

**CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE
DECIZIE**

06 noiembrie 2020

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Țurcan Anatolie

Judecători – Cobăneanu Ala, Mardari Dumitru, Pitic Mariana, Craiu Nicolae,

judecând fără citarea părților, recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2019, în cauza penală privindul pe

Nigai Nicolai Nicolai, născut la 25 septembrie 1987, originar și domiciliat în s. Telenеști, r-nul Xxxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 08.04.2015 – 18.06.2015;

Instanța de apel: 28.07.2015 – 10.11.2015;

Instanța de recurs ordinar: 12.01.2016 – 05.04.2016;

Instanța de apel: 03.05.2016 – 25.11.2016;

Instanța de recurs ordinar: 30.01.2017 – 21.03.2017;

Instanța de apel: 20.05.2017 – 12.12.2017;

Instanța de recurs ordinar: 27.04.2018 – 19.06.2018;

Instanța de apel: 17.07.2018 – 19.04.2019;

Instanța de recurs ordinar: 23.12.2019 – 06.11.2020.

Asupra recursului declarat, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit

C O N S T A T Ă :

1. Prin sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 18 iunie 2015, Nigai Nicolai xxxxx a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, 10 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a exercita anumite activități turistice și recrutare de personal pe un termen de 4 ani.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a constatat că, Nigai Nicolai în luna noiembrie a anului 2014, prin înțelegere prealabilă cu Xxxxx și alte persoane nestabilite de organul de urmărire penală, urmărind scopul de exploatare sexuală comercială a cet. Xxxxx, prin înșelăciune, folosindu-se de poziția de vulnerabilitate a acesteia, au recrutat-o, după care la data de 12 noiembrie 2014, au înlesnit transportarea ultimei în Emiratele

Arabe Unite, or. Dubai, prin intermediul Aeroportului Internațional Chișinău, unde Xxxxx a fost adăpostită și supusă exploatării sexuale comerciale.

3. Împotriva sentinței a declarat apel avocatul Cobzac Gheorghe în numele inculpatului Nigai Nicolai, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care să fie achitat inculpatul Nigai Nicolai.

În argumentarea apelului a invocat că:

- nu au fost prezentate probe care ar confirma vinovăția inculpatului, acuzarea bazându-se doar pe declarațiile părții vătămate, care provoacă dubii referitor la veridicitatea lor, această figurând în calitate de parte vătămată și în alte cauze penale în privința altor persoane, cu aceeași învinuire;

- instanța a neglijat faptul că partea vătămată practică prostituția ca îndeletnicire, obținând profituri, iar în cazul probării vinovăției, acțiunile inculpatului urmau a fi calificate în baza art.220 Cod penal;

- nu a fost luat în considerație faptul că partea vătămată a confirmat relațiile anterioare de prietenie cu inculpatul, că ea l-a rugat să o ajute să plece în or. Dubai, existând posibilitatea ca partea vătămată, declarând instanței atât de fluent și cu precizie în timp, să dea declarații mincinoase;

- nu a fost dovedită intenția inculpatului de a obține careva profit și că acesta a întreprins acțiuni privind constrângerea părții vătămate, într-un mod oarecare, de a practica prostituția și a-i aduce venituri;

- informația primită de la bancă, potrivit căreia inculpatul a primit transferuri bănești din Emiratele Arabe Unite, or. Dubai a fost interpretată în detrimentul inculpatului;

- instanța de fond nu a luat în considerație că unele transferuri bănești au fost efectuate mult mai devreme decât a plecat partea vătămată din țară;

- inculpatul, activând în funcția de comandant al plutonului 2 al companiei de carabinieri a UM nr.1045 a Trupelor de Carabinieri, respectiv, potrivit art.270 alin.(1) și (4) Cod de procedură penală, competent de conducerea activității de urmărire penală este procurorul în procuratura de același nivel cu instanța căreia, potrivit legii, îi revine judecare cauzei în primă instanță, iar potrivit art.37 pct. 2) Cod de procedură penală, Judecătoria militară judecă în primă instanță cauzele privind infracțiunile, prevăzute de Partea specială a Codului penal, săvârșite de persoane atestate din efectivul Trupelor de Carabinieri, prin urmare, toate acțiunile de urmărire penală efectuate, inclusiv și sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău sunt lovite de nulitate absolută, inculpatul urmând a fi achitat.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 noiembrie 2015, apelul a fost respins ca nefondat.

4.1 În motivarea soluției adoptate, instanța de apel, a reținut că instanța de fond corect a stabilit circumstanțele de fapt și de drept, just concluzionând că inculpatul a săvârșit infracțiunea încriminată și corect a încadrat acțiunile acestuia în baza art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, ca traficul de ființe umane, în scop de exploatare sexuală comercială, acțiune săvârșită de mai multe persoane, aplicându-i o pedeapsă echitabilă. Aceste împrejurări au fost constatate prin totalitatea probelor administrate, prin declarațiile părții vătămate, corect apreciate de instanța de fond, cu respectarea prevederilor art.101 Cod de procedură penală.

5. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recurs ordinar de către avocatul Gheorghe Cobzac, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care procesul penal în privința lui Nigai Nicolai să fie încetat.

În motivarea recursului a invocat că, instanța de apel nu a ținut cont de cererea prin care s-a solicitat achitarea inculpatului pe motiv că a fost încălcată competența specială după calitatea subiectului la urmărirea penală și în instanța de judecată și anume:

- instanța de apel nu s-a expus asupra cererii și probelor noi administrate de apărare, urmând să aprecieze în decizia adoptată Ordinul de eliberare a lui Nigai Nicolai din rândul Departamentul Trupelor de Carabinieri;

- instanța de apel nu s-a expus în decizie asupra cererii de achitare, făcând referire doar la temeiurile invocate în cererea de apel, fără a ține cont de cererea apărării din 10 noiembrie 2015 privind achitarea inculpatului cu invocarea nulității tuturor acțiunilor de urmărire penală și a sentinței;

- în cazul când instanța de apel, la cererea părților, a administrat probe noi, ea urmează să le descrie în textul deciziei, cu aprecierea lor.

6. Prin Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 05 aprilie 2016, recursul a fost admis, casată decizia contestată și dispusă rejudecarea cauzei.

6.1. Colegiul penal lărgit a reținut că instanțele de fond și de apel nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece au adoptat hotărâri care nu cuprind motive legale pe care se întemeiază soluția, instanța de apel nepronunțându-se asupra tuturor motivelor invocate în apel.

7. Prin Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 25 noiembrie 2016, apelul a fost admis, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre, prin care Nigai Nicolai a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, la 7 ani 6 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis pe un termen de 7 ani și 6 luni, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a exercita anumite activități turistice și recrutare de personal pe un termen de 2 ani.

