele penale nr. 2012012192 și nr. 2016670085 au fost conexate într-o singură procedură, cu atribuirea numărului unic - 2012012192.

**4.14.** Instanța de apel a reținut că la data de 02.02.2017, apărătorul Bodnariuc Alexandr în numele inculpatului Davitean David, a înaintat în instanță o cerere privind declararea nulă a ordonanței din 28.12.2016, emisă de procurorul delegat în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Baciou Oleg și ordonanței din 17.01.2017, emisă de către adjunct-interimar al Procurorului șef al Procuraturii pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Bratunov Corneliu, invocând că din actul de învinuire nu este clar care faptă concret este imputată lui Davitean David și care sunt acțiunile comise de către aceasta. Totodată, acesta a menționat că organul de urmărire penală nu are nici o probă, pentru a reține în calitate de învinuit pe Davitean David.

Reieșind din materialele cauzei, instanța de apel a relevat că și această plângere nu poate fi considerată ca fiind întemeiată, or potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, rezultă că scopul oricărei investigații oficiale a faptei prejudiciabile îl constituie luarea de măsuri, epuizarea tuturor căilor posibile în administrarea probelor pentru stabilirea circumstanțelor cauzei, chiar și fără obținerea unui rezultat. În ipoteza în care se pune problema respectării unei reglementări care are ca obiect protecția drepturilor garantate de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, acestea impun organizarea unui sistem judiciar de anchetă eficace la finalizarea căreia să nu existe nici o aparență de apreciere arbitrară a circumstanțelor care s-au aflat la originea faptei.

Cu referire la prevederile art. 254 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel a notat că organul de urmărire penală este obligat să ia toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă și obiectivă, a circumstanțelor cauzei pentru stabilirea adevărului.

**4.15.** Distinct de cele constatate mai sus, instanța de apel a notat că nu poate fi admisă nici solicitarea petentului cu privire la scoaterea de sub urmărire penală și clasarea cauzei penale în privința cet. Davitean David, atâta timp cât nu au fost efectuate toate acțiunile necesare în cauza nominalizată, pentru cercetarea sub toate aspectele a circumstanțelor cauzei, în vederea stabilirii adevărului, reieșind din faptul că la materialele cauzei au fost administrate probe concludente și pertinente care îi confirmă vinovăția.

Astfel, ordonanța din 28.12.2016, dar și cea din 17.01.2017, au fost emise în conformitate cu prevederile art. art. 52, 254-255 Cod de procedură penală, de organul de urmărire penală în limita competenței sale, în conformitate cu prevederile art. art. 281, 283 Cod de procedură penală, a emis ordonanțele

contestate, de către apărare.

Instanța de apel a apreciat ca fiind superficiale argumentele apărătorilor precum că au fost înaintate în instanța de fond mai multe cereri de recuzare, care au fost respinse, iar aceste motive afectează soluția adoptată de prima instanță. În susținerea acestei opinii instanța de apel a statuat, că judecând prezenta cauză, a apreciat toate probele ce se referă la episoadele imputate inculpatului, fiindu-le oferită o apreciere conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, iar pe de altă parte, propunerile de recuzare înaintate în primă instanță, au constituit obiect de studiu în instanța de fond, care au fost soluționate potrivit art. art. 34-35 Cod de procedură penală, decăzând necesitatea ca instanța de apel să se expună pe marginea propunerilor de recuzare, care au vizat presupuse acțiuni/inacțiuni, la judecarea cauzei în fond.

**4.16.** De asemenea, instanța de apel a respins ca fiind neîntemeiate argumentele apărătorilor în partea în care au indicat că actele/materialele cauzei penale efectuate de procurorul Baciú Oleg, nu pot fi puse la baza unei sentințe, or procurorul nu era în drept să conducă urmărirea penală.

Cu referire la aceste aspecte instanța de apel a indicat că actele emise de procurorul Baciú Oleg, cu care apărarea nu a fost de acord au fost supuse controlului ierarhic superior, fapt confirmat prin ordonanțele anexate la materialele cauzei, în special, ordonanța din 03.02.2017, adoptată de către adjunctul-interimar al Procurorului șef al Procuraturii pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Busuioc Vitalie.

Mai mult, prin încheierea Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 24 februarie 2017, s-a admis propunerea de recuzare a procurorilor Baciú Oleg și Zgureanu Alexandru, respectiv, la judecarea cauzei au participat alți procurori decât Baciú Oleg.

**4.17.** Nu au fost reținute nici argumentele apărătorilor referitor la faptul că 99 de procente din dosar sunt întocmite în limba română, iar inculpatul nu a avut posibilitate să facă cunoștință cu materialele cauzei, or în acest sens instanța de apel a stabilit că la materialele cauzei lipsesc careva probe din care ar rezulta că apărarea sau inculpatul au adresat instanței de judecată careva cereri în acest sens, iar instanța nu le-ar fi satisfăcut.

Totodată pe parcursul urmării penale, dar și judecării cauzei, drepturile și interesele inculpatului Davitean David au fost apărate/reprezentate de mai mulți apărători, inclusiv apărătorii apelanți în speță, mai mult, actele întocmite în mare parte au fost traduse în limba rusă, limbă care este cunoscută de inculpat, fapt confirmat prin cererile depuse de acesta.

De asemenea, instanța de apel a respins și argumentele apărării precum că inculpatul Davitean David neîntemeiat a fost înlăturat din ședințele de judecată și că a fost privat de dreptul la ultimul cuvânt.

În acest sens, instanța de apel a indicat că înlăturarea inculpatului a fost dispusă conform prevederilor Codului de procedură penală, atâta timp cât, în speță au fost prezente circumstanțe care oferă plenitudinea de a aplica prevederile art. 334 alin. (2) Cod de procedură penală, or inculpatul a încălcat ordinea ședinței și nu s-a supus dispozițiilor președintelui ședinței, ultimului

fiindu-i atrasă atenția asupra necesității respectării disciplinei (f.d. 227-230, vol.VIII), iar completul de judecată a dispus îndepărtarea lui Davitean David din sala de judecată, continuând procesul în lipsa acestuia.

Instanța de apel a notat și faptul că în speță inculpatul nu a fost privat de ultimul cuvânt, or aceeași normă de procedură penală pledează că dacă inculpatul este îndepărtat din sala de judecată, sentința, se pronunță în prezența inculpatului sau se aduce la cunoștința acestuia imediat după pronunțare.

De asemenea, instanța de apel a respins ca neîntemeiate și argumentele apărării bazate pe faptul că apărătorii inculpatului au înaintat instanței de judecată sesizarea Curții Constituționale, privind controlul constituționalității art. 334 alin. (2) Cod de procedură penală, iar instanța de judecată neîntemeiat a respins-o, or, sesizarea menționată a fost soluționată prin încheiere motivată, adoptată de Judecătoria Chișinău (sediul Central) din 06 aprilie 2017.

Nu au fost reținute nici argumentele apărării referitor la faptul că inculpatul Davitean David a fost reținut ilegal și s-a aflat în stare de arest ilegal, or instituția reținerii, aplicării măsurii preventive și prelungirii acesteia au constituit obiectul de studiu al judecătorului de instrucție, dar și a instanței de recurs, fapt confirmat prin încheierile/deciziile anexate la materialele cauzei.

**5. Avocatul Bolocan Ludmila** în numele inculpatului a declarat la 18 septembrie 2018 recurs ordinar (nemotivat), iar la 08 noiembrie 2018, depunând recurs ordinar motivat în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 5), 6) Cod de procedură penală, a solicitat casarea hotărârilor judecătorești adoptate cu pronunțarea unei hotărâri de achitare în temeiul art. 390 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală.

În argumentarea recursului a invocat că instanța de apel greșit a constatat că prin acțiunile sale intenționate, Davitean David a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, (conform legislației în vigoare la 25.04.2004), după semnele calificative, tentativa de omor, săvârșit din intenții huliganice, fiind reținut că declarațiile părții vătămate Golovco Veaceslav sunt consecvente și utile, și că nu au fost combătute prin alte stări de fapt, deoarece ele coroborează cu cele oferite la urmărirea penală, dar și cu actele și documentele acumulate, administrate de către organul de urmărire penală.

