

Curtea Supremă de Justiție

DECIZIE

17 noiembrie 2015

mun. Chișinău

Colegiul penal lărgit în următoarea componență:

președinte – Petru Ursache,

judcătorii – Petru Moraru, Ghenadie Nicolaev, Vladimir Timofti și Nadejda

Toma,

judcând, fără citarea părților, recursul ordinar, prin care se solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 martie 2015, declarat de avocatul Lilian Maliga în numele inculpatului

Ciubotaru Andrei Nicolae, născut la 23 august 1983, originar r-nul Hîncești, s. Sarata Galbenă și domiciliat mun. Chișinău, str. A. Russo 24/1, ap. 4.

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 28.06.2012 - 20.06.2014;

Instanța de apel: 17.07.2014 - 20.03.2015;

Instanța de recurs: 09.06. - 17.11.2015.

A C O N S T A T A T:

1. Prin sentința Judecătorei Rîșcani, mun. Chișinău din 20 iunie 2014, Andrei Ciubotaru a fost achitat de sub învinuirea de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (1) Cod penal, deoarece fapta inculpatului nu întrunește elementele infracțiunii.

2. De către organul de urmărire penală, A. Ciubotaru a fost pus sub învinuire pentru faptul, că el, deținând funcția de ofițer superior al Secției Urmărire Penală pe Infracțiuni Patrimoniale a Direcției Exercițare a Urmăririi Penale pe Cazuri Excepționale a Departamentului de Urmărire Penală al MAI, prin urmare fiind persoană publică, adică funcționar public cu statut special, căruia prin stipularea legii i-au fost acordate permanent drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor autorității publice, contrar acestora, a pretins și a primit mijloace financiare ce nu i se cuvin, pentru a nu îndeplini unele acțiuni ce țin de obligațiile sale de serviciu, în următoarele circumstanțe: la 10.04.2012, de către grupul de reținere, în componența căruia era și A. Ciubotaru în calitate de ofițer de urmărire penală, în regiunea Postului Vamal Palanca a fost reținut cet. V. Batura, ultimul fiind suspectat de săvârșirea infracțiunii de contrabandă.

După documentarea infracțiunii la fața locului, în timpul deplasării cet. V. Batura împreună cu ofițerul de urmărire penală al SUP IP DEUP a DUP MAI, A. Ciubotaru, spre mun. Chișinău, care în conformitate cu Legea cu privire la prevenirea și combaterea corupției nr. 90-XVI din 25.04.2008, acceptând benevol restricțiile impuse de actele normative pentru a nu fi comise acțiuni ce pot conduce la folosirea situației de serviciu și a autorității sale în interese personale, de grup și în alte interese decât cele de serviciu, acționând contrar art. art. 3, 5 alin.

(1)-(4) a Legii privind statutul ofițerului de urmărire penală, nr. 333-XVI din 10.11.2006 contrar obligațiilor și interdicțiilor impuse de funcția deținută, folosindu-se de situația aflării acestora în automobilul cet. V. Batura model „Toyota Avensis” cu n/î C LH 341, A. Ciubotaru a pretins de la V. Batura 1500 euro pentru ca ultimul să nu fie reținut pe un termen de 72 de ore în conformitate cu art. art. 166-167 Cod de procedură penală, în cadrul cauzei penale nr. 2012990126.

Continuându-și acțiunile sale criminale, la 11.04.2012, aproximativ la ora 10:00, ofițerul de urmărire penală al SUP IP DEUP a DUP MAI, A. Ciubotaru, aflându-se în biroul de serviciu amplasat în incinta DUP MAI str. Columna 130, mun. Chișinău, a acceptat primirea de la cet. V. Batura mijloacele financiare pretinse anterior, în sumă de 20000 lei, care au fost plasate de către ultimul la indicația lui A. Ciubotaru pe dulapul de lângă masa din birou, pentru faptul neîntocmirii procesului-verbal de reținere pe o perioadă de 72 ore în privința acestuia.

3. Procurorul, a contestat cu apel sentința, solicitând casarea acesteia, rejudicarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri prin care A. Ciubotaru să fie recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 324 alin. (1) Cod penal, la 5 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, cu amendă în mărime de 2000 unități convenționale și cu privarea de dreptul de a ocupa funcții în organele de ocrotire a normelor de drept, pe un termen de 5 ani.

În argumentarea apelului, procurorul a invocat, că în prima instanță nu s-a stabilit faptul precum că Ivan Egorov este un agent sub acoperire iar ansamblul de probe prezentate de către procuror demonstrează direct și incontestabil săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (1) Cod penal, de către A. Ciubotaru.

Cu referire la stabilirea de către prima instanță a pretinselor încălcări în decizia privind controlul transiterii banilor, acuzarea consideră că aceste încălcări sunt inventate, ori, în drept se face trimitere la articolul care reglementează această acțiune operativă de investigație și în decizia respectivă au fost indicate circumstanțe relevante într-un asemenea act.

La fel, acuzarea consideră că toate argumentele aduse de către prima instanță, întru argumentarea poziției cu referire la încălcările normelor de procedură penală în procesul interceptării și înregistrării comunicărilor sunt lipsite de temei și nu pot fi luate în considerație de instanța de apel.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 martie 2015, a fost admis apelul procurorului, casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care Andrei Ciubotaru a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza art. 324 alin. (1) Cod penal, (*redacția Legii din 18.12.2008*), la 3 ani 3 luni închisoare, cu executarea în penitenciar de tip semiînchis, cu amendă în mărime de 1100 unități convenționale și cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de răspundere și publice pe un termen de 3 ani.

La adoptarea soluției date, instanța de apel a constatat *în fapt*, că A. Ciubotaru, deținând funcția de ofițer superior al Secției Urmărire Penală pe Infracțiuni Patrimoniale a Direcției Exercițare a Urmăririi Penale pe Cazuri Excepționale a Departamentului de Urmărire Penală al MAI, prin urmare fiind persoană publică, adică funcționar public cu statut special, căruia prin stipularea legii i-au fost acordate permanent drepturi și obligații în vederea exercitării

funcțiilor autorității publice, contrar acestora, a pretins și a primit mijloace financiare ce nu i se cuvin, pentru a nu îndeplini unele acțiuni ce țin de obligațiile sale de serviciu, în următoarele circumstanțe: la 10.04.2012, de către grupul de reținere, în componența căruia era și A. Ciubotaru în calitate de ofițer de urmărire penală, în regiunea Postului Vamal Palanca a fost reținut cet. V. Batura, ultimul fiind suspectat de săvârșirea infracțiunii de contrabandă.

După documentarea infracțiunii la fața locului, în timpul deplasării cet. V. Batura împreună cu ofițerul de urmărire penală al SUP IP DEUP a DUP MAI, A. Ciubotaru spre mun. Chișinău, care în conformitate cu Legea cu privire la prevenirea și combaterea corupției nr. 90-XVI din 25.04.2008 acceptând benevol restricțiile impuse de actele normative pentru a nu fi comise acțiuni ce pot conduce la folosirea situației de serviciu și a autorității sale în interese personale, de grup și în alte interese decât cele de serviciu, acționând contrar art. art. 3, 5 alin. (1)-(4) a Legii privind statutul ofițerului de urmărire penală, nr. 333-XVI din 10.11.2006, contrar obligațiilor și interdicțiilor impuse de funcția deținută, folosindu-se de situația aflării acestora în automobilul cet. V. Batura model „Toyota Avensis” cu n/î C LH 341, A. Ciubotaru a pretins de la V. Batura 1500 euro, pentru ca ultimul să nu fie reținut pe un termen de 72 de ore în conformitate cu art. art. 166-167 Cod de procedură penală, în cadrul cauzei penale nr. 2012990126.

Continuându-și acțiunile sale criminale, la 11.04.2012, aproximativ la ora 10:00, ofițerul de urmărire penală al SUP IP DEUP a DUP MAI, A. Ciubotaru, aflându-se în biroul de serviciu amplasat în incinta DUP MAI din str. Columna 130 mun. Chișinău, a acceptat primirea de la cet. V. Batura mijloacele financiare pretinse anterior, în sumă de 20000 lei, care au fost plasate de către ultimul la indicația lui A. Ciubotaru pe dulapul de lângă masa din birou, pentru faptul neîntocmirii procesului-verbal de reținere pe o perioadă de 72 ore în privința acestuia.

Astfel, instanța de apel a reținut, că necătînd la faptul că inculpatul A. Ciubotaru nu-și recunoaște vina, vinovăția acestuia în săvârșirea coruperii pasive este dovedită prin următoarele probe, concludente, pertinente și utile, care coroborează între ele, cum ar fi: declarațiile părții vătămate V. Batura (f. d. 143, 144, vol. I); martorilor Gh. Ciugureanu (I. Egorov) (f. d. 246-247, vol. I), V. Rufanda (f. d. 243-244, vol. I), R. Eremciuc (f. d. 245, vol. I), V. Postolachi (f. d. 241-242, vol. I), Gr. Moga (f. d. 39-40, vol. II), Vl. Batcu (f. d. 41, vol. II); procesul-verbal de marcarea și examinarea bancnotelor (f. d. 8-21, vol. I); procesele-verbale de interceptare și înregistrare a comunicărilor dintre cet. V. Batura și Gh. Ciugureanu (I. Egorov) (f. d. 37-41, 42-44, 45-48, 49-51, 52-54, 55-63, vol. I); procesul-verbal de percheziție a biroului de serviciu nr. 14 a ofițerului de urmărire penală din cadrul DUP MAI amplasat pe str. Columna 130 (f. d. 66-68, vol. I); procesul-verbal de ridicare (f. d. 149-155, vol. I); procesul-verbal de examinare a obiectului (f. d. 156, vol. I); raportul de expertiză nr. 902-903 din 27.04.2012 (f. d. 87-99, vol. I).

