

Curtea Supremă de Justiție

D E C I Z I E

18 aprilie 2022

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:
Președinte – Toma Nadejda,
Judecători – Diaconu Iurie, Catan Liliana, Guzun Ion, Boico Victor,

a judecat, fără citarea părților, în baza materialelor cauzei, recursurile ordinare declarate de către avocatul Caldîba Vitalie în numele inculpatului Ciub Serghei și de către inculpat, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 iunie 2021, în cauza penală în privința lui

Ciub Serghei xxxxxx, născut la
xxxxxx xxxxx, originar din xxxxxx,
domiciliat în xxxxxx,
xxxxxx xxxxxx.

Termenul de examinare a cauzei:
Prima instanță: 11.08.2016 – 19.12.2018;
Instanța de apel: 17.06.2019 – 16.06.2021;
Instanța de recurs: 10.01.2022 – 18.04.2022.

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 19 decembrie 2018, Ciub Serghei învinuit de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, a fost achitat din motivul lipsei faptului infracțiunii. A fost reabilitat deplin Ciub Serghei cu explicarea dreptului la reparații.

Acțiunea civilă înaintată de Pincevschi Alexandr împotriva lui Ciub Serghei cu privire la încasarea prejudiciului material și moral a fost respinsă ca neîntemeiată.

Măsura asiguratorie sub formă de sechestru aplicată pe: lot de teren cu numărul cadastral xxxxxx xxxxxx xxxxxx, care este amplasat în extravilanul or. xxxxxx xxxxxx ; lot de teren cu număr cadastral xxxxxx xxxxxx xxxxxx, care este amplasat pe adresa, xxxxxx xxxxxx, str. xxxxxx xxxxxx; construcție cu număr cadastral xxxxxx xxxxxx, care este amplasată pe adresa, xxxxxx xxxxxx, xxxxxx xxxxxx xxxxxx, a fost anulată.

2. Pentru pronunțarea sentinței, prima instanță a reținut că, Ciub Serghei se învinuiește de faptul că, urmărind scopul dobândirii prin

escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Serghei, în perioada lunii august 2013, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350000,00 euro, care conform cursului Băncii Naționale a Moldovei, stabilit în acea perioadă, constituia 5 950 000,00 lei, ceea ce constituie proporții deosebit de mari.

Astfel, prin acțiunile sale intenționate Ciub Serghei se învinuiește de faptul că a săvârșit infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, *escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită în proporții deosebit de mari.*

Ulterior, învinuirea înintată lui Ciub Serghei a fost modificată fără a agrava situația acestuia, fiind concretizate acțiunile infracționale potrivit modificărilor operate în art. 190 Cod penal, prin Legea 179 din 26.07.2018, și anume acțiunile lui Ciub Serghei au fost calificate ca escrocherie manifestată prin dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii în privința unui act juridic anulabil, precum și prin comportament dolosiv și viclean, care a adus daune în proporții deosebit de mari.

3. Procurorul în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, Bacalîm Lilian, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Ciub Serghei să fie recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, cu stabilirea unei pedepse sub formă de închisoare pe un termen de 12 ani, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor bănești, pe un termen de 5 ani și admiterea acțiunii civile, cu dispunerea încasării de la inculpat în beneficiul părții vătămate a prejudiciului cauzat prin infracțiune în valoare de 5 950 000 lei.

3.1. În motivarea apelului a indicat, că prima instanță nu a apreciat just poziția inculpatului Ciub Serghei, care în ședința judiciară, a comunicat elemente de fapt care în vin în contradicție cu probele cercetate în cadrul ședințelor judecătorești și anume declarațiile martorilor, părții vătămate precum și a înregistrărilor audio din care reiese primirea banilor de către inculpat de la partea vătămată, totodată din conținutul acestor discuții a fost stabilit clar afirmațiile inculpatului precum că a primit bani și că urmează să-i restituie, iar poziția inculpatului de apărare, instanța l-a primit ca un adevăr.

La fel, a menționat că, prima instanță nu a evaluat situația de fapt în ansamblu, argumentând doar frânturi de situații, cum ar fi unele mici și neînsemnate divergențe între declarațiile martorilor și părții vătămate cu toate că numiții explicau instanței că de la momentul comiterii faptei a trecut o perioadă lungă de timp și evenimentele neimportante și mărunte ar fi putut să se uite.

În speță, a evidențiat procurorul că, declarațiile părții vătămate sunt veridice, or aceasta este persoana care a transmis banii inculpatului, totodată instanța nu a dat aprecierea corespunzătoare acestor declarații, preferind să aprecieze ca veridice declarațiile depuse de către inculpat cu toate că aceste contravin cu declarațiile părții vătămate care sunt confirmate și de materialele cauzei penale, inclusiv de înregistrările avute între numiți, care nemijlocit probează intenția inculpatului de a săvârși infracțiunea de escrocherie, totodată fiind clar și confirmat însăși faptul primirii banilor de către inculpat de la partea vătămată.

Prima instanță, la adoptarea sentinței de achitare într-un mod voalat a încercat să separe probele prezentate de acuzare care incontestabil dovedesc vinovăția lui Ciub Serghei, iar probele materiale care direct arată la existența faptei de escrocherie și la împrejurările comiterii faptei de către Ciub Seghei, instanța neavând posibilitatea de a le combate, a refuzat să le admită ca probe, indicând neîntemeiat erori procesuale la administrarea lor.

Procurorul a menționat, că prima instanță a indicat că înregistrările audio a discuțiilor dintre partea vătămată și inculpat au fost administrate cu încălcarea prevederilor procesuale, evitând să elucideze faptul că aceste discuții au fost prezentate de însăși partea vătămată, iar din conținutul lor reiese clar că inculpatul a primit banii prin înșelăciune de la partea vătămată, în aceeași ordine de idei, instanța eronat a interpretat faptul că discuțiile între partea vătămată și inculpat prin e-mail, ar reprezenta secretul corespondenței și ar fi fost ridicate cu încălcarea prevederilor Codului de procedură penală, în consecință neadmițându-le ca probe. Discuțiile arătate au fost imprimate de către partea vătămată de pe e-mailul său și au fost prezentate organului de urmărire penală care corespunzător le-a ridicat, examinat și anexat la materialele cauzei penale, or acestea prezintă niște înscrisuri care probează încă o dată fapte de escrocherie și sânt în coroborare cu celelalte probe care vin să se confirme reciproc.

4. Avocatul Bucliș Iurie în numele părții vătămate Pincevschi Alexandr, a contestat sentința cu apel, solicitând casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri de condamnare a lui Ciub Seghei și admiterea integrală a acțiunii civile.

4.1. În motivarea apelului a indicat, că prima instanță eronat a apreciat probele și a ajuns neîntemeiat la concluzia de achitare a inculpatului. La adoptarea hotărârii, prima instanță a constatat inadmisibilitatea datelor corespondenței prin e-mail purtate între inculpat și partea vătămată, ca fiind date obținute prin imixtiune ilegală în viață privată. Totodată, prima instanță a reținut ca fiind contradictorii declarațiile părții vătămate și a martorilor audiați atât în cadrul urmăririi penale cât și în instanța de judecată.

A menționat apelantul că, însăși angajații întreprinderii au prezentat benevol corespondența de e-mail, care prezintă date certe, obiective, și confirmative a faptului dobândirii ilicite de către Ciub Serghei a banilor în sumă de 350 000 euro sub pretextul unei fidejusiuni personale cerute de investitorul „NPZ” LTD. În aceste scrisori Ciub Serghei menționează și insistă asupra unui fapt fals, că investitorul i-ar fi cerut garanția cu averea personală.