Relevă apărarea că instanța de apel a făcut referire doar la câteva probe, însă nu a motivat toate argumentele apărării referitor la actul care a stat la baza pornirii urmăririi penale și din ce cauză erori grave a organului de urmărire penală au fost trecute cu vederea.

Evidențiază recurentul că urmărirea penală în cauza penală nr. 2004020368 a fost începută la 25.04.2004, de către OUP al CPS Rîșcani mun. Chișinău, în temeiul bănuielii rezonabile de săvârșire a infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal, pe faptul acțiunilor huliganice, cu toate acestea în rezoluția privind pornirea urmăririi penale de către OUP (f.d. 89 vol.IV) a fost falsificată cifra articolului, astfel art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal a fost scris după ce cu lama a fost șters art. 287 alin. (3) Cod penal.

Ulterior, acțiunile lui Davitean David, în cadrul judecării cauzei au fost recalificate în sensul agravării, potrivit art. 27, 145 alin. (2) lit. (c) Cod penal, în temeiul bănuielii rezonabile pe faptul tentativei de omor comise asupra lui Golovco Veaceslav.

Subliniază apărarea că instanța de apel nu a dat nicio apreciere faptului că în cadrul urmăririi penale lipsește expertiza balistică, lipsește corpul delict (arma cu care s-a tras), lipsește expertiza medico-legală psihiatrică obligatorie, lipsește procesul-verbal de reconstituire a faptei la fața locului, lipsește expertiza criminalistică prin care s-ar fi determinat care era poziția victimei în momentul tragerii, care a fost distanța de la care s-a tras, sub care unghi.

Totodată dispoziția prevăzută la art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal, a fost modificată prin Legea nr. 119 din 23.05.13, iar lit. c) de la alin. (2) a fost exclusă.

Cu referire la prevederile art. 10 Cod penal, apărarea susține că Davitean David a fost recunoscut vinovat în temeiul unor prevederi care nu există.

În același context, instanța a apreciat incorect faptul că la momentul săvârșirii infracțiunii Davitean David era minor, avea 17 ani, iar minoratul persoanei potrivit art. 79 alin. (1) Cod penal, constituie circumstanță excepțională.

Mai mult, pronunțând o nouă hotărâre, instanța de apel a pus la baza hotărârii de condamnare în calitate de probe decisive, declarațiile părții vătămate Golovco Veaceslav, apreciind declarațiile acestuia ca fiind concludente, fără a audia vreun expert în acest sens.

Totodată instanța de apel a făcut trimitere la declarațiile martorilor Cibric Veronica, Covalenco Ruslan, Guțu Pavel, *date citire în ședința de judecată în absența lor*, cu toate că martorii respectivi au domiciliul în mun. Chișinău, iar acuzarea nu solicitat audierea lor.

Notează apărarea, că în punctul 146 al deciziei, instanța de apel a reținut ca întemeiată soluția primei instanțe în partea recalificării acțiunilor pe acest episod. Cu toate acestea, nu a fost stabilită legătura causală dintre acțiunile lui Davitean David și consecințele faptei prejudiciabile.

Astfel, instanța de apel a apreciat unilateral probele administrate, dând primordialitate probelor aduse de procuror, pronunțându-se asupra celorlalte probe fără a le analiza sub aspectul concludenței și pertinentei.

Din procesul-verbal al ședinței instanței de apel, rezultă că instanța nu a examinat cauza potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, deoarece nu au fost interogate părțile vătămate, nu au fost interogați martorii, încălcând prevederile art. 6 par. 1 CEDO și dispozițiile art. 419 Cod de procedură penală.

Instanța de apel a preluat pe deplin cerințele procurorului declarate în apel, pe care le-a transpus în decizie, a dat o nouă apreciere probelor din dosar, fără a audia părțile în proces.

Mai relevă apărarea, că instanța de apel a stabilit că acțiunile inculpatului Davitean David întrunesc elementele infracțiunilor prevăzute de art. 188 alin. (5), art. 187 alin. (2) lit. e), f), art. 290 alin. (1), art. 351 alin. (1) Cod penal.

Așadar, instanța făcând referire la declarațiile părții vătămate Brăguță Nadejda a conchis că acestea coroborează cu declarațiile părților vătămate Giornea Vadim și Diaconu Vitalie, Roșu Sergiu și Cociu Lilian. Instanța a dat apreciere juridico-penală acțiunilor Nadejdei Chim (Brăguță), precum că a fost deposedată în mod deschis de 100 dolari SUA și 300 lei, însă nu a luat în considerație faptul că aceasta a depus plângere abia peste un an de la momentul comiterii infracțiunii. Banii, telefoanele sustrase reprezintă mijloace de probă, iar conform art. 130, 158, 159 Cod de procedură penală, bunurile date urmau a fi ridicate și sigilate după ridicare, mai mult Chim susține că acești bani i-au fost restituiți, pentru ea această sumă nu este considerabilă.

Instanța de apel nu a motivat cum a ajuns la concluzia că valoarea telefoanelor mobile sustrase era anume acea declarată de către părțile vătămate și nu alta, în lipsa unor pașapoarte a telefoanelor menționate, bonuri de plată și expertizei merceologice.

Remarcă apărarea că soluția instanței este eronată, deoarece atât părțile vătămate, cât și martorii dau declarații contradictorii, iar părțile vătămate persoane fizice Diaconu Vitalie și Giornea Vadim se aflau în relații de interdependență cu procurorii Cociu Lilian și Roșu Sergiu, care instrumentau dosare penale pe numele acestora. Totodată Cociu Lilian și Roșu Sergiu în această perioadă au fost sancționați de Consiliul Superior al Procuraturii pentru încălcări disciplinare. De asemenea, Chim Nadejda a avut în această procuratură o cauză penală pornită pe trafic de copii, articol care a fost recalificat, iar în rezultat ea s-a ales doar cu o amendă.

La fel, partea apărării a considerat că, instanțele de judecată urmau să aprecieze critic declarațiile părților vătămate și martorilor, care sunt contradictorii și nu corespund realității, sunt declarații mincinoase.

**6. Avocatul Beruceașvili Andrei** în numele inculpatului Davitean David, la 12 noiembrie 2018 a declarat recurs ordinar invocând temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 4), 6), 11) Cod de procedură penală, solicitând casarea integrală a hotărârilor atacate cu dispunerea încetării procesului penal în temeiul art. 391 alin. (2) pct. 5), 6) Cod de procedură penală.

Astfel recurentul atrage atenția că viciu fundamental în prezenta cauza penală, care a afectat hotărârile pronunțate constituie încălcarea de către instanțele de judecată a prevederilor art. 6 § 1 și art. 6 § 3 lit. b) și c) ale Convenției Europene a Drepturilor Omului, art. 4 Protocolului nr. 7 CEDO.

Relevă apărarea, că prin ordonanța procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din 09.03.2016 a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a inculpatului Davitean David pe cauza penală nr. 2012012192 (care este obiectul prezentei examinări în instanța de judecată).

Prin ordonanța procurorului adjunct-interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016 s-a dispus anularea ordonanței procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din

09.03.2016 privind scoaterea de sub urmărire penală a cet. Davitean David cu reluarea urmăririi penale ca fiind afectată de vicii fundamentale.

Ca urmare a celor relatate, partea apărării consideră că ordonanța procurorului adjunct-interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016 contravine prevederilor art. 21 din Constituția RM, art. 4 Protocolul 7 al CEDO, art. 7 alin. (2) Cod penal, art. 22 alin. (2), 287 alin. (4) Cod de procedură penală.

De asemenea face referire și la articolul 14 alin. 7 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, potrivit căruia *nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit din pricina unei infracțiuni pentru care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă în conformitate cu legea și cu procedura penală a fiecărei țări.*

Totodată remarcă că prin hotărârea Curții Constituționale nr. 26 din 23 noiembrie 2010 asupra excepției de neconstituționalitate a prevederilor alin. (6) art. 63 Cod de procedură penală, principiului *non bis in idem* i s-a oferit o conotație constituțională indicându-se că dreptul de a nu fi urmărit, judecat sau pedepsit de mai multe ori pentru aceeași faptă derivă din art. 21 din Constituție.

