

**Curtea Supremă de Justiție**

**DECIZIE**

**04 aprilie 2017**

**mun. Chișinău**

Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție în componență:

Președinte - Ursache Petru,

judcători - Timofti Vladimir, Alerguș Constantin, Toma Nadejda, Moraru Petru

a judecat în ședință, fără citarea părților, recursul ordinar declarat de avocatul Cevdari Vladimir în numele inculpatului Berlinschi Artur, prin care solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24 octombrie 2016, în cauza penală privindu-l pe

**Berlinschi Artur XXXX**, născut la XXXXXXXX, originar din or. XXXXX, domiciliat în or. XXXX, str. XXXX, X, ap. XX.

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

1. 13.01.2015 – 22.02.2016 (prima instanță);
2. 16.03.2016 – 24.10.2016 (instanța de apel);
3. 12.01.2017 – 04.04.2017 (instanța de recurs ordinar).

Asupra recursului în cauză, în baza actelor din dosar, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție,

**A C O N S T A T A T :**

1. Prin sentința Judecătoriei Căușeni din 22 februarie 2016, inculpatul Berlinschi Artur a fost achitat de învinuirea în baza art. 27, 145 alin. (1) Cod penal. Berlinschi Artur a fost declarat culpabil de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal și în baza acestei legi, cu aplicarea art. 79 Cod penal i-a fost stabilită pedeapsă cu închisoare pe un termen de 2 ani cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis.

A fost încasat de la Berlinschi Artur în beneficiul lui Bucovan Alexandrin suma de 20 000 lei cu titlu de prejudiciu moral.

Corpurile delictive: pistolul „CZ 75 P-07 Duty”, calibru 9x12 mm, nr. B 192089 urmează să fie supus confiscării cu transmiterea Comisiei Republicane pentru evaluarea, bonificarea și rebutarea armelor individuale, iar 8 tuburi de cartuș de supus nimicirii, după rămânerea definitivă a prezentei sentințe.

2. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a constatat că Berlinschi Artur, la 18 iulie 2014, aproximativ la orele 22.40 min, fiind în stare de ebrietate alcoolică, mergând spre domiciliul său, în or. Căușeni, în stradă, în fața blocului locativ situat pe str. Unirii, 3, scara nr. 2, s-a întâlnit cu părțile vătămate Bucovan Alexandrin, Guja Maria și altă persoană, Moscovciuc Sergiu, ultimii fiind și ei în stare de ebrietate. Între ei s-a încins o discuție cu utilizare de vulgarisme și schimb de replici însoțite cu expresii necenzurate, după care inculpatul făcând câțiva pași, în scara blocului, fără nici un motiv, din intenții huliganice, demonstrând o obrăznicie deosebită și o lipsă totală de respect față de societate, fiind conștient că încalcă ordinea publică, liniștea cetățenilor în timp de noapte, a efectuat din pistolul care-l deținea cu drept de proprietate, cu nr. B 192089, de model „CZ 75 P”, 8 împușcături haotice în diferite direcții, inclusiv în direcția părților vătămate Bucovan Alexandrin, Guja Maria, ca rezultat două gloanțe l-au rănit pe Bucovan Alexandrin cauzându-i leziuni corporale sub formă de două plăgi transfixiante a mâinii stângi și fesei stângi, calificate ca vătămare corporală ușoară.

Aceste acțiuni ale inculpatului Berlinschi Artur, au fost încadrate de către procuror în baza art. 287 alin. (3) Cod penal, după semnele calificative – huliganismul, *adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de amenințarea aplicării violenței asupra persoanei, acțiuni săvârșite cu o obrăznicie deosebită și cu aplicarea armei*, și în baza art. 27, 145 alin. (1) Cod penal, după semnele calificative – *tentativa de omor a unei persoane*.

3. Sentința menționată a fost atacată cu apel de către:

3.1. avocatul Cevdari Vladimir în numele inculpatului Berlinschi Artur, prin care a solicitat admiterea apelului, casarea parțială a sentinței, cu emiterea unei noi hotărâri prin care inculpatul să fie achitat din motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii imputate și casarea încheierii Judecătoriei Căușeni din 16 aprilie 2015 (f. d. 196 – 201, vol. I).

În motivarea cererii de apel avocatul a invocat:

- concluziile instanței de judecată expuse în sentință, privind condamnarea lui Berlinschi Artur în temeiul art. 287 alin. (3) Cod penal, vin în contradicție cu circumstanțele pricinii, iar faptelor săvârșite li s-a dat o încadrare juridică greșită, ele nu întrunesc elementele infracțiunii imputate;

- sesizând instanța pentru a judeca cauza, acuzarea și-a axat soluția pe existența faptei prejudiciabile săvârșite de Berlinschi Artur cu vinovăție directă pe declarațiile

părților vătămate Bucovan Alexandru, Guja Maria, martorilor Moscovciuc Sergiu, Leanca Andrei, Mantaluța Natalia, Bîrna Lilia, Andrieș Mihail cât și raportul de expertiză medico legală nr. 144/D din 18 august 2014, raportul de expertiză balistică nr. 2021 din 28 noiembrie 2014, procesul-verbal de cercetare la fața locului din 18 iulie 2014, procesul-verbal de ridicare și cercetare a pistolului. O simplă analiză a probelor enunțate cât și circumstanțele în care a derulat fapta săvârșită de inculpat, arată cu certitudine că nu se constată prezența laturii subiective a infracțiunii de huliganism, iar fapta săvârșită nu este pasibilă de pedeapsa penală;

- versiunea lui Berlinschi Artur se confirmă prin declarațiile martorilor Moscovciuc Serghei, Bîrna Lilia, Andrieș Mihail, Vasilcovan Iulia, Orghian Valeriu. Astfel, după cum reiese din circumstanțele relatate Berlinschi Artur nu a avut intenția de a săvârși actul de huliganism. Din acțiunile săvârșite de inculpat nu se deduce că acesta ar fi încălcat ordinea publică. În susținerea acestor argumente nu poate fi considerat aplicarea armei faptul că inculpatul a efectuat împușcături în jos și în sus;

- în timpul efectuării împușcăturilor Berlinschi Artur s-a aflat în legitimă apărare, deoarece a avut loc un atac direct, imediat real și material, circumstanțe ce înlătură caracterul penal al faptei imputate (art. 36 Cod penal), fiind evident că fapta inculpatului nu constituie o infracțiune, deoarece din probele examinate se atestă că inculpatul a acționat în limitele legitimei apărări, dat fiind faptul că în circumstanțele create, el a respins o violență generată care amenință sănătatea și drepturile lui, de aceea acțiunile lui nu pot constitui o infracțiune;

- raportând circumstanțele stabilite la prevederile art. 8 coroborat cu art. 389 Cod de procedură penală probele examinate în ședința de judecată nu confirmă intenția lui Berlinschi Artur la săvârșirea infracțiunii pentru care a fost condamnat care prin prisma art. 17 Cod penal, este tipul de vinovăție care poate fi conceput la infracțiunea de huliganism. Prin urmare în acțiunile lui Berlinschi Artur lipsește latura subiectivă, adică lipsesc elementele infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal. Ori, în speță lipsește corespunderea exactă între semnele faptei prejudiciabile săvârșite de inculpat și semnele componenței infracțiunii prevăzută de norma penală respectivă;

- acțiunea civilă înaintată de către partea vătămată Bucovan Alexandru n-a fost confirmată prin probe veridice, iar argumentele expuse în cerere nu justifică quantumul sumei solicitate. În așa mod, instanța de judecată neîntemeiat a admis acțiunea civilă mai mult conform art. 387 Cod de procedură penală în cazul când se dă o sentință de achitare, instanța respinge acțiunea civilă;

