

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

DECIZIE

15 august 2017

mun. Chișinău

Colegiul lărgit în următoarea componență:

președinte: Ursache Petru

judcători: Toma Nadejda, Nicolaev Ghenadie, Timofti Vladimir și Alerguș Constantin

a judecat în ședință, fără citarea părților, recursurile ordinare, declarate de către inculpatul Povar Toader, avocatul Bordian Radion în numele inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir și de către avocatul Chifiac Iurie în numele inculpatului Povar Vladimir, prin care solicită casarea deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2017, în cauza penală privindu-i pe

Povar Toader XXXXXX, născut la XXXXX, originar și domiciliat în s. XXXXX, r-nul XXXXXX;

Povar Vladimir XXXXX, născut la XXXXXXX, originar și domiciliat în s. XXXXXXX, r-nul XXXXXX

Termenul de examinare a cauzei:

Prima instanță: 10.03.2015 – 02.09.2016;

Instanța de apel: 26.10.2016 – 21.02.2017;

Instanța de recurs: 08.06.2017 – 15.08.2017;

A C O N S T A T A T :

1. Prin sentința Judecătoriei Hîncești din 02 septembrie 2016, Povar Vladimir și Povar Toader învinuiți de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. d) și art. 287 alin. (3) Cod penal au fost achitați din motiv că faptele incriminate nu au fost săvârșite de către aceștia.

2. Pentru a pronunța sentința, prima instanță a reținut, că Povar Toader de către organul de urmărire penală este pus sub învinuire că, la 23 februarie 2014, aproximativ la orele 21:30, în satul XXXXXi, raionul XXXXX, în stradă împreună și de comun acord cu Povar Vladimir și Povar Serghei, acționând în mod intenționat și având drept scop provocarea leziunilor corporale, în baza relațiilor reciproc ostile, i-au aplicat lui Cezar Rotaru multiple lovituri cu pumnii, picioarele și un obiect metalic peste diferite regiuni ale corpului prin ce a cauzat celui din urmă conform raportului de expertiză medico legală nr. 102

„D” din 31 martie 2014, fractură a oaselor parietal pe stânga, cu trecere la bază cu plagă contuză sagitală cu edem în jur, edem și echimoze la partea laterală a 1/3 distale a gambei drepte, pavilionul urechii stângi, cutia toracică pe stânga, cotul mâinii stângi, ce se califică ca vătămări corporale grave, periculoase pentru viață.

Tot ei, la 23 februarie 2014, aproximativ la orele 21:30, în satul Secăreni, raionul Hîncești, în stradă, împreună și de comun acord, din intenții huliganice, fără motiv, încălcând grosolan ordinea publică, cu obrăznicie deosebită, în prezența altor persoane, urmărind manifestarea bravurii și forței grosolane, intenționat l-au înjurat pe Rotaru Gheorghe, după ce, intenționat i-au aplicat ultimului multiple lovituri cu pumnii și picioarele și un obiect metalic peste diferite regiuni ale corpului, cauzându-i conform raportului de expertiză medico legală nr. 103 „D” din 01 aprilie 2014, echimoze în regiunea lombară stângă, brațul mâinii stângi ce se califică ca vătămări corporale neînsemnate.

Povar Vladimir este pus sub învinuire că, la 23 februarie 2014, aproximativ la orele 21:30, în satul XXXXXXX, raionul XXXXXXX, în stradă împreună și de comun acord cu Povar Vladimir și Povar Serghei, acționând în mod intenționat și având drept scop provocarea leziunilor corporale, în baza relațiilor reciproc ostile, i-au aplicat lui Cezar Rotaru multiple lovituri cu pumnii, picioarele și un obiect metalic peste diferite regiuni ale corpului prin ce au cauzat celui din urmă conform raportului de expertiză medico legală nr. 102 „D” din 31 martie 2014, fractură a oaselor parietal pe stânga, cu trecere la bază cu plagă contuză sagitală cu edem în jur, edem și echimoze la partea laterală a 1/3 distale a gambei drepte, pavilionul urechii stângi, cutia toracică pe stânga, cotul mâinii stângi ce se califică ca vătămări corporale grave, periculoase pentru viață.

