

**Curtea Supremă de Justiție**  
**D E C I Z I E**

07 iunie 2022

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componența:

Președinte – Timofti Vladimir,

Judecători – Plămădeală Ghenadie, Toma Nadejda,

Țurcan Anatolie, Cobzac Elena

Judecând fără citarea părților, în baza materialelor cauzei, recursurile ordinare declarate de către avocatul *Bacalîm Anatolie* în numele inculpatului *Kilicaslan Ali* și de către partea vătămată *Geleri Zeyneddin*, împotriva deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 11 octombrie 2021, în cauza penală de învinuire a lui

**Kilicaslan Ali xxxxx** născut la xxxxx, originar din  
xxxxxx

în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Termenii de examinare:

prima instanță: 09.04.2019 – 18.05.2020;

instanța de apel: 13.01.2021 – 11.10.2021;

instanța de recurs: 04.02.2022 – 07.06.2022.

**1.** Prin sentința Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 18 mai 2020, *Kilicaslan Ali* a fost achitat de sub învinuirea în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

A fost soluționată soarta corpurilor delictive.

**2.** În sentință, prima instanță a constatat în fapt că:

Potrivit ordonanței de punere sub învinuire și rechizitoriului, *Kilicaslan Ali* se învinuiește în faptul că, la 23 septembrie 2015 aflându-se în incinta oficiului Societății Comerciale „Mega Group” SRL, amplasat pe str. xxxxx din mun. Chișinău, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor cetățeanului Turciei pe nume *Geleri Zeyneddin*, născut la xxxx, abuzând de relațiile de încredere existente, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii ale obiectului, din intenție directă, conducându-se de scopul de profit, sub pretextul necesității investirii mijloacelor bănești în dezvoltarea propriei afaceri în domeniul comercializării fructelor, a înșușit de la *Geleri Zeyneddin*, bani în sumă de 125 000 (una sută douăzeci și cinci mii) dolari SUA, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei la 23.09.2015 constituie 2 490 075 (două milioane patru sute nouăzeci mii șaptezeci și cinci) lei RM.

În așa mod, victimei *Galeri Zeyneddin*, i-a fost cauzat un prejudiciu material în proporții deosebit de mari în valoare de 2 490 075 (două milioane patru sute nouăzeci mii șaptezeci și cinci) lei RM.

Astfel, *Kilicaslan Ali* a fost învinuit în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, conform indicilor calificativi - „dobândirea ilicită a

bunurilor altei persoane prin **inducerea în eroare** a unei persoane, **prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase în privința naturii actului juridic nul**, săvârșite în proporții deosebit de mari”.

**2.1.** În susținerea soluției emise, prima instanță a menționat că nu a fost demonstrată legătura de cauzalitate dintre acțiunea inducerii în eroare și paguba produsă victimei, or, sa constatat din declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin, cât și din declarațiile martorilor audiați, că inculpatul Kilicaslan Ali a avut intenția de a dobândi ilicit (însuși) de la Geleri Zeyneddin suma de 125000 dolari SUA, care constituiau 2 490 075 lei, și de a nu-și onora obligațiunile asumate față de acesta, adică de a nu-i restitui suma împrumutată.

Careva probe care ar confirma că inculpatul Kilicaslan Ali, la momentul primirii banilor de la partea vătămată Geleri Zeyneddin, l-ar fi indus în eroare prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, instanței de judecată nu i-au fost prezentate.

În susținerea învinuirii formulate, de către acuzatorul de stat au fost prezentate în calitate de probe declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin, a martorilor Vidrașcu Corneliu și Rojco Oxana, precum și recipisele eliberate de către inculpat, care însă nu demonstrează altceva decât faptul că între Kilicaslan Ali Xxxxx și Geleri Zeyneddin au avut loc relații civile, astfel, în respectivul caz, *lipsește atât latura obiectivă, cât și cea subiectivă*, de altfel, în vederea realizării înțelegerii cu partea vătămată, inculpatul, din banii primiți de la partea vătămată, a procurat prune pe care le-a depozitat la depozitul lui Omarov Zaurbec situat în satul Paladia, r-ul Ocnița, însă acestea s-au alterat, deoarece a fost imposibilă realizarea lor.

**3.** Nefiind de acord cu sentința, au declarat apeluri:

**3.1.** Procurorul în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale, *Corneliu Popescu*, prin care a solicitat casarea sentinței cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care:

Kilicaslan Ali să fie recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal și stabilirea unei pedepse sub formă de închisoare pe un termen de 10 ani, cu executare în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a exercita activități de administrare a mijloacelor bănești pe un termen de 5 ani.

Acțiunea civilă să fie admisă integral și a dispune încasarea de la Kilicaslan Ali în folosul lui Galeri Zeyneddin suma prejudiciului cauzat de 125 000 dolari SUA conform cursului oficial BNM.

În motivarea apelului, procurorul a menționat că:

- declarațiile martorilor apărării nu au putut oferi careva informații privitor la transmiterea – primirea mijloacelor bănești între părțile pe caz și sunt irelevante cazului cercetat;

- infracțiunea de escrocherie din speță are la bază anumite relații de prietenie sau încredere între victimă și infractor, de multe ori pare a fi o relație civilă între aceste părți. Astfel, în multe cazuri faptul că, obținerea unor importante mijloace bănești nu a avut loc prin violență, prin șantaj, prin furt, etc., duce la o falsă interpretare a evenimentelor și anume că dacă un om a transmis benevol altui om mijloacele sale bănești, el interpretându-le ca un împrumut, sau o investiție, iar ulterior aceste mijloace nu au fost rambursate - acest fapt urmează să fie tratat ca niște relații civile între părți și nicidecum ca faptul existenței unei infracțiuni, însă, de multe ori, nu se atrage atenție la premisele care au determinat victima să transmită mijloacele bănești și în ce mod au fost prezentate faptele de către infractor, pentru a induce în eroare și a primi banii victimei, aparent legal;

- din declarațiile inculpatului reiese faptul că, partea vătămată i-ar fi

transmis anumite mijloace bănești pentru a face afaceri comune. Astfel că el recunoaște faptul că s-a prezentat în oficiul victimei și l-a convins și determinat, fiind cunoscuți de mulți ani, fiind de aceeași naționalitate într-o țară străină, deci urmând să se ajute, cunoscând că victima este un investitor și dorește să înmulțească investițiile sale, să-i transmită o anumită sumă de bani;

- astfel că din însuși declarațiile inculpatului, se determină o parte din învinuire, și anume – *„relații de încredere existente, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii obiectului, din intenție directă, conducându-se de scopul de profit, sub pretextul necesității investirii mijloacelor bănești în dezvoltarea propriei afaceri în domeniul comercializării fructelor, a primit...”*;

- însă, dacă ar fi vorba de o colaborare între 2 persoane, fizice sau juridice, ar fi urmat să existe un oarecare acord de colaborare, un acord de investiții, etc... orice formă de contract de lucru în comun, însă un astfel de act nu a fost semnat și prezentat nici la urmărirea penală și nici în instanță. Din contra, inculpatul declară că a primit 50 000 dolari SUA și a semnat o recipisă că a primit, „ca împrumut” și se obligă să întoarcă 125 000 dolari SUA. Cine ar fi semnat o astfel de recipisă, și încă pentru așa sume fabuloase de bani pentru Republica Moldova?, doar o persoana care cu orice scop dorea să primească banii victimei, înțelegând că dacă nu îi primește atunci, poate să nu primească deloc. Acest fapt încă o dată demonstrează intenția directă a inculpatului la sustragerea banilor părții vătămate;

- la materialele cauzei penale și conform cazierului juridic al inculpatului se constată că, acesta nu este la prima sa investiție de acest gen, fiind anterior acuzat și condamnat pentru alte infracțiuni, ceea ce încă o dată trimite a aprecia declarațiile inculpatului ca nefiind sincere și tind să ducă instanța în eroare;

- în ședința de judecată în nici un mod nu s-a demonstrat ce ar fi făcut inculpatul măcar și cu 50 000 dolari SUA ca investiție, nefiind prezentat nici un act și nici o mărturie că el ar fi fost achiziționat careva prune, le-ar fi pus la uscat, le-ar fi realizat undeva, decât declarații verbale ale inculpatului, care ar face orice ca să scape de răspundere penală;

- sunt declarațiile părții vătămate care declară că dorind să-și ajute compatriotul, i-a transmis acestuia 125 000 dolari SUA, din care nu a văzut nimic până în prezent. Deși partea vătămată califică acest fapt ca un împrumut, acest lucru nu ar fi determinant pentru instanță ca să aprecieze aceste declarații ca relații civile între părți, deoarece nici inculpatul și nici partea vătămată nu au pretins la studii juridice și nu pot da apreciere juridică evenimentului ce a avut loc, aparent civil între două persoane, care însă, într-o studiere minuțioasă și multiaspectuală, este evident penal, îmbrăcând forma infracțiunii de escrocherie.

**3.2.** Partea vătămată *Geleri Zeyneddin*, prin care a solicitat casarea sentinței, cu pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpatul Kilicaslan Ali să fie recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal și stabilirea unei pedepse sub formă de închisoare pe un termen de 15 ani. Acțiunea civilă să fie admisă integral și a dispune încasarea de la Kilicaslan Ali în folosul lui Galeri Zeyneddin suma prejudiciului cauzat de 125 000 dolari SUA.

În motivarea apelului, partea vătămată a menționat că:

- vinovăția inculpatului a fost demonstrată prin probele administrate și prin declarațiile martorilor;

- inculpatul a dobândit ilicit bunurile părții vătămate, prin înșelăciune, cu intenție directă având scop de profit.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din

11 octombrie 2021, apelurile declarate de către procuror și de către partea vătămată, au fost admise, sentința casată total și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care:

**Kilicaslan Ali** a fost recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, fiindu-i stabilită pedeapsa sub formă de închisoare pe un termen de **8** (opt) ani și **6** (șase) luni, cu executare în penitenciar de tip închis și cu privarea de dreptul de a exercita activitate de întreprinzător și a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor financiare pe termen de **4** (patru) ani.

Termenul de executare a pedepsei cu închisoare urmând a fi calculat din momentul reținerii.

A fost dispusă încasarea de la *Kilicaslan Ali* în beneficiul lui *Geleri Zeyneddin*, suma de **125 000** (una sută douăzeci și cinci mii) dolari SUA, cu titlu de prejudiciu material, convertiți în lei moldovenești la data executării prestației.

A fost soluționată soarta corpurilor delictive.