- la stabilirea pedepsei instanța de judecată contrar prevederilor art. 75 Cod penal nu a ținut cont de circumstanțele atenuante prevăzute de art. 76 Cod penal, astfel aplicându-i o pedeapsă prea aspră lui Berlinschi Artur. Ori, vina în comiterea infracțiunii de huliganism, Berlinschi Artur a recunoscut-o integral, el conștientizează că a comis o ilegalitate, se căiește sincer, nu este dependent de alcool sau droguri, nu se află la

evidența medicului narcolog. Berlinschi Artur are la întreținere un copil minor. Ținând cont de aceste circumstanțe, iar acțiunile, pentru care a fost condamnat, este un incident întâmplător în viața lui și că anterior nu a fost judecat, apărarea consideră că aceste circumstanțe denotă cu certitudine că scopul pedepsei poate fi atins fără executarea acesteia. Obiecțiile invocate confirmă faptul, că instanța de judecată a adoptat o soluție neargumentată la modul convenit, fapt ce s-a soldat la pronunțarea unei hotărâri eronate și nelegale privind stabilirea pedepsei;

- prin încheierea Judecătoriai Căușeni din 16 aprilie 2015 a fost respinsă cererea apărării privind nulitatea actelor procedurale în prezenta cauză penală, considerând încheierea dată una neîntemeiată;

- instanța de judecată la darea soluției n-a ținut cont de cerințele art. 7 alin. (1) art. 94 alin. (1), 279 alin. (1) Cod de procedură penală în care se atestă că procesul penal se desfășoară în strictă conformitate cu prevederile Codului de procedură penală, iar în procesul penal nu pot fi admise ca probe și nu pot fi puse la baza sentinței datele care au fost obținute cu încălcări esențiale de către organul de urmărire penală a dispozițiilor Codului de procedură penală, cât și de o persoană care nu are dreptul să efectueze acțiuni procesuale în cauza penală. Mai mult instanța de judecată a ignorat și prevederile art. 95 alin. (1), 251 alin. (1) Cod de procedură penală în care se stabilește, că sunt admisibile probele administrate în strictă conformitate cu prevederile Codului de procedură penală, iar încălcarea prevederilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal atrage nulitatea actului procedural, iar în pofida la aceste prevederi legale instanța de judecată a pus la baza sentinței actele procedurale respective, care în opinia apărării sunt inadmisibile și nule.

**3.2.** procurorul Babilev Valerian prin care a solicitat admiterea apelului, casarea parțială a sentinței, cu emiterea unei noi hotărâri prin care inculpatul Berlinschi Artur să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal cu stabilirea pedepsei 4 ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis și de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal cu stabilirea pedepsei 10 ani de închisoare în penitenciar de tip închis. În baza art. 84 alin. (1), prin cumul parțial a pedepselor de stabilit definitiv lui Berlinschi Artur pedeapsa sub formă de 11 ani închisoare cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

În motivarea cererii de apel procurorul a invocat:

- instanța ilegal l-a achitat pe inculpatul Berlinschi Artur de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal. Cât privește pedeapsa stabilită de către instanță inculpatului Berlinschi Artur în baza art. 287 alin. (3) Cod penal partea acuzării o consideră prea blândă și neproportională cu pericolul social a acțiunilor criminale comise;

- calificarea de către instanța de judecată a acțiunilor inculpatului, Berlinschi Artur, în baza art. 287 alin. (3) Cod penal este corectă și nu se contestă, dar achitarea acestuia de

comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal, este greșită și ilegală, deoarece în cadrul cercetării judecătorești au fost administrate probe suficiente care dovedesc atât acțiunile inculpatului îndreptate în sensul dat, acesta a efectuat împușcături din armă letală ținând într-o persoană, cât și intenția acestuia de a comite omorul unei persoane, deoarece striga „te omor”. Neatingerea scopului inițial de a-l omorî pe Bucovan Alexandrin nu s-a datorat faptului că inculpatul a renunțat la comiterea infracțiunii în cauză, ci la circumstanțe independente de voința lui și anume că partea vătămată, Bucovan Alexandrin, a fugit de la locul comiterii infracțiunii și că în încărcător s-au finisat cartușele, el împușcând toate cele 8 cartușe cu care era încărcat pistolul;

- versiunea inculpatului Berlinschi Artur, pusă la baza sentinței, că primele două gloanțe trase puteau prin ricoșet din asfalt să-l rănească pe partea vătămată Bucovan Alexandrin este combătută prin declarațiile ultimului care a explicat că a simțit dureri după a 2 și a 4 împușcătură, iar potrivit raportului de expertiză medico-legală nr.144/D din 18 august 2014, plăgile la mâna stângă și la fesa stângă sunt transfixiante ceea ce demonstrează că gloanțele nu au ricoșat, ci au avut suficientă forță să treacă prin corpul uman;

- în cadrul cercetării judecătorești, prin probele examinate, s-a demonstrat că calificarea acțiunilor inculpatului, Berlinschi Artur XXXXX, în baza art. 287 alin. (3) Cod penal și art. 27, 145 alin. (1) Cod penal este corectă, iar vinovăția lui în comiterea acestor infracțiuni ca fiind integral dovedită, deși instanța de fond a decis altfel. Astfel, vinovăția inculpatul, Berlinschi Artur XXXX se dovedește prin declarațiile părților vătămate Bucovan Alexandrin, Guja Maria, a martorilor Moscovciuc Sergiu, Leancă Andrei, Mantaluța Natalia, Bîrna Lilia, Andrieș Mihail, Raportul de expertiză medico-legală Nr. 144/D din 18 august 2014, Raportul de expertiză balistică nr. 2021 din 28 noiembrie 2014, proces verbal de cercetare la fața locului din 18 iulie 2014, proces-verbal de ridicare și cercetare a pistolului, proces-verbal nr. 418 din 19 iulie 2014 privind examinarea stării de ebrietate a lui Berlinschi Artur;

- în sentință instanța de judecată a reținut prezența circumstanței agravante și anume săvârșirea infracțiunii de către inculpat fiind în stare de ebrietate alcoolică, stare care a contribuit la săvârșirea infracțiunii, a influențat comportamentul inculpatului, dar în pofida la faptul dat instanța de judecată a stabilit pedeapsa sub limita sancțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal.

**3.3.** partea vătămată Bucovan Alexandrin prin care a solicitat repunerea în termenul de depunere a cererii de apel, deoarece copia sentinței a fost înmănată pe data de 22 martie 2016 și termenul a fost omis din motive întemeiate, admiterea cererii de apel, casarea sentinței Judecătoriei Căușeni din 22 februarie 2016 cu pronunțarea unei noi sentințe prin care inculpatul Berlinschi Artur să fie recunoscut vinovat în comiterea crimelor prevăzute de art. 27-145 alin. (1); art. 287 alin. (3) Cod penal și de stabilit o pedeapsă sub

formă de privațiune de libertate în conformitate cu sancțiunile articolelor sus menționate și încasarea prejudiciului moral în sumă de 50 mii lei.