7.1. Pentru a pronunța decizia, instanța de apel a reținut că instanța de fond, deși a adoptat o sentință de condamnare în privința lui Nigai Nicolai, fapta inculpatului fiind corect constatată, în partea descriptivă a admis o eroare la încadrarea acțiunilor inculpatului în baza art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal și nu s-a pronunțat asupra elementelor obligatorii prevăzute în acest articol: cum a fost săvârșită, prin înșelăciune și abuz de poziție de vulnerabilitate.

Totodată, cercetând în cadrul ședinței de judecată probele administrate, instanța de apel a conchis că, vinovăția inculpatului Nigai Nicolai se dovedește prin declarațiile părții vătămate și probele cercetate.

De asemenea, instanța de apel a constatat că s-a demonstrat prin probe verosimile că inculpatul Nigai Nicolai, cunoscând că situația materială în familia părții vătămate era foarte grea, profitând de aceasta, a înșelat-o referitor la condițiile de muncă în or. Dubai, referitor la salariul pe care urma să-l primească. Inculpatul nu i-a comunicat că va fi lipsită de pașaport și că nu i se va plăti banii promiși, fiind în imposibilitate de a pleca de la perso, care o exploata sexual, partea vătămată se afla în țară străină, fără a cunoaște limba, fără

acte de identitate, fără bani.

Privitor la poziția apărării cu privire la încălcarea competenței, instanța de apel a indicat că încălcarea regulilor privind competența, nu atrage nulitatea absolută a actelor procedurale întocmite de procuror, după preluarea dosarului, precum și a actelor întocmite până la preluarea materialelor de către procuror, făcând referire în acest sens la avizul Catedrei Drept procesual penal și Criminalistică a Facultății de Drept a USM. Totodată, făcând referire la prevederile art.270 alin.(9) Codul de procedură penală, și rezumând, precum că actul de pornire a urmăririi penale nu este afectat de nulitate dacă a fost adoptat de un alt organ decât cel, căruia îi revenea efectuarea urmăririi penale. Iar reieșind din prevederile art.art.391, 275 Cod de procedură penală, încălcarea competenței de efectuare a urmăririi penale de către un alt organ decât cele prevăzute de art.art.266-270 Cod de procedură penală, nu constituie temei de încetare a procesului penal.

Instanța de apel a concluzionat că, încălcarea normelor juridice privind competența după materie sau calitatea persoanei la urmărirea penală nu poate genera nulitatea tuturor actelor cauzei penale. Iar dacă și a fost încălcată competența după materie sau persoană de către procuror, actul de sesizare a instanței este valabil și instanța este obligată să examineze cauza în baza probelor administrate nemijlocit în fața judecătii. Astfel, probele administrate în instanța prin intermediul constatărilor tehnic-științifice și medico-legale, expertizelor, documentelor și declarațiilor martorilor, părții vătămate, pot fi examinate și apreciate prin prisma pertinentei, concluziunii și utilității lor, pentru rezolvarea cauzei. Respectivetele mijloace de probă, chiar și dacă au fost colectate și fixate de un organ de urmărire necompetent, pot fi administrate și verificate independent la etapa judecătii, motiv din care, a fost respins ca nefondat argumentul avocatului privind încălcarea competenței la efectuarea urmăririi penale.

Referitor la numirea pedepsei, instanța de apel, ținând cont de circumstanțele cauzei, de perso, inculpatului, de gravitatea infracțiunii săvârșite, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpatului, a apreciat că scopul pedepsei poate fi atins prin aplicarea unei pedepse privative de libertate, sub formă de închisoare în limita prevăzută de sancțiunea articolului învinuit și cu aplicarea pedepsei complementare.

8. Nefiind de acord cu soluția pronunțată de instanța de apel, au declarat recursuri ordinare:

8.1. Procurorul, solicitând casarea acesteia, cu menținerea sentinței primei instanțe.

8.2. Avocatul Gheorghe Cobzac, solicitând casarea acesteia, cu dispunerea achitării inculpatului Nigai Nicolai.

9. Prin Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 21 martie 2017, recursurile ordinare declarate au fost admise, casată total decizia contestată și dispusă rejudecarea cauzei.

9.1. În motivarea soluției emise, instanța de recurs a reținut că instanța de apel nu s-a pronunțat motivat asupra argumentului invocat de către apărătorul inculpatului în cererea de apel referitor la încălcarea competenței după calitatea persoanei de către organul de urmărire penală și instanța de judecată, astfel, instanța de apel a admis eroarea prevăzută de art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală. În cazul în care instanța de apel la o

nouă judecare a apelului constată încălcarea competenței după calitatea persoanei, instanța de apel la solicitarea acuzatorului de stat urmează să examineze cauza în baza probelor administrate nemijlocit în instanța de apel.

Faptul citirii declarațiilor lui Nigai Nicolai depuse în cadrul urmăririi penale, nu a fost consemnat în procesul-verbal al ședinței de judecată din 22 septembrie 2016.

Partea-vătămată Glod Viorica, declarațiile căreia constituie o probă decisivă urmează a fi audiată nemijlocit în fața instanței de apel.

10. Prin Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 12 decembrie 2017 a fost admis apelul declarat, casată total sentința și pronunțată o nouă hotărâre prin care Nigai Nicolai a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal, la 5 ani închisoare.

Totodată a fost încetat procesul penal în cauza penală în privința lui Nigai Nicolai, de comiterea infracțiunii prevăzute de art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal în temeiul art.2 al Legii nr.210 din 29 iulie 2016, privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova.

10.1. În motivarea soluției emise, instanța de apel a statuat că instanța de fond a stabilit incorect starea de fapt, constatând fapta comisă de către inculpatul Nigai Nicolai, ce nu corespunde nemijlocit acțiunilor pe care inculpatul le-a comis, acțiuni pe care inculpatul în ședința instanței de apel le-a recunoscut.

Instanța de apel a reținut că, instanța de fond a constatat prin sentința de condamnare în baza art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, a fost comisă prin metoda înșelăciunii, folosindu-se de poziția de vulnerabilitate a părții vătămate, contrar circumstanțelor de fapt stabilite în cadrul cercetării judecătorești, constatând prezența în acțiunile inculpatului a elementelor constitutive ale componenței de infracțiune prevăzută de art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal, concluzie la care instanța de apel a ajuns în urma reexaminării și lizării obiective și multilaterale a probatoriului administrat.