Având în susținere prevederile art. 22 alin. (1) Cod de procedură penală și art. 7 alin. (2) Cod penal, apărarea relevă că din conținutul ordonanței procurorului adjunct-interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016 rezultă că *drept temei de reluare a urmăririi penale au servit omisiunile și erorile organului de urmărire penală față de Davitean David, fapte care nu se atribuie la capitolul viciu fundamental.*

Mai mult, din motivarea ordonanței procurorului adjunct-interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016 nu rezultă încălcarea cărorva drepturi și libertăți garantate de Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, în cadrul acesteia făcându-se trimitere la cauze CtEDO și *se invocă încălcări ale organului de urmărire penală.*

La acest aspect apărarea face trimitere la jurisprudența CEDO, care în cazul Stoianova și Nedelcu vs. România, a constatat că *.... dacă redeschiderea urmăririi penale a fost ordonată pe motivul că ancheta inițială nu a fost completă, în acest caz, asemenea lipsuri din partea autorităților nu pot fi imputate reclamantilor și ar trebui în concluzie să-i plaseze pe acestea într-o situație defavorabilă.*

La fel, în cauza Ștefan vs. România, Curtea a notat că *„procurorul are obligația de a reflecta pretenziile erori înainte de pronunțarea unei hotărâri definitive, iar statul este cel care trebuie să-și asume erorile comise de procuror și aceste erori nu trebuie reparate în detrimentul persoanei vizate în procedura în cauză”.*

Astfel, omisiunile sau erorile autorităților trebuie să servească în beneficiul bănuitului, învinuitului, inculpatului. Cu alte cuvinte, riscul oricărei erori comise de organul de urmărire penală sau chiar de o instanță, urmează să

fie suportat de către stat, iar corectarea acesteia nu trebuie să fie pusă în sarcina persoanei în cauză.

Mai remarcă că potrivit hotărârii Curții Constituționale din 14.05.2015, a fost declarată drept neconstituțională dispoziția art. 287 alin. (1) Cod de procedură penală, care a stat la baza emiterii ordonanței de reluare a urmăririi penale în cauză.

Cu referire la prevederile art. 7 alin. (6), 251 alin. (1) Cod de procedură penală, apărarea subliniază că ordonanța procurorului adjunct-interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016 de reluare a urmăririi penale în privința lui Davitean David este lovită de nulitate, deoarece odată ce în privința persoanei a fost încetată urmărirea penală în mod corect, aceasta nu poate fi pusă repetat sub urmărire penală.

Totodată, prin ordonanța procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din 09.03.2016 a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a inculpatului Davitean David pe cauza penală nr. 2012012192, care nu a fost contestată de nimeni, în virtutea prevederii art. 313 Cod de procedură penală.

Consideră recurentul că acțiunile procurorului încalcă dreptul de a nu fi urmărit sau judecat de mai multe ori pentru una și aceeași faptă, reglementat de art. 4 al Protocolului nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului și libertăților fundamentale.

Totodată remarcă că prin ordonanța procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din 09.03.2016 a fost dispusă scoaterea de sub urmărire penală a inculpatului Davitean David pe cauza penală nr. 2012012192, fapt se echivalează cu o hotărâre judecătorească irevocabilă și reprezintă autoritatea lucrului judecat, care nu permite declanșarea unei noi proceduri cu privire la aceeași faptă și aceeași persoană. Or, pentru stabilirea semnificației sintagmei „hotărâre definitivă”, în raport cu reglementările juridice naționale, trebuie reținute interpretările date de legiuitor în art. 466-467 Cod de procedură penală, potrivit cărora hotărârile judecătorești definitive și ordonanțele procurorului privind încetarea urmăririi penale sunt obligatorii pentru toate persoanele fizice și juridice din țară și au putere executorie pe întregul teritoriu al Republicii Moldova.

Deci, autoritatea de lucru judecat este considerat un principiu, exprimat prin non bis in idem - principiu care nu mai permite declanșarea unei noi judecăți cu privire la aceeași faptă și aceeași persoană, dacă acestea au făcut obiectul unei judecăți pentru care există deja o hotărâre definitivă (*cauza CEDO Zolotuhin vs Rusia*).

Consideră apărarea că procesul penal în privința inculpatului Davitean David urmează a fi încetat deoarece au fost constatate circumstanțele care exclud tragerea acestuia la răspundere penală - există o hotărâre a organului de urmărire penală asupra aceleiași persoane pentru aceeași faptă de încetare a urmăririi penale, de scoatere a persoanei de sub urmărire penală (art. 391 alin. (1) pct. 5) Cod de procedură penală).

Făcând referire la mai multe cauze examinate de Curtea Europeană (*Perez v. France; Buzescu v. România, Van de Hurk v. the Netherlands, Burg v. France*

*Ruiz Torija v. Spain, Hiro Balani v. Spain, Helle v. Finland, Grădinar v. Moldova Suominen v. Finland, Salov v. Ukraine, Popov v. Moldova, Melnic v. Moldova)* apărarea notează că instanțele de judecată urmează să se expună nu asupra tuturor motivelor invocate de părți în susținerea pozițiilor, dar totuși urmează să prezinte aprecierea motivelor de bază prezentate de părți, care pot influența esențial soluția instanței.

La acest capitol partea apărării menționează că instanțele de judecată în partea motivată a hotărârilor judecătorești într-adevăr au ajuns la concluzia referitor la necesitatea respingerii plângerilor avocatului Bodnariuc Alexandr în interesele inculpatului Davitean David depuse în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, împotriva ordonanței procurorului adjunct-interimar al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016 de reluare a urmăririi penale în privința lui Davitean David, însă soluția de respingere a plângerilor nu se regăsește nici în partea rezolutivă a sentinței și nici în partea rezolutivă a deciziei instanței de apel.

În această ordine de idei partea apărării relatează că a insistat ca plângerile nominalizate să fie examinate în ședința preliminară a procesului în instanța de fond. Dacă instanța de judecată soluționa aceste plângeri în ședința preliminară - atunci urma să emită o încheiere motivată de respingere/admitere a plângerilor. Instanța de judecată a lăsat soluționarea acestor plângeri la pronunțarea sentinței, însă în partea dispozitivă a actelor judecătorești (sentinței, deciziei) lipsește vreo mențiune referitor la respingerea plângerilor avocatului Bodnariuc Alexandr.

Distinct de aceste considerente, apărarea cu referire la prevederile art. 251 Cod de procedură penală, relatează că prin încheierea Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 24.02.2017 a fost admisă cererea de recuzare formulată de avocatul Beruceașvili Andrei în privința **procurorilor Zgureanu Alexandru și Baciuc Oleg**, care au activat în secția pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale. Motivul admiterii recuzării a constituit faptul că procurorii nominalizați sunt colegii de serviciu a „părților vătămate” Cociu Lilian și Roșu Sergiu și prin prisma prevederilor art. 33, 54 Cod de procedură penală, de către instanța de judecată au fost constatate circumstanțele care puneau la îndoială rezonabilă imparțialitatea acestor procurori.

Menționează că potrivit prevederilor art. 400 alin. (2) Cod de procedură penală, încheierile date în primă instanță pot fi atacate cu apel numai o dată cu sentința cu excepția cazurilor în care, potrivit legii, pot fi atacate separat.

De către partea acuzării prin cererea de apel nu a fost contestată legalitatea încheierii Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 24.02.2017, astfel toate concluziile instanței de judecată formulate în această încheiere urmau a fi reținute și de către instanța de apel la judecarea pricinii.

În acest context partea apărării constată că în situația când instanța a admis recuzarea procurorului Baciuc Oleg, aceasta urma să verifice inclusiv și legalitatea emiterii de către acest procuror a actelor procesuale la stadia de urmărire penală, inclusiv a ordonanței de punere sub învinuire din 25.01.2017

și rechizitoriului din 06.02.2017 în privința inculpatului Davitean David, or temeiurile recuzării existau pe tot parcursul urmăririi penale, aceste acte procedurale au fost întocmite de o persoană care a fost personal cointereseată în acoperirea activității amonale și infracționale a „părților vătămate” procurorilor Cociu Lilian și Roșu Sergiu.