Astfel, instanța de apel a apreciat critic declarațiile inculpatului A. Ciubotaru prin care se susține că nu a solicitat mijloace financiare și nu a primit de la V. Batura mijloace bănești și nici nu i s-a propus mijloace bănești, deoarece ele nu corespund adevărului, sunt date de către inculpat în scop de apărare, fiind combătute integral de celelalte probe analizate mai sus și apreciate prin prisma

prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, care demonstrează cu certitudine vinovăția lui în săvârșirea infracțiunii imputate.

Totodată instanța de apel, la examinarea cauzei penale, a reținut, că la pronunțarea sentinței de achitare în privința inculpatului A. Ciubotaru, prima instanță greșit a concluzionat că declarațiile martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov), nu sunt credibile deoarece în ședință au fost prezentate probe care atestă că ultimul deține dubla identitate ca I. Egorov și Gh. Ciugureanu, fapt confirmat prin raportul de constatare tehnico-științifică nr.2537 din 25.04.2013, precum că acesta a depus declarații false prezentându-se în cadrul urmăririi penale și în instanța de judecată cu acte codificate.

Instanța de apel a conchis, că aceste argumente invocate de către prima instanță sunt greșite, or, declarațiile martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov) referitor la obiectul investigației în cadrul cauzei penale nr. 2012978053 cu referire la circumstanțele săvârșirii infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (1) Cod penal, de către A. Ciubotau, sunt veridice, acest fapt nefiind infirmat absolut de nici o altă probă, iar privitor la aceia că ultimul deține dubla identitate, conform unui raport de constatare, la fel este o argumentare neîntemeiată, deoarece acest raport de constatare a fost efectuat în cadrul unei alte proceduri, nefiind dispus nici de către organul de urmărire penală nici de către prima instanță în cadrul cauze penale de învinuire a lui A. Ciubotaru de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (1) Cod penal.

În aceste condiții, când nu este clar în ce circumstanțe a fost efectuat acest raport de constatare, în ce împrejurări a fost el administrat de către partea apărării și în circumstanțele în care acest raport nu a putut fi confirmat și prin alte probe și nu a fost verificată sursa provenienței acestui raport de constatare tehnico-științifică nr. 2537, acest raport nu poate fi admis ca probă, or, acesta cade sub incidența art. 94 alin. (1) pct. 6), 9) Cod de procedură penală, ca fiind date neadmise ca probe și este inacceptabil ca instanța să invoce acest raport ca probă și mai mult, să-l pună la baza unei sentințe fie ea de achitare sau de condamnare.

În conformitate cu art. 1 al Legii privind actele de identitate din sistemul național de pașapoarte nr.273-XIII din 09.11.1994 actele de identitate din sistemul național de pașapoarte sunt: „toate tipurile de pașapoarte, de buletine de identitate, permisele de ședere, documentele de călătorie ale apatrizilor și a beneficiarilor de protecție umanitară”.

Astfel, argumentul primei instanțe precum că s-a constatat, că Gh. Ciugureanu (I. Egorov) are dublă identitate printr-un raport de constatare care cade sub incidența art. 94 alin. (1) pct. 6), 9) Cod de procedură penală, este unul total neîntemeiat, deoarece Legea privind actele de identitate din sistemul național de pașapoarte menționează clar în baza căror documente se stabilește identitatea unei persoane pe teritoriul R. Moldova, care, cu siguranță nu se stabilește în baza unui raport de constatare tehnico-științifică efectuat în condiții necunoscute.

În aceste circumstanțe, argumentele instanței nu-și găsesc o argumentare plauzibilă, deoarece Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a depus declarații veridice, iar ceea ce ține de identitatea acestuia, prima instanță nu a constatat dubla identitate.

Totodată, instanța de apel a mai reiterat și faptul, că prima instanță greșit a constatat precum că, martorul Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a fost avertizat pentru răspunderea ce o poartă conform prevederilor art. 312 Cod penal, în cadrul ședinței

de judecată din interese personale și a ofițerilor de poliție, a depus declarații false, prezentându-se în cadrul urmăririi penale și în instanța de judecată cu acte codificate a căror utilizare a avut loc cu încălcarea prevederilor legale de către angajații Ministerului Afacerilor Interne, responsabili de ordinea de pregătire, solicitarea de perfectare a actelor codificate precum și cei responsabili de evidența de primire-predare, păstrare, modul de utilizare și nimicire a documentelor codificate, nu a sesizat printr-o încheiere interlocutorie, conform art. 218 alin.(1) Cod de procedură penală, despre aceste pretinse încălcări de lege nici conducerea Ministerului Afacerilor Interne, nici Centrul Național Anticorupție și nici acuzatorul de stat.

Instanța de apel a constatat, că martorul Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a depus declarații fără a avea careva interese, precum și fără a fi influențat de către terțe persoane, fapt confirmat de către acesta și în cadrul audierii în instanța de judecată.

Prima instanță a motivat sentința prin faptul, că în cadrul cercetării judecătorești a constatat că Gh. Ciugureanu (I. Egorov) fiind persoana care colaborează cu organele care exercită activitatea specială de investigații, a utilizat contrar prevederilor legii, în mod abuziv acte de identitate și alte documente de acoperire, eliberate pe numele acestuia în baza ordinului MAI și MDI nr. 0013/001 din 05.06.2006, la solicitarea DIF al MAI.

Astfel, instanța de apel a considerat argumentele primei instanțe, total nefondate, deoarece în cadrul cercetării judecătorești nu a fost prezentată absolut nici o probă care să demonstreze că Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a folosit abuziv actele respective, ca în final instanța să constate că denunțatorul și martorul de bază este un agent sub acoperire cu două identități, însă contrar prevederilor legale, el nu a fost autorizat în ordinea stabilită de lege, dar nici nu existau temei pentru a realiza măsura operativă, infiltrarea operativă în organizațiile criminale a colaboratorilor titulari din subdiviziunile operative și a persoanelor care colaborează în mod confidențial cu organele care exercită activitate operativă de investigații, utilizând acte de identitate și alte documente de acoperire, prevăzută la lit. n) pct. 2) alin. (2) art. 6 din Legea privind activitatea operativă de investigații nr. 45 din 12.04.1994, la acel moment în vigoare.

Instanța de apel, la fel a considerat această argumentare lipsită de suport probatoriu, ori, Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a acționat ca o persoană care a depus un denunț în condițiile art. 263 alin. (2) Cod de procedură penală, acesta nu a fost infiltrat în organizații criminale, fiind autorizat să efectueze acțiunea operativă de investigație „Transmiterea controlată a banilor”, alte acțiuni operative de investigații Gh. Ciugureanu (I. Egorov), nu a întreprins.

În argumentarea sentinței, prima instanță a făcut trimitere la faptul că Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a fost infiltrat să descopere careva infracțiuni, iar infiltrarea se face numai la descoperirea infracțiunilor grave, deosebit de grave și excepțional de grave, inclusiv infiltrarea operativă poate avea loc în organizațiile criminale, iar în această situație instanța nu a constatat temei pentru infiltrarea operativă nici a colaboratorilor titulari din subdiviziunile operative și nici a persoanelor care colaborează în mod confidențial cu organele care exercită activitate operativă de investigații. Din aceste considerente, în cazul dat nu exista temei legal pentru a utiliza acte de identitate și alte documente de acoperire.

În motivarea acestui argument, prima instanță a stabilit cu certitudine că în

speța dată infracțiunea este unitară, prevăzută de alin. (1) art. 324 Cod penal, care prevedea pedeapsa pînă la 5 ani privațiune de libertate, respectiv, în baza art. 16 Cod penal, face parte din categoria infracțiunilor mai puțin grave.

Astfel, instanța de apel a constatat, că prima instanță a apreciat eronat faptul că infracțiunea prevăzută de alin. (1) art. 324 Cod penal, face parte din categoria infracțiunilor mai puțin grave, care, conform sancțiunii prevăzute de art. 324 alin.(1) Cod penal, prevede pedeapsa închisorii de la 3 la 7 ani, cu amendă în mărime de la 4000 la 6000 unități convenționale și cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții publice sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 5 la 10 ani.

În continuare, prima instanță și-a motivat sentința prin faptul, că organul operativ de investigații a încălcat competența la documentarea acestui caz deoarece infracțiunea de contrabandă de săvîrșirea căreia a fost condamnat V. Batura este de competența Serviciului Vamal, în timp ce cazul lui A. Ciubotaru se referea la o infracțiune de competența Centrului Național Anticorupție.

Instanța de apel, a apreciat acest argument, ca fiind nefondat, deoarece în conformitate cu art. 273 alin. (2) Cod de procedură penală, organele de constatare au dreptul să efectueze orice alte acțiuni care nu suferă amîinare, cu întocmirea proceselor-verbale în care se vor consemna acțiunile efectuate și circumstanțele constatate.