Martorul Ivanov Serghei a declarat, că investitorul nu i-a cerut lui Ciub Serghei să garanteze investiția.

A susținut apelantul, că probele administrate atât la faza de urmărire penală cât și în ședințele judiciare dovedesc cert faptul transmiterii banilor în sumă de 350 000 euro de partea vătămată Pincevschi Alexandr către inculpatul Ciub Serghei prin intermediul martorilor Curti, Șișcanu și Chirilenco, deci este exclusă concluzia de lipsă a faptei infracțiunii.

5. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 iunie 2021, au fost admise apelurile declarate de procuror și avocatul părții vătămate, casată sentința Judecătoriei Chișinău (sediul Centru) din 19 decembrie 2018 și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care:

Ciub Serghei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 8 (opt) ani și 6 (șase) luni, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor bănești pe un termen de 5 (cinci) ani.

A fost admisă acțiunea civilă și încasată din contul inculpatului Ciub Serghei în beneficiul părții vătămate Pincevschi Alexandr prejudiciul material în mărime de 350 000 Euro, care urmează a fi convertiți în valuta oficială a Republicii Moldova la data executării.

5.1. În urma analizei și aprecierii probelor, în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, instanța de apel a constatat că, Ciub Serghei urmărind scopul dobândirii prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr xxxxxx, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Serghei, în perioada lunii august 2013, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350000 Euro, care conform cursului Băncii Naționale a Moldovei, stabilit în acea perioadă, constituia 5 950 000 lei, ceea ce constituie proporții deosebit de mari.

Astfel, prin acțiunile sale intenționate, Ciub Serghei a săvârșit escrocheria - dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, în proporții deosebit de mari, adică infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Instanța de apel a stabilit că, prima instanță la pronunțarea sentinței, eronat a apreciat probele și a ajuns la concluzia greșită de achitare a lui Ciub Serghei.

Prin urmare, instanța de apel a ajuns la concluzia că vinovăția lui Ciub Serghei a fost pe deplin dovedită prin următoarelor probe analizate din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității lor, și anume:

- declarațiile inculpatului Ciub Serghei, apreciate ca fiind neveridice și contradictorii, or acestea au fost făcute cu scopul de a se eschiva de la răspundere penală;
- declarațiile părții vătămate Pincevschi Alexandr, apreciate ca fiind veridice, consecvente și care atestă că Ciub Serghei urmărind scopul dobândirii, prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr,

prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Serghei, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350000 Euro, astfel, instanța de apel considerând că depozițiile părții vătămate combat declarațiile inculpatului, mai mult, aceste probe coroborează cu actele și documentele care au fost analizate de către instanță;

- declarațiile martorului Șișcanu Tudor, apreciate ca fiind veridice, utile, consecvente, care coroborează cu declarațiile părții vătămate, din a reținut circumstanțe ce indică că Ciub Serghei a urmărit scopul dobândirii, prin escrocherie a bunurilor lui Pincevschi Alexandr, or martorul a comunicat circumstanțe identice celor relatate de partea vătămată, a precizat că inculpatul a fost prezent la momentul pregătirii banilor, a fost prezent la schimbul valutar, a participat la verificarea banilor, a urmat automobilul în care era suma de bani;
- declarațiile martorului Curti Alexei, apreciate ca fiind veridice, utile, pertinente, concludente, care combat declarațiile inculpatului, coroborează cu declarațiile părții vătămate și a martorului Șișcanu Tudor, din care s-au reținut circumstanțe ce denotă că inculpatul a primit de la partea vătămată suma de bani expusă în rechizitoriu, martorul a comunicat că a fost completată o recipisă, însă din mai multe pretexte, inculpatul nu a semnat-o iar banii au fost transmiși;
- declarațiile martorului Chirilenco Natalia, apreciate ca fiind veridice, utile, consecvente, pertinente, care coroborează cu declarațiile martorilor analizate și apreciate supra, dar și cu declarațiile părții vătămate, care combat depozițiile inculpatului, relevant fiind că martorul a concretizat că a numărat banii în sumă de 350000 euro, bani care erau destinați inculpatului, la fel, martorul a indicat că în locul unde dânsa a numărat banii și i-a pus în sac s-a prezentat inculpatul Ciub Serghei, împreună cu martorii Curti Alexei și Șișcanu Tudor;
- declarațiile martorului Sorocovici Alexei, apreciate ca fiind veridice, utile, consecvente, pertinente, or din aceste declarații instanța reține că partea vătămată ar fi transmis suma de bani inculpatului, avînd la bază un proiect de finanțare, circumstanțe ce denotă că faptele relatate de martor, indirect coroborează cu depozițiile părții vătămate;
- declarațiile martorului Ivanov Serghei, apreciate ca fiind utile, din care s-a reținut existența relațiilor financiare între inculpat și partea vătămată, consecvent, fiind reținut că aceste depoziții nu combat declarațiile părții vătămate și a martorilor audiați.

La fel, instanța de apel a reținut, că vinovăția lui Ciub Serghei de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin.(5) Cod penal, se mai probează și prin sistemul de acte și documente acumulate și administrate în

cadrul urmăririi penale cum ar fi:

- plângere lui Pincevschi Alexandr din 19 martie 2015, prin care acesta a sesizat organul de urmărire penală despre săvârșirea infracțiunii (f.d. 20-21, vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a părții vătămate Pincevschi Alexandr (f.d. 27-28, vol. 1);
- procesul-verbal de ridicare din 10 martie 2016, în baza căruia de la partea vătămată au fost ridicate materiale privind corespondența prin e-mail în legătură cu inițierea și executarea proiectului „Bella Casa” pe 54 file (f.d. 31, 32-85, vol. 1);
- procesul-verbal de examinare din 12 martie 2016, în baza căruia au fost examinate materiale privind corespondența prin e-mail în legătură cu inițierea și executarea proiectului „Bella Casa”, (f.d. 86, vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a părții vătămate Pincevschi Alexandr (f.d. 88-90, vol. 1);
- procesul-verbal de ridicare din 10 martie 2016, în baza căruia de la partea vătămată a fost ridicat un flash-stick de culoare argintie, care conține o discuție dintre ultimul și Ciub Serghei (f.d. 92, vol. 1);
- procesul-verbal de examinare din 12 martie 2016 și anexa la acesta, în baza căruia a fost examinat conținutul stick-ului ridicat de la Pincevschi Alexandr (f.d. 93-94, 95-101, vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a martorului Șișcanu Tudor din 12 octombrie 2015 (f.d. 104, vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a martorului Sorocovici Alexei din 19 februarie 2016, (f.d. 105-106, vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a martorului Curti Alexei din 22 februarie 2016, (f.d. 107-110, vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a bănuitului Ciub Serghei din 15 decembrie 2015 cu anexele la acesta, din care rezultă opinia bănuitului Ciub Serghei vizavi de fapta incriminată (f.d. 174-177, 181-201, vol. 1);
- procesul-verbal de confruntare dintre Ciub Serghei și Pincevschi Alexandr din 11 martie 2016, din care rezultă că Ciub Serghei nu și-a recunoscut vinovăția (f.d. 205-210; vol. 1);
- procesul-verbal de audiere a învinuitului Ciub Serghei din 15 martie 2016, din care rezultă că învinuitul Ciub Serghei a refuzat să facă declarații noi (f.d. 243-244, vol. 1).