Ținând cont de nulitatea absolută a ordonanței de punere sub învinuire din 25.01.2017 și rechizitoriului din 06.02.2017 în privința inculpatului Davitean David, instanțele de judecată urmau să dispună soluția de încetare a procesului penal în privința inculpatului Davitean David, deoarece au fost constatate circumstanțe care exclud sau condiționează tragerea la răspundere penală (art. 391 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală).

De asemenea partea apărării subliniază și faptul că cauza penală în privința inculpatului Davitean David a fost examinată în instanța de fond contrar prevederilor art. 66 alin. (2) pct. 23) și 25), art. 321, art. 334 Cod de procedură penală.

La acest capitol relevă că instanța de fond a dat o interpretare prea largă prevederilor art. 334 alin. (2) Cod de procedură penală, or această normă oferă instanței dreptul de a-l îndepărta pe inculpat numai din ședința în care el încalcă ordinea nu și să-l excludă din întregul proces de judecată. Nici o normă a Codului de procedură penală nu oferă instanței de judecată dreptul de a-l îndepărta pe inculpat din sala de judecată pe întregul proces de judecată.

Astfel, continuarea procesului după data de 15.03.2017 în absența inculpatului Davitean David a fost ilegală și contrară principiilor unui proces echitabil garantat de art. 6 CEDO.

Mai mult, dreptul la „ultimul cuvânt” este un drept absolut, care nu poate fi limitat de instanța de judecată, astfel inculpatului în orice condiții urma să-i fie oferit acest drept, însă instanța de fond a asigurat prezența inculpatului numai la pronunțarea sentinței.

Totodată, deși inculpatul Davitean David a participat în cadrul examinării cauzei în instanța de apel, ultimului nu i-a fost oferită posibilitatea de a cerceta nemijlocit probele acuzării prin ascultarea pe viu a declarațiilor părților vătămate și a martorilor.

**7. Avocatul Bodnariuc Alexandr** în numele inculpatului Davitean David, la 13 noiembrie 2018, de asemenea a declarat recurs ordinar, invocând aceleași argumente care sunt expuse în cererea de apel, precum și în recursurile ordinare declarate de avocații Bolocan Ludmila și Beruceașvili Andrei, solicitând admiterea plângerii depuse în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, cu anularea ordonanței emise de către procurorul, adjunct-procurorului Procuraturii municipiul Chișinău, Sibov Vitalii, din 14.11.2016 și ordonanței Procurorului General interimar, Harunjen Eduard din 08.12.2016, prin care s-a respins plângerea depusă asupra ordonanței procurorului adjunct-interimar al Procuraturii mun. Chișinău, Sibov Vitalie din 14.11.2016, prin care s-a dispus anularea ordonanței procurorului în Procuratura mun. Chișinău, Corpaci Lilian din 09.03.2016, de scoatere de sub urmărire penală a cet. Davitean David (cauza penală nr. 2012012192), casarea sentinței și deciziei cu pronunțarea unei noi

hotărâri de încetare a procesului penal pe art. art. 27, 145 alin. (2) lit. c), 287 alin. (3), 187 alin. (2), 188 alin. (5), 290 alin. (1), 351 alin. (1), 361 alin. (2) Cod penal, în privința lui Davitean David.

8. La 03 mai 2019, **inculpatul Davitean David** la fel a declarat recurs ordinar, solicitând casarea hotărârilor de condamnare pronunțate în speța dată, cu eliberarea imediată de sub strajă, invocând aceleași motive care sunt expuse de către avocații acestuia în recursurile ordinare declarate.

9. **Procurorul** în secția reprezentarea învinuirii în Curtea Supremă de Justiție, Suvac N., **a depus referință** pe marginea recursurilor ordinare declarate în speță, pledând pentru dispunerea inadmisibilității acestora, din motiv că nu corespund cerințelor de formă și conținut.

10. Judecând recursurile ordinare declarate și verificând argumentele invocate în raport cu circumstanțele cauzei Colegiul penal lărgit consideră că acestea urmează a fi admise, din următoarele considerente.

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

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, titularii cererilor de recurs invocă temeiurile de drept prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 4), 5), 6), 11), 14) 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 4) judecata a avut loc fără participarea procurorului, inculpatului, precum și a apărătorului, interpretului și traducătorului, când

participarea lor era obligatorie potrivit legii; 5) cauza a fost judecată în primă instanță sau în apel fără citarea legală a unei părți sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate; 6) instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția 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; 11) persoana condamnată a fost judecată anterior în mod definitiv pentru aceeași faptă sau există o cauză de înlăturare a răspunderii penale, sau aplicarea pedepsei a fost înlăturată de o nouă lege sau anulată de un act de amnistie, a intervenit decesul inculpatului ori a intervenit împăcarea părților în cazul prevăzut de lege; 14) Curtea Constituțională a recunoscut neconstituțională prevederea legii aplicate în cauza respectivă.

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

Cu referire la eroarea de drept invocată de către apărare prevăzută la art. 427 alin.(1) pct. 4) Cod de procedură penală, care stabilește că judicata a avut loc fără participarea procurorului, inculpatului, precum și a apărătorului, interpretului și traducătorului, când participarea lor era obligatorie potrivit legii, Colegiul penal lărgit remarcă faptul, că instanța de apel nu a dat un răspuns motivat la argumentele apărării cu privire la îndepărtarea inculpatului pe tot parcursul examinării cauzei din ședințele de judecată ale primei instanțe, deoarece nu a dat apreciere temeiniciei și legalității acestei soluții, motivelor de fapt și de drept care au fost puse la baza acesteia, reieșind din prevederile art. 6 CEDO și jurisprudenței relevante a CtEDO invocate de către apărare, sub aspectul proporționalității sancțiunii aplicate, pierderea de către inculpat a dreptului de a fi prezent la dezbaterile procesului penal, dar și a dreptului la ultimul cuvânt.

În acest sens Colegiul penal lărgit atestă, că instanța de apel doar face trimitere la prevederile legii de procedură penală în baza cărora inculpatul a fost îndepărtat din ședințele de judecată, indicând „că în speță au fost prezente circumstanțe care oferă plenitudinea de a aplica” (f.d. 108-109 v.13) aceste prevederi.

CtEDO în cauza *Sejdovic vs Italia* a indicat, că „... deși procedura care se desfășoară în absența inculpatului nu este în sine incompatibilă cu art. 6 din Convenție, se produce totuși o denegare de justiție atunci când asupra cauzei unui individ condamnat **in absentia** nu se poate pronunța ulterior decât o instanță, după ce acesta va fi audiat, cu privire la temeinicia acuzației în fapt și în drept, atunci când nu s-a stabilit că a renunțat la dreptul de a se prezenta și de a se apăra sau că a avut intenția de a se sustrage justiției.”

În cauza *Jussila vs Finlanda* CtEDO remarcă: „Ținerea unei ședințe de judecată nu este necesară pentru cauzele care nu ridică nici o problemă de credibilitate sau care nu suscită controverse asupra faptelor care impun o

*dezbatere asupra probelor sau o audiere în contradictoriu a martorilor și atunci când acuzatul a avut posibilitate adecvată de a-și apăra cauza în scris și de a contesta probele reținute împotriva sa...”*

De asemenea în jurisprudența sa CtEDO în cauza *Van Geyseghe vs Belgique* a indicat: „... chiar dacă legislatorul național trebuie să descurajeze absențele nejustificate, acuzatul absent nu poate fi sancționat prin înseși pierderea acestui drept, mai ales atunci când el și-a desemnat un apărător spre a-l reprezenta; exigentele legitime ale prezenței acuzatului la dezbaterile unui proces penal pot fi asigurate prin alte mijloace decât prin pierderea dreptului la apărare.”