Totodată, din alin. (3) al aceluiași articol rezultă, că actele de constatare întocmite conform prevederilor alin. (2), împreună cu mijloacele materiale de probă, se predau, în termen de 24 ore, de către organele de constatare organelor de urmărire penală corespunzătoare, inclusiv procurorului, pentru începerea urmăririi penale, lucru care a și fost întreprins de către angajații DIF MAI, după care, fiind începută urmărirea penală de către Procuraura Anticorupție, prin ordonanța Procurorului General din 11.04.2012, a fost format un grup de urmărire penală cu atribuirea competențelor de ofițeri de urmărire penală a colaboratorilor operativi din cadrul DIF MAI, conform prevederilor art. 270 alin. (8) Cod de procedură penală și art. 4 alin. (4) din Legea privind statutul ofițerului de urmărire penală și în aceasta ordine de idei, competența de efectuare a acțiunilor de urmărire penală și operative de investigații, de către grupul de urmărire penală nu a fost încălcată.

Reieșind din argumentele menționate mai sus, instanța de apel a conchis, că acțiunile organului de urmărire penală și operativ de investigații au fost în strictă conformitate cu legislația, administrarea probelor în cadrul cauzei penale a fost efectuată fără încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Prima instanță a mai constatat precum că, nu a existat temei legal pentru a realiza măsuri operative specificate la pct. 1), lit. o) pct. 2) art. 6 din Legea privind activitatea operativă de investigații, adică interceptarea convorbirilor și controlul transmiterii banilor sau altor valori materiale extorcate, deoarece aceste măsuri sunt necesare pentru prevenirea sau descoperirea infracțiunilor grave, deosebit de grave și excepțional de grave și nu mai puțin grave, așa cum este fapta, prevăzută de alin. (1) art. 324 Cod penal, incriminată lui A. Ciubotaru și nu a existat în fapt elementul extorcării, nu a existat nici un temei pentru a se realiza „controlul transmiterii banilor” sau altor valori materiale extorcate.

Instanța de apel a menționat, că interceptările comunicărilor telefonice au fost dispuse și efectuate în cadrul urmăririi penale ca acțiune de urmărire penală în

conformitate cu art. art. 135, 136 Cod de procedură penală, norme în vigoare la acel moment și nu ca măsuri operative de investigații, iar acțiunea operativă „controlul transmiterii banilor” sau altor valori materiale extorcate de asemenea a avut temei juridic ori, la 11 aprilie 2012 a fost pornită cauza penală nr. 2012978053 pe faptul coruperii pasive, adică fapta persoanei publice care pretinde bani, ce nu i se cuvin, pentru a nu îndeplini acțiuni ce ține de obligațiile ei de serviciu, prin extorcare, conform indicilor infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, adică la momentul începerii urmăririi penale, exista o bănuială rezonabilă că mijloacele financiare sunt extorcate de către A. Ciubotaru de la V. Batura.

În acest context, instanța de apel a menționat, că acțiunile de urmărire penală și operative de investigații au fost efectuate în strictă conformitate cu legislația, deoarece se investiga o infracțiune care face parte din categoria celor grave, argumentele de rigoare ale acușării fiind enunțate mai sus.

În continuare, prima instanță a făcut referire la faptul că în cadrul documentării acestei infracțiuni, organul de urmărire penală a comis abuzuri, depășindu-și esențial limitele împuternicirilor legale, menționând că în mod ilicit a fost insinuat flagrantul, fără temei a fost organizată și coordonată transmiterea bunurilor sub control, la fel cum contrar principiului egalității în fața legii, unul din coautorii preținsei fapte, cel ce a transmis banii, în schimb la provocarea părții opuse, a fost abuziv liberat de răspunderea penală, fiindu-i fără temei acordat statutul de parte vătămată.

Instanța de apel a considerat că, în conformitate cu art. 325 alin. (1) Cod de procedură penală, judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

În această ordine de idei, instanța de apel a conchis, că potrivit rechizitoriului întocmit, nu se constată că infracțiunea ar fi fost săvârșită în coautorat precum nici nu se constată că careva persoane au fost eliberate de răspundere penală sau scoase de sub urmărire penală, de asemenea nu se constată existența părții vătămate în cauza penală dată, fapte la care instanța nu a atras atenția și a constatat la propria dorință, nebazându-se pe careva probe, infracțiunea săvârșită în coautorat, parte vătămată, persoane liberate de răspundere penală.

În continuarea motivării sentinței sale, prima instanță a constatat în acțiunile organului de urmărire penală o provocare, ori, dacă cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov), care acționa ca agent sub acoperire, nu i-ar fi sugerat lui V. Batura să procure lingourile de aur și să le transporte în R. Moldova, anume prin locul de trecere a frontierei de stat, desemnat de acesta, unde între timp deja era așteptat de organele de urmărire penală, tot acesta ulterior, i-a sugerat lui V. Batura și ideea „de a se înțelege” cu ofițerul de urmărire penală, punându-i la dispoziția lui și mijloacele financiare, „pentru a-l corupe”.

Instanța de apel a considerat o asemenea motivare neîntemeiată din motiv că, cauza privind săvârșirea infracțiunii de contrabandă cu lingouri de aur a fost expedită în instanța de judecată, fiind emisă și o sentință de condamnare, nefiind constatate careva provocări din partea agenților statului (f. d. 54-55 vol. II).

Mai mult, instanța de apel a considerat demonstrată vina inculpatului A. Ciubotaru și prin sentința indicată supra, ori, prin această sentință V. Batura a

fost condamnat în baza art. 325 alin. (1) Cod penal, pentru faptul că a dat mită inculpatului A. Ciubotaru în sumă de 20000 lei, la 11.04.2012 (f.d. 54-55 vol. II).

În opinia instanței de apel, prima instanță s-a contrazis în constatări, și anume, declarațiile martorului V. Batura care a menționat, că *pe parcursul deplasării, în cadrul discuțiilor cu A. Ciubotaru, ultimul i-a comunicat despre gravitatea infracțiunii săvârșite și că este necesar să sechestreze automobilul și să-l rețină pe V. Batura însă comunicându-i că situația nu este dezastruoasă.*

Totodată, V. Batura l-a întrebat pe A. Ciubotaru cum este posibil de „hotărît întrebarea” respectivă, la ce A. Ciubotaru i-a spus că acesta a doua oară întreabă cum se poate de hotărît întrebarea însă nimic concret nu propune, V. Batura comunicându-i că la moment are o stare materială dificilă și poate să-i dea 1000 euro, la ce A. Ciubotaru i-a comunicat că este puțin, totodată V. Batura i-a comunicat că suma maximă pe care o poate oferi este de 1500 euro, la ce A. Ciubotaru a căzut de acord.

Totodată V. Batura a menționat, că suma de bani urma să fie transmisă pentru ca A. Ciubotaru să nu-l rețină pentru 72 de ore.

În continuare A. Ciubotaru i-a comunicat lui V. Batura să telefoneze și să găsească banii pînă ca aceștia să ajungă în mun. Chișinău, ulterior V. Batura l-a contactat pe cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov) și l-a rugat să găsească în mod de urgență suma de 1500 euro pentru a-și rezolva problemele apărute în legătură cu reținerea, la ce Gh. Ciugureanu (I. Egorov) i-a comunicat că se va strădui să găsească suma respectivă.

Declarații care confirmă cele menționate, a depus și Gh. Ciugureanu (I. Egorov) și anume, *aproximativ la ora 22:00 iarăși l-a telefonat V. Batura și i-a comunicat că are nevoie de 1500 euro pentru rezolvarea problemelor în legătură cu contrabanda. El i-a comunicat că are nevoie de suma dată, și aproximativ la orele 23:30-24:00 iarăși l-a telefonat și a solicitat o întâlnire în regiunea cinematografului „Patria”, amplasat pe adresa bd. Ștefan cel Mare, mun. Chișinău.*

În aceste condiții, instanța de apel a constatat, că în cazul dat nu a existat provocare din partea lui Gh. Ciugureanu (I. Egorov), pentru coruperea lui A. Ciubotaru.

Prima instanță a menționat, că nu pot fi luate în considerație declarațiile martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov), care acționa ca agent sub acoperire, deoarece procurorul nu a utilizat procedura de audiere a agentului în conformitate cu prevederile art. 110 alin. (3) Cod de procedură penală.

Astfel, Gh. Ciugureanu (I. Egorov) nu a avut statutul de persoană infiltrată care acționa sub acoperire, în cadrul cauzei penale de învinuire a lui A. Ciubotaru, iar argumentele în susținerea acestei constatări au fost enunțate mai sus.

Prima instanță în descriptivul sentinței a concluzionat, că nu pot fi luate în considerație nici declarațiile lui V. Batura, depuse în timpul urmăririi penale și citite în instanța de judecată în absența lui, deoarece conform alin. (2) art. 389 Cod de procedură penală, sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri sau, în mod exclusiv ori în principal, pe declarațiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale.

Astfel, art. 371 alin. (1) pct. 2) Cod de procedură penală, stipulează că citirea în ședința de judecată a declarațiilor martorului depuse în cursul urmăririi penale,

pot avea loc, la cererea părților, în cazurile când martorul lipsește în ședință și absența lui este justificată fie prin imposibilitatea absolută de a se prezenta în instanță, cu condiția că audierea martorului a fost efectuată cu confruntarea dintre acest martor și bănuit, învinuit.