**4.1.** În motivarea soluției emise, instanța de apel a menționat că, prima instanță a pronunțat o sentință de achitare în privința inculpatului Kilicaslan Ali pe motiv că, fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, însă instanța de apel cercetând în cumul probele administrate în ședința de judecată prin prisma admisibilității, pertinentei și concludenței, utilității și veridicității raportată la declarațiile date în ședința de judecată și probele administrate, stabilește ca acțiunile inculpatului Kilicaslan Ali cuprind toate elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Astfel, instanța de apel în conformitate cu prevederile art. 385 alin. (1), pct. 1)-4) Cod de procedură penală, a constatat că:

**Kilicaslan Ali**, la 23 septembrie 2015, aflându-se în incinta oficiului Societății Comerciale „Mega Group” SRL, amplasat pe str. Tighina 49/3 din mun. Chișinău, urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor cetățeanului Turciei pe nume Geleri Zeyneddin, născut la 13.10.1976, abuzând de relațiile de încredere existente, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii ale obiectului, din intenție directă, conducându-se de scopul de profit, sub pretextul necesității investirii mijloacelor bănești în dezvoltarea propriei afaceri în domeniul comercializării fructelor, a însușit de la Geleri Zeyneddin, bani în sumă de 125 000 (una sută douăzeci și cinci mii) dolari SUA, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei la 23.09.2015 constituie 2 490 075 (două milioane patru sute nouăzeci mii șaptezeci și cinci) lei RM.

În așa mod, victimei Geleri Zeyneddin, i-a fost cauzat un prejudiciu material în proporții deosebit de mari în valoare de 2 490 075 (două milioane patru sute nouăzeci mii șaptezeci și cinci) lei RM.

Astfel, instanța de apel a constatat că prin acțiunile sale intenționate, Kilicaslan Ali a comis infracțiunea prevăzută de art. 190 alin. (5) Cod penal, după indicii calificativi -: „**dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase în privința naturii actului juridic nul, săvârșite în proporții deosebit de mari**”.

În continuare, instanța de apel a reținut declarațiile inculpatului Kilicaslan Ali din cadrul ședinței de judecată în instanța de fond (f. d.13-15, vol. III), care în cadrul ședinței de judecată în instanța de apel a susținut declarațiile date la faza urmăririi penale și în instanța de fond.

Deși inculpatul Kilicaslan Ali, fiind audiat în cadrul ședinței de judecată

vina în comiterea infracțiunii incriminate nu a recunoscut-o, însă în opinia instanței de apel vinovăția acestuia a fost pe deplin dovedită prin probele prezentate de către partea acuzării și anume:

- declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin (f. d. 164, vol. II), care în cadrul ședinței de judecată în instanța de apel a susținut declarațiile date la faza urmăririi penale și în instanța de fond. A indicat că, pe inculpatul Kilicaslan Ali Xxxxx îl cunoaște din 2010, nu au avut careva afaceri comune. I-a oferit acești bani, pentru că el i-a cerut pe un termen de 3 luni și i-a propus un câștig, el i-a spus că va face 250 000 dolari SUA, mai târziu înțelegând că este dus în eroare de ultimul. Inculpatul nu i-a restituit careva sume de bani până în prezent;

- declarațiile martorului Vidrașco Corneliu (f. d. 182-183, vol. II) care în cadrul ședinței de judecată în instanța de apel a susținut declarațiile date la faza urmăririi penale și în instanța de fond. A indicat că, pe Kilicaslan Ali Xxxxx îl cunoaște de la partenerul de afaceri Geleri Zeyneddin, cu care se cunoaște mai bine de 10 ani. În luna septembrie 2015 s-a prezentat la biroul de pe str. Tighina 43, of. 47 inculpatul Kilicaslan Ali Xxxxx, care a vorbit cu Geleri Zeyneddin, după care Geleri Zeyneddin i-a împrumutat lui Kilicaslan Ali Xxxxx suma de 125 000 dolari SUA. La final, inculpatul Kilicaslan Ali Xxxxx a scris o recipisă și l-a indicat pe el personal ca martor. A discutat cu partea vătămată, care i-a comunicat că inculpatul nu i-a restituit banii. Nu cunoaște pentru ce au fost transmiși această sumă de bani;

- declarațiile martorului Rojco Oxana (f. d. 184-185, vol. II), care în cadrul ședinței de judecată în instanța de apel a susținut declarațiile date la faza urmăririi penale și în instanța de fond. A indicat că, fără cunoștința sa nu era posibil de depozitat marfă în valoare de 125 000 dolari SUA. În perioada anului 2015 era administrator și fondator al SRL „Elmirada”, genul de activitate era procesarea fructelor și legumelor. Activitățile ei cu inculpatul Kilicaslan Ali Xxxxx nu s-au intersectat. Nu a avut personal cu Kilicaslan Ali Xxxxx careva relații comerciale sau economice. Dânsa răspundea de activitatea depozitului. Depozitul îl vizita rar, avea șef de depozit, care însă nu i-a raportat că a venit marfă străină, din partea lui Kilicaslan Ali;

- declarațiile martorului Jaloba Valeriu (f. d. 208, vol. II);

- declarațiile martorului Ciumașu Nicolae (f. d. 216, vol. II);

- declarațiile martorului Omarov Zaurbec (f.d. 232-233, vol. II);

- procesul-verbal de confruntare din 19.03.2019, dintre partea-vătămată Geleri Zeyneddin și învinuitul Kilicaslan Ali xxxx (f. d. 77-80, vol. II);

- procesul-verbal de examinare a documentelor din 30.10.2017 prin care se atestă că, fiind examinată recipisa ridicată de la partea vătămată Geleri Zeyneddin, inculpatul Kilicaslan Ali xxxxxa confirmat faptul că, a împrumutat suma de 125 000 dolari SUA de la Geleri Zeyned din, obligându-se să restituie suma indicată până la 25.11.2015 (f. d. 51-52, vol. I);

- procesul-verbal de examinare a documentelor din 30.10.2017 prin care se atestă că, a fost examinat textul protocolului adițional, tradus, potrivit căruia Kilicaslan Ali xxxx confirmă că, a împrumutat suma de 125 000 dolari SUA de la Geleri Zeyneddin, obligându-se să restituie suma respectivă până la 28.02.2016, în caz contrar se va calcula penalitate de 10% (f. d. 56-57, vol. I);

- procesul-verbal de examinare a documentelor din 03.11.2017, prin care se atestă că, fiind examinate dosarele persoanelor juridice a cărui administrator și fondator a fost Kilicaslan Ali xxxx, s-a stabilit că SRL „Masterfield” nu desfășoară activitate ce are legătură cu fructele și legumele, dar SRL „Yenka-Construction” și SRL „Grand Premier Group”, desfășoară așa gen de activitate, însă, prima a fost lichidată, iar a doua este administrată de Kilicaslan Ali Xxxxx din 20.01.2016 (f. d. 132-133, vol. I);

- procesul-verbal de examinare a documentelor din 18.06.2018, prin care se atestă că, fiind examinată informația parvenită de la băncile din Republica Moldova, s-a stabilit că sume echivalente cu 125000 dolari SUA, la balanța conturilor persoanelor juridice administrate de Kilicaslan Ali Xxxxx, nu au fost identificate (f.d.185-186, vol. I).

Astfel, instanța de apel a apreciat că obiectul material al infracțiunii specificate la art. 190 Cod penal îl reprezintă bunurile care au o existență materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială și cost determinat, fiind bunuri mobile și străine pentru făptuitor.

La caz, instanța de apel a reținut că, obiect al infracțiunii în speță constituie suma de bani în mărime de 125 000 dolari SUA, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei la 23.09.2015 constituie 2 490 075 lei, care a fost dobândită ilegal, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii ale obiectului, de către inculpatul Kilicaslan Ali Xxxxx, cauzând astfel părții vătămate Geleri Zeyneddin un prejudiciu deosebit de mari în valoare de 2 490 075 lei.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 190 Cod Penal are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă alcătuită din două acțiuni (inațiuni): a) acțiunea principală, care constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane; b) acțiunea sau inacțiunea adiacentă, care constă, în mod alternativ, în înșelăciune sau abuz de încredere; 2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv al cărui mărime are un caracter considerabil; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Latura obiectivă a infracțiunii de escrocherie se manifestă prin fapta prejudiciabilă care constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, prin inducerea în eroare a unei sau mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, care a cauzat urmări prejudiciabile sub formă de prejudiciu material considerabil.

Instanța de apel a apreciat ca fiind pertinente și concludente declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin prin care se confirmă că, i-a transmis inculpatului Kilicaslan Ali suma cerută de 125 000 dolari, iar ultimul i-a promis că va întoarce banii în maxim 3 luni, dublu.

Instanța de apel a apreciat că declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin coroborează cu declarațiile martorului Vidrașco Corneliu, prin care se confirmă faptul că, într-o zi din vara anului 2015, aflându-se la oficiul situat pe str. Tighina 49/3 a fost invitat de domnul Zeyneddin în biroul său, care este în nemijlocita apropiere și i-a comunicat că oferă cu împrumut suma de 125 000 dolari domnului Ali. Astfel, a fost prezent când Kilicaslan Ali a scris recipisa în limba rusă despre primirea banilor, iar el a semnat în calitate de martor în limba română. În continuare domnul Ali a primit și a numărat banii de câteva ori, care, din câte își amintește, erau dolari în bancnote de 100.

La fel, instanța de apel a apreciat că declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin în coroborare cu procesul-verbal de examinare a documentelor din 30.10.2017 prin care se atestă că, fiind examinată recipisa ridicată de la partea vătămată Geleri Zeyneddin, inculpatul Kilicaslan Ali a confirmat faptul că, a împrumutat suma de 125 000 dolari SUA de la Geleri Zeyneddin, obligându-se să restituie suma indicată până la 25.11.2015.

Totodată, din conținutul procesului-verbal de examinare a documentelor din 30.10.2017 se atestă că, a fost examinat textul protocolului adițional, tradus, potrivit căruia Kilicaslan Ali Xxxxx confirmă că, a împrumutat suma de

125 000 dolari SUA de la Geleri Zeyned din, obligându-se să restituie suma respectivă până la 28.02.2016, în caz contrar se va calcula penalitate de 10%.

Subsecvent a fost notat că, sub incidența legii penale trebuie să intre doar acele încălcări care demonstrează rea-voința, fraudă, malversațiune din partea făptuitorului. Nu încapă îndoială că, atunci când făptuitorul folosește documente false, încheie tranzacții în numele unei persoane juridice inexistente, își arogă funcții și calități pe care în realitatea nu le are își demonstrează reaua-voință în raport cu victima.

Imixtiunea penalului în sfera privată, sferă bazată pe principiul egalității părților, trebuie privită ca o ultimă măsură. Dacă ambele părți – debitorul și creditorul obțin profituri de pe urma parteneriatului lor, rămânând proprietari asupra bunurilor sale (sau una dintre părți suferă prejudicii sub forma venitului ratat, fără a pierde însă dreptul de proprietate), atunci raporturile dintre cele două părți trebuie să rămână în continuare pe tărâmul dreptului civil.