În motivarea cererii de apel partea vătămată a invocat:

- instanța de judecată a apreciat greșit probele administrate și ilegal l-a achitat pe inculpatul Berlinschi Artur, de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal. Cât privește pedeapsa stabilită de către instanță inculpatului Berlinschi Artur, în baza art. 287 alin. (3) Cod penal, o consideră prea blândă și neproportională cu pericolul social a acțiunilor criminale comise;

- calificarea de către instanța de judecată a acțiunilor inculpatului Berlinschi Artur, în baza art. 287 alin. (3) Cod penal este corectă și nu se contestă, dar achitarea acestuia de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal, este greșită și ilegală;

- versiunea inculpatului Berlinschi Artur, pusă la baza sentinței, că primele două gloanțe trase puteau prin ricoșet din asfalt să rănească pe partea vătămată Bucovan Alexandrin, este combătută prin declarațiile ultimului;

- în cadrul cercetării judecătorești, prin probele examinate, s-a demonstrat că calificarea acțiunilor inculpatului Berlinschi Artur, în baza art. 287 alin. (3) Cod penal și art. 27, 145 alin. (1) Cod penal este corectă, iar vinovăția lui în comiterea acestor infracțiuni ca fiind integral dovedită, deși instanța de fond a decis altfel. Ori vinovăția acestuia se demonstrează și prin declarațiile martorilor Moscovciuc Sergiu, Leancă Andrei, Mantaluța Natalia, Bîrna Lilia, Andrieș Mihail;

- cu privire la blândețea pedepsei stabilite inculpatului, Berlinschi Artur, în baza art. 287 alin. (3) Cod penal, în sentință instanța de judecată a reținut prezența circumstanței agravante și anume săvârșirea infracțiunii de către inculpat fiind în stare de ebrietate alcoolică, stare care a contribuit la săvârșirea infracțiunii, a influențat comportamentul inculpatului, dar necățînd la faptul dat instanța de judecată a stabilit pedeapsa sub limita sancțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal.

**4.** Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24 octombrie 2016, a fost respins ca fiind tardiv apelul declarat de partea vătămată Bucovan Alexandrin. A fost respins ca nefondat apelul declarat de avocatul Cevdari Vladimir în numele inculpatului Berlinschi Artur. A fost admis apelul declarat de procurorul în Procuratura raionului Anenii Noi, Babilev Valerian, casată sentința Judecătoriei Căușeni din 22 februarie 2016 în partea achitării pe art. 27, 145 alin. (1) și în partea pedepsei pe art. 287 alin. (3) Cod penal și în această parte a fost pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță după cum urmează.

Berlinschi Artur a fost recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal și stabilită pedeapsă sub formă de 10 (zece) ani închisoare. Lui Berlinschi Artur recunoscut vinovat pe art. 287 alin. (3) Cod penal i-a fost stabilită pedeapsă penală sub formă de 4 (patru) ani închisoare.

Conform art. 84 alin. (1) Cod penal i-a fost numită lui Berlinschi Artur pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor stabilite pedeapsă definitivă sub formă de 11 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Instanța de apel a constatat că inculpatul Berlinschi Artur XXXXX, la 18 iulie 2014, aproximativ la orele 22.40 min, fiind în stare de ebrietate alcoolică, mergând spre domiciliul său, în or. XXXXX, în stradă, în fața blocului locativ situat pe str. XXXX, X, scara nr. X, s-a întâlnit cu părțile vătămate Bucovan Alexandrin, Guja Maria și altă persoană, Moscovciuc Sergiu, ultimii fiind și ei în stare de ebrietate. Între ei s-a încins o discuție cu utilizare de vulgarisme și schimb de replici însoțite cu expresii necenzurate, după care inculpatul făcând câțiva pași, în scara blocului, fără nici un motiv, din intenții huliganice, demonstrând o obrăznicie deosebită, o lipsă totală de respect față de societate, fiind conștient că încalcă ordinea publică, liniștea cetățenilor în timp de noapte, a efectuat din pistolul care-l deținea cu drept de proprietate, cu nr. B 192089, de model „CZ 75 P”, 8 împușcături haotice în diferite direcții, inclusiv în direcția părților vătămate Bucovan Alexandrin, Guja Maria, ca rezultat două gloanțe l-au rănit pe Bucovan Alexandrin cauzându-i leziuni corporale sub formă de două plăgi transfixiante a mâinii stângi și fesei stângi, calificate ca vătămare corporală ușoară.

Tot el, la 18 iulie 2014, aproximativ la orele 22.40, fiind în stare de ebrietate alcoolică, aflându-se în or. XXXX, în stradă, în fața blocului locativ situat pe str. XXXX X, care este un loc public, în timpul acțiunilor huliganice, urmărind scopul de a omorî o persoană, a efectuat din pistolul propriu cu nr. B 192089, de model „CZ 75 P”, alte 2 împușcături țintind și nimerind în Bucovan Alexandrin, cauzându-i ultimului plăgi transfixiante prin armă de foc în fesa stângă și în mâna stângă care au condiționat o dereglare a sănătății de scurtă durată și în ansamblu au fost calificate ca vătămări corporale ușoare. Intenția de a-l omorî pe Bucovan Alexandrin nu a fost dusă până la capăt, deoarece acesta a fugit.

**4.1.** În motivarea soluției adoptate instanța de apel a reținut că apelul declarat de către partea vătămată Bucovan Alexandrin urmează a fi respins ca fiind depus peste termen, din următoarele considerente: la data de 24 februarie 2016 cu numărul de ieșire 81-2213-2217 a fost expediată părții vătămate Bucovan Alexandrin copia sentinței din 22 februarie 2016 în privința lui Berlinschi Artur, la adresa or. XXXX, str. XXXXX nr. XXXX, adresă pe care partea vătămată a confirmat-o prin cererea de apel depusă. Mai mult, partea vătămată Bucovan Alexandrin a depus apelul la data de 05 aprilie 2016, iar în cerere nu a invocat nici un motiv de repunere în termen a cererii de apel, ori conform art. 403 alin. (1) Cod de procedură penală termenul de apel este de 15 zile de la data pronunțării sentinței integrale, dacă legea nu dispune altfel.

Instanța de apel a reținut că vinovăția inculpatului Berlinschi Artur în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin.(1) Cod penal a fost confirmată fără nici un dubiu rezonabil, iar nerecunoașterea vinovăției de către acesta o consideră ca o metodă de apărare și un mijloc de eschivare de la răspundere penală, întrucât afirmațiile nu au fost probate.

Mai mult, instanța de fond corect a constatat semnele calificative a infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal - huliganismul, adică acțiunile intenționate care încalcă grosolan ordinea publică, însoțite de amenințarea aplicării violenței asupra persoanei, acțiuni săvârșite cu o obraznicie deosebită și cu aplicarea armei, însă i-a aplicat inculpatului o pedeapsă sub limita minimă prevăzută de articolul respectiv în conformitate cu prevederile art. 79 Cod penal. Instanța de fond a reținut prezența circumstanței agravante și anume faptul că săvârșirea infracțiunii de către inculpat fiind în stare de ebrietate alcoolică, ori instanța de apel reține că anume această stare a contribuit la săvârșirea infracțiunii și a influențat comportamentul inculpatului, fiind reținute în această parte argumentele invocate de acuzatorul de stat cu privire la blândețea pedepsei lui Berlinschi Artur.

Instanța de apel nu a reținut ca plauzibil argumentul invocat de apărătorul inculpatului cu privire la faptul că sentința în cauză este una neîntemeiată și succesibilă de casare, ori concluziile instanței de judecată expuse în sentință, privind condamnarea lui Berlinschi Artur în temeiul art. 287 alin. (3) Cod penal, vin în contradicție cu circumstanțele pricinii, iar faptelor săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, ele nu întrunesc elementele infracțiunii imputate, or, instanța de apel a reținut că în cadrul cercetării judecătorești instanța de fond a stabilit cu certitudine și fără echivoc că inculpatul Berlinschi Artur fără nici un motiv, din intenții huliganice, și demonstrând o obraznicie deosebită și o lipsă totală de respect față de societate a efectuat împușcături haotice în diferite direcții, inclusiv în direcția Mariei Guja și Bucovan Alexandrin.