Reieșind din jurisprudența CtEDO absența inculpatului la ședințele de judecată poate fi admisă în condițiile respectării dreptului la apărare, iar în cazul desemnării de către inculpat a unui apărător, participarea acestuia la ședințele de judecată ar compensa absența inculpatului și ar asigura dreptul inculpatului la apărare în condițiile examinării unor cauze „...care nu au un caracter deosebit de grav...” (*Jussila vs Finlanda*)

Instanța de apel în motivarea deciziei sale a evitat să se expună privitor la faptul că în ședința de judecată în prima instanță părțile vătămate Ciornea V. și Diaconu V. au fost interogate în lipsa inculpatului (acesta fiind înlăturat de la participarea în ședințele de judecată), dar și în lipsa apărătorilor cu care inculpatul a încheiat contract de asistență juridică (f.d. 51 v.1), la examinarea cauzei participând un avocat desemnat din oficiu M.Lebedinschii.

De asemenea instanța de apel, respingând argumentele apărătorilor cu privire la faptul că prima instanță nu a oferit ultimul cuvânt inculpatului, în decizia sa indică că „în speță inculpatul nu a fost privat de ultimul cuvânt”, deoarece, în opinia instanței de apel, „dacă inculpatul este îndepărtat din sala de judecată” acestuia potrivit prevederilor art. 334 alin.(2) Cod de procedură penală ultimul cuvânt nu i se oferă, dar se pronunță numai sentința în prezența acestuia.

Totodată, instanța de apel a omis să indice faptul, că potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată (f. d. 116 v.10), prima instanță, respingând demersul avocatului privind solicitarea inculpatului de a prezenta declarații scrise în cauză, a indicat „că articolul prin care inculpatul a fost înlăturat din proces prevede că acesta se poate expune în ultimul cuvânt”.

Altfel spus, instanța de apel a indicat în decizie în mod divergent că inculpatul nu a fost privat de dreptul la ultimul cuvânt, dar totodată menționează că ultimul cuvânt nu i s-a oferit în temeiul legii, din motiv că a fost îndepărtat din sala de judecată, deși art. 380 alin. (1) Cod de procedură penală stipulează în mod expres fără careva excepții, că după terminarea dezbaterilor judiciare, președintele ședinței acordă ultimul cuvânt inculpatului.

Colegiul penal lărgit ține să sublinieze, că în condițiile când consideră că reglementările legii procesual penale conțin careva neclarități, instanțele urmează să se conducă de prevederile art. 2 alin. (5) Cod de procedură penală și la aplicarea normelor legale să țină cont de faptul că acestea nu pot fi aplicate, dacă anulează sau limitează drepturile și libertățile omului sau încalcă

principiul contradictorialității, precum și contravin normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional, prevederilor tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte.

În acest sens sunt lipsite de consecvență motivările instanței de apel cu privire la corectitudinea respingerii cererii de sesizare a Curții constituționale asupra neconstituționalității prevederilor art. 334 alin. (2) Cod de procedură penală depuse de către apărare și ulterioara aplicare a acestor norme la soluționarea cauzei, dat fiind faptul că prima instanță în motivarea încheierii pronunțate n-a stabilit existența cărorva neclarități în textele legii (f.d. 161 v.9).

Tot cu referire la acest subiect Colegiul penal lărgit atrage atenția asupra faptului că instanța de apel nu a ținut cont și de prevederile art. 380 alin. (3) Cod de procedură penală, care stipulează că în cazul când inculpatul, în ultimul cuvânt, relevă fapte sau împrejurări noi, esențiale pentru soluționarea cauzei, instanța poate dispune reluarea cercetării judecătorești pentru verificarea acestora.

Astfel, Colegiul penal lărgit atrage atenția asupra faptului că aceste prevederi legale atribuie dreptului la ultimul cuvânt al inculpatului o valoare substanțială în realizarea de către acesta a dreptului la apărare, deoarece faptele sau împrejurările noi relatate de către inculpat pot constitui chiar și temei pentru dispunerea reluării cercetării judecătorești.

În aceste condiții Colegiul penal consideră că subestimarea de către instanța de apel a dreptului la ultimul cuvânt al inculpatului, mai ales în condițiile îndepărtării acestuia din ședințele de judecată, ridică probleme privind respectarea dreptului inculpatului la un proces echitabil, deoarece în asemenea situații instanța de apel urma să reacționeze prompt întru evitarea oricăror dubii, inclusiv asupra corectitudinii însăși a procedurii de examinare a cauzei în instanța de apel, ceea ce în speță nu a avut loc.

Generalizând cele sus-expuse, Colegiul penal lărgit conchide, că instanța de apel n-a oferit în decizia pronunțată un răspuns motivat asupra alegațiilor apărării privind proporționalitatea sancțiunii de îndepărtare a inculpatului din ședințele de judecată cu realizarea de către acesta a dreptului la apărare în proces, precum și neoferirea de către prima instanță a ultimului cuvânt inculpatului.

Colegiul penal lărgit constată, că deși avocatul Bolocan Ludmila a invocat în recursul depus existența erorii de drept stipulate la art. 427 alin. (1) pct. 5) cauza a fost judecată în primă instanță sau în apel fără citarea legală a unei părți sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate, însă în textul recursului omite să-și expună argumentele în acest sens, de aceea Colegiul penal nu se va expune asupra recursul apărătorului în această parte.

Cu referire la eroarea de drept invocată de către apărare prevăzută la art. 427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, care stabilește că: 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 Colegiul penal lărgit constată următoarele.

Analizând materialele instanța de recurs stabilește că la 25.01.2017 inculpatului Davitean David, asistat de către avocatul Bodnariuc Alexandr, le-a fost prezentată de către procurorul Baciou Oleg ordonanța de punere sub învinuire și le-au fost prezentate materialele cauzei (f.d. 59 – 64 v.8), avocatul și inculpatul refuzând să semneze, apărarea solicitând termen pentru a face cunoștință cu materialele cauzei și menționând faptul, că procurorul Baciou O. a întreprins aceste măsuri până la soluționarea cererii de recuzare depuse de către apărare, înaintată pe numele procurorului Baciou O.

La data de 26.01.2017 (f.d. 67 v.8) procurorul Baciou Oleg a emis o ordonanță prin care a stabilit un orar predestinat apărării pentru a face cunoștință cu materialele cauzei, orar, care includea perioada de la 30.01.2017 până la 03.02.2017, însă potrivit probelor prezentate de către apărare această ordonanță a fost remisă de către procuror apărării la data de 03.02.2017, adică după expirarea termenului stabilit în ordonanță.

De asemenea Colegiul penal lărgit constată că, după informarea despre finalizarea urmăririi penale în modalitatea stabilită supra, la data de 03.02.2017 (f.d. 75 v.8) avocatul Bodnariuc A. a depus o cerere în care indică asupra faptului, că la data de 14.12.2016 a depus în adresa judecătorului de instrucție judecătoria Chișinău s. Rîscani o plângere împotriva ordonanței procurorului adjunct-interimar al Procuraturii mun. Chișinău Vitalie Sibov din 14.11.2016 prin care s-a dispus anularea ordonanței procurorului în procuratura mun. Chișinău Lilian Corpaci din 09.03.2016 de scoatere de sub urmărire penală a lui Davitean David și ordonanței procurorului interimar Ed. Harunjen din 08.12.2016 prin care s-a respins plângerea depusă în ordinea art. 299/1 Cod de procedură penală. Avocatul indica asupra imposibilității finalizării cauzei până la soluționarea plângerii depuse.

Această cerere a avocatului a fost respinsă prin ordonanța procurorului din 03.02.2017, iar la data de 06.02.2017 (f.d. 110 v.8) în privința inculpatului a fost întocmit rechizitoriu, care nu a fost înmănat părții apărării, iar dosarul a fost remis în instanță, la dosar lipsind scrisoarea de însoțire a acestuia, cauza fiind înregistrată prin PIGD la data de 09.02.2017 (f.d. 130 v.8).