Astfel, instanța de apel a constatat în speță intenția directă a inculpatului Kilicaslan Ali la data de 23.09.2015 de a dobândi ilicit bunurile părții vătămate, abuzând de relațiile de încredere existente, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase în privința naturii obiectului, sub pretextul necesității investirii mijloacelor bănești în dezvoltarea propriei afaceri în domeniul comercializării fructelor a sumei de 125 000 dolari SUA, or, inculpatul încă de la momentul dobândirii mijloacelor bănești nu avea intenția de a onora angajamentul de a restitui suma împrumutată la data de 23.09.2015, fapt ce rezultă din situația financiară a inculpatului, care și-a asumat angajamentul de a restitui suma de bani în maxim 3 luni de zile, însă după cum rezultă din procesul-verbal de examinare a documentelor din 03.11.2017 - SRL „Masterfield” nu desfășoară activitate ce are legătură cu fructele și legumele, dar SRL „Yenka-Construction” și SRL „Grand Premier Group”, desfășoară așa gen de activitate, însă, prima a fost lichidată, iar a doua este administrată de Kilicaslan Ali din 20.01.2016, totodată, din conținutul procesului-verbal de examinare a documentelor din 18.06.2018, rezultă că, fiind examinată informația parvenită de la băncile din Republica Moldova, s-a stabilit că sume echivalente cu 125000 dolari SUA, la balanța conturilor persoanelor juridice administrate de Kilicaslan Ali, nu au fost identificate.

În cadrul cercetării judecătorești, apreciind materialele probatorii administrate la dosar, instanța de apel a constatat că inculpatul Kilicaslan Ali a exploatat raporturile de încredere formate între aceasta și partea vătămată, având în vedere faptul că, partea vătămată îl cunoștea pe inculpat de aproximativ 6-7 ani, or, din declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin rezultă că, inculpatul i-a comunicat că, procură nuci cu 13 lei, pentru un 1 kg, și ulterior, le realizează cu 1,8 dolari, urmând ca în trei luni să-i restituie dublul sumei pe care a cerut-o, însă după ce și-a sfârșit perioada de recoltare și colectare a mărfii indicată de inculpat, acesta a încetat să-i mai răspundă la telefon.

Astfel, instanța de apel a reținut că, inculpatul Kilicaslan Ali a indus în eroare partea vătămată, prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii obiectului, creând părții vătămate Geleri Zeyneddin impresia falsă că ultimul va restitui suma de bani în decurs de 3 luni, deși din înscrisurile la care s-a făcut referire mai sus, rezultă că inculpatul nu desfășoară activitate ce are legătură cu fructele și legumele, SRL „Yenka-Construction”, cu toate că desfășoară așa gen de activitate, a fost lichidată, iar pe contul persoanei juridice SRL „Grand Premier Group”, ce este administrată de Kilicaslan Ali din 20.01.2016 sume echivalente cu 125000 dolari SUA nu au fost identificate.

La caz, prima instanță eronat a apreciat mijloacele de probă administrate la dosar, concluzionând eronat asupra faptului că, la caz, sunt prezente relații civile dintre inculpatul Kilicaslan Ali și partea vătămată Geleri Zeyneddin, deoarece inculpatul a acționat prin abuz de încredere, ce s-a materializat prin exploatarea cu rea-credință a raporturilor de încredere dintre aceasta și partea vătămată formată în baza relațiilor de prietenie dintre aceștia. Inculpatul exercitând o influență psihică asupra conștiinței și voinței acestuia, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii ale obiectului, din intenție directă, conducându-se de scopul de profit, sub pretextul necesității investirii mijloacelor bănești în dezvoltarea propriei afaceri în domeniul comercializării fructelor, a însușit de la Geleri Zeyneddin, bani în sumă de 125 000 (una sută douăzeci și cinci mii) dolari SUA, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei la 23.09.2015 constituie 2 490 075 (două milioane patru sute nouăzeci mii șaptezeci și cinci) lei.

Așadar, instanța de apel a constatat că raporturile dintre inculpatul Kilicaslan Ali și partea vătămată Geleri Zeyneddin poartă un caracter exclusiv penal, astfel încât banii au fost transmiși de către partea vătămată și dobândiți de inculpatul Kilicaslan Ali, care ulterior nu i-a restituit în conformitate cu obligațiunile asumate.

Totodată, probele administrate la dosar confirmă intenția directă, cu scop de cupiditate a inculpatului Kilicaslan Ali, prin ce a fost realizată latura subiectivă a infracțiunii de escrocherie.

Instanța de apel notează că deși la baza raporturilor dintre partea vătămată și inculpatul Kilicaslan Ali a stat un act civil – recipisă, totuși, în cadrul cercetării judecătorești, prin prisma probelor administrate la dosar și care au fost apreciate supra prin criteriile stabilite la art. 101 alin. (1) Cod de procedură penală, rezultă că, inculpatul Kilicaslan Ali, prin acțiunile sale intenționate a depășit de la bun început limitele cadrului civil. În acest sens, instanța de apel reiterând mai sus că inculpatul Kilicaslan Ali de la momentul dobândirii ilicite a acestor mijloace bănești nu a avut intenția de a restitui suma împrumutată și nici nu avea posibilitatea financiară să-și execute obligațiile asumate și fiind conștient de acest fapt, anume de situația sa financiară, abuzând de relațiile de încredere existente, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase în privința naturii obiectului, a determinat partea vătămată Geleri Zeyneddin să-i acorde această sumă de bani, fiind convins în urma reprezentării a unei situații false de către inculpat, că dânsul în urma comercializării fructelor va avea posibilitate să returneze în decurs de trei luni suma împrumutată, situație ce înglobează pe deplin elementele constitutive ale componenței de escrocherie.

Instanța de apel a considerat că, prima instanță incorect a statuat că între inculpat și partea vătămată există raporturi juridice civile, fapt care atrage în mod incontestabil achitarea inculpatului, așa cum prevede art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, deoarece s-a dovedit cu certitudine că între părți nu pot fi reținute existența relațiilor civile, or inculpatul a acționat cu intenție directă, abuzând de relațiile de încredere existente, prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii ale obiectului, din intenție directă, conducându-se de scopul de profit, sub pretextul necesității investirii mijloacelor bănești în sumă de 125 000 (una sută douăzeci și cinci mii) dolari SUA în dezvoltarea propriei afaceri în domeniul comercializării fructelor, astfel fiind dovedită latura obiectivă și subiectivă a infracțiunii de escrocherie.

În speță, instanța de apel a reținut existența indicilor care exced limitele încălcării normelor dreptului civil și justificarea intervenției legii penale.

În contextul circumstanțelor menționate mai sus, instanța de apel a constatat că, vinovăția inculpatului Kilicaslan Ali în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal a fost pe deplin dovedită prin probele administrate la cauza penală, care au fost cercetate în instanța de fond și cercetate și verificate în instanța de apel, iar careva temeuri de a menține sentința de achitare pronunțată de către instanța de fond, nu au fost stabilite.

Cu referire la individualizarea pedepsei penale, instanța de apel a reținut prevederile art. art. 7, 61, 75 Cod penal, a notat că după caracterul și gradul prejudiciabil al faptei, infracțiunea reglementată la art. 190 alin. (5) Cod penal se califică ca infracțiune „deosebit de gravă”, pentru care legea penală prevede sancțiunea sub formă de închisoare de la 8 la 15 ani cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani. Astfel, luând în considerație că în conformitate cu art. art. 76, 77 Cod penal în privința inculpatului Kilicaslan Ali careva circumstanțe atenuante sau agravante nu au fost stabilite, iar potrivit referinței (Forma 246), rezultă că, inculpatul Kilicaslan Ali anterior a fost tras la răspundere penală în baza art. 248 alin. (5) Cod penal, procesul penal fiind încetat prin decizia Curții de Apel Chișinău din 13.12.2018, considera necesară aplicarea pedepsei de 8 (opt) ani și 6 (șase) luni închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis și cu privarea de dreptul de a exercita activitate de întreprinzător și a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor financiare pe termen de 4 (patru) ani.

În continuare, instanța de apel reiterând conținutul prevederilor art. 385 alin. (1), pct. 11) Cod procedură penală, a constatat că prin infracțiunea comisă, inculpatul Kilicaslan Ali a cauzat părții vătămate Geleri Zeyneddin o pagubă materială în sumă de 125 000 dolari SUA, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei la 23.09.2015, constituia suma de 2 490 075 lei, mărimea pagubei materiale a fost stabilită cert reieșind din declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin, declarațiile martorilor Vidrașco Corneliu, Rojco Oxana, precum și prin procesul-verbal de examinare a documentelor din 30.10.2017 prin care se atestă că, fiind examinată recipisa ridicată de la partea vătămată Geleri Zeyneddin, inculpatul Kilicaslan Ali a confirmat faptul că, a împrumutat suma de 125 000 dolari SUA de la Geleri Zeyneddin, obligându-se să restituie suma indicată până la 25.11.2015 și prin procesul-verbal de examinare a documentelor din 30.10.2017 prin care se atestă că, a fost examinat textul protocolului adițional, tradus, potrivit căruia Kilicaslan Ali confirmă că, a împrumutat suma de 125 000 dolari SUA de la Geleri Zeyneddin, obligându-se să restituie suma respectivă până la 28.02.2016, în caz contrar se va calcula penalitate de 10%.

Reieșind din aceste circumstanțe, dat fiind faptul că, cuantumul prejudiciului material cauzat prin infracțiune este stabilit cu certitudine, instanța de apel a conchis că această pagubă materială urmează a fi reparată din contul inculpatului Kilicaslan Ali.

**5.** Nefiind de acord cu decizia emisă, au declarat recursuri ordinare:

**5.1.** Partea vătămată *Geleri Zeyneddin* prin care, invocând prevederile art. 427 alin. (1), pct. 10) Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei instanței de apel cu pronunțarea unei noi hotărâri de aplicare inculpatului Kilicaslan Ali, a pedepsei cu închisoare pe termen de 15 ani.

În motivarea recursului, partea vătămată a menționat că,

- pedeapsa de 8 ani și 6 luni închisoare este prea blândă, iar instanța nu a invocat motive și nu a argumentat limita minimă a pedepsei aplicate inculpatului, precum nu a motivat de ce în privința inculpatului nu a fost

posibilă aplicarea pedepsei cu închisoarea de 15 ani, solicitată de partea acuzării, or, a fost stabilit că în speță lipsesc circumstanțe care atenuează răspunderea inculpatului;

- inculpatul nu a recunoscut vina, nu a restituit prejudiciul, prin urmare, la aplicarea pedepsei penale nu s-a dat apreciere corectă caracterului și gradului prejudiciabil al infracțiunii săvârșite, persoana celui vinovat, circumstanțele cauzei care atenuează sau agravează răspunderea penală.