Argumentul din apelul avocatului Cevdari Vladimir în numele inculpatului Berlinschi Artur, precum că instanța pentru a judeca cauza și-a axat soluția pe existența faptei prejudiciabile săvârșite de Berlinschi Artur cu vinovăție directă pe probele indicate de acuzare în rechizitoriu, cât și circumstanțele în care a derulat fapta săvârșită de inculpat care arată cu certitudine că nu se constată prezența laturii subiective a infracțiunii de huliganism, iar fapta săvârșită nu este pasibilă de pedeapsa penală, prin probele prezentate de către acuzare și examinate în instanța de fond, instanța de apel nu le-a reținut, ori probele cauzei au fost recercetate în instanța de apel fiind pe deplin dovedită vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal.

Instanța de apel nu a reținut nici versiunea inculpatului Berlinschi Artur precum că acesta nu a avut intenția de a săvârși actul de huliganism, ori nerecunoașterea vinei de

către inculpat, se apreciază de instanță drept metodă de apărare, ca încercare de a se eschiva de la răspunderea penală, folosindu-se de dreptul lui procesual de a nu recunoaște vina.

Nu a reținut instanța de apel nici alegațiile apărării invocate în apelul declarat, precum că în timpul efectuării împușcăturilor Berlinschi Artur, s-a aflat în legitimă apărare, deoarece a avut loc un atac direct, imediat real și material, circumstanțe ce înlătură caracterul penal al faptei imputate, ori în combaterea acestui argument instanța a reținut declarațiile părților vătămate Bucovan Alexandrin și Guja Maria conform cărora se atestă faptul că inculpatul efectua împușcături haotice în diferite direcții inclusiv și în direcția acestora, iar aceștia nu au făcut careva schimb de replici, nu a adresat inculpatului careva expresii și nu a aruncat un careva obiect în direcția lui, astfel nu poate fi reținut faptul că inculpatul a acționat în limitele legitimei apărări.

Instanța de apel a reținut că versiunea inculpatului Berlinschi Artur, pusă la baza sentinței, precum că primele două gloanțe trase puteau prin ricoșet din asfalt să rănească partea vătămată Bucovan Alexandrin este combătută prin declarațiile ultimului care a explicat că a simțit dureri după a 2 și a 4 împușcătură, iar potrivit Raportului de expertiză medico-legală nr. 144/D din 18 august 2014, plăgile la mâna stângă și la fesa stângă sunt transfixiante ceea ce demonstrează că gloanțele nu au ricoșat, ci au avut suficientă forță să treacă prin corpul uman.

De asemenea, declarațiile părților vătămate Guja Maria și Bucovan Alexandrin sunt integral confirmate de depozițiile martorilor Moscovciuc Sergiu, Leancă Andrei, Mantaluța Natalia, Bîrna Lilia, Andrieș Mihail, prin Raportul de expertiză medico-legală Nr. 144/D din 18 august 2014, prin Raportul de expertiză balistică nr. 2021 din 28 noiembrie 2014, prin procesul-verbal de cercetare la fața locului din 18 iulie 2014, precum și prin procesul verbal de ridicare și cercetare a pistolului, dar și a procesului-verbal nr. 418 din 19 iulie 2014 privind examinarea stării de ebrietate a lui Berlinschi Artur.

Instanța de apel a apreciat critic declarațiile inculpatului, considerându-le drept o metodă de apărare, în scopul de a se eschiva de răspundere, deoarece ele sunt combătute prin probele administrate în cadrul ședinței de judecată și verificate în cadrul ședinței instanței de apel.

Mai mult, instanța de apel nu a reținut ca plauzibilă referirea în speță a instanței de fond și anume că la baza emiterii soluției de achitare a inculpatului Berlinschi Artur de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal s-au pus declarațiile inculpatului, iar probele prezentate de procuror nu demonstrează incontestabil culpa lui Berlinschi Artur.

Instanța de apel a menționat că respectivele argumente, cât și celelalte reținute ca motivație în sentință, sunt declarative, și nefondate fără careva suport probatoriu care contravin probelor administrate, cercetate în ședința instanței de fond, și verificate în ședința instanței de apel

În acest sens, instanța de apel a reținut că achitarea inculpatului Berlinschi Artur de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal, este eronată, deoarece în cadrul cercetării judecătorești au fost administrate probe suficiente care dovedesc atât acțiunile inculpatului îndreptate în sensul dat, acesta a efectuat împușcături din armă letală țintind într-o persoană, cât și intenția acestuia de a comite omorul unei persoane, deoarece striga „te omor”. Neatingerea scopului inițial de a-l omorî pe Bucovan Alexandrin nu s-a datorat faptului că inculpatul a renunțat la comiterea infracțiunii în cauză, ci la circumstanțe independente de voința lui și anume că partea vătămată, Bucovan Alexandrin, a fugit de la locul comiterii infracțiunii și că în încărcător s-au finisat cartușele, el împușcând toate cele 8 cartușe cu care era încărcat pistolul.

Anume aceste circumstanțe sunt redată prin declarațiile părților vătămate Bucovan A., Guja Maria, a martorilor Moscovciuc Sergiu, Leancă Andrei, Mantaluța Natalia, Bîrna Lilia, Andrieș Mihail, raportul de expertiză medico-legală Nr. 144/D din 18 august 2014, raportul de expertiză balistică nr. 2021 din 28 noiembrie 2014, proces-verbal de cercetare la fața locului din 18 iulie 2014, proces-verbal de ridicare și cercetare a pistolului, proces-verbal nr. 418 din 19 iulie 2014 privind examinarea stării de ebrietate a lui Berlinschi Artur, astfel vinovăția ultimului este confirmată pe deplin.

Instanța de apel nu a reținut argumentarea primei instanțe precum că circumstanțele descrise în sentință nu reflectă intenția inculpatului Berlinschi Artur de a săvârși tentativa de omor intenționat, ori în cadrul cercetării judecătorești vina lui Berlinschi Artur în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal a fost dovedită în volum deplin prin probele administrate, apreciate în conformitate cu prevederile art. 101 Cod de procedură penală, din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității și toate probele în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor, instanța de judecată neluând în considerație declarațiile părților vătămate, precum și conținutul procesului-verbal de cercetare la fața locului din 18 iulie 2014, din care rezultă că a fost supusă cercetării curtea blocului cu cinci nivele din str. XXXX, X, or. XXXXX. Blocul are două intrări, una înspre traseu, alta înspre blocul 3A. Curtea este asfaltată pe unele porțiuni, pe altele-acoperită cu nisip. Ușa de la intrare în scara nr. 2 este din lemn, din două părți, una mai mică, care este fixată, iar alta mai mare, deschisă în exterior. În interiorul blocului până a ajunge la prima scară, 10 cm până la prima treaptă, a fost depistat un tub-cartuș suriu cu verde-închis, cu diametrul 9x19 m, „JIII3”. Tubul cartuș a fost ridicat de la fața locului. Tot în interiorul scării, lângă balustrada din partea stângă,

cum urci pe scări, la o distanță de 1,15 m de la prima treaptă, a fost depistat încă un tub-cartuș asemănător cu precedentul. În afara ușii de la intrare în scara blocului respectiv, au mai fost depistate și ridicate încă șase tuburi-cartuș și anume, trei - la distanța de 30 cm de la pragul ușii de la intrarea în scară, al patrulea - la 20 cm de la ușorul drept al ușii, al cincilea - la 0,85 cm de la ușorul drept al ușii spre pragul II „Zmeu Efimia”, sub perete, al șaselea - la 30 cm de ultimul spre centrul ogrăzii. La distanța de 1,4 m de la peretele blocului de locuit, spre centrul ogrăzii, a mai fost depistat un tub - cartuș, al șaptelea, iar la o distanță de 30 cm de la el, a fost găsit al optulea cartuș, ultimul. Toate opt tuburi-cartuș, depistate și ridicate de la fața locului, au fost fotografiate și plasate separat în plicuri de hârtie.