Astfel, instanța de apel a reținut, că vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzută de art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal a fost confirmată prin următoarea sistemă de probe analizate și apreciate de instanța de apel prin prisma prevederilor art.101 Cod de procedură penală, care sunt pertinente, concludente, utile și veridice și coroborează între ele, cum ar fi: declarațiile părții vătămate Xxxxx (f.d.17-20, Vol. 2); procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie din 06 ianuarie 2015 (f.d.17-18, Vol. 1); informația eliberată de BC „Banca Socială” SA (f.d.78-79, Vol. 1); informațiile eliberate de BC „Banca de Economii” SA (f.d.100-102, Vol. 1); procesul-verbal de percheziție din 15 ianuarie 2015 (f.d.160 - 163, Vol.1); ordinele de eliberare a numerarului nr. xxxxx din 03 noiembrie 2014 și nr. xxxxx din 20 noiembrie 2014 (f.d.166, Vol. 1); procesul-verbal de percheziție din 14 ianuarie 2015 (f.d.152-153, Vol. 1); procesul-verbal de examinare a telefonului mobil de model „xxxxxx” cu nr .IMEI: xxxxxx (f.d.154-157, Vol. 1); procesul-verbal de examinare a pașaportului seria XXXXXX din 31 decembrie 2014 (f.d.23-25, Vol.1); procesul-verbal de examinare a copiei vizei turistice cu nr.xxxxxx (f.d.20, Vol.1); ancheta socială eliberată de Primăria s. xxxxxx (f.d.20, Vol.1); procesul-verbal de examinare a descifrărilor convorbirilor telefonice din 26 ianuarie 2015 (f.d.37-74, Vol.1).

Cercetând probele menționate supra, instanța de apel a concluzionat privind existența temeiurilor de fapt și de drept pentru a da o nouă apreciere probelor, astfel că instanța de apel a constatat comiterea de către inculpatul Nigai Nicolai a infracțiunii prevăzute de art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal și nicidecum a infracțiunii prevăzute de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal.

În continuare, instanța de apel a ajuns la concluzia privind necesitatea de fapt și de drept de a interveni în actul judecătoresc contestat la caz, procesul penal urmând a fi încetat în temeiul actului de amnistie.

11. Decizia instanței de apel a fost contestată cu recurs ordinar de către procuror, solicitând casarea deciziei și menținerea sentinței primei instanțe.

În motivarea recursului, procurorul a menționat că:

- instanța nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel, hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, iar faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită;

- instanța de apel a admis o eroare la pronunțarea deciziei deoarece nu s-a expus asupra corpurilor delictive, fapt ce urmează a fi corectat prin casarea deciziei;

- nu au fost lizate în ansamblu lor toate probele administrate la dosar, atât cele care incriminează vinovăția inculpatului cât și cele care confirmă nevinovăția lui;

- acceptând cererea declarată de inculpatul Nigai Nicolai, care a recunoscut infracțiunea de proxenetism, instanța de apel în mod greșit a admis că acesta cad sub incidența Legii nr.210, cu privire la amnistie.

12. Prin Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 19 iunie 2018, a fost admis recursul ordinar declarat, casată total decizia contestată, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

12.1. În motivarea soluției emise, instanța de recurs a constatat că instanța de apel s-a mărginit doar la constatarea faptului că partea vătămată, Xxxxxx benevol a manifestat acordul la plecarea în or. Dubai din Emiratele Arabe Unite, ajungând la concluzia că consimțământul acesteia nu a fost viciat, omițând să se expună asupra argumentelor procurorului privind existența elementelor constitutive ale infracțiunii de trafic de ființe umane.

Instanța de recurs a menționat că un aspect esențial al traficului de persoane este săvârșirea infracțiunii prin înșelăciune și abuz de poziție de vulnerabilitate în scopul exploatării sexuale comerciale, ceea ce nu este caracteristic pentru proxenetism.

Astfel, se reține că instanța de apel nu și-a motivat soluția privind excluderea semnului calificativ "*folosindu-se de poziția de vulnerabilitate a părții vătămate*", n-a dat apreciere anchetei sociale eliberate de Primăria s. xxxxx, sub jurisdicția căreia se află și s. Xxxxxxi, din care rezultă, că familia xxxxx face parte din categoria familiilor social-vulnerabile (f.d.20, Vol.1). Așadar, instanța de apel, a examinat factorul influențării consimțământului victimei numai prin prisma constrângerii prin aplicarea violenței fizice sau psihice, însă nu a examinat prin prisma poziției de vulnerabilitate în care se afla partea vătămată.

De asemenea, în cadrul examinării cauzei în ordine de apel, instanța nu a examinat

influența acestui element asupra consimțământului persoanei traficate, precum și utilizarea de către infractor a poziției de vulnerabilitate a victimei pentru trafizarea acesteia. Or, exploatarea sexuală prevăzută de art.165 Cod penal, în esență, prevede afectarea discernământului victimei la exprimarea acordului de a practica prostituția, ceea ce se realizează prin amenințare, înșelăciune, abuz de poziție de vulnerabilitate sau de putere.

Astfel, instanța de recurs a conchis că, instanța de apel, urma să se pronunțe clar asupra acestor circumstanțe și a da o apreciere juridică corectă acțiunilor inculpatului, or circumstanțele menționate sunt importante pentru calificarea acțiunilor inculpatului.

13. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2019, a fost admis apelul declarat, casată integral sentința și pronunțată o nouă hotărâre prin care Nigai Nicolai a fost achitat în baza art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

13.1. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a statuat că, instanța de fond a ,lizat unilateral cumulul de probe și eronat a adoptat o sentința de condamnare a inculpatului Nigai Nicolai în comiterea infracțiunii prevăzute de art.165 alin.(2) lit. d) Codul penal.

,lizând alegațiile avocatului inculpatului invocate, instanța de apel a constatat că acestea se refereau în mare parte la faptul că organul de urmărire penală a încălcat competența după calitatea persoanei la desfășurarea urmăririi penale, mai apoi a sesizat instanța de judecată, care nu avea competența de a judeca astfel de cauze. În pofida acestui fapt, prima instanță s-a pronunțat în privința inculpatului Nigai Nicolai prin sentința condamnare.

Instanța de apel a constatat că, în perioada 26 iulie 2013 - 14 ianuarie 2015, inculpatul a activat în funcția de comandant al plutonului 2 al companiei de carabinieri a Unității militare 1045 a Trupelor de Carabinieri, cu gradul militar - locotenent.

Reieșind din art.1 al Legii nr.806 din 12 decembrie 1991 cu privire la trupele de carabinieri (trupele interne) ale Ministerului Afacerilor Interne, trupele de carabinieri sunt componentă a Forțelor Armate și participă la acțiunile de apărare a țării, în condițiile legii. Iar din art.4 al aceleași legi, rezultă că trupele de carabinieri sunt organizate pe principii militare și au în structura lor Comandament al trupelor, brigăzi (regimente) și batalioane teritoriale.

Instanța de apel a reținut că, prin definiție, militari sunt cetățeni ai Republicii Moldova care îndeplinesc serviciul militar în baza obligațiunii militare sau a încadrării prin contract, în conformitate cu legislația în vigoare (a se vedea art.2 din Legea nr.162 din 22 iulie 2005 cu privire la statutul militarilor).