Tot ei, la 23 februarie 2014, aproximativ la orele 21:30, în satul XXXXXXX, raionul XXXXXXX, în stradă, împreună și de comun acord, din intenții huliganice, fără motiv, încălcând grosolan ordinea publică, cu obrăznicie deosebită, în prezența altor persoane, urmărind manifestarea bravurii și forței grosolane, intenționat l-au înjurat pe Rotaru Gheorghe, după ce, intenționat i-au aplicat ultimului multiple lovituri cu pumnii și picioarele și un obiect metalic peste diferite regiuni ale corpului, cauzându-i conform raportului de expertiză medico legală nr. 103 „D” din 01 aprilie 2014, echimoze în regiunea lombară stângă, brațul mâinii stângi ce se califică ca vătămări corporale neînsemnate.

3. Sentința a fost atacată cu apel de către procuror și părțile vătămate Rotaru C. și Rotaru Gh..

3.1. Procurorul a solicitat casarea totală a sentinței Judecătoriai Hîncești din 02 septembrie 2016, rejudecarea cauzei în ordine de apel cu pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care a-i recunoaște vinovați pe Povar Toader și Povar Vladimir în săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin. (3) Cod penal și a le stabili pedeapsă după cum urmează: în baza art. 151 alin. (2) lit. d) Cod penal - câte 10 ani închisoare fiecare cu executare în penitenciar de tip semiînchis; în baza art. 287 alin. (3) Cod penal - câte 3 ani închisoare fiecare cu executare în penitenciar de tip semiînchis. În temeiul art. 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, a le stabili inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir pedeapsa definitivă câte 11 ani

închisoare fiecăruia cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis. A încasa din contul inculpaților în beneficiu părților vătămate prejudiciul cauzat prin infracțiunile comise. De asemenea a solicitat luarea sub strajă a inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir din sala de judecată.

În susținerea solicitărilor sale procurorul a invocat următoarele argumente:

- partea acuzării a prezentat suficiente probe în cadrul cercetării judecătorești care toate au fost examinate și dovedesc integral vinovăția inculpaților în săvârșirea infracțiunilor imputate;

- sentința a fost motivată în temeiul unor concluzii greșit formulate de instanță, fără o analiză corespunzătoare a probelor prezentate de acuzare. Astfel, pentru a ajunge la concluzia că faptele social-periculoase nu au fost săvârșite de inculpați, instanța de judecată a admis cu valoare de probatoriu doar declarațiile martorilor Rotaru Gheorghe (nepotul inculpatului Povar Vladimir), Costandachi Lilia (soția inculpatului Povar Toader), Raețchi Mihail (bunelul soției inculpatului Povar Toader), care sânt rude cu inculpații, declarații ce nu au un caracter pertinent, concludent și veridic;

- atribuirea de către instanța de judecată a unui caracter veridic declarațiilor inculpaților prin care aceștea nu și-au recunoscut vinovăția și prezența la locul infracțiunii, contravine Hotărârii contravenționale judecătorești din data de 02 februarie 2015, privind încetarea procesului contravențional pornit de agentul constatat conform art. 78 alin. (2) Cod contravențional, în privința persoanei Rotaru Cezar (dosar contravențional nr. 5r-136) și Hotărârii contravenționale judecătorești de la data de 25 aprilie 2014, privind încetarea procesului contravențional pornit de agentul constatat conform art. 78 alin. (2) Cod contravențional, în privința persoanei Rotaru Gheorghe (dosar contravențional nr. 5r-55/14);

- ambele procese-verbale de constatare a contravenției au fost întocmite de către agentul constatat la cererea inculpatului Povar Vladimir, care a pretins că a fost maltratată de frații Rotaru.

Reieșind din cele expuse, procurorul a considerat, că instanța de fond a pronunțat o sentință contrară legii și nefondată și, prin urmare, în scopul respectării dreptului la un proces echitabil al părților, a cerut casarea acesteia, iar Povar Toader și Povar Vladimir să fie condamnați pentru săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin.(3) Cod penal.

3.2. Părțile vătămate au solicitat casarea sentinței Judecătoriei Hîncești din 02 septembrie 2016, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri potrivit modului stabilit pentru prima instanță prin care inculpații să fie recunoscuți culpabili de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. d) și art. 287 alin. (3) Cod penal și să le fie aplicată o pedeapsă în limitele sancțiunii acestor articole, invocând următoarele argumente:

- instanța de fond în mod incorect a apreciat critic declarațiile lor depuse în calitate de părți vătămate în cauza penală;

- declarațiile lor coroborează cu celelalte probe administrate în cadrul cercetării judecătorești. Astfel, declarațiile lor au fost confirmate în ședința judiciară prin declarațiile martorilor Stașcu Tamara și Sîrbu Vasile, care sunt indicate în sentința contestată, însă prima instanță a făcut doar trimitere la

declarațiile acestor persoane, indicând pe scurt conținutul acestor declarații, însă nu a ținut cont de faptul că acestea confirmă declarațiile părților vătămate;