Mergând spre traseu, în direcția sălii de jocuri de noroc „Flush”, pe trotuar, distanță de 20 m până la sala de jocuri, au fost depistate picături de diferite dimensiuni asemănătoare cu sângele, care sânt mai numeroase la număr în fața ușii de la intrarea în localul nominalizat, iar cu un bețișor igienic, au fost ridicate mostre de pe ele. Tot acolo a fost depistat și un tifon îmbibat cu substanță de culoare roșie asemănătoare cu sângele, care de asemenea, a fost ridicat.

În acest sens, instanța de apel a reținut ca întemeiat argumentul invocat de acuzatorul de stat precum că achitarea lui Berlinschi Artur de comiterea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin. (1) Cod penal este neîntemeiată, ori acuzatorul de stat a administrat suficiente probe care dovedesc vinovăția acestuia.

Instanța de apel a menționat că instanța de fond legal și întemeiat a respins cererea avocatului Cevdari Vladimir cu privire la anularea actelor procesuale, ori instanța nu a constatat încălcări esențiale ale legii procesual penale, care ar atesta prezența condițiilor privind nulitatea actelor procedurale.

În acest sens, instanța de apel a reținut că conform prevederilor art. 295 alin. (4) Cod de procedură penală respingerea de către procuror a cererii sau a demersului nu privează persoana care le-a înaintat de dreptul de a le înainta ulterior în instanța judecătorească.

A mai reținut instanța de apel că la 18 iulie 2014, începând cu ora 23.45 până la 00.50, organul de urmărire penală în persoana ofițerului de urmărire penală din cadrul IP Căușeni, locotenent major de poliție Boran Sergiu, cu participarea specialistului - ofițerului criminalist al SII al IP Căușeni, locotenent de poliție Chiralina O., cu participarea colaboratorilor de poliție Ghilan M., Muntean D., Balan V., Andrieș M., Talmazan V., Malanciuc I., procurorului raionului Căușeni, Oboroceanu I. și procurorului Nimirschi S., au efectuat cercetarea la fața locului - curtea blocului de locuit din str. Unirii 3 din or. Căușeni, despre care fapt, a fost întocmit procesul-verbal de cercetare la fața locului, în anexă cu schițe și foto-tabele.

Instanța de apel a conchis că instanța de fond corect a constatat că acesta este semnat de către ofițerul de urmărire penală Boran Sergiu, și specialistul, ofițer criminalist Chiralina O., ceilalți participanți, colaboratorii de poliție. Ghilan M, Muntean D., Balan V., Andrieș M., Talmazan V., Malanciuc I., procurorul raionului Căușeni, Oboroceanu I. și procurorul Nimirschi S., nu au semnat procesul-verbal de cercetare la fața locului, iar în procesul-verbal lipsesc mențiunile referitor la faptul din ce motiv acești participanți nu au semnat acest act procesual, conform cerințelor art. 260 alin. (5) Cod de procedură penală, din care rezultă că, fiecare pagină a procesului-verbal se semnează de persoana care îl întocmește, precum și de persoanele care au participat la efectuarea cercetării la fața locului, iar dacă vreuna din aceste persoane nu poate semna sau refuză să semneze procesul-verbal, despre aceasta se ia mențiune.

Instanța de apel a mai reținut, că deși într-adevăr, sunt omisiuni privitor la conținutul procesului-verbal de cercetare la fața locului din 18 iulie 2014, și anume, nefiind semnat de către toți participanții la efectuarea acestei acțiuni procesuale, dar numai de persoana care l-a întocmit și specialistul, ofițerul criminalist, aceste omisiuni nu influențează autenticitatea informației înserate în actul procedural în cauză și nu reprezintă încălcări esențiale ale legii procesual penale, care să afecteze drepturile și interesele legitime ale inculpatului, aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei.

Mai mult, instanța de apel nu a reținut ca plauzibil nici argumentul invocat de apărător precum că urmează a fi declarat nul și inadmisibil procesul-verbal de ridicare a pistolului de model „CZ75P079x19” din 19 iulie 2014 întocmit de către Guțan Marcel, deoarece el este contrar art. 260 alin. (5) Cod de procedură penală, precum și ordonanța de recunoaștere a obiectelor în calitate de corpuri delictive și de anexare la cauza penală din 24 iulie 2014 emisă de către ofițerul de urmărire penală a IP Căușeni Boran Sergiu, prin care a fost recunoscut ca corp delict, pistolul de model „CZ75P079x19”, iar probele administrate și ridicate sunt inadmisibile, deoarece această acțiune a fost efectuată de o persoană care nu era în drept să efectueze acțiuni procesuale în cauza dată. Ori, prin dispozițiile legii privind competența după materie și după calitatea persoanei (art. 251 alin. (2) Cod de procedură penală) se au în vedere reglementările arătate la articolele 36-39, 41-46 Cod de procedură penală. Această sintagmă se referă numai la competența după materie și calitatea persoanei a instanțelor de judecată.

Prin urmare, instanța de apel a reiterat că încălcarea dispozițiilor privitoare la competența organelor de urmărire penală, prevăzută la art. 266 - 270 Cod de procedură penală, nu constituie caz de nulitate absolută potrivit prevederilor articolelor 271, 272 Cod de procedură penală, care stabilesc valabilitatea actelor procesuale efectuate de către alte organe de urmărire penală, ori verificând legalitatea actelor procedurale supuse criticii de către partea apărării, instanța de judecată nu a constatat încălcări esențiale ale

legii procesual penale, care ar atesta prezența condițiilor privind nulitatea actelor procedurale, motiv pentru care, Colegiul penal nu reține argumentele invocate de către avocatul inculpatului Berlinschi Artur în ceea ce privește emiterea de către instanța de fond a unei încheieri neîntemeiate.

Mai mult, instanța de apel verificând ansamblul de probe ce au fost administrate în conformitate cu prevederile Codului de procedură penală, nu a depistat careva încălcări de procedură la acumularea probelor, sau încălcări a drepturilor și intereselor inculpatului Berlinschi Artur.

Astfel, instanța de apel nu a reținut ca plauzibil argumentul instanței de fond cu referire la concluzia adoptată de achitare a inculpatului Berlinschi Artur în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 27, 145 alin.(1) Cod penal, și anume aprecierea unilaterală a probelor, ori instanța de fond făcând o apreciere tendențioasă a circumstanțelor cazului, s-a bazat în exclusivitate doar pe declarațiile inculpatului Berlinschi Artur.

Instanța de apel a reținut că poziția inculpatului Berlinschi Artur are ca scop eschivarea de la răspundere penală, în condițiile în care versiunea acestuia cu referire la faptul că el nu a comis fapta prevăzută la art. 27, 145 alin. (1) Cod penal și că declarațiile părților vătămate nu corespund adevărului, întrucât este bazată pe niște versiuni subiective care nu coroborează cu ansamblu de probe administrate și cercetate în fond, or, nerecunoașterea vinovăției nu poate servi temei de achitare a acestuia, de vreme ce în cursul judecării cauzei au fost administrate suficiente probe care confirmă cu certitudine vinovăția lui.