Mai mult, instanța de apel a reținut că, atât Procuratura Militară, cât și Judecătoria Militară și-au încetat activitatea în baza Legii nr.3 din 25 februarie 2016 cu privire la Procuratura și, respectiv, în baza Legii nr.76 din 21 aprilie 2016 cu privire la reorganizarea instanțelor judecătorești.

Din aceste motive, instanța de apel a considerat că presupusa încălcare a competenței nu ar afecta iremediabil dreptul la un proces echitabil și nu poate conduce la o adoptare a unei soluții de încetare sau de achitare a inculpatului.

Aceste constatări fiind însușite de către Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție prin decizia din 19 iunie 2018. Totodată, a reiterat că, inculpatul avea statutul de militar la data săvârșirii infracțiunii, deci competența de a examina cauza îi revenea Procuraturii Militare, cât și Judecătoriei Militare, care și-au încetat activitatea în baza Legii nr. 3 din 25 februarie 2016 și în baza Legii nr. 76 din 21 aprilie 2016, circumstanțe care nu duc la nulitatea absolută a probelor administrate la urmărirea penală, ci urmează a fi prezentate și examinate de instanța de apel, conform regulilor primei instanțe.

În continuare, instanța de apel a constatat încălcarea de competență după calitatea persoanei, atât a organului de urmărire penală, cât și a primei instanței, va anula sentința adoptată de către prima instanță și va purcede la examinarea cauzei în fond potrivit regulilor stipulate pentru examinarea cauzelor penale în prima instanță, cu asigurarea administrării probelor în fața instanței de judecată.

Cercetând înscrisurile anexate la materialele cauzei penale, instanța de apel a ajuns la concluzia că, Nigai Nicolai, acuzat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.165 alin. (2) lit. d) Cod penal, urmează a fi achitat pe motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

Inculpatul Nigai Nicolai fiind audiat în cadrul ședinței instanței de apel a declarat că nu a dat declarații la urmărirea penală și în instanța de fond. A acceptat să facă declarații și să răspundă la întrebări, relatând că, învinuirea îi era clară, vina nu a recunoscut-o. Pe partea vătămată a petrecut-o la Aeroport pentru că a rugat-o aceasta și i-a achitat pentru taxi. Nu știa unde pleacă. Acesta era la serviciu când partea vătămată l-a sunat, activa la unitatea Militară din Xxxxxx.

Declarațiile inculpatului Nigai Nicolai, instanța de apel le-a considerat corespunzătoare adevărului, deoarece pe parcursul judecării cauzei n-au fost aduse probe pertinente, concludente, utile și veridice, care ar corobora între ele și ar demonstra că inculpatul Nigai Nicolai a comis fapta prevăzută de art.165 alin.(2) lit. b) Cod penal.

Dimpotrivă, majoritatea absolută de probe, lizate și apreciate prin prisma prevederilor art.101 Cod de procedură penală, coroborau cu declarațiile inculpatului Nigai Nicolai și nu au confirmat că inculpatul a săvârșit infracțiunea de trafic de ființe umane.

Într-o altă ordine de idei, instanța de apel a menționat că, în speță, învinuirea adusă inculpatului s-a bazat exclusiv pe declarațiile părții vătămate, declarațiile căreia constituiau o probă decisivă, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea învinuitului și reieșind din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, partea vătămată urma a fi audiată nemijlocit în fața instanței de apel, respectându-se astfel principiul nemijlocirii și contradictorialității procesului penal.

Având în vedere că, în cauza supusă examinării a fost constatată încălcarea competenței după persoană de către instanța de fond, instanța de apel, la solicitarea procurorului, urma să examineze cauza în baza probelor administrate nemijlocit în instanță, cu liza înscrisurilor precum și audierea în fața instanței a inculpatului și părții vătămate.

În cadrul ședinței instanței de apel acuzarea a pledat pentru examinarea cauzei în lipsa părții vătămate, menționând că au fost întreprinse măsuri în vederea asigurării prezentei acesteia în fața instanței și anume: expedierea citațiilor, dispunerea aducerii silite, la

materialele cauzei fiind anexat atât raportul inspectorului de sector potrivit căruia, partea vătămată nu se află la locul de trai, fiind plecată în Italia, dar și extrasul din baza de date „Acces”, potrivit căruia Xxxxx este înregistrată ca fiind ieșită din țară, fără a fi atestată intrarea ei în Republica Moldova.

În pofida faptului că acuzarea și-a întemeiat acuzațiile pe depozițiile părții vătămate, în cadrul ședinței instanței de apel nu a fost asigurată prezenta părții vătămate pentru a fi ascultată nemijlocit cu referire la acuzațiile aduse lui Nigai Nicolai, or, această proba fiind decisivă ori chiar unică pentru a forma convingerea asupra existenței vinovăției acuzatului.

În așa mod, instanța de apel a ținut să menționeze că, acuzarea nu a prezentat nici o probă directă în sprijinul învinuirii aduse inculpatului și nu a înlăturat dubiile rezonabile referitor la nevinovăția acestuia. Învinuirea s-a bazat în mod prioritar pe declarațiile părții vătămate care nu au fost verificate nemijlocit în cadrul ședinței instanței de apel, în corespundere cu prevederile art.314 alin.(1) Cod de procedură penală, care stipulează că, instanța de judecată este obligată, în cursul judecării cauzei, să cerceteze nemijlocit, sub toate aspectele, probele prezentate de părți sau administrate la cererea acestora, inclusiv să audieze inculpații, părțile vătămate, martorii, să cerceteze corpurile delictive, să dea citire rapoartelor de expertiză judiciară, proceselor-verbale și altor documente, precum și să examineze alte probe prevăzute de prezentul cod.

Instanța de apel, lizând probele prezentate de acuzare și apreciindu-le prin prisma prevederilor art.101 Cod de procedură penală, a considerat că, vinovăția lui Nigai Nicolai în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal nu a fost dovedită prin probe suficiente, pertinente, concludente și utile, administrate în conformitate cu legea procesuală penală, și în faptele inculpatului lipsește componenta acestei infracțiuni, iar sentința de condamnare, este neîntemeiată.

Instanța de apel relevă că, acuzatorul de stat nu a adus probe incontestabile care în ansamblu ar dovedi că inculpatul a săvârșit infracțiunea prevăzută de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal.

Astfel, instanța de apel a conchis că, nu s-a demonstrat nici printr-o probă că Nigai Nicolai a comis infracțiunea prevăzută de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal - trafic de ființe umane, adică recrutarea, transportarea, transferul, adăpostirea sau primirea unei persoane, cu sau fără consimțământul acesteia, în scop de exploatare sexuală comercială, acțiune săvârșită de mai multe persoane, deoarece fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, motiv din care urmează să fie achitat.