- martorul Rotaru Grigore este nepotul lui Povar Vladimir, nu a fost martor ocular al celor întâmplate, deoarece el nu se afla la fața locului alături, și el, posibil, numai a auzit unele sunete și atât;

- inculpatul Povar Vladimir și feciorii acestuia nu recunosc faptul că i-au lovit cu un obiect metalic dur în cap, cu mâinile și picioarele peste diferite părți ale corpului, și prin aceasta le-au cauzat vătămare corporală gravă, deși probe care confirmă acest fapt sunt, în special, declarațiile părților vătămate, a martorului Stașcu Tamara, precum și raportul de examinare medico-legală, care confirmă faptul cauzării a unei vătămări corporale grave;

- de asemenea inculpații nu recunosc nici aplicarea loviturilor lui Rotaru Gheorghe, deși există probe care indică direct la aceasta și anume procesul-verbal cu privire la contravenție întocmit în privința lui Rotaru Cezar de către agentul constatator Danuță Vasile, șeful de post în cadrul IP Hîncești, la data de 10 martie 2014 în baza art. 78 alin. (2) Cod Contravențional, ce a fost întocmit în absența lui în perioada când era spitalizat în spital;

- nu i-a aplicat nici o lovitură lui Povar Vladimir, și nici nu s-a apărut de loviturile inculpaților, însă Povar V. a depus plângere la IP Hîncești;

- agentul constatator a încălcat multiple prevederi ale Codului contravențional, întocmind procesul-verbal cu privire la contravenție în absența lui în privința unei fapte pe care nu a comis-o și în absența unor probe directe, care ar indica la comiterea acestei contravenții de către el. Prin hotărârea Judecătorei Hîncești din 11 iulie 2014 a fost respinsă contestația sa împotriva acestui proces-verbal contravențional și a deciziei agentului constatator. Hotărârea a fost contestată cu recurs și prin decizia Colegiului Penal al Curții de Apel Chișinău din 26 august 2014 a fost admis recursul său, a fost casată hotărârea primei instanțe cu remiterea cauzei contravenționale la rejudecare în prima instanță. Ulterior Judecătoria Hîncești a examinat această cauză contravențională și prin hotărârea pronunțată anexată la materialele cauzei penale în instanța de fond a fost admisă contestația sa și anulat proces-verbal întocmit ilegal în privința sa de către V. Danuță;

- tot la data de 10 martie 2014 același agent constatator Danuță Vasile, șeful de post în cadrul IP Hîncești, l-a invitat în sediul Primăriei din s. Secăreni, r-nul Hîncești pe fratele său Rotaru Gheorghe, unde i-a întocmit un proces-verbal cu privire la contravenție în baza art. 78 alin. (2) Cod contravențional, fără a-i aduce la cunoștință în principiu pe același fapt incriminat și lui că l-ar fi bătut pe Povar Vladimir la data de 23 februarie 2014 ora 20.00 lângă barul din s. Secăreni, r-nul Hîncești;

- prin hotărârea Judecătorei Hîncești din 25 aprilie 2014 a fost admisă contestația lui Rotaru Gheorghe împotriva acestui proces-verbal contravențional și decizii a agentului constatator, care au fost anulate cu încetarea procesului contravențional. Agentul constatator și Povar Vladimir nu au contestat această hotărâre care a intrat în vigoare;

- procurorul și-a exercitat corect atribuțiile, iar aprecierea probelor efectuată de instanța de fond este neîntemeiată.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2017, au fost admise apelurile, casată total sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care:

Povar Toader a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de articolele 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin. (3) Cod penal și i-a fost stabilită pedeapsă: în baza articolului 151 alin. (2) lit. d) Cod penal cu închisoare la 10 (zece) ani și 6 (șase) luni; în baza articolului 287 alin. (3) Cod penal cu închisoare la 4 (patru) ani, iar în conformitate cu prevederile articolului 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă - 11 (unsprezece) ani închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Povar Vladimir a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de articolele 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin. (3) Cod penal și i-a fost stabilită pedeapsă: în baza articolului 151 alin. (2) lit. d) Cod penal cu închisoare la 11 (unsprezece) ani; în baza articolului 287 alin. (3) Cod penal cu închisoare la 4 (patru) ani și 6 (șase) luni, iar în conformitate cu prevederile articolului 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă - 12 (doisprezece) închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