**5.2.** Avocatul *Bacalîm Anatolie* în numele inculpatului, prin care invocând prevederile art. 427 alin. (1), pct. 5), 6), 8), 16) Cod de procedură penală, a solicitat casarea deciziei instanței de apel cu menținerea sentinței de achitare.

În motivarea recursului, avocatul inculpatului a menționat că:

- învinuirea este neîntemeiată, atât în cadrul efectuării urmăririi penale, cât și în cadrul cercetării judecătorești nu au fost prezentate probe, care ar dovedi vina lui Kilicaslan Ali, astfel încât la baza deciziei stau circumstanțe neprobate cu aplicarea eronată a normelor de drept;

- încălcările comise de către ofițerul urmăririi penale OUP și abaterile procurorului de la exercitarea cu diligență a obligațiilor de serviciu au dus la punerea sub învinuire a persoanei nevinovate, pentru ne comiterea infracțiunii. Acuzatorul de stat s-a asumat competența instanței civile, atribuindu-le relațiilor comerciale aspect infracțional. În baza explicațiilor părții vătămate și a declarațiilor martorului-prieten Vidrașco Cornel, acuzatorul totuși a înaintat învinuirea, alte acțiuni operative al organului de urmărire penală de investigare a cauzei date nu s-au mai întreprins;

- instanța de apel nu a luat în considerare nici circumstanțele de fapt și nici motivele invocate de apărare, pe care le-a respins ca nefondate, apreciindu-le critic. Probele administrate și examinate în cadrul cercetării judecătorești, nu indică direct la vinovăția inculpatului Kilicaslan Aii. Consideră apărarea că nu au fost acumulate suficiente probe de-a demonstra vinovăția inculpatului;

- prezenta cauză penală a fost înregistrată pe rol în prima instanța la 09.04.2019 și examinată în fond cu pronunțarea sentinței la 18.05.2020. Astfel, pe parcursul la 1 an instanța de fond multilateral și obiectiv a examinat cauza dată, a intrat în esența acuzării, fiind elucidate toate circumstanțele importante pentru soluționarea justă a cauzei;

- instanța de fond corect a constatat că acțiunile inculpatului nu se încadrează în prevederile art. 190 alin.(5) Cod penal, conform indicilor calificativi, fapt confirmat prin declarațiile inculpatului depuse pe parcursul urmăririi penale și în instanțele de judecată, cât și ale martorilor. În același timp, instanța de fond a ținut cont în deplină măsură de art. 101 Cod de procedură penală. Presupusa parte vătămată, cet. Galeri Zeyneddin nu a probat nici într-un fel precum că a încercat soluționarea litigiului apărut pe cale amiabilă ori în cadrul unei instanțe civile, fapt ce denotă comportamentul dolosiv a lui și folosirea OUP ca o sperietoare în atingerea scopului meschin de al înjosi pe inculpat și al impune la anumite acțiuni. Materialele cauzei penale acumulate și prezentate instanței de judecată nu sunt suficiente pentru a convinge un observator obiectiv precum că Kilicaslan Aii a comis infracțiunea imputată de escrocherie în lipsa elementelor constitutive;

- în susținerea învinuirii acuzatorul de stat a prezentat cererea și explicațiile părții vătămate care confirmă faptul că cet. Galeri Zeyneddin a introdus mijloacele financiare într-o afacere pentru a primi un profit dublu. Tot cet. Galeri Zeyneddin, declară (f. d. 164 vol. II) că până a iniția afacerea cu învinuitul Kilicaslan Ali, a întreprins măsuri prin care l-a verificat pe ultimul, a verificat depozitele, producția și piața de desfacere. Numai după aceste acțiuni a transmis banii pentru activitate. În procesul-verbal de audiere a martorului din

19.07.2017, Vidrașco Corneliu a declarat că partenerul de afaceri, Galeri Z. dorește să pornească o afacere cu un compatriot de al său. Acest fapt a fost confirmat de către martorul acuzării Vidrașco Corneliu (f. d. 182 vol. II) în ședința din 17.05.2019, care a relatat că relațiile financiare dintre Galeri Zeyneddin și Kilicaslan Ali erau bazate pe relații de afaceri și anume procurarea și exportarea fructelor, și cu acest scop a fost asociat un capital comun, cu stabilirea cotelor de venit fiecărui. Declarații susținute și în apel în ședința din 17 mai 2021;

- tot martorul acuzatorului de stat, Roico Qxana cât în fond (f. d 184 vol. II), atât și în instanța de apel a anunțat că soțul ei îl ajută pe inculpat Kilicaslan Ali să prelucreze pruna, procurată și apoi s-o expedieze. Martorul Omarov Zaurbec (f.d.232 vol. II) a declarat că, cunoștea faptul că cet. Galeri Zeyneddin este asociat în această afacere cu inculpatul și ei împreună se ocupau de realizarea producției finale. Martorul Ciumașu Nicolae (f.d.216 vol. II) a declarat precum că, partea vătămată Zeyneddin Galeri împreună cu Kilicaslan Ali au vizitat fabrica și au discutat condiții de conlucrare. Toate aceste circumstanțe ne confirmă faptul că cet. Galeri Zeyneddin și inculpatul Kilicaslan Ali au inițiat o afacere pentru ce pretinsul ca parte vătămată a introdus cota s-a parte. În aceste condiții nu putem vorbi de existența unei infracțiuni și anume a escrocheriei. De aici concluzionează că, acțiunile inculpatului nu întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de escrocherie, prevăzute de art.190 alin.(5) Cod penal.

Prin urmare, Kilicaslan Ali confecționând contractul de împrumut, nu a avut scopul de a sustrage sumele de bani, dar de a le introduce în afacere, a le înmulți și în conformitate cu înțelegerea avută cu asociatul urma să împartă beneficiul;

- probele administrate de către organul de urmărire penală și susținute de acuzatorul de stat, puse la dispoziție instanței, nu dau temei de stabilire sigură a vinovăției a lui Kilicaslan Ali în săvârșirea cu intenție a infracțiunii incriminate. După achitarea reclamantului dispusă de prima instanță, după audierea mai multor martori, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, având în vedere aceleași mijloace de probă (*cauza Destrehem contra Franței, hotărârea din 18.05.2004*). Astfel, instanța de apel a pus la baza deciziei de condamnare declarațiile martorilor Jaloba Valeriu, Ciumasu Nicolae, Omarov Zaurbec care nu a fost prezent nici la o ședință în instanța de apel și nici nu au fost citite.

Astfel, judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, contrar prevederilor art. 415 alin.(2<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, ne fiind audiați martorii, ne fiind cercetate materialele dosarului, ne fiind constatate circumstanțele importante definitorii unei infracțiuni, pronunță o soluție de condamnare.

Prin urmare, ținând cont de probele acumulate consideră că instanța de apel eronat a aplicat normele procesuale și materiale de drept pronunțând o sentință de condamnare în privința lui Kilicaslan Ali, unica probă fiind declarațiile părții vătămate, care cu orice preț a dorit dispunerea încasării a sumei de 125 000 dolari SUA, deoarece în ordine civilă nu s-a adresat și omis termenul de prescripție;

- în cadrul examinării cauzei penale în ordine de apel nu au fost prezentate probe întru confirmarea săvârșirii de către inculpat a componentei de infracțiune incriminată, și anume nu a fost dovedită **latura obiectivă și latura obiectivă**;

- hotărârea adoptată de instanța de apel este nefondată și ilegală, deoarece acesta a fost bazată pe declarațiile depuse de pretinsa parte vătămată și de către companionul său de afaceri Vidrașcu Corneliu în calitate de martor,

care nu pot fi interpretate ca probe de bază, din motiv, că aceștia sunt persoane care activează în comun, și declarațiile lor sunt depuse în interese personale;

- instanța de apel a comis erori de drept și anume decizia contestată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și motivarea soluției contrazicând dispozitivul hotărârii, erori care pot fi corectate numai prin desființarea deciziei și menținerea sentinței de achitare.

**6.** În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1), pct. 1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, procurorul *Pavel Guțan* a depus referință asupra recursurilor, menționând că judecând cauza, instanța de apel, just a constatat circumstanțele de drept și de fapt ale cauzei și, corespunzător, corect a constatat vinovăția, a calificat acțiunile și la condamnat pe inculpatul *Kalicaslan Ali Xxxxx* în baza art. 190 alin.(5) Cod penal.

Instanța de apel, în strictă conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, a verificat, s-a pronunțat și a apreciat 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.

Astfel, este de punctat că, instanța de apel a examinat cauza în conformitate cu prevederile art.415 alin.(2<sup>1</sup>) Cod de procedură penală.

Cu referire la ingerințele invocate în baza art.427 alin.(1), pct.5) și 16) Cod de procedură penală, este de reținut, că recurentul *Bacalâm Anatolie* nu și-a motivat recursul ordinar declarat, în sensul dat.

Cât privește temeiul invocat în recursul ordinar declarat de către partea vătămată *Geleri Zeyneddin* în baza art.427 alin.(1), pct.10) Cod de procedură penală, consideră că, instanța de apel și-a motivat soluția în acest sens în conformitate cu prevederile art. art. 7, 61, 75-77 Cod penal, stabilind o pedeapsă echitabilă.

În atare situație a considerat că recursurile sunt vădit neîntemeiate și lipsite de temeiuri legale.

**7.** Judecând recursurile ordinare, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit constată că recursul declarat de către *partea vătămată* urmează a fi respins, iar recursul declarat de către *avocatul inculpatului* urmează a fi admis, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și menținerea sentinței, pentru următoarele considerente de fapt și de drept.

În speță se constată, că recurenții s-au conformat prevederilor art. 422 Cod de procedură penală, recursurile ordinare fiind declarate în termen.

**7.1.** În sensul admiterii recursului declarat de către *avocatul inculpatului*, Colegiul penal lărgit notează că potrivit art. 435 alin. (1), pct. 2) lit. a) Cod de procedură penală - *judecând recursul, instanța de recurs este în drept să admită recursul, să caseze total hotărârea atacată și să mențină hotărârea primei instanțe, când apelul a fost greșit admis.*

Potrivit prevederilor art. 424 alin. (2) Cod de procedură penală - *instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor stipulate expres de art. 427 Cod de procedură penală, care în mod obligatoriu trebuie să fie invocate de recurent. Or, art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, prevede că hotărârile instanței de apel pot fi atacate cu recurs ordinar pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel la judecarea cauzei.*

Conform prevederilor din art. art. 414 alin. (1), 417 alin. (1), pct. 8), 419 Cod de procedură penală, *instanța de apel, judecând apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel. Instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.*

Astfel, Colegiul penal lărgit menționează că, efectuând o continuare a

judecării cauzei în fond, apelul este o cale de atac sub aspect de fapt și de drept, întrucât o dată exercitat, produce un efect devolutiv complet în sensul că provoacă un control integral atât în fapt, cât și în drept, în privința persoanei care l-a declarat.