Astfel, instanța de apel a reținut că fapta imputată inculpatului, și anume tentativa de omor, este constatată prin elementele infracțiunii de tentativă de omor, constatându-se cu certitudine motivul de a săvârși omorul și cauzele independente de voință a făptuitorului ce au împiedicat ducerea până la capăt a acțiunii intenționate îndreptate nemijlocit spre săvârșirea omorului preconizat. Deci, instanța a specificat că Berlinschi Artur a avut intenția de a săvârși fapta imputată, și anume demonstrându-se prin declarațiile părților vătămate, și anume a lui Bucovan Alexandrin care a invocat că inculpatul Berlinschi Artur alerga în urma lui Bucovan Alexandrin și spunea ”stai, oprește-te că te împușc, te valesc!”, ultimul fugind până în fața magazinului unde a pierdut cunoștința, mai mult declarațiile date sunt confirmate de către partea vătămată Guja Maria, precum și de martorii acuzării.

Instanța de apel a reținut că în speță a fost întrunită condiția de intenție a lui Berlinschi Artur, ori din declarațiile părților vătămate rezultă că acestea nu au făcut careva schimburi de replici, nu au avut careva incidente cu acesta, menționând că inculpatul se afla la o distanță de 4-5 pași de aceștia, a scos arma și a început să efectueze împușcături, ultimii începând să fugă.

Instanța de apel a menționat că nu sunt reținute ca plauzibile argumentele invocate de avocatul Cevdari Vladimir, cu privire la stabilirea pedepsei, și anume faptul că instanța de judecată contrar prevederilor art. 75 Cod penal nu a ținut cont de circumstanțele atenuante prevăzute de art. 76 Cod penal, astfel aplicându-i o pedeapsă prea aspră lui Berlinschi Artur, ori instanța de apel a menționat că inculpatului i-a fost aplicată o pedeapsă prea blândă, iar instanța de fond urma să aplice o pedeapsă echitabilă inculpatului Berlinschi Artur.

Astfel, stabilirea duratei ori a cuantumului pedepsei se face în raport cu gravitatea infracțiunii săvârșite și cu pericolozitatea infractorului, adică luând în considerație modul de comitere a infracțiunii, mijloacele folosite, starea de pericol creată pentru valoarea ocrotită, natura și gravitatea rezultatului produs ori a altor consecințe ale infracțiunii, motivul săvârșirii și scopul urmărit, conduita după săvârșirea infracțiunii și în cursul procesului penal, nivelul de educație, vârsta, starea de sănătate, situația familială și socială.

Sanțiunea art. 287 alin. (3) Cod penal prevede doar pedeapsa cu închisoare de la 3 la 7 ani. Instanța de apel a considerat că circumstanțele menționate indică la faptul că inculpatului Berlinschi Artur urmează, în vederea corectării și reeducării, precum și ca măsură de pedeapsă, să-i fie aplicată o pedeapsă cu închisoare în limita sancțiunii prevăzute de art. 287 alin. (3) Cod penal și anume o pedeapsă cu închisoare pe un termen de 4 ani.

Deci, instanța de apel a considerat că circumstanțele invocate de către prima instanță nu îndreptățesc faptele comise de către inculpat și deci, nu poate genera aplicarea unei pedepse neechitabile, mai mult, soluția adoptată de către prima instanță nu-și va atinge scopul de corectare și reeducare a inculpatului, pentru a nu admite pe viitor săvârșirea a astfel de infracțiuni, or aplicarea unor pedepse penale reale cu închisoare ar asigura conștientizarea de către Berlinschi Artur a celor comise cu adoptarea unor concluzii corecte ce țin de comportamentul în societate.

Subsecvent, instanța de apel a reținut argumentul invocat de acuzatorul de stat și anume că inculpatului i-a fost stabilită o pedeapsă sub limita minimă prevăzută de art. 287 alin.(3) Cod penal în conformitate cu prevederile art.79 Cod penal, reținând circumstanța agravantă - săvârșirea infracțiunii de către inculpat fiind în stare de ebrietate alcoolică, ori anume această stare a contribuit la săvârșirea infracțiunii și a influențat comportamentul inculpatului.

Totodată, instanța de apel a indicat că nu va putea fi reținută în defavoarea inculpatului Berlinschi Artur nerecunoașterea vinovăției, deoarece potrivit art. 66 alin. (4) Cod de procedură penală, exercitarea de către învinuit, inculpat a drepturilor de care dispune sau renunțarea lui la aceste drepturi nu poate fi interpretată în detrimentul lui și

nu poate avea consecințe nefavorabile pentru el. Învinuitul, inculpatul nu poartă răspundere pentru declarațiile sale, cu excepția cazului în care el a făcut un denunț intenționat fals că infracțiunea a fost săvârșită de o persoană care, de fapt, nu a avut atribuție la săvârșirea ei, precum și în cazul în care a făcut declarații false sub jurământ.

De asemenea nerecunoașterea vinovăției este un drept al inculpatului și nu poate fi reținut în detrimentul acestuia și, deci, instanța de apel nu este în drept să rețină această împrejurare la stabilirea pedepsei inculpatului, în caz contrar s-ar aduce atingere drepturilor inculpatului și prin urmare împrejurarea dată prezintă un risc întemeiat pentru Guvernul Republicii Moldova de a fi condamnat de către CEDO pentru violarea art. 6 CEDO (Heaney și McGuinness versus Irlanda).

Astfel, ținând cont de prevederile art.81 alin.(1) Cod penal, la aplicarea pedepsei pentru infracțiunea neconsumată se ține cont de circumstanțele în virtutea cărora infracțiunea nu a fost dusă până la capăt. (3) Mărimea pedepsei pentru tentativă de infracțiune ce nu constituie o recidivă nu poate depăși trei pătrimi din maximumul celei mai aspre pedepse prevăzute la articolul corespunzător din Partea specială a prezentului cod pentru infracțiunea consumată.

Subsecvent, instanța de apel a reținut că sancțiunea prevăzută de art. 145 alin.(1) Cod penal prevede doar pedeapsa cu închisoare de la 10 la 15 ani. În acest sens, instanța de apel s-a ghidat de prevederile art. 81 Cod penal, stabilindu-i inculpatului Berlinschi Artur o pedeapsă echitabilă în raport cu circumstanțele cauzei penale.

Astfel, instanța de apel i-a stabilit inculpatului Berlinschi Artur o pedeapsă definitivă echitabilă în raport cu prevederile art. 84 alin. (1) Cod penal pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip închis.

Instanța de apel a considerat că instanța de fond corect a stabilit mărimea prejudiciului moral, ținând cont de suferințele psihice și fizice care i-au fost provocate părții vătămate în rezultatul acțiunilor infracționale ale inculpatului Berlinschi Artur, iar suma de 20000 lei este o sumă rezonabilă corespunzătoare caracterului și gravității suferințelor suportate de Bucovan Alexandrin.

**5.** Decizia instanței de apel este atacată cu recurs ordinar de avocatul Cevdari Vladimir în numele inculpatului Berlinschi Artur, prin care indicând temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) pct. 6), 8), 12) Cod de procedură penală, a solicitat admiterea recursului ordinar, casarea deciziei atacate, cu dispunerea achitării inculpatului și respingerea acțiunii civile ca inadmisibilă.