Astfel, în cadrul cercetării judecătorești, instanța de apel a constatat cu certitudine că inculpatul Ciub Serghei urmărind scopul dobândirii, prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Serghei, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350000 Euro.

Instanța de apel a reținut, că nu pot fi apreciate drept plauzibile argumentele primei instanțe în partea în care a conchis că inculpatul urmează a fi achitat din motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

Or, acordând eficiență prevederilor art. 14, 51, 52, 113 Cod penal, instanța de apel a stabilit, că probele analizate demonstrează că inculpatul Ciub Serghei urmărind scopul de cupiditate, a dobândit ilicit suma de 350000 Euro, în acțiunile acestuia fiind reținută latura obiectivă și subiectivă a infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Astfel, instanța de apel a apreciat că depozițiile părții vătămate, Pincevschi Alexandr, a martorilor Șișcanu Tudor, Curti Alexei, Chirilenco Natalia, Sorocovici Alexei, combat declarațiile inculpatului, coroborează cu actele și documentele acumulate și administrate în cadrul urmăririi penale, fiind constatat că Ciub Serghei urmărind scopul dobândirii, prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Serghei, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350000 euro.

Instanța de apel a menționat că nu pot fi reținute concluziile primei instanțe în partea dispunerii nulității probelor ce relevă corespondența prin e-mail, or art. 30 din Constituție, garantează secretul scrisorilor, al telegramelor, inclusiv al convorbirilor telefonice și al celorlalte mijloace legate de comunicare - principiu fundamental regăsit și în art. 8 (Dreptul la respectarea vieții private și familiale) CEDO.

În speță, instanța de apel a considerat acțiunile procesuale întreprinse, ca fiind legale, or, în raport cu materialele cauzei, corespondența a fost ridicată prin procesul-verbal de ridicare din 10 martie 2016. Ridicarea corespondenței a avut loc de la partea vătămată, nefiind necesară autorizarea judecătorului de instrucție, or corespondența respectivă vizează participanții la proces, prin urmare, în situația în care partea vătămată a consimțit faptul că informațiile respective sunt relevante, a avut dreptul de a le prezenta organului de urmărire penală, iar, procurorul reținând informația respectivă ca fiind pertinentă, concludentă și utilă, justificat a administrat-o în cadrul procesului penal.

Corespunzător, instanța de apel a apreciat și datele de pe flash - stickul (înregistrarea audio a discuției, purtate între partea vătămată și inculpat, ridicată similar de la partea vătămată, prin urmare nu se atestă imixtiunea ilegală în viața privată a persoanei, or, înregistrarea convorbirii a fost efectuată nu de organul de urmărire penală, ci de către partea vătămată, care la fel, și-a exprimat consimțământul de a o prezenta organului de urmărire penală, considerând-o relevantă speței.

Față de cele ce preced, instanța de apel a conchis că, în speță nu s-a comis imixtiunea în viața privată, nu a fost încălcat secretul corespondenței, or informația nu a fost administrată direct de organul de urmărire penală, ci a fost prezentată de partea vătămată, care având calitate procesuală în speță, și-a manifestat dreptul de a prezenta probe, a oferi informații, pe care le-a

considerat relevante, convorbirile având ca subiect pe Pincevschi Alexandr, ultimul exprimându-și consimțământul de a le prezenta organului de urmărire penală.

Subsidiar, instanța de apel a concluzionat că în speță nu poate fi reținută și încălcarea secretului comercial și corespondenței atâta timp cât însăși angajații întreprinderii au prezentat benevol corespondența de e-mail, din care s-au reținut date cu privire la faptul dobândirii ilicite de către inculpat a banilor în sumă de 350 000 Euro, sub pretextul unei fidejusiuni personale cerute de investitorul „NPZ” LTD. În aceste scrisori Ciub Serghei menționează și insistă asupra unui fapt fals, că investitorul i-ar fi cerut garanția cu averea personală. Martorul Ivanov Serghei a declarat, că investitorul nu i-a cerut inculpatului să garanteze investiția.

Astfel, din corespondența menționată, instanța de apel a reținut circumstanțe relevante speței care indubitabil indică la faptul că inculpatul a acționat dolosiv, iar în final a comis infracțiunea de escrocherie, și anume, se atestă insistența lui Ciub Serghei, că pe primul plan austriecii cer contractul de fidejusiune de la el, ulterior alte etape, Ciub Serghei comunică că a depus actele pentru fidejusiunea personală și pune la dispoziție bunurile sale, se atestă intenția de a se eschiva de la restituirea banilor, vorbește de careva cheltuieli ale investitorului de 220 000 euro, sumă cu care apelează și în instanță, care nu este argumentată. La fel, Pincevschi comunică lui Ivanov („NPZ” LTD) despre transmiterea către Ciub Serghei a sumei de 350 000 Euro, or, pentru ca inculpatul să restituie suma este necesar de a-l elibera de calitatea de fidejutor, totodată se reține că Ciub îi transmite lui Pincevschi scrisoarea lui adresată către Serghei în care solicită anularea fidejusiunii, deoarece finanțarea nu va mai avea loc, de asemenea, Ciub Serghei îi transmite lui Pincevschi scrisoarea lui Ivanov către el, prin care el încearcă să-i arate, că sunt oarecare pierderi, care trebuie asumate.

Instanța de apel a reținut, că din corespondența menționată se atestă faptul că Ciub Serghei acționează în mod dolosiv deoarece a creat impresia că contractul de fidejusiune din partea lui este primordial și primar pentru „NPZ” LTD, apoi a creat impresia, că aceștia din urmă nu vor să-l elibereze de calitatea de fideiutor invocând oarecare pierderi, care necesitau a fi asumate.

Cu referire la înregistrările audio, instanța de apel a constatat că partea vătămată primul insistă asupra restituirii sumei, iar inculpatul justifică întârzierea, solicită amânare, dar nu obiectează vis-a-vis de cerința părții vătămate.

Mai mult, instanța de apel nu a identificat divergențe esențiale în declarațiile părții vătămate și a martorilor, în modul în care acestea au fost identificate de prima instanță.

Drept urmare, instanța de apel a reiterat, că la caz, probatoriul administrat demonstrează indubitabil că Ciub Serghei urmărind scopul dobândirii prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr, prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub

Serghei, în perioada lunii august 2013, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350000 Euro, care conform cursului Băncii Naționale a Moldovei, stabilit în acea perioadă, constituia 5950000 lei, ceea ce constituie proporții deosebit de mari.

Astfel, prin acțiunile sale intenționate, Ciub Serghei a săvârșit escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, în proporții deosebit de mari, adică infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, faptă prejudiciabilă, pasibilă de răspundere penală.

La numirea tipului și măsurii de pedeapsă inculpatului Ciub Serghei, instanța de apel a ținut cont de prevederile art. art. 6, 7, 61, 75 - 78 Cod penal și aplicându-le corespunzător i-a stabilit o pedeapsă echitabilă, legală și individualizată.

Astfel, ținând cont de sancțiunea art. 190 alin. (5) Cod penal, raportată la circumstanțele reale și personale ale inculpatului Ciub Serghei, instanța de apel, a considerat justificat și proporțional, de aplicat pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 8 (opt) ani și 6 (șase) luni, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor bănești pe un termen de 5 (cinci) ani.