Astfel, Colegiul penal lărgit constată că inculpatul și apărarea nu au fost informați privind acuzarea adusă inculpatului, or, jurisprudența CtEDO indică în mod clar, că potrivit prevederilor art. 6 paragraf 3 lit. a) acesta exprimă *necesitatea acordării unei atenții deosebite notificării persoanei în cauză cu privire la „acuzăția” care i se aduce. Actul de acuzație joacă un rol hotărâtor în trimiterea în judecată: de la comunicarea acuzațiilor, persoana învinuită este oficial înștiințată în scris cu privire la baza juridică și factuală a acuzațiilor care i se aduc ( Kamasinski vs Austria, Pelissier și Sassi vs Franța).*

Cu referire la argumentele apărării cu privire la faptul, că inculpatului și avocaților nu li s-a acordat timpul și facilitățile necesare pregătirii apărării Colegiul penal lărgit de asemenea atestă, că instanța de apel a dat un răspuns sumar, indicând că „... la materialele cauzei lipsesc careva probe din care ar

*rezulta că apărarea sau inculpatul au adresat instanței de judecată careva cereri în acest sens, iar instanța nu le-ar fi satisfăcut.”*

Astfel, din materialele cauzei, după cum s-a constatat supra, se atestă, că inculpatul și apărarea, la finele urmăririi penale nu au făcut cunoștință cu materialele dosarului, inculpatului nu i-a fost înmănată nici ordonanța de punere sub învinuire și nici rechizitoriul. Mai mult, deși procurorul a întocmit o ordonanță de stabilire a orarului de studiere de către apărare a materialelor cauzei, care cuprindea perioada de la 30.01.2017 până la 03.02.2017, însă avocatul a prezentat probă în prima instanță că această ordonanță a fost expeditată avocatului și recepționată de acesta deja după expirarea perioadei indicate în ordonanță (f.d. 154 și 157 v.8), la materialele cauzei lipsind careva informație despre faptul că acuzarea ar fi întreprins careva măsuri de respectare a acestei ordonanțe.

La data de 17.02.2017, în cadrul ședinței preliminare, inculpatul a declarat în ședința de judecată despre faptul, că nu i-a fost înmănat rechizitoriul și că nu a studiat materialele dosarului, avocatul solicitând termen (f.d. 174 v.8) pentru a face cunoștință cu materialele cauzei. Ședința a fost amânată consecutiv pentru 24.02., 01.03., 06.03., 09.03., 10.03.2017. La data de 17.02.2017 avocatul Beruceașvili Andrei a solicitat oferirea timpului necesar pentru pregătirea apărării (f.d. 176 v.8). La data de 27.03.2017 avocatul Belinschii Maxim a solicitat termen pentru a studia materialele dosarului (f.d. 55 v.9), demers respins de către instanța de judecată.

Următoarea ședință a primei instanțe a avut loc la data de 24.02.2017, adică peste 5 zile după data primei ședințe, ulterior până la 15.03.2017 ședințe de judecată nu au avut loc, iar la materialele dosarului nu sunt anexate careva materiale, care ar confirma faptul că inculpatul ar fi fost escortat în instanța de judecată pentru a face cunoștință cu materialele cauzei, pe parcurs acesta invocând probleme de sănătate. Ulterior, la ședința din 15.03.2017, care a fost o ședință preliminară, inculpatul a fost înlăturat din sala de judecată pe tot parcursul examinării cauzei, nefiindu-i oferit nici ultimul cuvânt.

Colegiul penal lărgit ține să menționeze, că jurisprudența CtEDO conține explicații clare cu privire la termenul oferit inculpatului pentru pregătirea apărării sale, menționând în cauza *Gregacevic vs Croația* că „...la examinarea aspectului dacă inculpatul a dispus de un termen adecvat pentru pregătirea apărării sale, trebuie să se țină seama, în special, de natura procesului, precum și de complexitatea cauzei și de stadiul procedurii”, iar în cauza *Mattick vs Germania* CtEDO indică asupra faptului, că „... de asemenea trebuie să se țină cont și de volumul de muncă obișnuit al unui avocat, din partea căruia nu se poate aștepta să își modifice întregul program pentru a-și consacra tot timpul unei cauze.”

Mai mult decât atât, jurisprudența CtEDO statuează în cauza *Huseyn și alții vs Azerbaidjan* că „... printre înlesnirile de care trebuie să beneficieze orice inculpat se numără posibilitatea de a lua cunoștință de rezultatele cercetărilor efectuate pe tot parcursul procedurii, în vederea pregătirii apărării”, totodată în cauza *Mayzit vs Rusia* CtEDO a indicat că „... în cazul în care inculpatul se află

arestat preventiv, notiunea de "înlesniri" poate să includă condiții de detentie care să îi permită să citească și să scrie cu un grad rezonabil de concentrare", .... nu este obligatoriu ca acesta să aibă acces direct la dosar, fiind suficient să fie informat cu privire la elementele din dosar prin intermediul reprezentanților săi (Kremzow vs Austria), totuși limitarea accesului unui inculpat la dosarul judiciar nu trebuie să împiedice în niciun caz prezentarea elementelor de probă înainte de dezbateri și ca acesta să poată formula în pledoarie, prin intermediul avocatului său, observații cu privire la probe (Ocalan vs Turcia).

Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel, examinând cauza la apelurile apărării nu a dat răspuns la invocările apărării, care au vizat aducerea la cunoștință a învinuirilor inculpatului și asigurarea înlesnirilor pentru pregătirea apărării, mai mult, instanța de apel nu a ținut cont de erorile comise de prima instanță și la rândul său a admis încălcarea drepturilor inculpatului.

Tot cu referire la examinarea cauzei în fața primei instanțe, Colegiul penal remarcă faptul că la data parvenirii dosarului în prima instanță la judecătorul de instrucție al Judecătoriei Chișinău s. Rîșcani, într-adevăr a fost înregistrată la data de 14.12.2016 plângerea avocatului Bodnariuc Alexandr împotriva ordonanței procurorului adjunct-interimar al Procuraturii mun. Chișinău Vitalie Sibov din 14.11.2016 prin care s-a dispus anularea ordonanței procurorului în procuratura mun. Chișinău Lilian Corpaci din 09.03.2016 de scoatere de sub urmărire penală a lui Davitean David și ordonanței procurorului interimar Harunjen Eduard din 08.12.2016 prin care s-a respins plângerea depusă în ordinea art. 299/1 Cod de procedură penală.

Totodată Colegiul penal constată, că de asemenea, la data parvenirii dosarului în prima instanță la judecătorul de instrucție al Judecătoriei Chișinău s. Centru la data de 02.02.2017 de către avocatul Bodnariuc Alexandr a fost depusă o plângere în temeiul art. 313 Cod de procedură penală împotriva ordonanței procurorului delegat în PCCOCS, Oleg Baciu, din 28.12.2016 privind respingerea cererii de scoatere de sub urmărire penală a lui Davitean David și ordonanței de 17.01.2017 emisă de către Procurorul adjunct interimar al Procurorului șef al PCCOCS Corneliu Bratunov prin care s-a respins plângerea depusă în ordinea art. 299/1 Cod de procedură penală.

Prin încheierile din 07.02.2017 a judecătorului Judecătoriei Chișinău s. Rîșcani, A. Postică și din 10.02.2017 a judecătorului Judecătoriei Chișinău s. Centru, S. Bularu, aceștia și-au declinat competența la examinarea plângerilor în favoarea Judecătoriei Chișinău s. Centru, care judecă fondul.

Potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată a primei instanțe din 15.03.2017 (f.d. 229 v.8) este fixat: „Se aduce la cunoștință părților că au parvenit 2 cereri de la judecătorul de instrucție depuse de inculpat și conform prevederilor CPP RM, cererile date vor fi examinate odată cu fondul cauzei”.

Analizând materialele cauzei, Colegiul penal lărgit constată, că contrar hotărârii instanței de fond de a soluționa plângerile depuse odată cu fondul cauzei, deși în partea de motivare a sentinței prima instanță își expune opinia cu privire la plângerile depuse, totuși în dispozitivul sentinței primei instanțe nu se conține soluția cu privire la plângerile depuse.