În motivarea cererii de recurs recurentul a invocat următoarele motive:

- la judecarea cauzei, instanța de apel a admis erori grave de drept;

- instanța de apel și-a motivat concluzia privind condamnarea lui Berlinschi Artur prin probe care nu confirmă vinovăția acestuia;

- versiunea inculpatului se confirmă prin declarațiile martorilor Moscovsciuc Sergiu, Bîrnă Lilia, Vasilcovan Iulia, Orghian Valeriu și raportul de expertiză medico-legală nr. 144/D din 18 august 2014. Nici unul din martorii oculari, nu au declarat că Berlinschi Artur a țintit anume în Bucovan Alexandrin. Martorii vizați nu au auzit ca Berlinschi Artur să strige amenințări cu moartea în adresa părții vătămate Bucovan Alexandrin. Mai mult potrivit raportului de expertiză medico-legală nr. 144/D din 18 august 2014 lui Bucovan Alexandrian i-au fost cauzate leziuni corporale ușoare sub formă de două plăgi transfixante a mâinii stângi și fesei stângi și nu a fost posibil de apreciat poziția victimei și distanța de tragere;

- din împrejurările comiterii faptei reținute și care se constată din materialul probator administrat, nu rezultă intenția inculpatului la omor a lui Bucovan Alexandrin și nu se exclude faptul că gloanțele au ricoșat, rănindu-l pe el;

- din punct de vedere subiectiv, forma vinovăției pentru existența infracțiunii de tentativă de omor este intenția care trebuie să fie directă. La stabilirea intenției cu care a acționat făptuitorul, se i-au în vedere, zona corpului spre care au fost îndreptate și exercitate actele de violență, gravitatea leziunilor corporale cauzate, comportamentul anti și postinfracțional al făptuitorului. Aceste împrejurări constituie dovadă că Berlinschi Artur nu a dorit și nu a urmărit uciderea lui Bucovan Alexandrin. Prin urmare el nu a acționat cu intenție directă de omor, el a folosit arma în scopul anihilării pe calea influențării psihice asupra persoanei ce l-a atacat, împrejurare ce rezultă din declarațiile menționate, fără a ținti în cineva concret, a început a efectua împușcături de avertizare- în jos și în sus. Lipsa intenției de omor, constă și în faptul că după efectuarea împușcăturilor, el nu a întreprins nici o acțiune de a realiza așa numitul omor. După efectuarea împușcăturilor, în timp ce părțile vătămate s-au dus din curtea blocului în direcția cazinoului unde era lumină și victimele erau vizibile bine, Berlinschi Artur nu le-a urmat, dar s-a așezat pe o bancă din curtea blocului, încetînd astfel din propria inițiativă orice acțiuni față de părțile vătămate. El benevol a predat pistolul și nu a întreprins careva măsuri pentru a se ascunde de la locul comiterii faptei. Circumstanțe relatate de martorii Moscovsciuc Sergiu, Andrieș Mihail și Orghian Valeriu. După cum reiese din probele administrate, Berlinschi Artur nu a avut intenția de a-l omorî pe Bucovan Alexandrin;

- instanța de apel nu a apreciat și nu a indicat motivul respingerii declarațiilor martorului apărării Orghian Valeriu, examinate în instanța de apel, care a declarat „că locuiește vis a vis de blocul nr. 3, str. Unirii unde s-a petrecut incidentul. În luna iulie 2014, în timp de noapte, în jurul orei 23.00, aflându-se la balcon, a auzit 5-6 împușcături, efectuate în timp de 5 secunde, în regiunea scării nr. 2 a blocului. Locul de unde s-au

efectuat împușcăturile nu a văzut din cauza copacilor, dar și iluminarea slabă. Apoi a văzut o persoană ieșind din ograda blocului, care și a mers în deal la cazino, rostind – „of, piciorul”, n-a văzut să mai iasă cineva din ograda blocului și nu a auzit strigăte de amenințare”. Această probă confirmă versiunea lui Berlinschi Artur și pune la îndoială veridicitatea declarațiilor părții vătămate Bucovan Alexandrin și a martorului Leancă Andrei privind acțiunile lui Berlinschi Artur după împușcăturile efectuate, adică pretinsa amenințare cu moartea a lui Berlinschi Artur în adresa părții vătămate. Consideră că analiza completă acestei probe are o importanță considerabilă pentru stabilirea obiectivă a circumstanțelor cauzei care coraborează cu alte probe menționate, care nu confirmă învinuirea înaintată lui Berlinschi Artur;

- în rechizitoriu este specificat ca fiind drept cauză independentă de voința făptuitorului, ce a împiedicat producerea efectului infracțional incriminat inculpatului, numai faptul că Bucovan Alexandrin a fugit. Reieșind din cerințele art. 325 Cod de procedură penală instanța de apel nu era în drept să completeze din oficiu învinuirea cu circumstanțe de fapt neîncriminate inculpatului și care modifică esențial învinuirea în sensul agravării, nerespectând astfel, principiul contradictorialității procesului penal (art. 24 Cod de procedură penală). Aceste împrejurări denotă și încălcarea prevederilor art. 6 din Convenția Europeană pentru Drepturile Omului - dreptul la un proces echitabil;

- concluziile instanței de judecată expuse în sentință, privind condamnarea lui Berlinschi Artur în temeiul art. 287 alin. (3) Cod penal, vin în contradicție cu circumstanțele pricinii, iar faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, ele nu întrunesc elementele infracțiunii imputate;

- din acțiunile săvârșite de inculpat nu se deduce că acesta ar fi încălcat ordinea publică;

- instanța de judecată la darea soluției n-a ținut cont de cerințele art. 7 alin. (1) art. 94 alin. (1), 279 alin. (1) Cod de procedură penală în care se atestă că procesul penal se desfășoară în strictă conformitate cu prevederile codului de procedură penală, iar în procesul penal nu pot fi admise ca probe și nu pot fi puse la baza sentinței datele care au fost obținute cu încălcări esențiale de către organul de urmărire penală a dispozițiilor Codului de procedură penală cât și de o persoană care nu are dreptul să efectueze acțiuni procesuale în cauza penală.

6. În conformitate cu prevederile art. 431 alin. (1) pct. 1<sup>1</sup>) Cod de procedură penală, procurorul a depus referință privind opinia sa asupra recursului declarat, solicitând declararea inadmisibilității acestuia, din motiv că instanța de apel, just a constatat circumstanțele de drept și de fapt ale cauzei și corespunzător, corect a încadrat acțiunile făptuitorului în baza art. 27, 145 alin. (1) Cod penal.

A mai menționat procurorul că motivele de reapreciere a materialului probatoriu nu

se conțin în temeiurile prevăzute de art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală.

Totodată, instanța de apel s-a pronunțat asupra tuturor motivelor apelanților, iar motivarea soluției corespunde dispozitivului hotărârii contestate și probelor administrate pe caz.

7. Judecând recursul ordinar, în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal lărgit ajunge la concluzia că acesta urmează a fi admis, din următoarele considerente.

În speță se constată, că recurentul s-a conformat prevederilor art. 422 Cod de procedură penală și a declarat recurs ordinar în termen.

Potrivit art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul, instanța este în drept să admită recursul, cu casarea totală a hotărârii atacate și să dispună rejudecarea cauzei de către aceeași instanță, în alt complet de judecată, dacă constată că eroarea judiciară nu poate fi corectată de instanța de recurs.

Totodată, instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv să o caseze total, atunci când se constată comiterea unei erori de drept, care a dus la adoptarea unei hotărâri ilegale.

Potrivit prevederilor din art. 414 alin. (1), 417 alin. (1) pct. 8), 419, 436 alin. (1), (2) Cod de procedură penală și a jurisprudenței naționale, 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 de apel.

În același context, Colegiul penal lărgit menționează, că hotărârile pronunțate de instanțele ierarhic inferioare trebuie să fie motivate atât în fapt, cât și în drept, în corespundere cu prevederile legislației în vigoare. Necesită a se avea în vedere că nu numai nemotivarea hotărârii, dar și motivarea superficială sau motivarea în termeni vagi-evazivi, reprezintă motiv de casare.