Conform prevederilor art.8 Cod de procedură penală, perso, acuzată de săvârșirea unei infracțiuni este prezumată nevinovată atâta timp cât vinovăția sa nu-i va fi dovedită, în modul prevăzut de prezentul cod, într-un proces judiciar public, în cadrul căruia îi vor fi asigurate toate garanțiile necesare apărării sale, și nu va fi constatăta printr-o hotărâre judecătorească de condamnare definitivă. Nimeni nu este obligat să-și dovedească nevinovăția. Concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri. Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, în condițiile prezentului cod se interpretează în favoarea bănuitului, învinuitului, inculpatului.

14. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recurs ordinar de către procuror,

invocând prevederile art.427 alin.(1) pct. 6) Cod de procedură penală, solicitând casarea deciziei, cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului, procurorul a menționat că soluția instanței de apel, de achitare a inculpatului Nigai Nicolai, este una vădit neîntemeiată și pasibilă casării, deoarece, în cazul în care instanța de apel nu este de acord cu mijlocul probatoriu, adus de către acuzare în sprijinul învinuirii formulate inculpatului și a ajuns la concluzia adoptării unei soluții de achitare, urma să dezvăluie această concluzie, expunând punctul său de vedere asupra *fiecărei probe*, fapt care n-a avut loc, fiind înfăptuită o apreciere eronată și formală de ordin general a probelor și circumstanțelor cauzei penale. Achitându-l pe Nigai Nicolai, instanța de apel nu a luat în considerație toate probele acuzării și nu le-a apreciat la justa lor valoare, fiind respinsă puterea de acuzare fără o motivare plauzibilă sau bazată pe probe ce ar combate învinuirea incriminată inculpatei, astfel încălcând prevederile art.101 alin.(1) Cod de procedură penală, conform căruia fiecare probă urmează a fi apreciată din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar *toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor*.

Recurentul indică la faptul că, instanța de apel și-a întemeiat soluția într-un mod determinat pe declarațiile inculpatului Nigai Nicolai, declarații care au fost prezentate în detrimentul examinării obiective ale cauzei.

Prin prisma suportului probatoriu administrat legal la faza urmăririi penale și ulterior cercetat în ambele instanțe de judecată, acuzarea susține că, inculpatul a comis infracțiunea imputată în actul din învinuire.

Nemijlocit tabloul general al infracțiunii incriminate inculpatului Nigai Nicolai, este reflectat în mod obiectiv de ansamblul și altor probe administrate legal la faza urmăririi penale și supuse cercetării în cursul procesului, în ambele instanțe de judecată, însă care n-au fost apreciate la justa valoare de către instanța de apel.

Analizând declarațiile părții vătămate, recurentul constată esențialul expus la audierea acesteia și anume că, Nigai Nicolai a fost implicat în traficele prin înțelegere prealabilă cu alte persoane în scop de exploatare sexuală peste hotarele țării în Emiratele Arabe Unite, or. Dubai, fiind transportată prin intermediul Aeroportului Internațional Chișinău ... /f.d.17-20, Vol.2/

La fel, vinovăția inculpatului Nigai Nicolai, de comiterea infracțiunii imputate, și-a găsit confirmare și prin probele acumulate pe parcursul urmăririi penale și cercetate în ședința de judecată a instanței de fond, și verificate suplimentar în ședința instanței de apel și anume: procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie, conform căruia partea vătămată Xxxxx a recunoscut-o pe bănuita Xxxxx, care împreună cu cet. Nigai Nicolai i-a organizat deplasarea în EAU or. Dubai, unde a fost supusă exploatării sexuale (f.d.17-18, Vol. I); informația eliberată de BC „Banca socială”, prin care s-a constatat că, la data de 03 noiembrie 2014 cet. Nigai Nicolai a primit un transfer de 150 euro din EAU or. Dubai de la o persoană pe nume Xxxxxx, iar la data de 20 noiembrie 2014, Nigai Nicolai a primit un transfer de 500 euro din EAU or. Dubai de la o persoană pe nume Xxxxxx (f.d.78-99, Vol. I); informațiile eliberate de BC „Banca de Economii”, prin care s-a constatat că la data de 08 octombrie 2014 cet. Xxxxxx, care este mama bănuitei Xxxxx

„, a primit, un transfer de 1 250 dolari SUA din EAU or. Dubai de la o persoană pe nume Xxxxxx, iar la data de 23 decembrie 2014 cet. Xxxxxx a primit un transfer de 200 dolari SUA din EAU or. Dubai de la o persoană pe nume Xxxxxx(f.d.100-102, Vol. I); procesul-verbal de percheziție din 15 ianuarie 2015, la domiciliul lui Nigai Nicolai, amplasat în or. Xxxxxx, de unde au fost ridicate ordinele de eliberare a numerarului nr. xxxxx din 03 noiembrie 2014 și nr. xxxxx din 20 noiembrie 2014, eliberate de BC „Banca Socială” SA, filiala Xxxxxx (f.d.160-163, Vol. I); ordinele de eliberare a numerarului nr.13623305812 din 03 noiembrie 2014 și nr. xxxxx din 20 noiembrie 2014, eliberate de BC „Banca Socială” SA, filiala Xxxxxx, ridicate în cadrul percheziției efectuate la domiciliul temporar al învinutului Nigai Nicolai amplasat în or. Xxxxxx str. Xxxxxx 6 ap.24, conform cărora cet. Nigai Nicolai la data de 03 noiembrie 2014 a ridicat de la bancă suma de 150 euro, expediați din țara cu codul 784, care constituie Emiratele Arabe Unite, ar la data de 20 noiembrie 2014 a ridicat de la bancă suma de 500 euro, expediați din țara cu codul 784, care constituie Emiratele Arabe Unite (f.d.166, Vol. I); procesul-verbal de percheziție din 14 ianuarie 2015, la domiciliul lui Nigai Nicolai, amplasat în Xxxxxx de unde a fost ridicat un telefon mobil LG (f.d.152-153, Vol. I); procesul-verbal de examinare a obiectului din 23 ianuarie 2015, telefonului mobil marcă „xxxxx” cu nr. 1MEI: xxxxx, ridicat în cadrul percheziției efectuate la domiciliul învinutului Nigai Nicolai, amplasat în s. Xxxxxxi r-nul Xxxxxx, în care se află cartela sim cu nr.xxxxxx, care aparține învinutului Nigai Nicolai. Pe ecranul de blocare a telefonului mobil este salvată poza cet. Nigai Nicolai și a fratelui acestuia Nigai Anatolii a.n.1991. În agenda electronică a telefonului este înregistrat numărul de telefon + xxxxx, care este înregistrat în agenda telefonului sub numele „Xxxxxx Dubai”. n programul „Viber”, a telefonului mobil este înregistrat același număr de telefon + xxxxxsub același nume „Xxxxxx Dubai”, fiind postată poza unei persoane de gen feminin care seamănă cu cet. Xxxxx „, a.n xxxxx, în agenda apelurilor de ieșire și de intrare a programului „Viber” este memorat un apel de ieșire din data de 20 noiembrie 2014 către abonatul „Xxxxxx Dubai”. În mapa cu mesaje a programului „Viber” este salvat un mesaj de ieșire către abonatul „Xxxxxx Dubai” din data de 20 noiembrie 2014 cu conținutul „Pozvoni mne”. Fiind culese numerele „0605” în memoria telefonului apare numărul xxxxxx, care nu este memorizat sub nici un nume în memoria telefonului mobil, însă care aparține cet. Xxxxx, a.n. xxxxx (f.d.154-157, Vol. I); procesul-verbal de examinare a pașaportului seria xxxxx din 31 decembrie 2014, ridicat de la partea vătămată Xxxxx, prin care s-a constatat că ultima s-a aflat în EAU în perioada de timp 12 noiembrie 2014-31 decembrie 2014 (f.d.23-25, Vol. I); procesul-verbal de examinare copiei vizei turistice cu nr. de serie xxxxxx eliberată de autoritățile competente ale Emiratelor Arabe Unite, ridicată de la partea vătămată Xxxxx, prin care s-a constatat că ultimei i-a fost perfectată viză turistică pentru perioada de timp 09 noiembrie 2014-07 ianuarie 201, fiindu-i aplicată ștampilă de intrare la data de 12 noiembrie 2014 (f.d.26-27, Vol. I); ancheta socială eliberată de Primăria xxxxx, sub jurisdicția căreia se află și s. Xxxxxxi, unde are domiciliul partea vătămată Xxxxx, conform căreia s-a stabilit că familia cet. Xxxxx, face parte din categoria familiei social vulnerabile (f.d.20, Vol. I); procesul-verbal de examinare a descifrărilor convorbirilor telefonice din data de 26 ianuarie 2015, conform