În aceste condiții, prevederile legale au fost respectate, deoarece între învinuit și martor a fost petrecută o confruntare în cadrul urmăririi penale în cadrul căreia învinuitul și apărătorul acestuia au avut posibilitatea de a pune întrebări martorului, iar în cadrul cercetării judecătorești, instanța a admis cererea părții acuzării de a da citire declarațiilor martorului V. Batura, iar reieșind din cele menționate, declarațiile martorului V. Batura, este o probă legală și care nu trezește careva dubii și urmează a fi pusă la baza unei sentințe de condamnare.

Argumentul primei instanțe precum că, învinuitul nu a avut posibilitatea de a pune întrebări cheie, această posibilitate a apărut doar la luarea de cunoștință a materialelor cauzei penale, instanța de apel a considerat o asemenea argumentare a sentinței de condamnare absolut neîntemeiată, ori, părțile implicate în confruntare cunoșteau declarațiile pe care le depuneau în cadrul acțiunii de urmărire penală, respectiv și aveau posibilitate să-și adreseze întrebări.

Un alt argument al primei instanțe în motivarea sentinței de achitare a fost constatarea că V. Batura a indicat în materialele cauzei penale precum că, Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a vorbit cu ofițerul de urmărire penală prin intermediul unei cunoștințe comune și el a acceptat primirea banilor pentru a nu-l reține pentru săvârșirea infracțiunii de contrabandă și că banii să fie plasați pe dulap la cerința lui, ceea ce nu s-a adeverit în cadrul cercetării judecătorești, V. Batura a fost dus în eroare, ofițerul de urmărire penală nu-l cunoaște nici pe denunțator și nici pe V. Batura.

Respectiv, colaboratorul codificat repetat a organizat, iar colaboratorii DIF au favorizat săvârșirea așa numitei infracțiuni de corupere.

Efectuînd acțiuni de urmărire penală și anume, audierea martorului V. Batura, confruntarea dintre acesta și învinuit, citirea declarațiilor în instanța de judecată, însă în declarațiile acestuia nu s-a stabilit circumstanțele „constatate” de către prima instanță, V. Batura, chiar și în declarațiile menționate în sentință declară cu totul altceva, este de înțeles de unde prima instanță a stabilit că Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a discutat cu OUP prin intermediul unei cunoștințe comune și el a acceptat primirea banilor pentru a nu-l reține pentru săvârșirea infracțiunii de contrabandă.

Prima instanță a menționat, că acuzarea nu a prezentat așa probe ca amprente digitale, înregistrări audio-video și unica probă pe care instanța o consideră că acuzarea a prezentat-o în instanța de judecată sunt declarațiile lui Gh. Ciugureanu (I. Egorov) care, după părerea primei instanțe, este un agent sub acoperire sau provocator.

Prima instanță a mai menționat că în cadrul cercetării judecătorești de către prima instanță la fel s-au stabilit cauze care înlătură caracterul penal al faptei și deci în consecință procesul penal poate fi încetat în cazul existenței cel puțin a unei condiții expres indicate.

În prezenta cauză penală nr. 2012978053, a fost evident faptul (confirmat prin depozițiile martorilor V. Rufanda, V. Batcu, G. Moga și R. Eremciuc) că, ofițerul superior de urmărire penală, adică A. Ciubotaru a executat

ordinul/dispoziția superiorului.

Instanța de apel a considerat ca fiind eronată interpretarea respectivei norme în coraport cu învinuirea înaintată lui A. Ciubotaru și absolut inacceptabilă, ori, conform ordonanței de punere sub învinuire, lui A. Ciubotaru i-a fost incriminat pretinderea și primirea de bani, ce nu i se cuvin, pentru a nu îndeplini acțiuni ce țin de obligațiile lui de serviciu, superiorii acestuia nu i-au dat indicația să comită asemenea acțiuni, aceștia i-au dat indicația să se deplaseze la fața locului, să documenteze infracțiunea și să nu rețină persoana, toate aceste fapte fiind stabilite în cadrul cercetării judecătorești, însă infracțiunea propriu-zisă a fost săvârșită de către A. Ciubotaru, fără a primi indicații de la superiorii săi și fără a se consulta cu cineva.

În continuare, prima instanță a constatat așa numite neconcordanțe care duc la nulitatea absolută a actului, cum ar fi: inițial întocmește procesul-verbal de consemnare a denunțului locotenent-colonelul de poliție S. Gheciu, iar mai departe a finalizat deja colonel de poliție S. Gheciu.

Instanța de apel a considerat un asemenea argument neîntemeiat, ori, indicarea gradelor speciale diferite nu duce la nulitatea absolută a actului întocmit.

Cu referire la data primirii denunțului verbal de către angajații MAI și expedierii acestuia în adresa Procuraturii Anticorupție pentru examinare, instanța de apel a conchis, că denunțul a fost depus la 10.04.2012, respectiv în ordonanța de începere a urmăririi penale a fost indicat corect că acesta a fost depus (înregistrat) la 10.04.2012, iar scrisoarea de însoțire în sine nu este un act de sesizare a organului de urmărire penală, actul de sesizare a fost denunțul care a fost depus la 10.04.2012 și respectiv în ordonanța de începere a urmăririi penale a fost indicată data corectă a înregistrării denunțului.

La fel, prima instanță a stabilit drept dubioasă modalitatea de expediere a materialelor din DIF a DP al MAI în Procuratura Anticorupție și primirea/ridicarea acestora spre executare de către procurorul șef.

Astfel, procedura de expediere a fost respectată conform art. 273 Cod de procedură penală, argumentele de rigoare referitor la competență și legalitatea acțiunilor efectuate de către angajații DIF MAI au fost enunțate supra.

Prima instanță a menționat, că în denunțul depus de către Gh. Ciugureanu (I. Egorov) și consemnat de către S. Gheciu lipsesc acțiuni concrete care ar demonstra existența în acțiunile ofițerului de urmărire penală pe nume „Andrei” fapta de extorcare pentru a califica acțiunile acestuia conform art. 324 alin. (2) lit. c) Cod penal, indicată în ordonanța de pornire a urmăririi penale de către procurorul I. Neguriță din 11.04.2012; denunțul depus de către cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov) și consemnat de către S. Gheciu potrivit prevederilor art. 263 alin. (3) Cod procedură penală, urma să cuprindă și mijloace de probă, în scopul denotării prezenței semnelor componente a infracțiunii de corupere pasivă comisă prin extorcare, sau să conțină alte materiale și mijloace de constatare, de probă.

Instanța de apel a enunțat, că atât la depunerea denunțului cât și la începerea urmăririi penale au existat temeiuri pentru calificarea faptelor conform art.324 alin. (2) lit. c) Cod penal, iar conform art. 263 Cod de procedură penală, anexarea cărorva probe de către denunțător nu este o normă imperativă, este important faptul ca organul de urmărire penală, reieșind din circumstanțele stabilite să aibă o bănuială rezonabilă că are loc săvârșirea unei infracțiuni, cu toate că martorul

Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a prezentat organului de urmărire penală probe în acest sens și anume înregistrarea dintre acesta și martorul V. Batura.

Cu referire la stabilirea de către prima instanță a pretinselor încălcări în decizia privind controlul transmiterii banilor, instanța de apel a considerat, că aceste încălcări sunt încălcări inventate, ori, în drept se face trimitere la articolul care reglementează această acțiune operativă de investigație și în decizia respectivă au fost indicate circumstanțele relevante într-un asemenea act.

Cu referire la constatările primei instanțe precum că procesul-verbal de examinare și marcarea a banilor a fost întocmit cu încălcări, instanța de apel de asemenea le-a considerat neîntemeiate, procesul-verbal respectiv fiind întocmit conform cerințelor legale menționate în art. 260 Cod de procedură penală, iar cele menționate de către prima instanță sunt afirmații inventate care nu sunt exhaustiv menționate în art. 260 Cod de procedură penală, pentru a fi indicate, iar mențiunea primei instanțe precum că lipsesc careva bancnote, instanța de apel le-a considerat eronate, ori, în ședința de judecată și în raportul de expertiză a fost examinată fiecare bancnotă și exclusă varianta lipsei mijloacelor bănești.

Prima instanță a mai constatat, că la interceptarea și înregistrarea comunicărilor dintre Gh. Ciugureanu (I. Egorov) și V. Batura au avut loc încălcări ale normelor prevăzute de art. art. 135-137, 260 Cod de procedură penală.

Instanța de apel, consideră că toate argumentele aduse de către prima instanță întru argumentarea poziției cu referire la încălcările normelor de procedură penală în procesul interceptării și înregistrării comunicărilor sunt lipsite de temei și nu pot fi luate în considerație de instanța de apel, or aceste interceptări au avut loc în baza ordonanței procurorului, cu respectarea prevederilor art. art. 135, 136 Cod de procedură penală, iar rezultatele acestor interceptări au fost prezentate judecătorului de instrucție, care printr-o încheiere motivată a confirmat legalitatea interceptării, încheiere, care, de altfel, nu a fost anulată.