Totodată, potrivit art. 101 alin. 4) Cod de procedură penală, instanța de judecată este obligată să pună la baza hotărârii sale numai acele probe, la a căror cercetare au avut acces toate părțile în egală măsură și să motiveze în hotărâre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate.

Astfel, în caz de admitere a apelului și rejudecării cauzei, decizia instanței de apel trebuie să cuprindă analiza probelor pe care s-a bazat instanța de fond, care cerințe ale Legii au fost încălcate de către această instanță, apoi motivele adoptării soluției date de instanța de apel.

Instanța este obligată la examinarea probelor care confirmă vinovăția sau nevinovăția persoanei, să argumenteze motivele admiterii sau respingerii probelor atât de învinuire, cât și cele de apărare. În orice caz se supun analizei toate probele, indiferent de faptul că sunt cuprinse în dosarul penal sau prezentate de către părți în ședință.

Reieșind din materialele cauzei, Colegiul penal lărgit consideră necesar de menționat că, instanța de apel potrivit procesului-verbal al ședinței de judecată la examinarea apelului, a audiat în instanța de apel numai părțile vătămate Guja Maria și Bucovan Alexandrin (f. d. 119, 120, vol. II), cât și martorul Leancă Andrei (f. d. 126, vol. II), iar declarațiile martorilor Moscovciuc Sergiu (martor ocular), Andrieș Mihail, Bîrnă Lilia, Mantaluța Natalia, Vasilcovan Lilia, Orghina Valeriu (f. d. 137, vol. II) au fost doar verificate, prin citirea lor.

În acest context Colegiul penal lărgit consideră că instanța de apel a încălcat prevederile art. 415 alin. (2<sup>1</sup>) Cod de procedură penală nerespectând procedura condamnării inculpatului Berlinschi Artur în baza art. 27, 145 alin. (1) Cod penal după ce prima instanță l-a achitat, și în special jurisprudența CEDO.

Astfel, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe dosarul din prima instanță, care conține depozițiile martorilor și declarațiile inculpatului, același dosar, în temeiul căruia fusese achitat în primă instanță. Instanța de apel urmează să procedeze la o nouă audiere atât a inculpatului, cât și a martorilor acuzării solicitați de părți (hotărârile CtEDO Popovici c. Moldovei din 27 noiembrie 2007 și Dănila c. României din 8 martie 2007).

Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care depozițiile lor constituie o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea învinuitului ( hotărârea Spînu c. României din 29 aprilie 2008).

La fel, relevant speței este și cauza CEDO - *Manoli v. Republica Moldova* din 28 februarie 2017, potrivit căreia Curtea Europeană a statuat că autoritatea responsabilă de a decide cu privire la vinovăția sau nevinovăția unui acuzat ar trebui, în principiu, să asculte victimele, învinuitul și martorii în persoană și să evalueze credibilitatea acestora (a se vedea, *Kashlev v. Estonia*, nr. 22574/08, §§ 48-50, 26 aprilie 2016) și că evaluarea credibilității este o sarcină complexă care nu poate fi realizată, de obicei, doar prin citirea unei înregistrări a declarațiilor lor, cu atât mai mult în cazul în care sunt avute în vedere doar unele declarații.

În conformitate cu principiul contradictorialității în procesul penal, reglementat de art. 24 Cod de procedură penală, urmărirea penală, apărarea și judecarea cauzei sunt separate și se efectuează de diferite organe și persoane.

Instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decât interesele legii.

În conformitate cu prevederile art. 26 alin. (3) Cod de procedură penală, sarcina prezentării probelor învinuirii îi revine procurorului.

În baza principiului contradictorialității în procesul penal, principiu unanim recunoscut și susținut de jurisprudența CEDO, 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. Curtea Europeană în hotărârea *Capreau c. Belgiei* din 13 ianuarie 2005, a constatat că, în domeniul penal, problema administrării probelor trebuie să fie abordată din punctul de vedere al articolului 6 §2 și e obligatoriu, *inter alia*, ca sarcina de a prezenta probe să-i revină acuzării.

Ignorarea jurisprudenței CtEDO și încălcarea prevederilor art. 24, 415 alin. (2<sup>1</sup>) din Codul de procedură penală lezează drepturile inculpaților la un proces echitabil, drept garantat de art. 6 din Convenție.

CEDO în hotărârea *Lüdi c. Elveției* din 15 iunie 1992, a ajuns la concluzia că există o încălcare a art. 6 § 1 din Convenție chiar și atunci când proba nu a fost singura care a fundamentat condamnarea, dar instanțele naționale nu au oferit un motiv întemeiat pentru absența martorului.

În hotărârea *Fluieraș c. României* din 09 aprilie 2013, Curtea a condamnat statul român pentru încălcarea dreptului la un proces echitabil, consacrat de art. 6 § 1 din Convenție, ca urmare a condamnării reclamantului fără audierea martorilor, deși acesta fusese achitat de două instanțe inferioare.

Raportând cele menționate la cazul supus judecării, Colegiul penal lărgit conchide că, în esență Curtea de apel a întemeiat condamnarea inculpatului pe o nouă interpretare a declarațiilor a cărui autori (martori) nu au fost audiați de instanța de apel fiind doar citite, or, instanța de apel urma să audieze pe viu martorii, declarațiile cărora sunt indicate în decizie ca probe, dat fiind faptul că instanța de fond a emis o sentință de achitare a inculpatului în baza art. 27, 145 alin. (1) Cod penal.

Prin urmare, Colegiul penal lărgit consideră că pronunțarea condamnării inculpaților fără audierea martorilor, este contrară cerințelor unui proces echitabil în sensul art. 6 § 1 din Convenție. Instanța de apel nu este în drept să-și întemeieze concluziile sale de condamnare pe probele cercetate de către prima instanță, care a dispus achitarea inculpatului.

Astfel, neaudierea martorilor de către instanța de apel a dus la pronunțarea unei decizii cu încălcarea procedurii de condamnare, care urmează a fi casată cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel, fiind încălcat dreptul inculpatului Berlinschi Artur la un proces echitabil.

Totodată, Colegiul penal lărgit mai invocă, că instanța de apel având sarcina aflării adevărului în speța dată urmează ca la audierea martorilor acuzării să verifice și să se expună pe contradicțiile din declarațiile martorilor Moscovciuc Sergiu (f. d. 42-44, vol. I); f. d. 10-11, vol. II), Leancă Andrei (f. d. 49, vol. I); f. d. 126, vol. II), dând o apreciere obiectivă tuturor probelor administrate.

La rejudecarea cauzei instanța de apel urmează să se conducă de prevederile

art. 436 Cod de procedură penală, care prevede procedura de rejudecare și limitele acesteia, să audieze martorii acuzații prezentați de procuror în prezenta cauză penală, să fie apreciată fiecare probă în parte, și toate în ansamblu, cu expunerea admisibilității sau inadmisibilității probelor, să se pronunțe la modul convenit și în strictă conformitate cu prevederile Legii procesual-penale asupra tuturor motivelor invocate în apeluri și ținând cont de motivele casării deciziei atacate, să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată.

8. Conducându-se de art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul penal lărgit,

### **D E C I D E :**

Admite recursul ordinar declarat de avocatul Cevdari Vladimir în numele inculpatului Berlinschi Artur, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24 octombrie 2016 în cauza penală privindu-l pe **Berlinschi Artur XXXXX**, cu dispunerea rejudecării cauzei de către Curtea de Apel Chișinău în alt complet de judecată.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată.

Decizia motivată pronunțată la **11 mai 2017**.

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Timofti Vladimir

Alerguș Constantin

Toma Nadejda

Moraru Petru