În susținerea acestei poziții - „în sensul cerințelor art.414 Cod de procedură penală, chestiunile de fapt asupra cărora s-a pronunțat, ori trebuia să se pronunțe prima instanță și care, prin apel, se transmit instanței de apel sunt următoarele: *dacă fapta reținută ori numai imputată a fost săvârșită ori nu; dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă; în ce constă participația, contribuția materială a fiecărui participant; dacă există circumstanțe atenuante și agravante; dacă probele corect au fost apreciate; dacă toate, în ansamblu, au fost apreciate de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală.*

În ce privește chestiunile de drept pe care le poate soluționa instanța de apel, acestea sunt: *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, administrativ ori civil au fost corect aplicate*”.

În cazul în care se constată încălcări ale prevederilor legale referitoare la chestiunile menționate, hotărârea judecătorească urmează a fi desființată.

Reieșind din conținutul recursului declarat de către avocatul inculpatului, Colegiul penal lărgit atestă semnalarea temeiurilor prevăzute de art. 427 alin. (1), pct. 5), 6), 8), 16) Cod de procedură penală, sub aspectul că, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond și de apel în cazurile când: 5) *cauza a fost judecată în primă instanță sau în apel fără citarea legală a unei părți sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate;* 6) *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluție instanței;* 8) *nu au fost întrunite elementele infracțiunii;* 16) *norma de drept aplicată în hotărârea atacată contravine unei hotărâri de aplicare a aceleiași norme date anterior de către Curtea Supremă de Justiție.*

Verificând legalitatea deciziei atacate prin prisma acestor temeiuri, Colegiul penal lărgit a stabilit aplicabilitatea de art. 427 alin. (1), pct. 6) și 8) Cod de procedură penală și anume că, *hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția și că nu au fost întrunite elementele infracțiunii*, în rest temeiurile invocate fiind declarative, fără o motivare corespunzătoare, examinată în lipsa audierii tuturor martorilor cu acordul părții acuzării.

Analizând decizia atacată prin prisma argumentelor recursului, în raport cu circumstanțele cauzei, Colegiul penal lărgit conchide că, sunt greșite concluziile instanței de apel de admitere a cererilor de apel declarate de către procuror și partea vătămată, fapt ce a reieșit din analizarea superficială a materialelor cauzei, întrucât instanța de apel nu a examinat cauza sub toate aspectele, complet și obiectiv, cu respectarea prevederilor art. art. 414, 417 alin.(1), pct. 7) și 8) Cod de procedură penală, nu a făcut o analiză amplă probelor prezentate cu expunerea argumentărilor sale, iar probele administrate în cauză, nu au fost verificate și apreciate în conformitate cu art.101 Cod de procedură penală din punct de vedere al pertinentei, concludenței și utilității lor, iar în ansamblu în sensul coroborării lor.

La caz, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel, ajungând la concluzia admiterii apelurilor, a preluat prematur argumentele acuzării aduse în susținerea învinuirii lui Kilikaslan Ali în săvârșirea infracțiunii prevăzute de

art.190 alin.(5) Cod penal, limitându-se în conținutul deciziei la enumerarea superficială a probelor aduse de către învinuire, însă nu a efectuat o apreciere proprie în procedura prestabilită de către legislația procesual-penală și nu a indicat motivele pentru care a ajuns la concluzia fermă cu privire la vinovăția lui Kilिकासlan Ali.

Contrar constatărilor expuse de instanța de apel, Colegiul penal lărgit apreciază ca fiind corectă de fapt și de drept soluția primei instanțe, potrivit căreia s-a constatat că, în acțiunile inculpatului Kilिकासlan Ali lipsesc elementele constitutive a infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, și anume sa identificat lipsa *laturilor obiective și subiective*.

Concluziile instanței de apel, privind existența elementelor infracțiuni de escrocherie în acțiunile lui Kilिकासlan Ali, reieșind probele prezentate de către partea acuzării și administrate la caz, au fost formulate în urma unei analize deductive greșite, reprezentând astfel o eroare gravă de fapt care determină casarea deciziei prin prisma temeiului prevăzut de art. 427 alin. (1), pct. 6) Cod de procedură penală.

Astfel, se constată că instanța de apel nu a dat o apreciere justă circumstanțelor cauzei și fără a analiza nemijlocit probele administrate în cauza penală, a emis decizia de condamnare a lui Kilिकासlan Ali, fără a ține cont de prevederile art.415 alin.(2<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, care stipulează imperativ că - *judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare fără audierea învinuitului prezent, precum și a martorilor acuzării solicitați de părți. Instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe dosarul din prima instanță, care conține depozitiile martorilor și declarațiile inculpatului, același dosar în temeiul căruia a fost achitat în prima instanță. Martorii se audiază din nou în cazul în care declarațiile lor constituie mărturii acuzatorii, susceptibile să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului.*

La caz, instanța de apel, rejudecând cauza după o sentință de achitare, fără audierea nemijlocită a martorilor *Jaloba Valeriu* (f. d. 208, vol. II); *Ciumașu Nicolae* (f. d. 216, vol. II); *Omarov Zaurbec* (f. d. 232-233, vol. II), reținând declarațiile acestora în decizia sa ca fiind acuzatorii, a pronunțat o hotărâre de condamnare, soluție care conține o eroare de drept, deoarece temeiul unei asemenea soluții trebuie să rezulte și dintr-o administrare legală a probelor, în special atunci când se pronunță o nouă hotărâre, după regulile pentru judecarea în primă instanță.

Prin urmare, sub aspectul cercetării probelor, Colegiul penal lărgit a constatat încălcări de procedură admise de către instanța de apel, întrucât în susținerea concluziei privind constatarea vinovăției inculpatului, în decizia emisă instanța operează cu următoarele concluzii: „*deși inculpatul Kilिकासlan Ali, fiind audiat în cadrul ședinței de judecată vina în comiterea infracțiunii incriminate nu a recunoscut-o, însă în opinia instanței de apel vinovăția acestuia a fost pe deplin dovedită prin probele prezentate de către partea acuzării și anume: declarațiile martorilor: Jaloba Valeriu, Ciumașu Nicolae; Omarov Zaurbec Abdulmuslimovic*”, (f.d.205-206, vol. III), însă din analiza procesului verbal al ședinței de judecată reiese că, partea acuzării nu a făcut referire la aceste probe și respectiv instanța de apel nu a cercetat în ședința de judecată respectivele probe (f.d.178, 190, vol. III).

Mai mult ca atât, acești martori nu au fost nominalizați nici în rechizitoriu (f.d.122 vol. II), în esență fiind martorii prezentați de către partea apărării, însă instanța de apel rejudecând cauza, a pus la baza constatării vinovăției lui Kilिकासlan Ali în săvârșirea infracțiunii de escrocherie, declarațiile martorilor:

*Jaloba Valeriu, Ciumașu Nicolae; Omarov Zaurbec*, fapt prin care a încălcat atât prevederile art.415 alin.(2<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, cât și art. 101 alin. (1) și (4) Cod de procedură penală, întrucât în speță se stabilește o discrepanță vădită între conținutul real al depozițiilor acestor martori și aprecierile instanței de apel.

În acest context, Colegiul penal lărgit evidențiază stipulările prevăzute de art.100 alin.(4) Cod de procedură penală, conform cărora toate probele administrate în cauză trebuie să fie verificate sub toate aspectele, complet și obiectiv, iar ulterior, analizate în coroborarea lor din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității informației ce o conțin.

Totodată, cu referire la soluționarea prejudiciului material cauzat prin infracțiune, instanța de apel iarăși a operat cu constatări precum că: „pagubă materială în sumă de 125 000 dolari SUA, care conform cursului oficial al Băncii Naționale a Moldovei la 23.09.2015, constituia suma de 2 490 075 lei, a fost stabilită cert reieșind din declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin, declarațiile martorilor Vidrașco Corneliu, **Rojco Oxana**, precum și prin procesul-verbal de examinare a documentelor ...”, însă din analiza conținutului depozițiilor martorului **Rojco Oxana** pe tot parcursul procesului penal, nu au fost stabilite careva expuneri asupra sumei de 125 000 dolari SUA.

Prin urmare, atestându-se iarăși o discrepanță vădită între conținutul real al respectivei probe și constatările instanței de apel.

În sensul respectiv, Colegiul penal lărgit constată că, instanța de apel deși era obligată, nu a aplicat corect prevederile art. art.24 alin.(3), 101 alin.(1), (4), 314, 315, 336 alin.(3), pct.6), 384 alin.(3), (4), 419 Cod de procedură penală, potrivit cărora - *rejudicarea cauzei de către instanța de apel se desfășoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanță, procesul-verbal al ședinței de judecată trebuie să cuprindă consemnarea tuturor acțiunilor instanței în ordinea în care ele s-au desfășurat, documentele și alte probe care au fost cercetate în ședința de judecată; instanța de judecată este obligată, în cursul judecării cauzei, să cerceteze nemijlocit, sub toate aspectele, probele administrate; părțile participante la judecarea cauzei au drepturi egale, fiind învestite de legea procesuală penală cu posibilități egale pentru susținerea pozițiilor lor, instanța de judecată pune la baza sentinței numai acele probe la cercetarea cărora părțile au avut acces în egală măsură; sentința instanței de judecată trebuie să fie legală; instanța își întemeiază sentința numai pe probele care au fost cercetate în ședința de judecată; fiecare probă urmează să fie apreciată din punctul de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității, iar toate probele în ansamblu - din punctul de vedere al coroborării lor.*

La acest capitol, Colegiul penal lărgit notează și practica relevantă a CtEDO, care în hotărârea din 18.05.2004, în cauza Destrehem contra Franței, Curtea a reținut că: „după achitarea reclamantului dispusă de prima instanță după audierea mai multor martori, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, având în vedere aceleași mijloace de probă, această ultimă instanță neavând la dispoziție date noi ca, ulterior să-și întemeieze hotărârea de condamnare”.