Totodată, prima instanță a apreciat procesele-verbale de verificare a interceptării și înregistrării convorbirilor și de apreciere a importanței informației culese din 02.04.2012 ora: 11:15-11:25; 11:30-11:40; 11:45-11:55; 12:10-12:20; 12:20-12:30; 12:50-12:55, fac parte din probatoriul acuzatorului de stat, care în mod vădit creează artificial probe false în folosul acestuia și respectiv agravează situația inculpatului, astfel, din conținutul actelor procesual-penale rezultă, că acuzarea a luat cunoștință cu procesele-verbale de interceptare și înregistrare a comunicărilor și a apreciat importanța informației culese, a luat cunoștință cu stenogramele anexate, a audiat înregistrările audio de pe purtătorii de informație și le-a împachetat și sigilat în plicuri, în starea care au parvenit, la 12.04.2012, în termeni minimali cuprinși între 5 și 10 minute - ceea ce este imposibil, respectiv procesele-verbale întocmite de procuror nu corespund realității și respectiv cad sub incidența prevederilor art. 251 Cod procedură penală.

Instanța de apel a menționat, că procesele-verbale de verificare a interceptării și înregistrării convorbirilor și de apreciere a importanței informației culese, acuzarea nu le-a prezentat făcând parte din probatoriu acuzatorului, mijloacele de probă prezentate de către procuror, fiind procesele-verbale de interceptare și înregistrare a comunicărilor, iar toate procesele-verbale de interceptare și înregistrare a comunicărilor au fost întocmite cu respectarea prevederilor art. art. 135-136 Cod de procedură penală și nu cad sub incidența

prevederilor art. 251 Cod de procedură penală.

Prima instanță a menționat, că cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov) a fost persoana care nu are dreptul să efectueze acțiuni procesuale în cauza penală folosind dictafonul model „OLIMPUS” la înregistrarea comunicărilor dintre acesta și V. Batura.

Instanța de apel a constatat, că cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov) nu a fost persoana infiltrată, sau sub acoperire, acesta fiind înzestrat cu tehnică specială în vederea interceptării și înregistrării comunicărilor, care au fost dispuse prin ordonanța procurorului și legalizate prin încheierea judecătorului de instrucție.

Prima instanță a constatat, că în procesul-verbal de reținere din 11.04.2012 (f. d. 69, vol. I), procurorul I. Neguriță, a indicat că ora reținerii de facto ar fi ora 12:43 min, când s-a încheiat întocmirea procesului-verbal de percheziție în biroul de serviciu nr.14 amplasat pe adresa mun. Chișinău, str. Columna 130, respectiv termenul limită de 3 ore a fost omis, iar acțiunile de urmărire penală de mai departe întocmite conform prevederilor art. 260 Cod de procedură penală, au fost ilicite, lezând drepturile și interesele legitime a inculpatului, care a fost reținut ilegal (art. 308 Cod penal).

Instanța de apel a considerat argumentarea primei instanțe neîntemeiată și lipsită de suport probatoriu, ori, în conformitate cu art. 166 alin. (1) pct. 3) Cod de procedură penală, organul de urmărire penală are dreptul să rețină persoana, dacă există o bănuială rezonabilă privind săvârșirea unei infracțiuni, pentru care legea prevede pedeapsa cu închisoare pe un termen mai mare de un an, numai în cazurile: dacă pe corpul sau pe hainele persoanei, la domiciliul ei ori în unitatea de transport sunt descoperite urme evidente ale infracțiunii.

În această situație pînă la finisarea percheziției organul de urmărire penală nu avea temei să considere că A. Ciubotaru este reținut, mai mult, acesta participa la percheziție, în condițiile art. 128 Cod de procedură penală, iar după constatarea temeiurilor pentru a reține persoana, persoana a și fost considerată ca fiind reținută *de facto*, adică după finisarea percheziției.

Termenul de întocmire a procesului-verbal de reținere nu a fost omis, lucru pe care nu l-a constatat judecătorul de instrucție la aplicarea măsurii preventive-arestul la domiciliu, iar concluzia primei instanțe precum că procurorul a comis o infracțiune (art.308 Cod penal), sunt nefondate și ca în cazurile precedente, instanța nu a emis o încheiere interlocutorie în adresa Procurorului General sau Procurorului Anticorupție, fapt care pune la îndoială temeinicia constatării făcute de către prima instanță.

Prima instanță a constatat, că în momentul percheziției în biroul de serviciu a lui A. Ciubotaru, mai multe persoane aveau acces în biroul acestuia și în opinia instanței de apel, este nefondată constatarea primei instanțe, precum cum că mijloacele financiare au fost puse de către lucrătorii operativi, adică prim instanță iarăși nu constată careva neajunsuri la administrarea probelor de către organul de urmărire penală.

Ca și în cazul interceptărilor convorbirilor telefonice, percheziția în biroul de serviciu a lui A. Ciubotaru a fost efectuată în baza ordonanței procurorului, după care, rezultatele percheziției au fost prezentate judecătorului de instrucție, care a legalizat percheziția efectuată, nefiind constatate careva încălcări.

Cu referire la legalitatea procesului-verbal de reținere, instanța de apel a

menționat, că acesta a fost întocmit în conformitate cu art. 167 Cod de procedură penală care stipulează modalitatea de întocmire a procesului-verbal de reținere, iar mențiunea primei instanțe precum că acesta nu corespunde cerințelor impuse de art. 260 Cod de procedură penală este una nefondată.

Astfel, art. 260 Cod de procedură penală, se referă la procesele-verbale a acțiunilor de urmărire penală, iar reținerea nu este acțiune de urmărire penală, aceasta este o acțiune procesual-penală și modalitatea de întocmire a procesului-verbal a acțiunii respective este reglementată de prevederile art. 167 Cod de procedură penală.

Cu referire la ordonanța de punere sub învinuire, instanța de apel a conchis, că acest act a fost emis conform art. 281 Cod de procedură penală.

Totodată, prima instanță a menționat, că învinuirea adusă la cunoștință prin semnătură este una greșit interpretată de partea acuzării, dat fiind faptul că legiuitorul în normele procesual penale a menționat, că acceptarea și primirea nu se pot produce decât în același timp, deoarece dacă ar fi avut loc o acceptare de bani anterior primirii, infracțiunea s-ar fi consumat din momentul acceptării.

Instanța de apel a conchis, că prima instanță greșit a analizat fapta săvârșită de către A. Ciubotaru și formele alternative de săvârșire a acesteia, prin prisma normelor procesual penale.

Totodată conform dispoziției art. 324 Cod penal, legiuitorul a stipulat, că pretinderea, acceptarea sau primirea personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Adică infracțiunea menționată poate fi săvârșită prin diferite forme alternative, care, de altfel, pot fi comise și separat, ori, sintagma „sau”, direct indică despre acest lucru, iar interpretarea primei instanțe precum că acceptarea și primirea nu se pot produce decât în același timp, este una greșită.

Mai mult, instanța de apel a menționat, că în multe cazuri, pretinderea sau acceptarea sunt săvârșite anterior primirii mijloacelor bănești.

Referitor la timpul depunerii demersului de aplicare a măsurii preventive față de învinuit, instanța de apel a menționat, că acesta a fost depus în termen, cu respectarea normelor procesual-penale care reglementează această procedură, mai mult, în cadrul examinării demersului de către judecătorul de instrucție privind aplicarea măsurii preventive, precum și la prelungirea acesteia, careva încălcări nu au fost constatate.

Prima instanță a invocat în sentință, că în cadrul procesului-verbal de audiere a martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov) nu a fost respectată modalitatea specială de audiere a martorului și protecția lui, dacă acesta are o astfel de calitate, art. 110 Cod de procedură penală.

Instanța de apel a reiterat, că cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov) nu a avut careva calități speciale în cadrul cauzei penale și nu a fost necesar aplicarea acestor modalități de audiere a martorului, acesta fiind audiat în condițiile art. art. 104-109 Cod de procedură penală.

Prima instanță a mai constatat, că procesul-verbal de audiere a martorului

V. Batura din 22.05.2012 (f. d. 143-144, vol. I), nu corespunde cerințelor imperative prevăzute de art. 260 Cod de procedură penală, audierea s-a efectuat conform art. art. 59, 138, 140 Cod de procedură penală, a fost avertizat pentru răspunderea ce o poartă conform prevederilor art. art. 196, 197 Cod penal, astfel de prevederi au fost în normele procesual penale prevăzute în Codul penal și de procedură penală în red.1961 și precum că proba este ireparabilă și cade sub incidența art. 251 Cod de procedură penală.

Instanța de apel a considerat, că motivul invocat de către prima instanță nu poate duce la nulitatea actului, martorul fiind audiat în condițiile art. art. 104-109 cu preîntâmpinarea acestuia de răspundere penală pentru declarații false, mai mult, martorul participând și la confruntarea cu A. Ciubotaru unde și-a menținut declarațiile date anterior.

Prima instanță la fel a constatat printr-o sintagmă, că la administrarea probelor de către organul de urmărire penală, au fost admise încălcări esențiale a legii procesuale penale, violate drepturile și libertățile constituționale personale, fapt care a influențat autenticitatea informației obținute, deci potrivit alin. (3) art. 94 Cod de procedură penală, „*Datele administrate cu încălcările menționate la alin. (1) pot fi utilizate ca probe care confirmă faptul încălcărilor respective și vinovăția persoanelor care le-au admis*”, adică a procurorului Ion Neguriță și membrilor grupului de urmărire penală investiți cu atribuții de ofițeri de urmărire penală, incluși prin ordonanța procurorului din 11.04.2012.