Subsidiar, instanța de apel acordând eficiență prevederilor art. 219-220, 225 Cod de procedură penală și art. 1398 Cod civil, a concluzionat că prejudiciul material cauzat lui Pincevschi Alexandr este constituit din suma de 350000 Euro, care urmează a fi încasată din contul inculpatului, or în ședința instanței de apel, din probele acumulate, administrate și analizate s-a reținut că Ciub Serghei, a dobândit ilicit din contul părții vătămate suma enunțată supra.

6. Avocatul Caldîba Vitalie în numele inculpatului Ciub Serghei, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6) și 8) Cod de procedură penală, contestă hotărârea instanței de apel cu recurs ordinar, solicitând casarea hotărârii instanței de apel și menținerea sentinței de achitare și/sau încetarea procesului penal cu repunerea lui Ciub Serghei în drepturile sale lezate.

În argumentarea recursului avocatul menționează, că hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția de condamnare, aceasta fiind expusă neclar, în termeni vagi și generali.

Soluția instanței de apel este neîntemeiată, or, materialul probator existent nu constată cu certitudine existența faptei infracționale și nici prezența elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal. Acțiunile condamnatului Ciub Serghei nu întrunesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, lipsind în acest sens laturile obiectivă și subiectivă a componenței de infracțiune.

Invocă apărarea că în speță, urmărirea penală a fost pornită la 20 mai 2015, în ordonanța de pornire a urmăririi penale fiind menționat faptul că anume Ciub Serghei a urmărit un scop infracțional de a săvârși infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, așa cum i s-a incriminat ulterior.

La 14 martie 2016, prin ordonanță, emisă deja după expirarea termenului de menținere a persoanei în calitate de bănuț, Ciub Serghei a fost pus sub învinuire de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

La fel, menționează, că ignorând prezența temeiurilor legale de încetare a procesului penal, cauza penală, cu învinuirea formulată inițial, totuși a fost trimisă în judecată. După înlăturarea caracterului infracțional al faptei indicate în textul ordonanței de punere sub învinuire din 14 martie 2016 și în conținutul rechizitoriului, prin ordonanța de modificare a învinuirii din 12 octombrie 2018 înaintată în ședința din 18 octombrie 2018, acuzatorul de stat a modificat substanțial fapta încriminată în cadrul urmăririi penale și astfel a agravat situația inculpatului. Prin modificarea învinuirii, lui Ciub Serghei i-a fost incriminată o faptă nouă, care diferă de cea anterioară prin locul, mijloacele și modul de săvârșirea ca și prin caracterul vinovăției, prin motivele și semnele calificative necesare pentru încadrarea juridică a acțiunilor în baza art. 190 Cod penal (modificat în 2018) – *„prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, precum și prin comportamentul dolosiv și viclean”; „Ciub Serghei...invocând motivul atragerii investițiilor pentru construcția complexului locativ... a comunicat... că cunoaște coproprietarul unei companii de investiții de origine austriacă... „NPZ Invest” LTD... care poate finanța construcția complexului locativ “Bella Casa”, asigurându-l... că poate intermedia și participa în calitate de fidejutor la obținerea acestor sume de bani de la compania “NPZ Invest” LTD... prezentându-i ca adevărată o faptă mincinoasă... nu poate participa în calitate de fidejutor la contractul cu compania austriacă... cât figurează în calitate de debitor la bancă...sub pretextul stingerii creditului contractat, promițând că ulterior...va asigura garantarea executării obligației asumate de Pincevschi Alexandr ca debitor față de compania creditoare „NPZ Invest” LTD... aflându-se în biroul de serviciu al părții vătămate Pincevschi Alexandr...str. Grenoble nr. 259, prin comportament dolosiv și viclean, l-a determinat să transmită mijloace bănești pentru stingerea obligațiilor sale față de banca franceză...ulterior să constituie fidejusiunea...aflându-se în incinta casei de schimb valutar...Ciub Serghei a primit de la Curti Alexei...în numerar suma de 350 000 Euro...neonorându-și obligațiile asumate, ilegal a însușit mijloacele financiare primite...”*.

Sustine partea apărării, că instanța de apel nu a verificat legalitatea și temeinicia sentinței de achitare, nu a examinat aspectele de fapt și de drept ale cauzei și nu a dat răspuns detaliat la argumentele factice și juridice ale apărării, inclusiv legate de nulitatea actelor procedurale și necesitatea încetării procesului penal, nu a supus analizei ample cumulul de probe care demonstrează atât lipsa faptei infracționale prevăzute de art. 190 Cod penal, cât și nevinovăția lui Ciub Serghei în săvârșirea infracțiunii de escrocherie.

Invocă partea apărării, că instanța de apel greșit a stabilit circumstanțele cauzei, nu a examinat sub toate aspectele complet și obiectiv cauza, nu a făcut analiza tuturor probelor, nu le-a verificat și nu le-a apreciat în conformitate cu normele art. art. 99-101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității lor, nu le-a coroborat cu

alte probe, dându-le o apreciere greșită, fapt ce reprezintă erori de drept ce impun casarea deciziei recurate.

Consideră partea apărării că instanța de apel și-a întemeiat concluziile de învinuire doar în baza probelor cercetate în primă instanță, însă fără a le verifica nemijlocit în ședința instanței de apel și nu le-a consemnat în procesul-verbal (a se vedea pct. 94 al deciziei contestate).

Susține partea apărării că, instanța de apel a adoptat decizia de condamnare a lui Ciub Serghei în baza declarațiilor martorilor neaudiați în ședința de judecată a instanței de apel (a se vedea pct. 79; 80; 81; 88; 89; 90; 92 a deciziei contestate), or, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare fără o nouă audiere a martorilor acuzării, doar trecând în revistă dovezile cercetate, fără a aprecia fiecare probă separat.

În continuare, partea apărării invocă faptul că decizia instanței de apel nu cuprinde circumstanțele concrete de fapt și de drept invocate în rechizitoriu, fapt ce, în cumul cu alte argumente justifică necesitatea casării deciziei recurate, întrucât instanța de apel nu a judecat fondul cauzei în conformitate cu rigorile prevăzute de lege și a adoptat o hotărâre care nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția de condamnare. Astfel, indică ca fiind nemotivate punctele 65; 78; 81; 85; 87; 91; 93; 94; 95; 105; 121; 122; 138; 139 a deciziei recurate.

Menționează că, instanța de apel nu a descris și nu a constatat, locul, timpul, mijloacele și modul săvârșirii, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecințele infracțiunii raportate la circumstanțele invocate în actul de învinuire, doar menționarea în partea descriptivă a deciziei a faptelor imputate (a se vedea pct. 95; 105; 122; 138 a deciziei recurate) nu echivalează nici cu constatarea faptei încriminate inculpatului și nici cu demonstrarea acesteia.

Mai mult, apărarea relevă, că prin constatările enunțate (expuse și în pct. 95; 105; 122; 138 a deciziei recurate), instanța de apel a depășit și limitele învinuirii „modificate”, indicând în acest fel circumstanțe și calificative care nu se mai regăsesc în actul de învinuire, or prin ordonanța procurorului de modificare a învinuirii din 12 octombrie 2018, inculpatului Serghei Ciub i-a fost încriminată săvârșirea unei fapte infracționale noi care diferă de cea încriminată anterior prin locul, mijloacele și modul de săvârșire a faptei, ca și prin caracterul vinei, prin motivele și semnele calificative necesare pentru încadrarea juridică a acțiunilor încriminate lui Ciub Serghei care nu au fost constatăte și nici dovedite de instanța de apel la rejudecarea cauzei.