5. Pentru a pronunța decizia instanța de apel a constatat că, Povar Toader, Povar Vladimir și o persoană în privința căreia este disjunsă cauza, la 23 februarie 2014, aproximativ ora 21:30, în satul Secăreni, raionul Hâncești, în stradă, împreună și de comun acord, acționând în mod intenționat și având drept scop cauzarea leziunilor corporale, în baza relațiilor reciproc ostile, i-au aplicat lui Rotaru Cezar multiple lovituri cu pumnii, picioarele și un obiect metalic peste diferite regiuni ale corpului, producându-i, conform concluziei raportului expertizei medico-legală nr. 102 „D” din 31 martie 2014: „ fractură a oaselor parietal pe stânga, cu trecere la bază cu plagă contuză sagitală cu edem în jur, edem și echimoze la partea laterală a 1/3 distale a gambei drepte, pavilionul urechii stângi, cutia toracică pe stânga, cotul mâinii stângi”, ce se califică ca vătămări corporale grave, periculoase pentru viață.

Tot ei, la 23 februarie 2014, aproximativ ora 21:30, în satul Secăreni, raionul Hâncești, în stradă, împreună și de comun acord, din intenții huliganice, încălcând grosolan ordinea publică, cu obrăznicie deosebită, în prezența altor persoane, urmărind manifestarea bravurii și forței grosolane, intenționat l-au înjurat pe Rotaru Gheorghe, după ce, intenționat i-au aplicat multiple lovituri cu pumnii, picioarele și cu un obiect metalic peste diferite regiuni ale corpului, producându-i, conform concluziei raportului expertizei medico-legală nr. 103 „D” din 01 aprilie 2014: echimoze în regiunea lombară stângă, brațul mâinii stângi, ce se califică ca vătămări corporale neînsemnate.

În motivarea deciziei instanța de apel a menționat că vinovăția inculpaților se demonstrează prin următoarele probe:

- declarațiile părții vătămate Rotaru C. (f. d. 39, vol. II);
- declarațiile părții vătămate Rotaru Gh. (f. d. 42 - 44, vol. II);
- declarațiile martorului Sîrbu V. (f. d. 48 - 49, vol. II);
- declarațiile martorului Stașcu T. (f. d. 45 - 47, vol. II);

- plângerea lui Rotaru C. din 25 februarie 2014 depusă la IP Hâncești prin care se solicită tragerea la răspundere a cetățenilor Povar V., Povar T. și Povar S., care la data de 23 februarie 2014 i-au aplicat lovituri peste diferite părți ale corpului (f. d. 31, vol. I);

- plângerea lui Rotaru Gh. din 25 februarie 2014 depusă la IP Hâncești prin care se solicită atragerea la răspundere a cetățenilor Povar T. și al fratelui său care la data de 23 februarie 2014 i-au aplicat lovituri peste diferite părți ale corpului (f. d. 32, vol. I);

- informațiile 903 din 24 februarie 2014 înregistrate sub nr. 652 și 654 în Registrul de evidență a sesizărilor cu privire la infracțiuni a IP Hâncești (f. d. 33, 34, vol. I);

- procesul-verbal de cercetare la fața locului din 24 februarie 2014 (f. d. 36, vol. I);

- raportul de expertiză medico - legală nr. 102 „D” din 31 martie 2014 conform concluziei căruia la Rotaru Cezar au fost depistate: „fractură a oaselor parietal pe stânga, cu trecere la bază cu plagă contuză sagitală cu edem înjur, edem și echimoze la partea laterală a 1/3 distale a gambei drepte, pavilionul urechii stângi, cutia toracică pe stânga, cotul mâinii stângi” ce se califică ca vătămări corporale grave, periculoase pentru viață. La fel, au fost depistate vătămări corporale neînsemnate exprimate prin edem a gambei drepte, pavilionului urechii stângi, cutiei toracice pe stânga, cotului mâinii stângi (f. d. 65 – 67, vol. I);

- raport de constatare medico – legală nr. 107 din 25 februarie 2014 potrivit căruia lui Rotaru C.: „la momentul examinării au fost depistate plagă a regiunii parietale pe stânga, echimoze și edem a pavilionului urechii stângi, gamba dreaptă, cutia toracică pe stânga, cotul mâinii stângi, fractură a osului parietal pe stânga, care puteau fi provocate de acțiunea unor obiecte dur-contondente, se prepoate și în circumstanțele arătate mai sus și vremea indicată, ce în sumar se califică ca vătămări corporale GRAVE, periculoase pentru viață.” (f. d. 68, vol. I);