Mai mult ca atât, în decizia emisă instanța de apel a reținut circumstanțe inexistențe la materialele cauzei și anume faptul că: „împotriva sentinței Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 18 mai 2020 a declarat apel inculpatul Kilicaslan Ali Xxxxx prin care a solicitat admiterea apelului, casarea sentinței” (f.d.201, vol. III), însă potrivit materialelor cauzei se constată cu certitudine faptul că, sentința a fost atacată doar de către procuror și partea vătămată, iar inculpatul nu a atacat sentința de achitare și nu a solicitat propria condamnare, așa cum a reținut instanța de apel.

În concluzie, Colegiul penal lărgit atestă că decizia instanței de apel este afectată de erori care determină necesitatea casării deciziei emise, în *primul rând* prin prisma temeiurilor prevăzute de art. 427 alin. (1), pct. 6) Cod de procedură penală, argumentele expuse în recurs de către partea apărării fiind întemeiate.

În al *doilea rând*, Colegiul penal lărgit relevă că concluziile instanței de apel, privind existența în acțiunile lui Kilikaslan Ali a elementelor infracțiunii de escrocherie, au fost formate în urma unei analize greșite a învinuirii înaintate în raport cu probelor administrate, fapt care a rezultat cu emiterea unei soluții de condamnare, eronate.

Astfel, analizând decizia instanței de apel și prin prisma temeiului de casare prevăzut de art.427 alin.(1), pct.8) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit a identificat erori admise de către instanța de apel, care au dus la condamnarea neîntemeiată a lui Kalikaslan Ali în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, evidențiind în acest sens următoarele raționamente.

Potrivit art. art. 52, 113 alin. (1) și (2) Cod penal - *se consideră componentă a infracțiunii totalitatea semnelor obiective și subiective, stabilite de legea penală, ce califică o faptă prejudiciabilă drept infracțiune concretă. Componenta infracțiunii reprezintă baza juridică pentru calificarea infracțiunii potrivit unui articol concret din prezentul cod. Se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală. Calificarea oficială a infracțiunii se efectuează la toate etapele procedurii penale de către persoanele care efectuează urmărirea penală și de către judecători.*

Colegiul penal lărgit remarcă faptul că, pentru ca acțiunile inculpatului Kilikaslan Ali să fie pasibile încadrării în componenta de infracțiune prevăzută de art.190 alin. (5) Cod penal, în acțiunile acestuia urma a fi dovedită prezența tuturor elementelor constitutive și în special reieșind din specificul cauzei sub aspectul prezenței actului juridic încheiat între părți, pentru o delimitare clară între componenta infracțiunii de escrocherie și un raport juridic civil, partea acuzării urma să demonstreze prezența *laturii obiective și subiective* a infracțiunii, circumstanțe ce corect au fost clarificate de către prima instanță.

Reieșind din conținutul actului de învinuire, în sarcina lui Kilikaslan Alin, sub aspectul laturii obiective și subiective, la descrierea faptei au fost incriminate următoarele acțiuni: „...*Kilicaslan Ali...urmărind scopul dobândirii ilicite a bunurilor...prin inducerea în eroare a victimei și prin prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în **privața naturii obiectului**,... din intenție directă, ...conducându-se de scopul de profit...a însușit de la ...bani în sumă de...*”.

Tot din conținutul rechizitoriului se atestă că Kilicaslan Ali, la încadrarea juridică, a fost învinuit în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, conform indicilor calificativi - „*dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei persoane, prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în **privața naturii actului juridic nul**, săvârșite în proporții deosebit de mari*”.

Astfel, o dată ce instanța de apel a ajuns la concluzia condamnării lui Kilicaslan Ali conform învinuirii înaintate, urma să identifice prezența exactă în acțiunile incriminate lui Kilikaslan Ali, a indicilor calificativi incriminați de către procuror prin prisma prevederilor art. 190 alin. (5) Cod penal, însă instanța de apel a omis totalmente abordarea acestor aspecte decisive.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit conchide că instanța de apel nu a oferit deplină eficiență prevederilor art. art. 281 alin. (2), 296 alin. (2), 325 alin. (1)

Cod de procedură penală, care printre altele, stipulează imperativ că: „Ordonanța de punere sub învinuire trebuie să cuprindă: ... formularea învinuirii cu indicarea datei, locului, mijloacelor și **modului de săvârșire a infracțiunii** și consecințele ei, caracterului vinei, motivelor și **semnelor calificative pentru încadrarea juridică a faptelor**, ... mențiunea despre punerea persoanei respective sub învinuire în calitate de învinuit în această cauză conform articolului, alineatului și literei articolului din Codul penal care prevăd răspunderea pentru infracțiunea comisă. Rechizitoriul se compune din două părți: expunerea și dispozitivul. Expunerea cuprinde informații **despre fapta** și persoana în privința căreia s-a efectuat urmărirea penală... Dispozitivul cuprinde date cu privire la persoana învinuitului și **formularea învinuirii care i se incriminează cu încadrarea juridică a acțiunilor lui** și mențiunea despre trimiterea dosarului în instanța judecătorească competentă. Judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu”.

Astfel, Colegiul penal lărgit notează că, atât actul de înaintare a învinuirii, cât și hotărârea judecătorească de condamnare, trebuie să fie clare și accesibile în primul rând pentru persoana inculpată, deoarece prin condamnare anume inculpatul este acela, drepturile și interesele căruia sunt limitate prin hotărârea de condamnare. Respectiv, inculpatul are dreptul de a cunoaște exact încadrarea juridică a faptelor sale, pentru săvârșirea căror a fost condamnat.

Prin informarea acuzatului în mod amănunțit asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa, se înțelege aducerea la cunoștința acestuia a faptelor materiale ce i se reproșează și a calificării juridice ce li se dau (*hotărârea Bricmont v. Belgia nr. 10959/1989 din 16.03.1989*).

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a evidențiat că, dispozițiile textului redat de art. 6 § 3 lit. a) din Convenție, stipulează cert că, autoritățile naționale urmează să depună o maximă diligență cu privire la modul în care se face notificarea acuzației către cel interesat, deoarece actul de acuzare are un rol determinant în procesul penal. Totodată, art. 6 § 3 lit. a) din Convenție, garantează acuzatului dreptul la informare detaliată asupra acuzației aduse (*hotărârea Husain v. Italia din 26.09.2006*).

În consecință, Colegiul penal lărgit reține că instanța de apel a eșuat să examineze minuțios aspectele învinuirii înaintate lui Kilicaslan Ali, întrucât pe de o parte instanța de apel a reținut în fapt că, inculpatul a comis infracțiunea de escrocherie prin acțiunea de *prezentare ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii obiectului*, iar la încadrarea acțiunilor conform prevederilor art. 190 alin. (5) Cod penal, a *reținut prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase, în privința naturii actului juridic nul*, astfel ignorând atât stipulările art. art. 281 alin. (2), 296 alin. (2), 325 alin. (1) Cod de procedură penală, cât și exigențele art. 6 § 3 lit. a) din Convenție, care garantează acuzatului dreptul la informare detaliată asupra acuzației aduse.

Respectivele circumstanțe denotă în mod concludent că, instanța de apel nu a pătruns în esența învinuirii înaintate lui Kilicaslan Ali, nu a stabilit cert prin care acțiuni concrete sa manifestat latura obiectivă adică modalitățile normative de realizare a laturii obiective, și anume prin *prezentarea ca adevărată a faptelor mincinoase, în privința naturii obiectului sau în privința naturii actului juridic nul*, dar în linii generale a statuat că în acțiunile lui Kilicaslan Ali se întrunesc elementele constitutive a infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal.

Astfel, atestându-se faptul că instanța de apel nu a manifestat o maximă diligență cu privire la modul în care a fost efectuată notificarea acuzației, reieșind din rolul determinant al actului de acuzare în procesul penal.

Omisiunea instanței de apel de a efectua o analiză amplă asupra tuturor circumstanțelor cauzei și de a se expune argumentat atât asupra învinuirii înaintate, cât și a cercetării și aprecierii legale a fiecărei probe, este cu certitudine o lacună admisă de către instanța de apel, apelurile declarate fiind greșit admise, însă aceasta poate fi corectată de către instanța de recurs la această etapă a procedurilor fără a remite cauza la rejudecare, cu menținerea sentinței de achitare, întrucât prima instanță corect a elucidat respectivele aspecte și a constatat întemeiat că, Kilicaslan Ali urmează a fi achitat de sub învinuirea în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii, la acest capitol evidențiindu-se următoarele raționamente.

Potrivit art. 435 alin. (1), pct. 2), lit. a) Cod de procedură penală - *juducând recursul, instanța de recurs este în drept să admită recursul, să caseze total hotărârea atacată și să mențină hotărârea primei instanțe, când apelul a fost greșit admis.*

Revenind la elementele componentei infracțiunii de escrocherie, după adoptarea și punerea în aplicare a Legii nr. 179 din 26.07.2018 privind modificarea dispoziției art. 190 alin. (1) Cod penal, Colegiul penal lărgit notează că, în speță învinuirea a fost înaintată conform noului concept a infracțiunii de escrocherie, pe când fapta incriminată a avut loc la 23.09.2015 (redacția Legii vechi).

*Obiectul juridic special* al infracțiunii reprezintă relațiile sociale cu privire la încrederea și buna-credință de care părțile trebuie să dea dovadă la încheierea actului juridic, dar nu și la executarea acestuia.

*Latura obiectivă* a infracțiunii prevăzute la art. 190 Cod penal are următoarea structură: fapta prejudiciabilă alcătuită din două acțiuni (inațiuni): a) acțiunea principală, care constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane; b) acțiunea sau inacțiunea adiacentă, care constă, în mod alternativ, în inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă 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 sau viclean care a produs daune considerabile; urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv al cărui mărime are un caracter considerabil; legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Prin „*dobândire ilicită*” a bunurilor se prezumă un act opus celui licit, efectuat cu rea-credință, prin care făptuitorul obține (pentru sine sau pentru altul) transmiterea voită în proprietate, posesiune, a bunului mobil sau imobil, a altor valori străine sau dreptului asupra acestora.

Prin „*inducere în eroare*” se înțeleg acțiunile făptuitorului de a duce în eroare, de a minți proprietarul bunului prin prezentarea ca adevărate a unor fapte, evenimente sau prezentarea ca mincinoase a unor fapte, evenimente, dar care corespund adevărului sau prin tănuirea (necomunicarea) unor împrejurări care făptuitorul era obligat să le comunice.

Astfel, *latura obiectivă* a infracțiunii de escrocherie, analizată din perspectiva elementului material, denotă clar că acțiunea de inducere în eroare, prin care are loc vicierea consimțământului la încheierea actului juridic, poate fi comisă doar cu prilejul încheierii unui contract, dar nu și cu ocazia executării contractului.

În context, este de remarcat că inducerea în eroare implică nu doar profitarea de eroarea victimei. Această condiție este necesară, dar nu și

suficientă. O altă condiție, care conferă suficiență conceptului de inducere în eroare, este ca făptuitorul însuși să provoace eroarea victimei.