căruia s-a stabilit că în luna octombrie-noiembrie 2014, abonatul cu nr. +xxxxxx, care aparține lui Xxxxx ,, de mai multe ori a apelat nr. de telefon xxxxxx și xxxxxx care aparțin lui Nigai Nicolai (f.d.37-74, Vol. I).

Prin probele menționate supra, acuzarea consideră că în acțiunile inculpatului Nigai Nicolai se întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii imputate.

Astfel, instanța de fond întemeiat a constatat că inculpatul Nigai Nicolai a comis infracțiunea imputată, iar acțiunile lui corect au fost încadrate în baza art.165 alin.(2) lit. b) Cod Penal.

Recurentul concluzionează precum că, a fost dovedit faptul că inculpatul a traficant parte vătămată în Emiratele Arabe Unite, or. Dubai în scopul exploatarea sexuala comerciale, abuzând de poziția de vulnerabilitate a acesteia, deoarece partea vătămată Xxxxx a fost racolată datorită stării financiare precare, fapt dovedit prin ancheta socială a părții vătămate.

Totodată, în cadrul cercetării judecătorești s-a stabilit că, situația materială a părții vătămate Xxxxx era una foarte grea, despre care inculpatul Nigai Nicolai cunoștea și abuzând de lipsa surselor de existență a părții vătămate, a convins-o să plece peste hotare cu promisiunea că va avea posibilitatea să câștige bani.

Cu referire la consimțământul victimei traficului de ființe umane, se apreciază că, la încadrarea juridică a acțiunilor făptuitorului în baza art.165 Cod penal, nu se ia în considerație consimțământul victimei de a fi recrutată, transportată, transferată, adăpostită sau primită, chiar dacă aceasta era informată în privința scopurilor în care va fi folosită, precum și despre mijloacele utilizate în trafic, iar pentru a obține consimțământul părții vătămate Xxxxx de a pleca în or. Dubai pentru practicarea prostituției, inculpatul a indus-o pe aceasta în eroare referitor la condițiile de muncă, referitor la salariul pe care urma să-l primească, iar partea vătămată Xxxxx a acceptat să plece la muncă în or. Dubai din motivul că situația materială în familia sa era foarte grea.

Astfel, instanța de apel nu a motivat soluția privind achitarea inculpatului Nigai Nicolai, iar prin neaprecierea obiectivă a probelor cercetate în ședința judiciară, instanța de apel la adoptarea deciziei a admis o eroare de drept, fără a acorda o valoare primară probelor care în opinia acuzării demonstrează vinovăția inculpatului, astfel încât concluzia instanței de apel este inacceptabilă, deoarece probele acuzării au fost supuse unei minuțioase cercetări în ambele instanțe, făcând-u-se referire la declarațiile detaliate ale participanților la proces, iar în astfel de condiții, instanța de apel urma doar să aprecieze aceste probe, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punct de vedere al coroborării lor.

15. În conformitate cu prevederile art.431 alin.(1) pct. 1¹) Cod de procedură penală, avocatul Andrei Cebotari în numele inculpatului Nigai Nicolai a depus referință asupra recursului declarat de către procuror, prin care solicită ca acesta să fie respins, ca fiind inadmisibil.

16. Judecând recursul ordinar declarat, în raport cu materialele cauzei și motivele invocate, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, consideră că acesta urmează a fi admis, din următoarele considerente.

Conform 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.

Din cererea de recurs declarată în speță, aceasta se întemeiază pe temeiul pentru recurs prevăzute la art.427 alin.(1) pct. 6) 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 apel atunci când hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței.

Analizând textul deciziei contestate, prin prisma argumentelor invocate în recurs și temeiurilor de casare nominalizate, Colegiul penal lărgit constată că criticele aduse de către procuror și-au găsit confirmare în speța dedusă judecării, iar hotărârea instanței de apel urmează a fi desființată, deoarece nu au fost respectate pe deplin prevederile procesual penale cu privire la rejudecarea cauzei.

În acest context instanța de recurs menționează că, 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.

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, hotărârea adoptată urmând să conțină răspuns la toate motivele invocate.

Colegiul penal notează, că hotărârile pronunțate de instanțele de fond trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare, pentru a permite instanței superioare de a verifica corespunderea hotărârii pronunțate cu legea. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea insuficientă sau motivarea în termeni generali, vagi, reprezintă motiv de casare. Nemotivarea ca o omisiune esențială apare astfel ca un viciu de procedură.

Totodată, Colegiul penal lărgit ține să menționeze că potrivit art.436 alin.(2) Cod de procedură penală, pentru instanța de rejudecare, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii în măsura în care situația de fapt rămâne cea care a existat la soluționarea recursului.

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

Colegiul penal lărgit constată, că aceste prevederi legale, deși sunt obligatorii, nu au fost respectate pe deplin la judecarea cauzei în apel, iar erorile admise nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs, întrucât decizia contestată nu conține motive clare pe care se întemeiază soluția pronunțată.