- raportul de expertiză medico-legală nr. 103 „D” din 01 aprilie 2014 conform concluziei căruia la Rotaru Gheorghe au fost depistate: „echimoze în regiunea lombară stângă, brațul mâinii stângi” ce se califică ca vătămări corporale neînsemnate (f. d. 77 – 79, vol. I);

- procesul-verbal de examinare a informației oferite de instituțiile de telecomunicații SA „Orange” și SA „Moldcell” din 12 februarie 2015 (f. d. 177, vol. I);

- declarațiile martorilor: Rotaru Gh. (f. d. 50-51, vol. II); Costandachi L. (f. d. 52-53, vol. II); Raețchi M. (f. d. 54-55, vol. II) prezentate în ședința de judecată în primă instanță.

Instanța de apel a menționat că, nerecunoașterea vinovăției de către inculpați nu echivalează cu achitarea lor, deoarece probele prezentate în sprijinul învinuirii, cercetate sau, după caz, verificate în ședința instanței de apel, dovedesc cu certitudine săvârșirea infracțiunilor respective de către inculpați.

Astfel, instanța de apel a conchis, că versiunile inculpaților reprezintă o poziție de apărare, ce nu corespunde adevărului și urmărește scopul evitării răspunderii penale, iar apărările invocate de inculpați nu au suport probatoriu.

În acest sens instanța de apel a indicat, că declarațiile martorilor Raetchi M., Constandachi L., Rotaru G., prezentate în primă instanță, nu constituie bază probatorie veridică, care ar conduce la concluzia certă privind nevinovăția inculpaților, deoarece se observă că acești martori sunt rude cu inculpații și, respectiv, caracterul declarațiilor făcute de către aceștea este unul subiectiv.

Instanța de apel a menționat că, nu sunt relevante susținerile inculpatului Povar T., precum că la timpul săvârșirii infracțiunii nu se afla la locul infracțiunii, deoarece aceste probe se combat prin declarațiile părților vătămate, care în mod direct și sigur arată la acesta ca participant la săvârșirea infracțiunilor imputate.

Instanța de apel a reținut ca fiind neargumentate concluziile primei instanțe, precum că „... evaluarea probatoriului la care s-a făcut trimitere de către organul de urmărire penală, lasă loc nesiguranței în privința autorului faptei ...” or, partea vătămată Rotaru C. a indicat : „... când se deplasa spre casă, de după fântână sunt 25-30 metri, a ieșit Povar Sergiu, Povar Toader și Povar Vladimir și i-au aplicat o lovitură în cap cu un obiect dur, el a întrebat din ce cauză, la care aceștia au afirmat că el știe pentru ce. În urma loviturii el a căzut jos, iar aceștia i-au aplicat lovituri și peste corp. În timpul aplicării loviturilor aceștia strigau și înjurau...”; totodată, partea vătămată Rotaru Gh. indică că: „... Povar Vladimir i-a spus că îl cheamă pe Povar Toader și Sergiu pentru a se clarifica cu Cezar. Peste 20-30 minute acesta s-a întors pe un alt drum și a spus că a venit cu băieții pentru a se clarifica, ca să-l bată... La aproximativ 40 metri a auzit strigăte, înjurături și sunete de lanț era ceva „nauceacuri”, Rotaru Cezar a strigat la el și el a plecat la ei și a strigat să-l lase în pace la Povar Vladimir, Toader și Sergiu. Povar Vladimir a rămas lângă Rotaru Cezar, iar pe el l-au lovit Sergiu și Toader... pe inculpați i-a recunoscut *după față*, a reușit să-i vadă, deoarece fugea după ei... a fost lovit de Povar Toader și Sergiu. Povar Vladimir la el nu a strigat, a strigat la Rotaru Cezar...”.

Ținând cont de aceste împrejurări, instanța de apel a constatat o legătură causală directă între acțiunile inculpaților și vătămarile corporale produse părților vătămate, stabilite prin rapoartele de expertiză medico – legală, iar potrivit concluziei expertului vătămarile corporale stabilite părților vătămate au putut surveni la timpul și în circumstanțele indicate în speță.