Consecvent, Colegiul penal lărgit notează și jurisprudența relevantă a Curții Constituționale a Republicii Moldova, unde instanța de contencios constituțional, având competența de a se pronunța asupra constituționalității unor prevederi din art. 190 alin. (1) Cod penal în decizia nr. 126 din 15 noiembrie 2018, a constatat următoarele: „...prin noua redacție a articolului 190 alin. (1) din Codul penal a fost detaliată latura obiectivă a infracțiunii de escrocherie, legislatorul urmărind scopul eliminării acestei interpretări extensive defavorabile. Textul „inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă 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 sau viclean” conduce la ideea că consimțământul victimei este viciat la momentul încheierii actului juridic prin manopere frauduloase comise cu intenție de către autorul infracțiunii. Autorul îi creează victimei o reprezentare falsă a realității... ..neexecutarea obligațiilor care derivă dintr-un contract încheiat nu poate fi calificată ca infracțiune de escrocherie dacă nu s-a stabilit că sau folosit manopere frauduloase față de creditorul obligației până la și pentru încheierea contractului... ..condițiile în baza cărora poate fi imputată infracțiunea de escrocherie sunt similare cu cazurile de nulitate a contractului viciat de eroare și a contractului încheiat prin dol, prevăzute la articolele 227 și 228 din Codul civil. Totuși între aceste instituții există deosebiri. Eroarea ca viciu de consimțământ poate fi invocată și în cazul în care ambele părți au avut o falsă reprezentare a împrejurărilor la încheierea unui act juridic, precum și în cazul în care o parte co-contractantă s-a aflat în eroare din cauze obiective, nu neapărat din cauza inducerii sale în eroare. Însă, în cazul escrocheriei, elementul subiectiv al acestei infracțiuni constă în intenția directă. Autorul este conștient că induce în eroare și că prin acest fapt produce o pagubă, în vederea realizării unui folos material injust (intenție calificată prin scop)... Totuși, escrocheria, așa cum este reglementată în articolul 190 alin. (1), prezintă similitudini cu instituția dolului civil, care presupune, de asemenea, o inducere în eroare. Diferența constă în faptul că, în cazul escrocheriei, autorul urmărește obținerea unui profit în dauna patrimoniului altei persoane, iar nu simpla viciere a consimțământului pentru a determina o persoană să încheie un act juridic. De altfel, potrivit articolului 228 alin. (1) Cod civil, instituția dolului civil operează și în cazul în care autorul dolului estimează că încheierea actului juridic este avantajoasă pentru cealaltă parte... ..sarcina de a constata dacă fapta imputată persoanei constituie un „dol penal” îi revine, în ultimă instanță, judecătorului care judecă cauza penală.

De asemenea, având în vedere că în astfel de cazuri este înaintată, de regulă, și o acțiune civilă, judecătorul care judecă cauza penală poate anula actul juridic încheiat prin dol și poate restabili situația anterioară încheierii contractului. Cu alte cuvinte, nu este necesară constatarea de către o instanță civilă a nulității actului juridic încheiat prin dol pentru a putea pune în mișcare o cauză penală...”.

Cat privește latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 190 Cod penal, Colegiul penal lărgit notează că aceasta se caracterizează prin vinovăție sub formă de intenție directă.

De asemenea, la calificarea faptei este obligatoriu stabilirea scopului special, cel de profit, cupiditate.

Limita între un raport civil, care are la bază un act juridic civil (contract) și un raport penal, care are la bază componenta de infracțiune a escrocheriei este latura subiectivă, care în cadrul relațiilor civile este caracterizată prin buna-

credință a părților, iar în cazul infracțiunii de escrocherie este caracterizată prin rea-credință din partea inculpatului, adică prin înșelăciune față de partea vătămată.

Astfel, delimitarea escrocheriei de normele de drept civil trebuie făcută luându-se în considerație două aspecte de maximă importanță: 1) atitudinea făptuitorului față de faptul transmiterii lui a bunurilor; 2) prezența disponibilității efective a făptuitorului de a-și executa angajamentele.

Aceste două aspecte sunt puse la baza circumstanțelor care trebuie cercetate în vederea constatării lipsei sau prezenței scopului de cupiditate.

Sub incidența legii penale pot intra acele raporturi în care sa demonstrat cu certitudine rea-voința, fraudă din partea făptuitorului încă până la existența acestor raporturi, atunci când făptuitorul folosește documente false, încheie tranzacții în numele unei persoane juridice inexistente, își arogă funcții și calități pe care în realitate nu le are.

La fel, pot fi supuse cercetării și alte circumstanțe, nu mai puțin importante: 1) maniera de comportament pe care făptuitorul a manifestat-o după ce i-au fost transmise bunurile (de exemplu, cheltuielile imediat banii prevăzuți pentru procurarea unor bunuri destinate victimei); 2) făptuitorul acceptă să-i fie transmise bunurile pe care cu bunăștiință nu le va putea valorifica; 3) făptuitorul săvârșește acțiuni care demonstrează ne dorința lui de a-și executa angajamentele; 4) făptuitorul își asumă obligații pe care ulterior afirmă că nu este în stare să le îndeplinească.

Dacă ambele părți (*debitorul și creditorul*) obțin profituri de pe urma parteneriatului lor, rămânând proprietari asupra bunurilor sale (*sau una dintre părți suferă prejudicii sub forma venitului ratat, fără a pierde însă dreptul de proprietate*), atunci raporturile dintre cele două părți trebuie să rămână în continuare în jurisdicția dreptului civil, însă dacă una dintre părți, asumându-și angajamente, nu are posibilitate și nici dorință să le execute, atunci apare necesitatea intervenției legii penale.

Primirea bunurilor cu condiția îndeplinirii unui angajament poate fi calificată ca escrocherie doar în cazul în care făptuitorul, încă la momentul intrării în stăpânire asupra acestor bunuri, urmărea scopul de a le sustrage și nu avea intenția să-și onoreze angajamentul asumat.

Prin urmare, temeiul aplicării răspunderii potrivit art.190 Cod penal, apare în cazul imposibilității apărării drepturilor subiective prin mijloacele justiției civile.

Atunci când este vorba de două subiecte ale unui raport juridic, trebuie verificată înainte de toate ipoteza egalității lor în drepturi și numai dacă există indici care exced limitele încălcării normelor dreptului civil, atunci se justifică intervenția legii penale.

Normele de drept civil se aplică în cazul concurenței lor cu normele de drept penal, dacă: 1) *există posibilitatea restabilirii valorii lezate prin infracțiune pe calea acțiunilor benevole ale subiectului care a lezat valoarea, ori pe calea acțiunii civile*; 2) *fapta a fost săvârșită în condițiile unui risc întemeiat (de exemplu, când prejudiciul este urmarea unei decizii economice nereușite ori când s-a mizat pe obținerea prea rapidă a unor beneficii etc.)*.

Reieșind din cele menționate mai sus, precum și din analiza componentei de infracțiune prevăzută la art. 190 Cod penal, în raport cu materialele respectivei cauze penale, Colegiul penal lărgit conchide asupra faptului că, prima instanță corect a stabilit că partea acuzării nu a demonstrat că inculpatul Kilikaslan Ali a fost conștient și intenționat a indus în eroare partea vătămată Geleri Zeyneddin, în vederea realizării unui folos material injust și că prin acest fapt va produce o pagubă părții vătămate, or, ambele părți au perceput real că

mijloacelor bănești urmau a fi investite în dezvoltarea afacerii lui Kilिकासlan Ali, în domeniul comercializării fructelor, angajamentele asumate de către inculpat.

Mai mult ca atât, prima instanță corect a reținut declarațiile părții vătămate care printre altele a menționat că: „după ce a contactat câteva persoane cunoscute care activau în acest domeniu și s-a asigurat că posibilitățile de obține un venit despre care îi spunea inculpatul Kilिकासlan Ali, sunt reale și veridice, a fost de acord și i-a dat cu împrumut acestuia suma cerută de 125 mii dolari... l-a sunat pe inculpat care îi promitea că-i va întoarce banii în scurt timp, ulterior au semnat o altă recipisă în acest sens”(f. d. 164 vol. II).

Potrivit recipisei din 23.09.2015, anexată la materialele cauzei penale în original (f. d. 50 vol. I), inculpatul Kilिकासlan Ali a confirmat faptul că, a împrumutat de la Geleri Zeyneddin suma de 125 000 dolari SUA, obligându-se să restituie banii până la 25.11.2015, iar conform procesului-verbal adițional, întocmit în limba turcă la 11.01.2016, tradus în limba română și anexat în original la materialele cauzei penale (f. d. 54 - 55 vol. I), Kilिकासlan Ali Xxxxx confirmă că a împrumutat de la Geleri Zeyneddin suma de 125 000 dolari SUA, obligându-se să restituie 30 000 dolari SUA până la 25.01.2016, 20 000 dolari SUA până la 12.02.2016, iar restul sumei de 75 000 dolari SUA până la 28.02.2016, totodată menționându-se că, în caz că nu va restitui datoria integral în această perioadă, se obligă să restituie suma datoriei cu penalitate de 10% pentru fiecare lună de întârziere.

Astfel, prima instanță corect a constatat că, din declarațiile părții vătămate Geleri Zeyneddin, cât și din declarațiile martorilor audiați, nu se probează faptul că inculpatul Kilिकासlan Ali din start a avut intenția de a dobândi ilicit (însuși) de la Geleri Zeyneddin suma de 125 000 dolari SUA, iar mai concret prima instanță corect a reținut implicarea părții vătămate în activitatea inculpatului, anume din declarațiile martorului Omarov Zaurbec: „...la depozit a venit Zeyneddin împreună cu Ali și au analizat prunele uscate și depozitate anterior, care erau în saci. Zeyneddin i-a zis lui Ali să pregătească vreo 10 kilograme pentru a le prezenta ca mostre unui client din România. Tot Zeyneddin i-a promis că, dacă afacerea cu Ali v-a merge bine, îl va ajuta și pe el în realizarea mărfii. Din prunele depozitate la el, Ali a luat, peste o perioadă, un camion de prune pe care l-a realizat în Federația Rusă. Colaborarea cu clienții din România nu a reușit. A-l doilea camion de prune, a fost luat de la depozit prin lunile februarie sau martie, când prunele deja începeau să se altereze.