Reiterează partea apărării că, organul de urmărire penală a admis încălcarea termenului de menținere în calitate de bănuít a persoanei, înaintând învinuirea lui Ciub Serghei peste termenul prevăzut de art. 63 Cod de procedură penală. Totodată, a concluzionat apărarea despre nulitatea actului procedural de recunoaștere în calitate de bănuít din motivul lipsei la materialele dosarului a ordonanței de recunoaștere în calitate de bănuít din 15 decembrie 2015 întocmită în limba de stat, limitându-se la înmînarea traducerii unui „act procedura inexistent”, vicii care reconfirmă faptul apariției calității de bănuít lui Ciub Serghei din momentul emiterii ordonanței

de pornire a urmăririi penale, procurorul considerând că la acel moment existau deja probe că Ciub Serghei ar fi săvârșit infracțiunea de escrocherie.

Subsidiar, partea apărării consideră ordonanța de recunoaștere a lui Ciub Serghei în calitate de învinuit ca fiind lovită de nulitate, or, în cazul în care pentru exercitarea unui drept procesual este prevăzut un anumit termen, nerespectarea acestuia impune pierderea dreptului procesual și nulitatea actului efectuat peste termen. În cazul în care o măsură procesuală nu poate fi luată decât pe un termen prevăzut de lege, expirarea acestuia impune încetarea efectului acestei măsuri, fapt ce obligă organul de urmărire penală să dispună necondiționat scoaterea persoanei de sub urmărire și încetarea procesului penal în privința persoanei. Aceste argumente factice și juridice justifică necesitatea încetării prezentului proces penal pentru susținerea necesității respectării dreptului persoanei de a nu fi urmărit de mai multe ori.

Partea apărării relevă că, în rezultatul modificărilor operate de în Codul penal, au fost dezincriminate un șir de infracțiuni, fiind astfel înlăturat și caracterul infracțional al faptei infracționale indicate atât în textul ordonanței de punere sub învinuire din 14 martie 2016 cât și în conținutul rechizitoriului. Astfel, prin prisma art. 10 alin. (1) Cod penal, fapta incriminată anterior lui Ciub Serghei deja nu mai constituie infracțiune, or, din data de 17 august 2018, fapta indicată în conținutul rechizitoriului deja nu mai este prevăzută de legea penală ca infracțiune de escrocherie - circumstanțe factice și juridice care, prin sine exclud sau condiționează tragerea la răspundere penală a lui Serghei Ciub și justifică necesitatea încetării acestui proces penal.

Indică faptul că, în cazul formulării unei învinuiri noi inculpatului, fapt ce a influențat la încadrarea juridică a învinuirii, instanța de judecată urma să amâne examinarea cauzei și să restituie procurorului cauza pentru efectuarea urmăririi penale privind această infracțiune sau pentru reluarea urmăririi penale pentru formularea unei învinuiri noi. Nerealizarea acestor acțiuni a încălcat dreptul la apărare al inculpatului, dreptul să fie informat asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa, precum și dreptul să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale. Demersurile apărării înaintate în acest sens în cadrul ședințelor de judecată din 18 octombrie 2018 și 22 octombrie 2018 fiind respinse, fapt ce atestă încălcarea art. 6 CEDO.

Suplimentar, partea apărării menționează că, în conținutul plângerii lui Pincevschi Alexandr, ultimul a asigurat organul de urmărire penală că va proba documentar proveniența mijloacelor bănești invocate în sesizarea sa, fapt care nu a fost demonstrat ulterior. Or, lipsa unor probe în acest sens, prezintă dubii rezonabile atât asupra veridicității acestor afirmații, cât și asupra existenței în realitate a acestei sume bănești, adică asupra existenței obiectului material al escrocheriei.

La fel, susține că, declarațiile părții vătămate date atât la faza de urmărire penală, cât și în instanța de judecată sunt disproporționate și contradictorii, iar în raport cu declarațiile martorilor prezintă o vădită discrepanță. Cu referire la veridicitatea acestor declarații, apărarea a relevat mai multe neconcordanțe ce țin de proveniența, modul și locul transmiterii mijloacelor bănești în sumă de 350 000 Euro.

Cu referire la documentarea transmiterii banilor, apărarea susține că, potrivit uzanțelor existente între Ciub Serghei și Pincevschi Alexandr, fapt confirmat de ultimul, în alte cazuri de transmitere a banilor dâșii întocmeau recipise, iar lipsa în speță a unei recipise, în cumul cu alte divergențe constatate, denotă dubii asupra veridicității afirmațiilor părții vătămate, dar și dubii în probarea faptului transmiterii și primirii sumei de 350 000 Euro. Or, proveniența și existența acesteia nu a fost demonstrată, iar inculpatul neagă primirea de la Pincevschi Alexandr a acestei sume.

Menționează partea apărării că, în speță este demonstrat că fapta dată nu a avut loc, precum și lipsa laturii obiective a infracțiunii de escrocherie, în special lipsa acțiunilor de dobândire ilicită, adică sustragerea bunurilor altei persoane, precum și înșelăciunea. Or, potrivit lui Pincevschi Alexandr, acesta de sine stătător a luat decizia de acordare a pretinsei sume, fiind ghidat doar de interesul său personal în obținerea finanțării din Austria.

Referitor la comportamentul dolosiv sau viclean, reținut de instanța de apel, apărarea consideră că, argumentul precum că acesta a fost demonstrat prin invocarea de către Ciub Serghei a „necesității instituirii fidejusiunii pentru garantarea rambursării creditului” este unul neîntemeiat. Or, potrivit declarațiilor lui Pincevschi Alexandr, conștiința lui în acest sens nu a fost și nici nu putea fi influențată de către inculpat, deoarece alte persoane îi impuneau lui Pincevschi Alexandr condiții de finanțare pe care ultimul urma să le execute.

Având în vedere cele relatate, partea apărării consideră că, totalitatea discrepanțelor cauzei confirmă ipoteza unui denunț calomnios și răzbunător a lui Pincevschi Alexandr față de Ciub Serghei, primul încercând să manipuleze probele în favoarea sa, inclusiv prin declarațiile martorilor care sunt persoane de încredere și în situația unei dependențe materiale și administrative față de acesta.

7. Reiterând motivele și argumentele recursului ordinar depus de avocatul Caldîba Vitalie în numele inculpatului Ciub Serghei, inculpatul, contestă hotărârea instanței de apel cu recurs ordinar, solicitând casarea hotărârii instanței de apel și menținerea sentinței de achitare și/sau încetarea procesului penal cu repunerea lui Ciub Serghei în drepturile sale lezate.

8. Procurorul a depus referință la recursurile declarate de partea apărării, pledând pentru inadmisibilitatea acestora deoarece motivele invocate în recursuri au constituit obiectul examinării în instanța de apel.

9. Avocatul Iurie Bucliș în numele părții vătămate Pincevschi Alexandr, a depus referință la recursurile ordinare declarate de partea apărării, pledând pentru inadmisibilitatea acestora, cel declarat de avocatul Caldîba Vitalie în numele inculpatului Ciub Serghei ca fiind vădit neîntemeiat, iar cel declarat de inculpat ca fiind depus peste termen.

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.

Potrivit art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de

instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.

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.