Având în vedere prevederile legale citate, Colegiul penal lărgit remarcă, că în speța dedusă judecării, prin decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 19 iunie 2018, decizia instanței de apel a fost casată total cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Astfel, în decizia instanței de recurs de remitere a cauzei la rejudecare au fost date indicații clare, în privința cărora instanța de apel la o nouă rejudecare urma să se expună și să țină cont, însă contrar acestor indicații, aspectele evidențiate au fost lăsate fără soluționare sau examinate superficial.

Necesitatea conformării indicațiilor expuse de instanța ierarhic superioară față de instanța de rejudecare, este stipulată de prevederile art.436 alin.(2) și (3) Cod de procedură penală, care indică expres că pentru instanța de rejudecare, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii, în măsura în care situația de fapt rămâne cea care a existat la soluționarea recursului.

Atunci, când hotărârea este casată numai cu privire la unele fapte sau persoane ori numai în ce privește latura penală sau civilă, instanța de rejudecare se pronunță în limitele în care hotărârea a fost casată.

În sensul dat, Colegiul penal lărgit remarcă faptul că instanța de apel, la rejudecarea cauzei, nu a ținut cont de indicațiile instanței de recurs ce i-au fost atribuite cu scop de verificare a erorilor, care urmau a fi reparate la etapa examinării în instanța de apel, deoarece acestea se referă la aspectele de drept. Această concluzie survine din textul deciziei adoptate de instanța de apel, care în partea descriptivă, stabilind de fapt traficul de ființe umane, îl condamnă pe inculpat în baza art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal, pentru proxenetism.

În acest sens, conform deciziei instanței de recurs ordinar de remitere a cauzei spre rejudecare, *instanța de apel avea obligația să verifice cumulul de probe cercetate în cadrul ședinței de judecată: procesul-verbal de recunoaștere a persoanei după fotografie (f.d.17-18 vol. I), informația eliberată de BC „Banca Socială” SA (f.d.78-79, vol. I); informațiile eliberate de BC „Banca de Economii” SA (f.d.100-102 vol. I); procesul-verbal de percheziție din 15.01.2015 (f.d.160-163 vol. I); ordinele de eliberare a numerarului nr. xxxxx din 03.11.2014 și nr. xxxxx din 20.11.2014 (f.d.166 vol. I); procesul-verbal de percheziție din 14.01.2015; (f.d.152-153 vol. I); procesul-verbal de examinare a telefonului mobil de model „xxxxx” cu nr. IMEI: xxxxx (f.d.154-157 vol. I); procesul-verbal de examinare a pașaportului seria B 1837952, din 31.12.2014 (f.d.23-25 vol. I); procesul-verbal de examinare a copiei vizei turistice cu nr. xxxxx (f.d.20 vol. I); ancheta socială eliberată de Primăria s. xxxxx; procesul-verbal de examinare a descifrărilor*

convorbirilor telefonice din 26.01.2015 (f.d.37-74 vol. I), nu le-a dat apreciere corespunzătoare, ci numai le-a descris constatând în acțiunile inculpatului prezența elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.220 alin.(2) lit. c) Cod penal, însă, fără o argumentare adecvată și fără aprecierea probelor conform art.101 Cod de procedură penală din punctul de vedere al pertinenței, concludenței și utilității lor.

Mai mult, instanța de apel nu a apreciat în niciun fel și a omis să se pronunțe asupra constatărilor indicate în decizia instanței de recurs din 19 iunie 2018, în special că: „procurorul invocă că din declarațiile părții vătămate reiese că, Nigai Nicolai a fost implicat în traficarea prin înțelegere prealabilă cu alte persoane în scop de exploatare sexuală peste hotarele țării în or. Dubai, fiind, recrutată și transportată prin intermediul Aeroportului Internațional Chișinău. Deci susține procurorul că instanța de apel nu s-a expus asupra semnului calificativ al infracțiunii prevăzute de art.165 Cod penal – recrutarea, înlesnirea transportării și folosindu-se de poziția de vulnerabilitate a victimei.

Însă, Colegiul lărgit constată că instanța de apel s-a mărginit doar la constatarea faptului că partea vătămată, Xxxxx benevol a manifestat acordul la plecarea în or. Dubai din Emiratele Arabe Unite, ajungând la concluzia că consimțământul acesteia nu a fost viciat, omițând să se expună asupra argumentelor procurorului privind existența elementelor constitutive ale infracțiunii de trafic de ființe umane.

Potrivit legislației în vigoare, un aspect esențial al traficului de persoane este săvârșirea infracțiunii prin înșelăciune și abuz de poziție de vulnerabilitate în scopul exploatarea sexuală comerciale, ceea ce nu este caracteristic pentru proxenetism.

Prin situația de vulnerabilitate a victimei se are în vedere ansamblul de situații disperate care poate face un om să accepte exploatarea sa. Abuzul de poziție de vulnerabilitate constă în utilizarea de către traficant a stării speciale în care se găsește o persoană datorită: situației sale precare din punct de vedere al supraviețuirii sociale; situații create de o sarcină, boală, deficiența fizică sau mentală etc.; situației sale precare și ilegale de intrare sau ședere în țară, de tranzit sau destinație.

Astfel, se reține că instanța de apel nu și-a motivat soluția privind excluderea semnului calificativ „folosindu-se de poziția de vulnerabilitate a părții vătămate”, n-a dat apreciere anchetei sociale eliberate de xxxxx, sub jurisdicția căreia se află și s. Xxxxxx, din care rezultă, că familia Xxxxx face parte din categoria familiilor social-vulnerabile. (f.d.20, vol. I)”

De asemenea, instanța de recurs a reținut că „instanța de apel, a examinat factorul influențării asupra consimțământului victimei numai prin prisma constrângerii prin aplicarea violenței fizice sau psihice, însă nu a examinat prin prisma poziției de vulnerabilitate în care se afla partea vătămată.

De asemenea, în cadrul examinării cauzei în ordine de apel, instanța nu a examinat influența acestui element asupra consimțământului persoanei traficate, precum și utilizarea de către infractor a poziției de vulnerabilitate a victimei pentru traficarea acesteia. Or, exploatarea sexuală prevăzută de art.165 Cod penal, în esență, prevede afectarea discernământului victimei la exprimarea acordului de a practica prostituția, ceea ce se realizează prin amenințare, înșelăciune, abuzul de poziție de vulnerabilitate

sau abuz de putere.

Astfel, Colegiul penal lărgit conchide că, instanța de apel, urma să se pronunțe clar asupra acestor circumstanțe și a da o apreciere juridică corectă acțiunilor inculpatului, or circumstanțele menționate sunt importante pentru calificarea acțiunilor inculpatului. Totodată, din decizia instanței de apel rezultă, că aceasta a reținut că inculpatul Nigai Nicolai prin înțelegere prealabilă cu Xxxxx , și alte persoane nestabilite ,, ... au înlesnit transportarea ultimei (părții vătămate Xxxxx) în Emiratele Arabe Unite, or. Dubai, prin intermediul Aeroportului Internațional Chișinău, unde Xxxxx a prestat servicii sexuale contra plată.