Peste o perioadă a plecat în Federația Rusă, și a lipsit aproximativ doi ani și jumătate, timp în care a ținut legătura telefonică cu Ali, pe care îl considera prietenul său. La 25 noiembrie 2017, Zeyneddin i-a trimis o poză cu recipisa care data cu 23 septembrie 2015, prin care Ali îi este dator cu suma de 125 mii dolari, propunându-i să-l ajute să-și recupereze acești bani, în schimbul unei recompense de 25 mii dolari. Discutând cu Ali, acesta i-a comunicat că recipisa a scris-o fiind amenințat. Cunoaște că Ali a împrumutat de la Zeyneddin bani în sumă de 48 mii dolari, și i-a propus lui Ali să-i întoarcă jumătate din sumă, adică 24 mii dolari, deoarece afacerea comună a eșuat”(f. d. 232-233 vol. II).

Colegiul penal lărgit consideră că, în speță nu a fost demonstrat faptul că Kilिकासlan Ali a urmărit din start obținerea unui profit și prejudicierea patrimoniului părții vătămate Geleri Zeyneddin, prin vicierea consimțământului pentru a-l determina să încheie un act juridic, în esență atestându-se prezența erorii ca viciu de consimțământ în privința ambelor părți ce au avut o falsă reprezentare a împrejurărilor la încheierea actului juridic, și nu exclusiv din cauza inducerii în eroare a părții vătămate, de către inculpat.

Conform dispoziției art. art. 51 alin. (1), 52 alin. (1) Cod penal, *temeiul real al răspunderii penale îl constituie fapta prejudiciabilă săvârșită, iar componența*

*infracțiunii, stipulată în legea penală, reprezintă temeiul juridic al răspunderii penale. Se consideră componentă a infracțiunii totalitatea semnelor obiective și subiective, stabilite de legea penală, ce califică o faptă prejudiciabilă drept infracțiune concretă.*

Prin urmare, Colegiul penal lărgit consideră că prima instanță corect a stabilit că în respectivul caz, lipsește atât *latura obiectivă* a infracțiunii de escrocherie, cât și *cea subiectivă*, de altfel, în vederea realizării înțelegerii cu partea vătămată, inculpatul, din banii primiți de la partea vătămată, a procurat prune pe care le-a depozitat la depozitul lui Omarov Zaurbec situat în satul Paladia, r-ul Ocnița, însă acestea s-au alterat fiind imposibilă realizarea lor.

În susținerea poziției expuse, Colegiul penal lărgit consideră relevant de a reține și jurisprudența CtEDO, care în cauza Constantin Florea vs. României (Cererea nr. 21534/05, 19 iunie 2012) a specificat că *„prezumția de nevinovăție consacrată la art. 6 §2 face parte din elementele noțiunii de proces echitabil în materie penală, prevăzut la §1 (Deweer vs. Belgiei, 27 februarie 1980, pct. 56, seria A nr. 35) și trebuie interpretată având în vedere jurisprudența Curții în domeniu. Totodată, potrivit art. 11 din Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice din 16.12.1966 ratificat de Republica Moldova prin hotărârea Parlamentului cu nr. 217-XII din 28.07.1990 se menționează că, nimeni nu poate fi întemnițat pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală”*.

Mențiunile din sentința primei instanțe despre neclaritatea și ambiguitatea învinuirii nu contravin și nu pun la îndoială concluzia despre lipsa în acțiunile inculpatului a laturilor obiective și subiective.

La fel, se invocă și prin art. 1 de la Protocolul nr. 4 al Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, *nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală*.

În baza celor expuse mai sus, Colegiul penal lărgit conchide că s-a confirmat temeiul de recurs prevăzut de art. 427 alin. (1), pct. 8) Cod de procedură penală, sub aspectul că în acțiunile inculpatului nu au fost întrunite elementele infracțiunii prevăzute de art. 190 alin. (5) Cod penal, motiv din care recursul părții apărării, urmează a fi admis, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și menținerea sentinței de achitare, din motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

**7.2.** Cât privește recursul ordinar declarat de către partea vătămată *Geleri Zeyneddin*, prin prisma temeiului de casare prevăzut de art.427 alin.(1), pct.10) Cod de procedură penală, sub aspectul blândeții pedepsei aplicate inculpatului, Colegiul penal lărgit odată ce a statuat asupra menținerii sentinței de achitare expunând motivarea corespunzătoare la pct. 7.1. al prezentei decizii, consideră irelevantă expunerea asupra individualizării pedepsei aplicate de către instanța de apel.

Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia menținerii sentinței, inclusiv reieșind și din faptul că, omisiunile părții acuzării nu pot fi puse în seama inculpatului și nu poate fi dispusă rejudecarea cauzei, atunci când de fapt este corectă și întemeiată doar soluția de achitare.

În acest context, generalizând cele expuse, se impune soluția de respingere a recursului declarat de către partea vătămată *Geleri Zeyneddin*, ca fiind inadmisibil și admiterea recursului ordinar declarat de către avocatul Bacalîm Anatolie în numele inculpatului Kilicaslan Ali, casată total decizia instanței de apel, deoarece apelurile greșit au fost admise, cu menținerea sentinței.

**8.** În conformitate cu art. art. 434, 435 alin. (1), pct. 1) și 2), lit. a) Cod de

procedură penală, Colegiul penal lărgit

**D E C I D E :**

Se respinge ca inadmisibil recursul ordinar declarat de către partea vătămată *Geleri Zeyneddin*.

Se admite recursul ordinar declarat de către avocatul *Bacalîm Anatolie* în numele inculpatului Kilicaslan Ali.

Se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 11 octombrie 2021, cu menținerea sentinței Judecătoriei Chișinău, sediul Buiucani din 18 mai 2020, în cauza penală în privința lui **Kilicaslan Ali XXXXX**.

**Kilicaslan Ali XXXXX** urmează a fi eliberat din instituția penitenciară în care se deține, dacă nu execută pedeapsa cu închisoare sau în privința acestuia nu este aplicată măsura preventivă sub formă de arest preventiv, în baza altor hotărâri judecătorești.

Decizia este irevocabilă.

Decizia motivată pronunțată la 07 iulie 2022.

Președinte

Timofti Vladimir

Judecători

Plămădeală Ghenadie

Toma Nadejda

Țurcan Anatolie

Cobzac Elena

**OPINIE SEPARATĂ**

în conformitate cu prevederile art. 339 alin (7), 340 alin. (3) Cod de procedură penală (în cauza penală în privința lui **Kilicaslan Ali XXXXX**)

**1.** Prin sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 18 mai 2020, Kilicaslan Ali a fost achitat de sub învinuirea înaintată în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

**2.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 11 octombrie 2021, au fost admise apelurile depuse de procuror și de către partea vătămată Geleri Zeyneddin, casată total sentința, cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Kilicaslan Ali a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, la 8 (opt) ani 6 (șase) luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de a exercita activitate de întreprinzător și a ocupa funcții de gestionare a mijloacelor financiare pe un termen de 4 (patru) ani.

A fost dispusă încasarea din contul lui Kilicaslan Ali în beneficiul lui Geleri Zeyneddin suma de 125 000 (o sută douăzeci și cinci mii) dolari SUA, cu titlu de prejudiciu material cauzat prin infracțiune, convertiți în lei moldovenești la data executării prestației.

**3.** Prin decizia Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 07 iunie 2022, a fost respins ca inadmisibil recursul ordinar declarat de către partea vătămată Geleri Zeyneddin, admis recursul ordinar declarat de avocatul Bacalîm Anatolie în numele inculpatului, casată total decizia instanței de apel, cu menținerea sentinței primei instanțe.

**4.** Am semnat potrivit legii decizia, însă nu susținem soluția adoptată și considerăm, că în speță urma a fi adoptată o decizie de remitere a cauzei la rejudecare, în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, din considerentele ce urmează.

Din analiza materialelor cauzei, am stabilit că însăși sentința primei instanțe este una contradictorie, și anume că motivarea soluției de achitare a inculpatului Kilicaslan Ali contrazice dispozitivul hotărârii, astfel că nu poate fi trecută cu vederea poziția contradictorie a primei instanțe.

Or, deși prima instanță conchide că inculpatul Kilicaslan Ali, urmează a fi achitat de sub învinuirea înaintată în baza art. 190 alin. (5) Cod penal, din motiv că *fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii*, totuși în descriptivul sentinței instanța constată că *„...învinuirea înaintată de către acuzatorul de stat, poartă doar un caracter declarativ și se bazează doar pe presupuneri”*; *„...toate probele pe care le-a invocat acuzatorul de stat în susținerea și confirmarea faptei și a vinovăției inculpatului Kilicaslan Ali, nu demonstrează vinovăția acestuia în săvârșirea faptei incriminate”*; *„...învinuirea adusă inculpatului Kilicaslan Ali, nu este bazată pe probe directe și concrete ce ar confirma vinovăția acestuia”*.

Prin urmare, menționăm că sentința primei instanțe conține o motivare divergentă în raport cu soluția de achitare a inculpatului de sub învinuirea înaintată, deoarece prima instanță pe de o parte, din cercetarea probelor

administrare reține că fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii, și anume că lipsește atât latura obiectivă a infracțiunii de escrocherie, precum și cea subiectivă, temei de achitare ce se circumscrie prevederilor art. 390 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, iar pe de altă parte că învinuirea poartă un caracter declarativ și se bazează doar pe presupuneri, iar probele administrate de partea acuzării, nu demonstrează vinovăția inculpatului, soluție care este contradictorie și care nu poate fi menținută.

Astfel, subliniem că potrivit practicii judiciare, una din condițiile adoptării unei sentințe legale este corespunderea părții descriptive a ei cu circumstanțele constatate în ședința de judecată. La întocmirea ei, instanța trebuie să îndeplinească cerințele art. 394 Cod de procedură penală și să soluționeze toate chestiunile prevăzute în art. 385 Cod de procedură penală, în aceeași consecutivitate.

În opinia noastră, prima instanță nu a ținut cont de prevederile art. 384-397 Cod de procedură penală, 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.

Mai mult, considerăm că la caz, fiind menținută soluția primei instanțe de achitare a inculpatului Kilicaslan Ali, se încalcă principiul contradictorialității în procesul penal, principiu unanim recunoscut și susținut de jurisprudența Curții Europene pentru Drepturile Omului, în contextul în care instanța de apel a ajuns la concluzia constatării vinovăției inculpatului și condamnării acestuia, judecând apelurile depuse de către procuror și partea vătămată.

Or, în sensul art. 6 § 1 CEDO, pentru justa soluționare a cauzei urmează a fi acordată o deosebită atenție tuturor garanțiilor în vederea respectării unui proces echitabil.

Curtea Europeană pentru Drepturile Omului, în hotărârea *Capean contra Belgiei din 13 ianuarie 2005*, a constatat că, după o hotărâre 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.

**5.** În concluzie, exprimăm dezacordul cu colegii din completul de judecată pe marginea judecării cauzei în ordine de recurs.

**Judecători**

**Toma Nadejda**

**Cobzac Elena**