În conformitate cu art. 414 alin. (1) Cod de procedură penală, instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din dosar și oricăror probe noi prezentate în ședința instanței de apel sau se poate proceda la cercetarea suplimentară a probelor administrate de prima instanță.

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 corecte 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.

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.

Astfel, potrivit art. 427 alin. (1) pct. 6) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel, inclusiv în temeiul când hotărârea atacată nu cuprinde motive legale pe care se întemeiază soluția, când motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii, când acesta este expus neclar, când instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Conform art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, instanța de recurs este în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situația inculpatului. Instanța de recurs doar verifică dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material. Sub acest aspect, Colegiul penal lărgit atestă că instanțele de fond și de apel au comis următoarele erori de drept.

10.1. Colegiul penal lărgit menționează că potrivit prevederilor art. 384 alin. (3) Cod de procedură penală, sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată. Conform art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei se efectuează numai în limitele învinuirii formulate în

rechizitoriu. Potrivit art. 8 Cod penal, caracterul infrațional al faptei și pedeapsa pentru aceasta se stabilesc de legea penală în vigoare la momentul săvârșirii faptei. Conform art. 10 Cod penal, legea penală care înlătură caracterul infrațional al faptei, care ușurează pedeapsa ori, în alt mod, ameliorează situația persoanei ce a comis infracțiunea are efect retroactiv, adică se extinde asupra persoanelor care au săvârșit faptele respective până la intrarea în vigoare a acestei legi. În corespundere cu art. 385 alin. (1) pct. 1) – 4) Cod de procedură penală, la adoptarea sentinței, instanța de judecată soluționează chestiunile dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea, dacă inculpatul este vinovat de săvârșirea acestei infracțiuni.

Colegiul penal lărgit menționează că contrar acestor prescripții legale, potrivit descrierii sentinței, instanța de fond a indicat în sentința faptul că potrivit rechizitoriului Ciub Serghei se învinuiește de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, în proporții deosebit de mari, după cum urmează: „Ciub Serghei, urmărind scopul dobândirii prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschii A.Ș., prin înșelăciune și abuz de încredere, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Sergiu, în perioada lunii august 2013, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschii A., bani în sumă de 350000 euro, care conform cursului Băncii Naționale a Moldovei, stabilit la acea perioadă, constituia 5950000 lei, ceea ce constituie proporții deosebit de mari”, iar mai jos în text instanța de fond indică: ” Ulterior învinuirea a fost redactată, actualizată modificărilor operate în art. 190 Cod penal RM prin Legea 179 din 26.07.2018 și anume s-au concretizat acțiunile lui Ciub calificare conform noii dispoziții a art. 190 CP: dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii în privința unui act juridic anulabil, precum și prin comportament dolosiv și viclean, care a adus daune în proporții mari”.

Analizând în continuare textul sentinței Colegiul penal lărgit constată că descriptivul sentinței primei instanțe nu conține indicarea învinuirii potrivit ordonanței procurorului de modificare a învinuirii din 12 octombrie 2018 potrivit căreia:” În perioada lunii august 2013, Ciub Serghei, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările lor și dorind în mod conștient survenirea acestor urmări, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, precum și prin comportament dolosiv și viclean, inducându-l în eroare pe Pincevschi Alexandr, a dobândit și însușit ilegal de la acesta, mijloace financiare ce nu i se cuvin în sumă de 350 000 Euro.

Astfel, în perioada menționată, Ciub Serghei Cunoscând cu certitudine că Pincevschi Alexandr este în căutarea de surse financiare, în vederea investirii în construcția unui complex locativ în mun. Chișinău, cu denumirea „Bella Casa”,

asigurându-l totodată că poate intermedia și participa în calitate de fidejutor la obținerea acestor sume de bani de la compania „NPZ Invest” LTD.

Ulterior în continuarea intenției sale infracționale, a indus în eroare pe Pincevschi Alexandr, prezentându-i ca adevărată o faptă mincinoasă și anume faptul că deține o casă de locuit în or. Strasbourg din Franța asupra căreia este aplicat gajul privind creditul în sumă de 450 000 Euro și nu poate participa în calitate de fidejutor la contractul cu compania austriacă atâta timp cât figurează în calitate de debitor la bancă. Respectiv, sub pretextul stingerii creditului contractat, promițând că ulterior în calitate de fidejutor va asigura garantarea executării obligațiilor asumate, de Pincevschi Alexandr ca debitor față de compania creditoare „NPZ Invest” LTD, în vederea obținerii finanțării pentru realizarea construcției complexului locativ „Bella Casa”, aflându-se în biroul de serviciu al părții vătămate Pincevschi Alexandr din mun. Chișinău, str. Grenoble 259, prin comportament dolosiv și viclean, l-a determinat să transmită mijloace bănești pentru stingerea obligațiilor sale față de banca franceză, angajându-se ca ulterior să constituie fidejusiunea promisă.

În acest sens, în aceeași zi, aflându-se în incinta casei de schimb valutar din mun. Chișinău, str. Pușkin, Ciub Serghei a primit de la Curti Alexei, care a acționat la indicația lui Pincevschi Alexandr, în numerar sumă de 350 000 Euro, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei, stabilit la acea perioadă, constituia 5 950 000 lei, după care neonorându-și obligațiile asumate, ilegal a însușit mijloacele financiare primite, cauzându-i astfel părții vătămate o daună materială în proporții deosebit de mari.

Astfel, prin acțiunile sale intenționate, Ciub Serghei a comis infracțiunea de escrocherie prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, manifestată prin dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin inducerea în eroarea a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii actului juridic anulabil, precum și prin comportament dolosiv și viclean, care a produs daune în proporții deosebit de mari.

Totodată Colegiul penal lărgit, din analiza textului sentinței instanței de fond, reține că în descriptivul acesteia este indicat în mod divergent că "... expunându-se asupra învinuirii **formulate în rechizitoriu...**" (f.d. 236 v.2)"... de săvârșirea căreia, **conform rechizitoriului este învinuit Ciub S.**" (f.d. 248 v.2), ulterior fiind indicat "... inculpatul Ciub Serghei a comunicat instanței că cu **învinuire adusă conform ordonanței modificate din 12.10.2018**, nu este de acord cu aceasta.." (f.d.230 v.2),"... cum s-a menționat mai sus, **Ciub Serghei Stepan a fost învinuit de organul de urmărire penală** de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal al RM cu următoarele calificative: **dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin inducerea în eroarea a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii actului juridic anulabil, precum și prin comportament dolosiv și viclean, care a produs daune în proporții deosebit de mari.**"(f.d.234-235).

În acest sens Colegiul penal lărgit atestă că prima instanță pronunțând o sentință de achitare pe motivul lipsei faptei infracțiunii, n-a indicat în mod clar asupra cărei învinuiri s-a expus: asupra celei din rechizitoriu sau asupra celei

"redactate, actualizate", care se conține în ordonanța de modificare a învinuirii din 12.10.2018, a cărei conținut nu figurează în descriptivul sentinței, acest fapt generând un șir de concluzii confuze ale instanței cu privire la stabilirea circumstanțelor de fapt și de drept în cauză.