Instanța de apel a conchis, că în cadrul procesului penal participanților nu le-au fost încălcate sau îngrădite careva drepturi și libertăți, mai mult, prima instanță în cazul dat nu avea nici un temei de a se expune referitor la încălcările organului de urmărire penală, din motiv că, inculpatul A. Ciubotaru și avocatul său L. Maliga în cadrul urmăririi penale au înaintat mai multe cereri și demersuri împotriva pretinselor încălcări ale organului de urmărire penală (f. d. 161, 162, 171, 173-175, vol. I), iar plîngerile au fost examinate de organul de urmărire penală (f. d. 163, 164, 166, 176, 177, vol. I).

Făcînd trimitere la prevederile art. 251 Cod de procedură penală, instanța de apel a conchis, că plîngerile împotriva acțiunilor și actelor ilegale ale organului de urmărire penală și ale organului care exercită activitate specială de investigații se examinează în ordinea art. 313 Cod de procedură penală, adică la urmărirea penală și nu în cadrul examinării cauzei în prima instanță, apel sau recurs.

Totodată inculpatul A. Ciubotaru și avocatul său L. Maliga, au fost informați despre terminarea urmăririi penale, dînșii au făcut copii de pe documentele prezentate, însă au refuzat să semneze procesul-verbal de finisare a urmăririi penale și procesul-verbal de prezentare a materialelor cauzei penale (f. d. 180, 181, vol. I), iar de către procurorul I. Neguriță a fost întocmit și un raport în acest sens (f. d. 179, vol. I).

Inculpatul A. Ciubotaru și avocatul său L. Maliga cunoșteau despre dreptul lor de a lua cunoștință cu toate materialele cauzei și să noteze din ele date necesare, să facă copii, să înainteze cereri de completare a urmăririi penale (f. d. 197, vol. I), avînd posibilitatea de a contesta actele emise de organul de urmărire penală pînă la trimiterea cauzei în judecată.

Astfel, instanța de apel a ajuns la concluzia că, organul de urmărire penală, în cazul dat a acționat corect, conform dispoziției art. art. 19, 254 Cod de

procedură penală.

Deci, instanța de apel a conchis, că întreaga sistemă de probe enumerate mai sus și apreciate de către instanța de apel prin prisma prevederilor art. 101 Cod de procedură penală, coroborează între ele și demonstrează, incontestabil, faptul săvârșirii de către inculpatul A. Ciubotaru a infracțiunii prevăzute de art. 324 alin. (1) Cod penal (red. 2008) - corupere pasivă, caracterizată prin fapta persoanei publice care pretinde bani ce nu i se cuvin, pentru a nu îndeplini acțiuni ce țin de obligațiile ei de serviciu.

La o asemenea concluzie, instanța de apel a ajuns și datorită prevederilor art. art. 8, 10 Cod penal, iar prin urmare, avînd în vedere că Legea nr. 252 din 08.11.2012 nu conține careva prevederi, care ar înlătura caracterul infracțional al faptei, care ar ușura pedeapsa ori în alt mod ar ameliora situația persoanei care a săvârșit infracțiunea, aceasta nu are efect retroactiv în speța dată.

4.1. La capitolul individualizării pedepsei, instanța de apel, a ținut cont de prevederile art. art. 6, 7, 61, 75-78 Cod penal, de gravitatea infracțiunii, motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de faptul că inculpatul anterior nu a fost condamnat, de circumstanțele cauzei care atenuază pedeapsa, ori agravează răspunderea.

Instanța de apel a conchis, că careva circumstanțe atenuante și agravante în speță nu sunt, că a fost săvârșită o infracțiune gravă, cît și faptul, că inculpatul A. Ciubotaru nu și-a recunoscut și nu și-a conștientizat vina, prin urmare nu se căiește, astfel, instanța de apel a considerat că îndreptarea și reeducarea ultimului este posibilă cu aplicarea pedepsei închisorii prevăzute la sancțiunea art. 324 alin. (1) Cod penal (red. 2008) - închisoare pe un termen de 3 ani 3 luni, cu amendă în mărime de 1100 unități convenționale, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de răspundere și publice pe un termen de 3 ani.

5. Avocatul Lilian Maliga în numele inculpatului, în temeiul art. 427 alin. (1) pct. 6), 8) Cod de procedură penală, a contestat cu recurs ordinar decizia instanței de apel solicitînd casarea acesteia, cu menținerea sentinței fără modificări.

În susținerea cerințelor, apărarea a invocat, că inculpatul A. Ciubotaru a fost victimă a unei provocări abuzive și evidente, realizate în așa zisa campanie de combatere a corupției, iar învinuirea adusă lui este una abuzivă, neîntemeiată și bazată doar pe presupuneri, ceea ce se confirmă prin declarațiile inculpatului și martorilor audiați în cadrul cercetării judecătorești.

Astfel, infracțiunea de care este învinuit A. Ciubotaru este o înscenare provocată de către agentul sub acoperire Gh. Ciugureanu (I. Egorov), or, declarațiile veridice ale inculpatului în acest sens, confirmate prin mai multe probe administrate în cauză, nu au fost infirmate de procuror, prin proba contrară, altfel spus, contrar principiului prezumției de nevinovăție, instanța de apel, le-a apreciat critic.

La fel, apărarea mai invocă, că instanța de apel nu a luat în considerație și declarațiile inculpatului prin care se susține, că în cadrul documentării cazului de contrabandă, săvârșit de către V. Batura, chiar de la început a fost influențat de către Gh. Cavcaliuc însoțit de S. Gheciu, care au fost la fața locului și în mod expres au solicitat de la inculpat, ca suspectul V. Batura să fie reținut conform prevederilor art. art. 166, 167 Cod de procedură penală, despre ce el a raportat

conducerii DUP al MAI, fapt confirmat prin declarațiile făcute în instanță de către martorii V. Rufanda și Gr. Moga.

Tot aici, recurentul a adăugat, că faptul reținerii sau nereținerii lui V. Batura nu a fost o decizie personală a inculpatului A. Ciubotaru, deoarece necesitatea reținerii persoanei suspecte a fost coordonată, cât cu conducerea DUP al MAI, fapt confirmat prin declarațiile făcute în instanță de către martorii V. Rufanda și Gr. Moga, atât și cu procurorul de serviciu, R. Eremciuc, procuror în secția conducerea urmăririi penale în organele centrale ale MAI și SV din cadrul Procuraturii Generale, care și a decis ca din lipsă de teme și necesitate, a refuza reținerea persoanei suspecte, fapt confirmat de procuror în instanță.

În același context, apărarea a menționat, că colaboratorii DIF au cunoscut despre acest fapt, însă potrivit planului lor infracțional, cet. V. Batura urma totuși să fie reținut de către ofițerul de urmărire penală, deoarece în cazul reținerii acestuia ultimul urma să-i transmită lui Gh. Ciugureanu (I. Egorov) suma de 10000 euro, după cum a menționat partea vătămată V. Batura pentru a nu fi arestat pe un termen de 20 zile și să nu-i fie pus sechestru pe mijlocul lui de transport, unicul bun mobil pe care îl deținea, fiindcă vîndu-se deja apartamentul său din mun. Chișinău pentru a procura aur din Ucraina, la solicitarea lui Gh. Ciugureanu (I. Egorov), care a menționat că metalul respectiv urmează să se scumpească.

5.1. În viziunea apărării, scopul provocării este oglindit anume în declarațiile inculpatului A. Ciubotaru, care sunt consecvente, logice, clare, veridice, care coroborează și se confirmă cu toate materialele cauzei penale și din care rezultă, că *conform înțelegerii prealabile dintre V. Batura și Gh. Ciugureanu (I. Egorov), ultimul trebuia să fie în apropiere de PTF Palanca împreună cu un giuvaier pentru a procura la fața locului metalul prețios la un preț foarte convenabil, pe urma afacerii respective aveau de câștigat ei toți.*

A. Ciubotaru în calitate de ofițer superior de urmărire penală din cadrul DUP al MAI, a acționat în limita legii și competenței funcționale, a executat indicațiile verbale ale procurorului, din care motiv el a și suferit.

Astfel, în aceeași zi, la 10 aprilie 2012, ora 23:05 min, pe cînd ofițerul de urmărire penală se afla în drum spre mun. Chișinău, colaboratorul din cadrul DIF al MAI, S. Gheciu responsabil de registrele de evidență a actelor secrete/codificate și nemijlocit de păstrarea lor, fiind în sediul DGSO i-a eliberat neîntemeiat lui Gh. Ciugureanu (I. Egorov) actele codificate eliberate pe numele cet. I. Egorov în scopul de a insinua denunțul infracțiunii, tot aceleiași subdiviziuni a MAI, care l-a conspirat.

Ajungînd la sediul DUP amplasat pe adresa str. Columna 130, mun. Chișinău, aproximativ la ora 23:45 min., în prezența lui M. Ciubaciuc și V. Batura, în parcare a fost sigilat autoturismul acestuia, i-a fost ridicat pașaportul de uz extern și permisul de conducere, certificatul de înmatriculare și cheile autoturismului. La un moment dat în biroul personal a intrat S. Gheciu și a solicitat ca ofițerul de urmărire penală să iasă în coridor, aici în mod brutal și expres a solicitat de la ofițerul de urmărire penală, A. Ciubotaru, să fie reținut cet. V. Batura, deoarece acesta face parte dintr-un grup criminal organizat care se ocupă cu infracțiuni de contrabandă iar la moment ei au mai reținut o persoană care este complice la infracțiune și este necesar de a-l reține în mod urgent.