Apărarea în apelurile depuse a semnalizat acest fapt, solicitând intervenția instanței de apel în acest sens, însă instanța de apel, examinând cauza și dispunând casarea integrală a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri, nu a corectat eroarea comisă de către prima instanță, dar a repetat-o, lăsând fără soluționare plângerile depuse, deoarece **dispozitivul deciziei instanței de apel nu conține soluția cu privire la acestea.**

Mai mult decât atât, Colegiul penal lărgit constată, că prima instanță, expunându-și considerentele în partea de motivare a hotărârii în favoarea respingerii plângerii depuse împotriva ordonanței emise de către procurorul Vitalie Sibov din 14.11.2016 prin care s-a dispus anularea ordonanței procurorului în procuratura mun. Chișinău, Lilian Corpaci, din 09.03.2016 de scoatere de sub urmărire penală a lui Davitean David, a omis să dea răspuns la toate argumentele apărării.

Astfel, apărarea a considerat că motivarea ordonanței contestate sub aspectul afectării de vicii fundamentale a ordonanței procurorului în procuratura mun. Chișinău, Lilian Corpaci din 09.03.2016 de scoatere de sub urmărire penală a lui Davitean David este nemotivată, deoarece **ultima n-a fost contestată, iar procurorul, din oficiu, a dispus anularea acesteia, indicând în motivare că ordonanța este bazată pe investigațiile necorespunzătoare standardelor minime de eficiență.**

Colegiul de asemenea menționează, că prima instanță nu a analizat faptul, că procurorul Sibov Vitalie în motivarea anulării ordonanței procurorului în procuratura mun. Chișinău, Lilian Corpaci, din 09.03.2016 de scoatere de sub urmărire penală a lui Davitean David a indicat că acest fapt este posibil **sub aspectul Articolului 1 din Protocolul nr.1 CEDO**, precum și a practicii CtEDO **cu privire la protecția proprietății**, fără a indica legătura dintre art. 1 Protocol nr.1 CEDO și viciul fundamental indicat în calitate de motiv al anulării.

Astfel, prima instanță nu a dat un răspuns motivat argumentelor apărării care au invocat, că, de fapt, ordonanța nu este afectată de viciu fundamental, deoarece nimeni nu a invocat încălcarea drepturilor sale fundamentale, iar procurorul din oficiu nu era în drept să anuleze ordonanța din aceste temeiuri.

Mai mult decât atât, au rămas fără careva răspuns și argumentele apărării cu referire la faptul, că la momentul dispunerii de către procuror a reluării urmăririi penale, legislația de procedură penală în vigoare la data emiterii ordonanței stabilea în mod clar că reluarea urmăririi penale o putea dispune doar judecătorul de instrucție, precum și faptul că la momentul reluării urmăririi penale pe episodul din 2004 deja expirase termenul de prescripție de atragere la răspundere penală, infracțiunea fiind săvârșită în timpul minoratului.

Lipsa acestor motivări a fost invocată de către apărători în apelurile depuse, însă instanța de apel, la rândul său, a lăsat fără careva răspuns aceste aspecte importante, ba mai mult decât atât a admis în motivarea deciziei concluzii divergente și anume (f.d. 89 v.13), instanța de apel, considerând posibilă aplicarea în privința inculpatului Davitean David a prevederilor art. 385 alin. (4) Cod de procedură penală, indică în calitate de circumstanțe în

acest sens: „... prezența situațiilor incomode ale inculpatului, generate de opiniile OUP în partea ce vizează scoaterea de sub urmărire penală, ulterior reluarea urmăririi penale, înaintarea învinuirii etc...”, astfel stabilind încălcarea drepturilor inculpatului prin reluarea ulterioară a urmăririi penale și punerea sub învinuire după scoaterea de sub urmărire penală.

În continuare Colegiul penal lărgit atestă și faptul, că prima instanță constatând faptul săvârșirii de către inculpatul Davitean David a infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2), 351 alin. (1) și 290 alin. (1) Cod penal și încetând procesul penal în privința acestuia în legătură cu intervenirea termenului de prescripție de tragere la răspundere penală, nu a respectat prevederile art. 389 Cod de procedură penală, deoarece inculpatul Davitean David nu a recunoscut vinovăția pe aceste capete de acuzare, astfel că *în sentință lipsește dispoziția de condamnare a inculpatului pentru infracțiunile indicate.*

Instanța de apel, casând integral sentința și adoptând o nouă soluție, a procedat în același mod cu referire la art. 351 alin. (1) și 290 alin. (1) și 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, *în decizia instanței de apel lipsind dispoziția de condamnare a inculpatului pentru infracțiunile indicate.*

Cu referire la ultimul capăt de acuzare, Colegiul penal a lărgit ține să menționeze că la 14 mai 2018 prin Hotărârea Curții constituționale a fost declarată neconstituțională litera c) din alineatul (2) al articolului 361 din Codul penal al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 985 din 18 aprilie 2002.

Cu toate acestea, instanța de apel constată fapta săvârșită de inculpat cu indicarea semnului calificativ declarat neconstituțional, ulterior încetând procesul penal.

Totodată Colegiul penal lărgit remarcă și faptul că de către avocatul Bodnariuc Alexandr la data de 07.02.2017 a fost depusă o cerere de recuzare a procurorului Baciuc Oleg din temeiurile neoferirii posibilității de a face cunoștință cu materialele cauzei, care ulterior a fost expediată în instanța de judecată.

La data de 24.02.2017 prin încheierea primei instanțe a fost admisă cererea apărării de recuzare a procurorilor Baciuc O. și Zgureanu A., indicându-se drept temei faptul, că aceștia sunt colegi de serviciu cu partea vătămată Roșu S., fapt ce „...poate trezi bănuiele rezonabile în nepărtinirea lor și pentru a exclude orice bănuială.”

Au rămas, în opinia Colegiului penal lărgit, fără careva răspuns din partea primei instanțe și a instanței de apel argumentele apărării, care au invocat nulitatea actelor înfăptuite în cauză în cadrul urmăririi penale de către procurorul Baciuc Oleg, luând în considerație motivele din care a fost admisă cererea de recuzare a acestuia, precum și reieșind din faptul, că în speță episoadele vizate în rechizitoriu, în prezenta cauză, inițial nu au fost investigate de către PCCOCS, cauza ajungând în procedura acesteia prin conexarea la o altă cauză penală, aflată pe rolul PCCOCS (tentativa de omor al cet. Gorbunțov), pentru ca ulterior cauzele să fie deja disjuncte, ambele rămânând totuși în procedura PCCOCS.

Colegiul penal lărgit de asemenea atrage atenția că apărarea în apelurile și recursurile depuse au accentuat faptul, că anume conexarea acestor cauze a permis aplicarea măsurii preventive inculpatului Davitean David pe toate episoadele învinuirii înaintate și menținerea acesteia după disjungarea cauzelor în stare de arest, însă instanța de apel nu a dat un răspuns la aceste argumente ale apărării, deoarece nu a analizat în acest sens materialele cauzei și nu a verificat dacă au fost aplicate în speță anterior, când și pentru ce fapte măsuri preventive în privința inculpatului Davitean David, și dacă acestea au fost sau nu aplicate în mod repetat pentru aceeași faptă, ceea ce nu a fost reflectat în decizia instanței de apel.

De asemenea Colegiul penal lărgit atestă că procurorul S. Vasiliu a prezentat în instanța de judecată o ordonanță de modificare a învinuirii în sensul agravării inculpatului Davitean David (f.d. 165-167 v.9) emisă la data de 05.04.2017, iar potrivit materialelor cauzei aceasta nu a fost înmănată inculpatului, în acest sens lipsind semnătura ultimului și a avocatului.

Această ordonanță a fost prezentată în prima instanță la data de 06.04.2017 (f.d. 102 v.10), procurorul solicitând termen pentru a aduce la cunoștință ordonanța sus-indicată inculpatului, însă careva înscrisuri în acest sens lipsesc la materialele dosarului.

Colegiul penal lărgit constată, că după emiterea ordonanței de modificare a învinuirii în sensul agravării, procurorul nu a solicitat cercetarea din nou a probelor (declarațiilor părților vătămate și ale martorilor), deoarece până la data emiterii ordonanței au fost interogate toate părțile vătămate și martorii acuzării, precum și cercetate materialele cauzei, mai mult, două dintre părțile vătămate au fost audiate fără prezența inculpatului și apărătorilor aleși și doar în prezența unui avocat din oficiu.