Astfel, în continuare în descriptivul soluției sale prima instanță în mod tot atât de divergent indică: "...faptul infracțional incriminat lui Ciub Serghei Stepan nu a avut loc, iar poziția victimei Pincevschi Alexandr, precum că Ciub Serghei urmărind scopul dobândirii prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschhi Alexandr Ș., prin înșelăciune și abuz de încredere..." (f.d. 234 v.2), "...demonstrează că fapta dată nu a avut loc..., ceea ce în cazul din speță, demonstrează lipsa realizării laturii obiective a infracțiunii de escrocherie, în special lipsa acțiunii principale (dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, adică sustragerea), dar și lipsa acțiunii adiacente a infracțiunii de escrocherie (înșelăciunea)...", (f.d. 239 v.2), ulterior fiind indicat cu „depășirea învinuirilor înaintate” art. 190 din Codul penal al RM prevede răspundere penală pentru escrocherie, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca micinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv și viclean." (f.d.234 v.2)".

Pe lângă cele menționate supra Colegiul penal lărgit atestă, că prima instanță, fără a face trimitere la norma procesual-penală în baza căreia a dispus achitarea inculpatului, indică în mod divergent în dispozitiv achitarea lui Ciub Serghei Stepan din motivul lipsei faptei infracțiunii, iar în descriptiv : „... de către partea acuzării nu a fost demonstrată vinovăția inculpatului” ... și că „... fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii” (f.d. 248 v.2).

10.2. Colegiul penal lărgit reține că, instanța de apel fiind investită cu atribuții de judecare a fondului cauzei, urma să cerceteze minuțios chestiunile de fapt și de drept asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel, însă contrar acestor cerințe legale, instanța de apel a omis să se pronunțe în mod întemeiat asupra chestiunilor enunțate supra, admitând la rândul său erori judiciare, care nu pot fi corectate de către instanța de recurs decât doar prin dispunerea rejudecării cauzei.

Astfel, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel, judecând apelurile declarate împotriva sentinței, le-a admis pe cele declarate de către procuror și avocatul părții vătămate, a dispus casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Ciub Serghei a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 8 (opt) ani și 6 (șase) luni, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor bănești pe un termen de 5 (cinci) ani.

Pentru pronunțarea deciziei, instanța de apel a constatat că, „Ciub

Serghei urmărind scopul dobândirii prin escrocherie a bunurilor cet. Pincevschi Alexandr xxxxxx, **prin înșelăciune și abuz de încredere**, sub pretextul atragerii investițiilor pentru construcția complexului rezidențial „Bella Casa” din partea companiei austriece „NPZ” LTD, a cărei persoană de încredere s-a recomandat Ciub Serghei, în perioada lunii august 2013, a dobândit ilicit de la cet. Pincevschi Alexandr, bani în sumă de 350 000 euro, care conform cursului Băncii Naționale a Moldovei, stabilit în acea perioadă, constituia 5 950 000 lei, ceea ce constituie proporții deosebit de mari.

Astfel, instanța de apel a conchis că prin acțiunile sale intenționate, Ciub Serghei a comis escrocheria - **dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune și abuz de încredere, în proporții deosebit de mari, adică infrațiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) din Codul penal.**”

În acest context, Colegiul penal lărgit subliniază că, deși partea acuzării potrivit ordonanței procurorului de modificare a învinuirii din 12 octombrie 2018 a modificat învinuirea înaintată inculpatului conform calificativelor: **„dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin inducerea în eroarea a unei persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii actului juridic anulabil, precum și prin comportament dolosiv și viclean, care a produs daune în proporții deosebit de mari”**, instanța de apel a încadrat acțiunile inculpatului potrivit învinuirii inițiale înaintate prin rechizitoriu, dar nu și-a motivat din punct de vedere legal soluția în acest sens, lăsând fără apreciere învinuirea înaintată inculpatului prin ordonanța de modificare a învinuirii din 12 octombrie 2018 (f.d. 132, vol. II).

De asemenea Colegiul penal lărgit evidențiază că procedura de examinare a apelului, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță prezintă unele particularități. În acest sens, urmează a fi reținute prevederile art. 6 din CEDO, așa cum acestea au fost interpretate și aplicate de Curte, și prevederile art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, potrivit cărora după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, instanța de apel nu poate dispune condamnarea persoanei fără audierea acesteia în ședința de judecată a instanței de apel, precum și fără audierea părții vătămate și a martorilor acuzării, în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie cu caracter de acuzare, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea unei persoane.

Astfel, Colegiul penal lărgit subliniază că, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre prin care constată vinovăția inculpatului în săvârșirea infrațiunii incriminate, bazându-se exclusiv pe actele și lucrările primei instanțe, în temeiul cărora s-a dispus achitarea acestuia. Or, în urma unei sentințe de achitare pronunțată de prima instanță, acuzatorul de stat este obligat în instanța de apel să solicite o nouă audiere atât a inculpatului, cât și a martorilor acuzării, declarațiile cărora sunt probe în acuzare, în măsură să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului. În particular, în atare situații administrarea mijloacelor de probă se desfășoară după regulile generale prevăzute pentru prima instanță, fiind aplicat principiul nemijlocirii, ce permite instanței să perceapă direct faptele și împrejurările

relatate de părți sau martori, precum și reacțiile acestora la întrebările adresate pentru formularea opiniei vizavi de vinovăția persoanei trimise în judecată.

În jurisprudența sa constantă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului reamintește că echitatea unei proceduri se apreciază în raport cu ansamblul acesteia. Curtea Europeană a reiterat că efectul articolului 6 § 1 este, inter alia, de a plasa „tribunalul” sub o obligație de a proceda la o examinare corespunzătoare a pledoariilor, argumentelor și probelor, fără a prejudicia propria apreciere a acestora.

Totodată, prezintă relevanță pentru cauză că, *potrivit Hotărârii CtEDO în cauza Petrica Manolachi contra României (cererea nr. 36605/04; Secția a II-a, din 05.03.2013)*, a fost notat că instanțele de control judiciar au înlocuit sentința inițială de achitare cu o hotărâre de condamnare fără a administra vreo probă nouă, ceea ce contravine conceptului de echitate a procesului penal.

Colegiul penal lărgit, analizând decizia instanței de apel în raport cu argumentele părții apărării care invocă faptul, că instanța de apel nu a acordat deplină eficiență prevederilor legale expuse supra și a conchis asupra vinovăției inculpatului bazându-și soluția preponderent pe probele care au fost puse anterior la baza achitării sale de către prima instanță, precum și pe declarațiile unor martori neaudiați în instanța de apel și probele care nu au fost cercetate în ședința de judecată în instanța de apel, constată că, instanța de apel nu a ținut seama de dispozițiile legale pertinente și nu a respectat în deplină măsură prevederile art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală.

Așadar, potrivit celor consemnate în procesul-verbal al ședinței de judecată din data de 05 septembrie 2019 (f.d. 82-83, vol. III), se constată că procurorul a intervenit în fața instanței de apel cu un demers prin care a solicitat audierea martorului Chirilenco Tatiana, Șișcanu Tudor, Sorocovici Alexei, a părții vătămate și a inculpatului. Instanța acceptând demersul a dispus audierea martorilor menționați, a părții vătămate și a inculpatului, însă nu a audiat în ședința de judecată martorul Sorocovici Alexei.

În același context, Colegiul penal lărgit atestă că, deși potrivit descriptivului deciziei contestate, instanța de apel pune la baza sentinței de condamnare inclusiv declarațiile martorilor Sorocovici Alexei și Ivanov Serghei, potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată martorii indicați nu au fost interogați pe viu, dar nici declarațiile acestora nu au constituit obiect de cercetare în ședința instanței de apel.