În limita competenței, ofițerul de urmărire penală, A. Ciubotaru i-a explicat că totul este coordonat cu procurorul de serviciu și conducerea DUP, care au refuzat reținerea persoanei solicitate, atunci S. Gheciu furios a părăsit sediul DUP, după care A. Ciubotaru i-a înmînat citația lui V. Batura pentru a se prezenta împreună cu avocatul său la 11.04.2012, ora 08:00 min., și acesta a plecat.

Ulterior, lucrurile s-au falsificat și s-au aranjat astfel încît, în dimineața zilei de 11.04.2012, de către ofițerul de urmărire penală, A. Ciubotaru a fost constatat faptul că roata mijlocului său de transport a fost împinsă cu un obiect ascuțit de 8 ori.

Aceasta special s-a regizat ca ofițerul de urmărire penală, A. Ciubotaru să întârzie la serviciu, pentru a se putea plasa banii în biroul lui de serviciu.

Deci, aproximativ la ora 08:30 min., V. Batura împreună cu avocatul său s-au prezentat în biroul de serviciu din cadrul DUP pentru a fi efectuată acțiunea procesuală preconizată, solicitîndu-i întrevvedere confidențială cu clientul său, ofițerul de urmărire penală, A. Ciubotaru a ieșit din biroul personal pe un timp de 30 secunde, dat fiind faptul că sediul DUP al MAI nu este dotat cu un astfel de birou, special amenajat, după care a fost recunoscut și audiat în calitate de bănuțit pe faptul săvîrșirii infracțiunii de contrabandă în proporții deosebit de mari conform prevederilor art. 248 alin. (5) Cod penal. După ce ei au plecat. La scurt timp în biroul ofițerului de urmărire penală, A. Ciubotaru au intrat colaboratorii DIF al MAI, adică tot persoanele interesate, împreună cu procurorul Procuraturii anticorupție, I. Neguriță, care în urma percheziției în birou, pe dulap, a depistat un plic în care se aflau mijloace bănești în sumă de 20000 lei.

Astfel, apărarea a menționat, că instanța de apel casînd sentința de achitare, nu a motivat în decizia sa, de ce apreciază critic declarațiile inculpatului, a trecut sub tăcere și nu a argumentat prin ce aceste declarații se contrazic și de ce nu sunt concludente.

La fel, apărarea făcînd referire la prevederile alin. (4) art. 8 din Legea nr. 45-XIII din 12.04.1994 „Privind activitatea operativă de investigații”, a invocat, că toate măsurile operative de investigații cum sunt infiltrarea operativă a agentului sub acoperire, Gh. Ciugureanu (I. Egorov), controlul transiterii banilor sau altor valori materiale, precum că extorcate, sunt vădit ilegale, deoarece infiltrarea operativă, putea fi realizată doar în organizațiile criminale, iar operațiunea controlul transiterii banilor, a fost declanșată fără ca organul de urmărire penală să recepționeze careva cerere pertinentă prin care s-ar invoca faptul extorcării.

În acest context, recurentul a menționat, că din partea părții vătămate V. Batura, nu a fost depusă nici o cerere prin care acesta să fi invocat faptul extorcării, iar declarațiile martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov), urmau să fie apreciate critic de către instanța de apel.

5.2. În viziunea apărării, instanța de apel greșit a apreciat și a pus la baza hotărîrii de condamnare declarațiile părții vătămate V. Batura, din care rezultă, că tot ce s-a petrecut la 10-11.04.2012 a fost o provocare din partea cet. Gh. Ciugureanu (I. Egorov), cu implicarea organelor de drept, respectiv juridic, această situație reprezintă o insinuare a infracțiunii și o provocare, deși potrivit art. 94 alin. (1) pct. 11) Cod de procedură penală, „În procesul penal nu pot fi admise ca probe și, prin urmare, se exclud din dosar, nu pot fi prezentate în instanța de judecată și nu pot fi puse la baza sentinței sau a altor hotărîri

judecătorești datele care au fost obținute prin provocarea, facilitarea sau încurajarea persoanei la săvârșirea infracțiunii”.

Respectiv, apărarea consideră, că instanța de apel neîntemeiat a pus la baza hotărîrii de condamnare doar o parte din declarațiile părții vătămate V. Batura, care sunt convenabile acuzării, iar restul declarațiilor le-a apreciat drept o modalitate de apărare.

Mai mult, apărarea a invocat că declarațiile date de către partea vătămată V. Batura sunt combătute de declarațiile martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov) și anume prin faptul că acesta a declarat că *nu cunoștea că V. Batura urma să vină cu aur din Ucraina și nu trebuia să-l întâmpine la vamă*, pe cînd partea vătămată a indicat contrariul.

Apărarea a enunțat, că urmează a fi apreciate critic declarațiile martorului V. Batura făcute în cadrul urmăririi penale și ulterior date citirii în instanța de judecată din considerentul că ultimul la solicitarea apărării de nenumărate ori nu s-a prezentat în instanța de judecată, motivația procurorului fiind că nu-l poate găsi.

Contrar principiilor legalității și echității procesului penal, anume aceste declarații diametral opuse și neclarificate pîna la urma, care din ele sunt veridice, instanța de apel greșit le-a considerat a fi concludente, pertinente și utile, care coroborează între ele.

Referitor la sentința de condamnare a cet. V. Batura (dosarul nr. 1-1317/2012 din 18.05.2012), emisă de Judecătoria Rîșcani, mun. Chișinău, apărarea consideră că această sentință nu poate fi pusă la baza hotărîrii de condamnare, dat fiind faptul că, nici o probă nu are putere probantă dinainte stabilită, iar A. Ciubotaru nu a participat la judecarea acestei cauze și respectiv, prima instanță corect a reținut, precum că V. Batura în cazul dat nu poate fi considerat ca parte vătămată.

În conexiunea celor relatate, apărarea susține, că declarațiile părții vătămate V. Batura din cadrul urmăririi penale, nu puteau fi puse la baza hotărîrii de condamnare și din motivul că, ultimul nici nu a fost prezentat în fața instanței de judecată, pentru a face declarații.

5.3. Astfel, faptul provocării este prezent și în circumstanțele în care organul de urmărire penală, a pus la dispoziția martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov) suma de bani, pentru a fi transmisă în calitate de mită, ori aceasta ar însemna că organul de urmărire penală a admis acțiuni active, de provocare sau de complicitate, ceea ce este interzis de lege.

În sensul dat, apărarea a specificat, că procurorul nu a prezentat instanței probe suficiente, care să confirme faptul, că infracțiunea ar fi avut loc de la sine, dacă nu ar fi fost implicarea activă a agentului sub acoperire (*Gh. Ciugureanu (I. Egorov) i-a sugerat lui V. Batura să procure lingouri din aur și să le transporte în R. Moldova; tot el, i-a sugerat lui V. Batura să se înțeleagă cu ofițerul de urmărire penală, A. Ciubotaru, punîndu-i la dispoziția acestuia mijloace financiare*).

Declarațiile martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov), urmau a fi apreciate critic de către instanța de apel, fiindcă de către apărare au fost prezentate probe care atestă că ultimul deține dubla identitate Egorov Ivan Ivan și Ciugureanu Ghenadi Vasile, *fapt confirmat prin raportul de constatare*

tehnico-științifică nr. 2537 din 25.04.2013, mai mult, raportul nominalizat urma să fie cercetat de către instanța de apel dar nu apreciat critic, iar acuzarea urma să prezinte probe care ar confirma neveridicitatea probei apărării.

Tot în privința martorului Gh. Ciugureanu (I. Egorov), apărarea a menționat, că acest martor este agent sub acoperire, și el urma să fie audiat în conformitate cu prevederile art. 110 alin. (3) Cod de procedură penală.

Mai mult, contrar prevederilor alin. (6) art. 8 din Legea nr. 45-XIII din 12.04.1994 „Privind activitatea operativă de investigații”, înfăptuirea măsurii operative de investigații putea fi autorizată pentru o durată de cel mult 6 luni, ceea ce dovedește faptul că martorul Gh. Ciugureanu (I. Egorov), ilegal a fost infiltrat în calitate de agent sub acoperire, activînd fără întrerupere, în perioada anilor 2006-2012.

5.4. Apărarea consideră că inculpatului A. Ciubotaru, i-a fost încălcat dreptul la apărare la faza de urmărire penală, care se exprimă prin faptul că, posibilitatea reală de a lua cunoștință cu materialele cauzei și de a formula apărarea inculpatul a avut-o doar la terminarea urmăririi penale, etapă în care a aflat circumstanțe noi care puteau fi elucidate doar prin adresarea întrebărilor martorului V. Batura, care pînă la urmă nu era posibil de efectuat, devenind astfel incomplet procesul-verbal de confruntare efectuat la 29.05.2012 (f.d. 158, vol. I).