În ședința primei instanțe din 12.04.2017 apărarea a solicitat audierea suplimentară a părții vătămate Golovco V. în legătură cu faptul modificării învinuirii înaintate inculpatului Davitean David, precum și a martorilor acuzării, la care acuzarea a renunțat: Efrem Anastasia, Mahotin Natalia, Cibric Veronica, precum și a martorilor Dimbrițchii Valeriu, Guțu Pavel, Covalenco Ruslan. Instanța a admis demersul de audiere a martorilor, asigurarea probelor fiind pusă în seama apărării (f.d. 109 v.10), ședința fiind amânată pentru data de 18.04.2017, la această dată instanța a stabilit ultimul termen de prezentare de către apărare a martorilor, la data de 19.04.2017 (f.d. 112 v.10), dată la care prima instanță l-a decăzut pe avocat din dreptul de a prezenta probe prin martori (f.d. 115 v.10).

Astfel, prima instanță, a acordat părții apărării numai șapte zile pentru a asigura prezentarea martorilor la care a renunțat acuzarea, instanța neasigurând apărării minimul de efort rezonabil pentru a obține prezentarea acestor martori, ba mai mult instanța a decăzut apărarea de a prezenta probe cu martori.

Toate aceste circumstanțe au fost invocate în apelurile depuse de către apărare, care au indicat asupra inechității procedurilor, dat fiind faptul că prima instanță a acordat părții acuzării timpul necesar pentru prezentarea probelor.

Colegiul penal lărgit constată că instanța de apel, examinând cauza a considerat posibilă examinarea acesteia în lipsa părților vătămate (f.d. 6, f.d. 15 v.13), deși apărătorii au invocat imposibilitatea examinării în lipsa acestora, mai ales în lipsa părții vătămate Golovco V. din considerentele că anume pe acest episod acțiunile inculpatului au fost reîncadrate.

Mai mult instanța de apel în cadrul ședinței de judecată a admis și a verificat declarațiile a trei martori Efrim Anastasia, Pohodi Natalia, Chim Nadejda, care au fost date în cadrul urmăririi penale (f.d. 21 v.13) și care n-au fost interogați în cadrul ședinței de judecată, precum și a dat citirii declarațiilor părților vătămate Diaconu V. și Ciornea V., care au fost interogați în prima instanță în absența inculpatului și în prezența unui avocat din oficiu, inculpatul având la momentul interogării avocat prin contract.

Ulterior, instanța de apel a pus la baza condamnării inculpatului declarațiile părților vătămate Golovco V., Diaconu V. și Ciornea V., repetând eroarea comisă de către prima instanță și încălcând dreptul inculpatului la un proces echitabil prin prejudicierea esențială a dreptului la apărare, deoarece inculpatul a fost lipsit de posibilitatea de a pune întrebări acestor părți, inclusiv și prin intermediul avocaților săi cu care a încheiat contract de asistență juridică.

În acest sens Colegiul penal lărgit ține să menționeze jurisprudența CtEDO, care indică faptul că în art. 6 paragraf 3 lit. d) consacră principiul conform căruia, înainte ca inculpatul să poată fi declarat vinovat, toate probele trebuie să fie prezentate, în principiu, în fața acestuia în ședință publică, în vederea unei dezbateri în contradictoriu. Acest principiu nu se aplică fără excepții, dar acestea nu pot fi acceptate decât sub rezerva dreptului la apărare; ca regulă generală, acestea impun să i se ofere acuzatului o posibilitate adecvată și suficientă de a contesta mărturiile acuzării și de a-i interoga pe autorii acestora, fie la momentul depozitării acestora, fie într-o etapă ulterioară (cauzele CtEDO *Hummer vs Germania, Luca vs Italia*).

În aceeași ordine de idei CtEDO a indicat în cauza *Al-Khawaja și Tahery vs Regatul Unit*, că „ ... atunci când o condamnare se bazează exclusiv sau într-o măsură considerabilă pe depozitiile unei persoane căreia inculpatul nu i-a putut adresa întrebări sau în privința căreia nu a putut solicita audierea nici în faza de instrumentare a cazului, nici în cursul dezbaterilor, dreptul la apărare poate fi restrâns în mod incompatibil cu garanțiile prevăzute la art. 6”.

De asemenea jurisprudența CtEDO menționează că coroborat cu paragraful 3, paragraful 1 al art. 6 obligă statele contractante să adopte măsuri pozitive pentru a permite acuzatului să interogheze sau să obțină audierea martorilor acuzării (*Trofimov vs Rusia, Sadak și alții vs Turcia*), totodată dacă este imposibil să fie interogați martorii sau să se obțină audierea lor din cauza faptului că aceștia au dispărut, autoritățile trebuie să facă un efort rezonabil pentru a asigura prezentarea lor (*Karpenko vs Rusia, Pello vs Estonia, Bonev vs Bulgaria*).

Colegiul penal lărgit ține să menționeze că una dintre erorile majore ale deciziei instanței de apel este recunoașterea vinovăției și încadrarea juridică a

acțiunilor inculpatului în baza prevederilor **art. 27, 145 alin. (2) lit. c) Cod penal ( în redacția legii la 25.04.2004).**

În acest sens Colegiul penal lărgit subliniază, că pe lângă faptul că instanța de apel la examinarea cauzei a admis încălcări esențiale ale dreptului inculpatului la apărare, aceasta **l-a condamnat pe Davitean David în baza unei legi inexistente**, deoarece lit. c) a fost exclusă din art. 145 alin. (2) Cod penal prin Legea nr. 277-XVI din 18.12.2008, în vigoare la 24.05.2009), mai mult decât atât, procedând în acest fel, instanța de apel nici nu a încercat să motiveze soluția, inclusiv sub aspectul prevederilor art. 10 Cod penal și art. 60 alin. (7) Cod penal, fapt ce atrage încălcarea art. 7 CEDO, care consacră dreptul nici o pedeapsă fără lege.

Cu referire la eroarea de drept prevăzută la art. 427 alin. (1) pct. 14) Cod de procedură penală potrivit căruia Curtea Constituțională a recunoscut neconstituțională prevederea legii aplicate în cauza respectivă Colegiul penal a lărgit ține să menționeze că la 14 mai 2018 prin Hotărârea Curții constituționale a fost declarată neconstituțională litera c) din alineatul (2) al articolului 361 din Codul penal al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 985 din 18 aprilie 2002, fapt ce este indicat și în partea de motivare a deciziei curții de apel.

Cu toate acestea în mod divergent instanța de apel în textul motivării deciziei pronunțate constată, că inculpatul a comis infracțiunea prevăzută de art. 361 alin. (2) lit. c) Cod penal, adică confecționarea, deținerea și folosirea **documentelor oficiale, de importanță deosebită**, care acordă drepturi, ajungând la concluzia de încetare a cauzei penale „pe motivul existenței altor circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală”.

Analizând motivarea acestei soluții Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că aceasta este neclară, deoarece instanța de apel n-a indicat în mod concret care sunt acele „alte circumstanțe”, instanța indicând în mod steril un șir de circumstanțe, fără a concretiza care dintre ele sunt aplicabile speței.

Mai mult, concluzia instanței este și mai neclară în condițiile când ea constată confecționarea, deținerea și folosirea documentelor oficiale de către Davitean David (alin. (1) art. 361 Cod penal), fiind declarat drept neconstituțional numai semnul agravant al acestei infracțiuni, indicat la lit. c) alin.(2) art. 361 Cod penal.

În aceste condiții recursurile avocaților cu referire la eroarea de drept indicată supra sunt întemeiate, instanța de apel urmând să pronunțe o soluție legală în acest sens, reieșind inclusiv și din opțiunile oferite de lege inculpatului.

Față de considerentele mai sus arătate, 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.

La rejudecarea 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 apeluri și recursuri, iar în dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art. 417 Cod de procedură penală.

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

### **DECIDE :**

Se admit recursurile ordinare declarate de către avocații Bolocan Ludmila, Beruceașvili Andrei și Bodnariuc Alexandr în numele inculpatului Davitean David și de către inculpat, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 13 septembrie 2018, în cauza penală în privința lui ***Davitean David 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 ***21 februarie 2020.***

Președinte

Diaconu Iurie

Judecătorii

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Boico Victor

Mardari Dumitru