Mai mult ca atât, Colegiul penal lărgit evidențiază faptul că, instanța de apel, deși în descriptivul deciziei reține că vinovăția inculpatului se mai probează și prin sistemul de acte și documente acumulate și administrate în cadrul urmăririi penale, acestea nu sunt consemnate în procesul-verbal al ședinței de judecată ca fiind cercetate. Mai mult, instanța de apel doar le-a trecut în revistă ca probe administrate, însă nu le-a apreciat conform prevederilor art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, inclusiv din punct de vedere al coroborării cu circumstanțele concrete de fapt și de drept, invocate în actul de punere sub învinuire, precum și nu a indicat motivele pentru care a

respins probele și versiunile apărării.

Astfel, Colegiul penal lărgit subliniază că, în cazuri similare speței, CtEDO repetat a statuat că drepturile apărării au fost „sensibil reduse” din cauza că persoana a fost condamnată doar pe baza mărturiilor pe care alte instanțe le-au considerat insuficiente, fără a audia din nou partea vătămată și pe toți martorii, aceleași motive au stat și la baza constatării despre încălcarea dreptului la apărare. (*a se vedea în acest sens și Hotărârea CtEDO din 8 noiembrie 2016 (cererea nr. 41.468/10) în cauza Gutău împotriva României*).

În aceste condiții, este indubitabil că, prerogativa de a aprecia relevanța unei „oferte de probă” i-a aparținut instanței de apel, care trebuia să argumenteze faptul neaudierii nemijlocite a tuturor martorilor nominalizați supra, confirmând prin aceasta echitatea procedurii de judecarea a cauzei în apel, totodată demonstrând că are suficiente probe în afară de acestea pentru a dispune condamnarea inculpatului în baza art. 190 alin. (5) Cod penal.

Pe lângă cele expuse supra, Colegiul penal lărgit ține să atragă atenția asupra faptului că în speța dată este necesar de a înfăptui o analiză și apreciere minuțioasă în conformitate cu rigorile legii a tuturor probelor administrate, având în vedere faptul că apărarea inculpatului a invocat inadmisibilitatea unor probe, dar și apărarea părții vătămate în apelul depus a atras atenția asupra nerespectării de către prima instanță a prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, invocând erori grave de fapt la aprecierea de către prima instanță a probelor, inclusiv și lipsa coroborării acestora.

La acest segment, Colegiul penal lărgit amintește, că potrivit jurisprudenței constante a CtEDO, rolul unei decizii motivate este să demonstreze părților că ele au fost auzite.

O decizie motivată oferă părții posibilitatea de a o contesta, precum și posibilitatea ca decizia să fie revizuită de către o instanță de recurs.

Doar prin adoptarea unei decizii motivate poate avea loc un control public al administrării justiției.

Prin urmare, dreptul de a fi auzit include nu doar posibilitatea de a aduce argumente instanței, dar și obligația corespunzătoare a instanței de a arăta, în motivarea sa, motivele pentru care anumite argumente au fost acceptate sau respinse (*§ 30, 31 cauza Fomin vs R. Moldova, decizia din 11 octombrie 2011; § 36, 37 cauza Suominen vs Finlanda hotărârea din 01 iulie 2003*).

Ținând cont de cele sus-expuse, Colegiul penal lărgit atrage atenția asupra faptului că, instanța de apel urma să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate lui Ciub Serghei, să verifice și să aprecieze conform prevederilor art. 101 Cod de procedură penală fiecare probă din punct de vedere al relevanței, concludenței, utilității și veridicității ei, iar toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor și în concluziile sale să prezinte raționamentele care au stat la baza soluției pronunțate.

Contrar celor consemnate, instanța de apel nu și-a îndeplinit obligația de a rejudeca cauza după regulile primei instanțe și de a pune la baza hotărârii adoptate acele probe, care urmau a fi cercetate în condițiile nemijlocirii și

contradictorialității, dându-i astfel posibilitatea inculpatului de a se apăra efectiv împotriva acuzațiilor aduse în baza art. 190 alin. (5) Cod penal.

Mai mult, Colegiul penal lărgit, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate în baza art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală, constată că, analizând minuțios decizia instanței de apel în raport cu materialele dosarului, se atestă existența unei erori judiciare care nu poate fi corectată de către instanța de recurs și impune necesitatea desființării deciziei contestate.

Astfel, Colegiul penal conchide că, judecarea cauzei de către instanța de apel s-a înlăptuit cu încălcarea prevederilor 30 alin. (5), 31 alin. (1), (3) Cod de procedură penală, art. 6¹ alin. (1¹), 16¹ alin. (1) lit. h) din Legea privind organizarea judecătorească, pct. 14 și 15 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora, aprobat prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 111/5 din 05.02.2013, ceea ce constituie o eroare de drept prevăzută la art. 427 alin.(1) p.2) Cod de procedură penală.

La acest capitol, Colegiul penal lărgit reține următoarele: judecarea apelului de către un complet format din 3 judecători în lipsa dispoziției președintelui instanței, schimbarea membrilor completului în lipsa unei încheieri motivate anexate la materialele dosarului și judecarea apelului de către un complet format din 2 judecători (***a se vedea f.d. 74, 82-83, 103/1, 104-105, 123-124, 127-128, 130-131, vol. III.***)

Din considerentele expuse, Colegiul penal lărgit conchide, că decizia instanței de apel în cauza dată, este afectată de erori judiciare prevăzute de **art. 427 alin. (1) pct. 2) și 6)** Cod de procedură penală și anume, 2) *instanța nu a fost compusă potrivit legii ori au fost încălcate prevederile art.30, 31 și 33;* 6) *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel precum și hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția*, iar erorile admise de către instanța de apel nu pot fi corectate în ordinea procedurii de recurs, deoarece instanța de recurs nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesuale-penale la pronunțarea hotărârii judecătorești.

În cadrul rejudecării cauzei instanța de apel urmează să înlăture erorile menționate, să țină cont de împrejurările expuse care au servit temei de casare a soluției adoptate și în strictă conformitate cu prevederile art. 414 Cod de procedură penală să verifice legalitatea și temeinicia hotărârii atacate pe baza probelor administrate în instanța de judecată.

De asemenea, instanța de apel urmează să țină cont de prevederile art. 436 Cod de procedură penală care se referă la procedura de rejudecare și limitele acesteia, să cerceteze amănunțit aspectele învinuirii înaintate și să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei, să cerceteze din nou și să aprecieze probele administrate în strictă conformitate cu cerințele legii, să dea răspuns la toate argumentele apelanților ținând cont de motivele invocate în apeluri și ca urmare să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în strictă conformitate cu prevederile art. 414, 417 Cod de

procedură penală.

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

DECIDE :

Admite recursurile ordinare declarate de către avocatul Caldîba Vitalie în numele inculpatului Ciub Serghei și de către inculpat, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 16 iunie 2021, în cauza penală în privința lui **Ciub Serghei xxxxxx** și dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Ciub Serghei xxxxxx urmează a fi eliberat din instituția penitenciară în care se deține, dacă nu execută pedeapsa cu închisoare sau în privința acestuia nu sunt aplicate măsuri preventive sub formă de arestare preventivă, în baza altor hotărâri judecătorești.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la **17 iunie 2022.**

Președinte

Toma Nadejda

Judecători

Diaconu Iurie

Catan Liliana

Guzun Ion

Boico Victor