Astfel, prima instanță corect a constatat, că *„Nu pot fi luate în considerație nici declarațiile cet. V. Batura, depuse în timpul urmăririi penale și citite în instanța de judecată în absența lui, deoarece conform alin. (2) art. 389 Cod de procedură penală, sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri sau, în mod exclusiv în principal, pe declarațiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale. Ori, o eventuală sentință de condamnare, ar afecta grav garanțiile și dreptul acordat de art. 6 § 1 din CțEDO (dreptul la un proces echitabil) ca urmare a unei provocări la corupere pasivă”*.

Avînd în vedere cele menționate, apărarea a invocat, că la faza urmăririi penale a fost încălcat principiul „egalității armelor”, adică posibilitatea apărării de a formula întrebări efective martorului V. Batura, fiindcă la acel moment nu îi erau cunoscute materialele cauzei, ori, în viziunea apărării, în cazul dat au fost încălcate și prevederile art. 109 alin. (3) Cod de procedură penal.

Prin urmare, apărarea consideră că procesul-verbal de confruntare enunțat supra, este lovit de nulitate, deoarece cade sub incidența prevederilor art. 94 alin. (1) pct. 2), 8), alin. (2) Cod de procedură penală.

5.5. Făcînd trimitere la prevederile art. 275 pct. 9) Cod de procedură penală, apărarea consideră, că în materialele cauzei există alte circumstanțe prevăzute de lege care condiționează excluderea sau, după caz, exclud urmărirea penală, ori, faptul că inculpatul A. Ciubotaru a executat ordinul superiorului, ceea ce este prevăzut de art. 35 lit. f) Cod penal, impune încetarea procesului penal prevăzut de art. art. 285 alin. (1) pct. 2), 332 alin. (1) Cod de procedură penală.

6. Asupra recursului declarat de apărare, a depus referință procurorul, solicitînd inadmisibilitatea acestuia, deoarece argumentele invocate de apărare sunt neîntemeiate, ori, potrivit materialelor cauzei instanța de apel a dat deplină eficiență prevederilor art. art. 26-27, 93-101 Cod de procedură penală, iar în baza probelor administrate, corect a fost reținută starea de fapt și de drept, fiind încadrate acțiunile lui A. Ciubotaru în baza art. 324 alin. (1) Cod penal.

7. Judecând recursul în raport cu materialele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că acesta urmează a fi admis din următoarele considerente.

Potrivit dispoziției art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, instanța de recurs, judecând recursul, admite recursul, casează total hotărîrea 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.

Conform pct. 6) alin. (1) al art. 427 Cod de procedură penală, o hotărîre a instanței de apel poate fi supusă recursului pentru a repara eroarea de drept în cazul cînd hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, - temei care își găsește reflectare în decizia contestată.

În principal, Colegiul penal lărgit se va expune asupra respectării prevederilor art. 1 alin. (3) Cod de procedură penală, care, referitor la scopul procesului penal, stipulează că organele de urmărire penală și instanțele judecătorești în cursul procesului sunt obligate să activeze în așa mod încît nici o persoană să nu fie neîntemeiat bănuită, învinuită sau condamnată.

Instanța de judecată înfăptuiește, în numele legii, justiția (art. 25 Cod de procedură penală), și nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decît interesele legii (art. 24 Cod de procedură penală).

Conform art. 53 Cod de procedură penală, procurorului îi revine atribuția de a prezenta în ședința de judecată probele acuzării.

În speța dată, prima instanță a pronunțat soluția de achitare a inculpatului, iar instanța de apel a judecat apelul acuzatorului de stat, declarat împotriva sentinței de achitare.

Potrivit art. 415 alin. (2¹) Cod de procedură penală, judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărîre de condamnare fără audierea învinuitului prezent, precum și a martorilor acuzării solicitați de părți. Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului.

În baza principiului contradictorialității în procesul penal, principiu unanim recunoscut și susținut de jurisprudența Curții Europene pentru Drepturile Omului, **sarcina probațiunii în ședințele de judecată în prima instanță și în instanța de apel îi revine acuzatorului de stat**, fiindcă funcția acuzării este pusă pe seama procurorului, inclusiv prezentarea și audierea martorilor, această obligație îi revine „...celor care au responsabilitatea de a decide vinovăția sau nevinovăția unui acuzat...” (*hotărîrea CEDO Dan împotriva Moldovei din 05 iulie 2011*).

Nerespectarea jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului și încălcarea prevederilor art.24 și art.26 din Codul de procedură penală, care îl obligă pe acuzatorul de stat, **după o hotărîre de achitare pronunțată de prima instanță**, să solicite audierea inculpatului în instanța de apel și să prezinte în ședința de judecată **anumite probe în susținerea acuzațiilor penale aduse inculpatului, urmează să fie apreciată ca nesusținere a acuzațiilor penale în privința inculpatului** în cadrul examinării apelului declarat împotriva sentinței de achitare.

Ignorarea jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului și încălcarea prevederilor art.24 și art.26 din Codul de procedură penală lezează dreptul

inculpatului la un proces echitabil, drept garantat de art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Colegiul penal lărgit constată, că aceste prevederi legale deși sunt obligatorii, nu au fost întocmai respectate la judecarea prezentei cauze în ordine de apel. Astfel spus, instanța de apel adoptând soluția de admitere a apelului declarat de procuror cu rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri de condamnare după o sentință de achitare, și-a motivat decizia adoptată, inclusiv pe declarațiile acuzatorii ale martorului V. Batura, din lista probelor prezentată de procuror prin citire, acest martor nu a fost audiat cu respectarea principiului nemijlocirii.

Astfel spus, în ședința instanței de apel, care a pronunțat o hotărâre de condamnare după o sentință de achitare, instanța de apel în descriptivul deciziei sale face referire la declarațiile martorului V. Batura care în opinia instanței confirmă vinovăția lui A. Ciubotaru în săvârșirea infracțiunii incriminate.

Instanța de recurs remarcă, că instanța de apel nu a analizat **toate declarațiile** lui V. Batura și **materialele** cauzei în privința lui și a denunțatorului, superficial s-a expus asupra credibilității lor.

Or, din stenogramele convorbirilor Batura-Egorov pe timp de noapte, „indulgența” urmării penale față de V. Batura, poate rezuma o bănuială rezonabilă privind corespunderea realității a celor relatate de ei.

Astfel, în procesul-verbal de cercetare la fața locului la vamă, la V. Batura au fost depistate 5 lingouri din metale prețioase (2 a câte 100 grame și 3 a câte 50 grame = 350 grame), cauza pe contrabandă a fost intentată în baza alin. (5) art. 248 Cod penal, iar ulterior cantitatea este redusă la 5 lingouri a câte aproximativ 50 grame (în total 261, 72 grame) și fapta recalificată în baza alin. (1) art. 248 Cod penal.

Aceste împrejurări determină Colegiul penal lărgit să conchidă asupra necesității admiterii recursului ordinar, cu casarea deciziei instanței de apel și dispunerea rejudecării cauzei în ordine de apel, de către aceeași instanță, în alt complet de judecători, deoarece eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Eroarea menționată mai sus este o eroare de drept procedural și se încadrează în pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, deoarece se referă la procedura de motivare a soluției instanței de apel, astfel hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția, fiind temei de recurs.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală, care prevăd procedura de rejudecare și limitele acesteia, să verifice și să aprecieze desfășurat și profund probele administrate în cauză, să le dea apreciere cuvenită în ansamblu, să elucideze faptele importante pentru soluționarea justă și promptă a cauzei date, să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată și, ținând cont de motivele casării deciziei atacate, de practica unitară în acest domeniu precum și de practica relevantă a CțEDO, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, prin care să ofere răspunsuri la apelul procurorului, argumentele apărării în apel și recurs, să propună procurorului să-și onoreze obligațiunile procedurale, să demonstreze că în cauză nu a fost o provocare sau înscenare și să țină cont că:

- sentința Judecătoriei Rîșcani, mun. Chișinău din 18 mai 2012, contrar explicațiilor din pct. 5. al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție

nr. 5 din 19.06.2006 „Privind sentința judecătorească” conține formulări privind vinovăția lui A. Ciubotaru, care nu a participat ca inculpat și formulările trebuie evitate;

- în speță își găsește relevanță și pct. 25.4. din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție, care urma să fie luat în considerație la judecarea apelului de către instanța de apel, din care rezultă că, „*Orice declarație că acuzatul a fost provocat la săvârșirea actelor de corupție urmează a fi analizată de către instanțele de judecată în hotărârile sale și este sarcina acuzării să demonstreze că nu a fost o provocare. Instanțele urmează să evalueze dacă acțiunile provocatorului privat au avut efectul provocării și dacă infracțiunea putea fi săvârșită fără intervenția provocatorului.*”

Se menționează că potrivit art. 436 alin. (2) Cod de procedură penală, pentru instanța care va judeca apelul, indicațiile instanței de recurs sunt obligatorii în măsura în care situația de fapt rămîne cea care a existat la soluționarea recursului.

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

DECIDE :

Se admite recursul ordinar, declarat de avocatul Lilian Maliga în numele inculpatului, se casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 20 martie 2015, în cauza penală privindu-l pe **Ciubotaru Andrei Nicolae** și se dispune rejudecarea cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Decizia nu se supune căilor de atac.

Decizia motivată pronunțată integral la 30 decembrie 2015.

Președinte

Petru Ursache

Judecătorii

Petru Moraru

Ghenadie Nicolaev

Vladimir Timofti

Nadejda Toma