În rezumat se reține că, din constatările instanței de apel nu rezultă faptul, că inculpatul a înlesnit practicarea prostituției și tragerii de foloase de pe urma practicării prostituției de către o altă persoană, după cum prevede componența de infracțiune stipulată la art.220 alin.(2) lit. a) Cod penal, dar din contra, se confirmă faptul că dânsul a întreprins măsuri reale întru transportarea părții vătămate cu consimțământul acesteia în scop de exploatare sexuală comercială, elemente constitutive ale infracțiunii prevăzute de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal.”

Totodată, Colegiul penal lărgit remarcă faptul că, instanța de apel desființând integral sentința, constatând încălcarea de către prima instanță a competenței de examinare a cauzei și de către organul de urmărire penală, ținând cont de instanța de apel, și-a bazat concluziile pe declarațiile selective a părții vătămate, date în cadrul primei instanțe, fără a fi audiată în apel, fără a da apreciere acestora în cumul cu alte probe, și fără a-și argumenta concluzia de respingere a elementelor constitutive a infracțiunii de trafic de ființe umane, conform probelor cercetate, prezentate de acuzare.

Contrar acestor indicații enunțate, Colegiul penal lărgit atestă că instanța de apel și-a motivat soluția adoptată, reproducând în partea de motivare a deciziei pronunțate pasaje din declarațiile inculpatului, însă fără a le da apreciere în coroborare cu celelalte materiale de probă acumulate la dosarul în cauză.

Astfel, admițând apelul declarat de partea apărării și ajungând la concluzia că inculpatul Nigai Nicolai urmează a fi achitat de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, instanța de apel *a statuat că prima instanță a stabilit eronat circumstanțele de fapt și de drept, situația de fapt reținută de instanța de fond nu corespunde probelor din dosar, care au fost apreciate incorect.*

În acest context se menționează că, în cazul în care instanța de apel nu a fost de acord cu aprecierea probelor de către procuror și concluzia primei instanțe de condamnare a inculpatului, atunci urma să dezvăluie soluția adoptată și să își expună punctul său de vedere asupra fiecărei probe aduse în sprijinul învinuirii, fapt ce pe caz nu a avut loc, fiind înfăptuită o apreciere formală de ordin general a circumstanțelor cauzei penale, lăsând fără justă apreciere probatoriul administrat pe cauză.

Astfel, din conținutul deciziei recurate rezultă că, instanța de apel s-a limitat la enumerarea probelor, concluzionând printr-o frază generală că probele administrate nu dovedesc vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.165 alin.(2) lit. d) Cod penal, însă potrivit rigorilor impuse de prevederile art.art.414, 417 Cod de

procedură penală, în partea descriptivă a deciziei instanța de apel urma să desfășoare ,liza probelor pe care s-a bazat la adoptarea deciziei, cu indicarea motivelor care au stat la baza pronunțării unei asemenea soluții și din care considerente ele urmează a fi reapreciate, admise ori respinse ca probe.

Rezumând cele menționate, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel urma să cerceteze aspectele învinuirilor înaintate, să aprecieze conform prevederilor art.101 Cod de procedură penală, fiecare probă din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să motiveze admiterea unor probe sau respingerea altora.

Colegiul penal lărgit, reținând prevederile art.art.100 alin.(4), 101 alin.(1) - (4) Cod de procedură penală, remarcă că, verificarea probelor este o activitate a instanței privind constatarea veridicității probei sub aspectul corespunderii datelor de fapt pe care le conține proba cu realitatea obiectivă. Verificarea constă în ,liza probelor administrate, coroborarea lor cu alte probe, verificarea sursei de proveniență a probelor.

Verificarea probelor poate avea loc doar prin aplicarea procedeele probatorii prevăzute de cod și se efectuează la toate fazele procesului penal.

Sunt supuse verificării atât datele de fapt, cât și mijloacele de probă din care au fost obținute. Probele se verifică atât prin efectuarea acțiunilor procesuale prevăzute de Codul de procedură penală, cât și printr-o ,liză logică a conținutului probei, a coroborării lor. Într-o hotărâre este necesar nu numai de a enumera probele, dar și de a expune esența acestor și legătura lor cu conținutul altor probe care în ansamblu confirmă sau infirmă o circumstanță pe cauză, de a argumenta de ce unele probe sunt admise, iar altele respinse.

Astfel, instanța de recurs menționează că aprecierea probelor este unul din cele mai importante momente ale procesului penal, deoarece întregul volum de muncă depusă de către organele de urmărire penală, de instanțele judecătorești, cât și de părțile din proces, se finalizează prin soluția ce va fi dată în urma acestei activități.

Legea stabilește că probele admisibile sunt apreciate după pertinența, concludența și utilitatea acestora. De menționat că, proba trebuie apreciată și după veridicitatea acesteia. Veridicitatea probelor poate fi caracterizată ca o corespundere a datei de fapt examinată de către instanță cu realitatea pe care aceasta o probează. Toate probele în ansamblu sunt apreciate din punct de vedere al coroborării lor, cu respectarea art.101 Cod de procedură penală.

Reieșind din aspectele elucidate și ținând cont de faptul că motivarea deciziei instanței de apel este contradictorie, iar erorile evidențiate nu pot fi corectate de instanța de recurs, Colegiul penal ajunge la concluzia cu privire la necesitatea casării deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, în cadrul căreia urmează a fi apreciate toate probele în cumul, la justa lor valoare pentru adoptarea unei soluții corecte, deoarece aceste erori nu pot fi corectate de instanța de recurs.

La noua rejudecare a cauzei, instanța de apel are obligația să înlăture erorile menționate, să țină seama de împrejurările expuse, care au servit temei de casare a soluției adoptate și, cu respectarea prevederilor art.414 Cod de procedură penală, să verifice

legalitatea și temeinicia sentinței atacate, să dea o apreciere obiectivă probelor administrate în cauză, având în vedere prevederile art.art.93, 95, 101 Cod de procedură penală, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate, să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în apeluri și, în dependență de datele obținute, să pronunțe o hotărâre legală, întemeiată și motivată, care să corespundă prevederilor art.417 Cod de procedură penală.

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

D E C I D E :

Admite recursul ordinar declarat de către procurorul în Procuratura de Circumscripție Chișinău, Tăut Dorina, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 19 aprilie 2019, în cauza penală privindu-l pe *Nigai Nicolai* xxxxx, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată integral la **07 decembrie 2020.**

Președinte

Țurcan Anatolie

Judecători

Cobăneanu Ala

Mardari Dumitru

Pitic Mari,

Craiu Nicolae