În context instanța de apel a remarcat, că în rezultatul acțiunilor criminale ale inculpaților părții vătămate Rotaru C., conform concluziei raportului expertizei medico-legală, i-a fost cauzată fractura oaselor parietal pe stânga, cu trecere la bază cu plagă contuză sagitală cu edem în jur, edem și echimoze la partea laterală a 1/3 distale a gambei drepte, pavilionul urechii stângi, cutia toracică pe stânga, cotul mâinii stângi, care se califică ca vătămări corporale grave, periculoase pentru viață, iar părții vătămate Rotaru Gh., conform concluziei raportului expertizei medico-legală - vătămări corporale neînsemnate.

Instanța de apel, din actul de învinuire a exclus sintagma „fără motiv” (f. d. 210, 211, vol. I), or, nu poate fi admisă posibilitatea de a raporta

huliganismul la infracțiunile săvârșite fără motiv, dat fiind că nu există conduită umană care să nu fie motivată. Deși motivul nu este indicat în textul legii penale ca semn obligatoriu al laturii subiective al componentei de infracțiune huliganismul, acesta decurge din însăși esența infracțiunii respective.

Soluționând chestiunea cu privire la pedeapsă, instanța de apel a indicat că ține cont de prevederile articolelor 7, 61, 75 și 84 Cod penal: de gravitatea infracțiunilor săvârșite, de motivul acestora, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării inculpaților, precum și de faptul, că pedeapsa are drept scop prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni atât din partea condamnatului, cât și a altor persoane.

Instanța de apel a menționat, că inculpații nu au antecedente penale, se caracterizează pozitiv (f. d. 107, vol. I), infracțiunile săvârșite prevăzute la articolele 151 alin. (2) și 287 alin. (3) Cod penal, potrivit articolului 16 alin. (4) Cod penal, se clasifică ca fiind grave, de aceea întru realizarea scopului pedepsei, instanța de apel a considerat oportună aplicarea pedepsei cu închisoare în limitele prevăzute de sancțiunea normelor penale speciale în baza cărora s-a efectuat calificarea infracțiunii reținute în sarcina inculpaților.

Totodată, instanța de apel a indicat, că n-a constatat circumstanțe excepționale pentru aplicarea prevederilor articolului 79 Cod penal în privința inculpaților, astfel considerând că nu există careva temei pentru aplicarea pedepsei mai blânde decât cea prevăzută de lege.

Instanța de apel a indicat, că acțiune civilă în procesul penal nu a fost înaintată, iar inculpații nu cad sub incidența Legii privind amnistia în legătură cu aniversarea a 25-a de la proclamarea independenței Republicii Moldova, existând restricțiile prevăzute la articolul 1 alin. (1) - inculpații nu au manifestat căință activă în cadrul procesului penal, iar articolul 10 alin. (1), lit. d) stabilește, că nu se aplică amnistia persoanelor care au săvârșit infracțiunea prevăzută de articolul 151 Cod penal.

6. Împotriva deciziei instanței de apel declară recurs ordinar inculpatul Povar Toader, avocatul Bordian Radion în numele inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir și avocatul Chifiac Iurie în numele inculpatului Povar Vladimir.

6.1. Inculpatul Povar Toader, declarând recurs la 14 aprilie 2017, în termen, a solicitat admiterea acestuia, casarea deciziei, cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului, invocând temei de drept pct. 8 alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, considerând că în speță nu a fost dovedită vinovăția sa în săvârșirea infracțiunii incriminate, a indicat următoarele argumente:

- în cadrul ședinței instanței de apel a fost respinsă nemotivat cererea de audiere a martorilor apărării: Raetchi M. și Costandachi (Povar) Lilia, deși aceștea au declarat atât la urmărirea penală, cât și în prima instanță, că la momentul săvârșirii infracțiunii incriminate el nu se afla la locul infracțiunii;

- prima instanță a dat apreciere faptică și juridică fiecărei probe cercetate pe parcursul cercetării judecătorești și a făcut o analiză amplă și complexă a acestora și, ca rezultat, a emis soluția de achitare, iar decizia instanței de apel se bazează în exclusivitate doar pe declarațiile părților vătămate, care ar fi indicat direct asupra inculpaților;

- probele și faptele nu au fost supuse analizei și aprecierii, iar declarațiile sale și ale martorilor care au confirmat că nu s-a aflat în sat pe parcursul întregii

zile și nopți de 23 februarie 2013, nu au fost verificate de către instanța de apel, făcându-se o simplă remarcă că toate se apreciază critic.

6.2. Avocatul Bordian Radion în numele inculpaților Povar Toader, declarând recurs la 21 aprilie 2017, în termen, a solicitat admiterea acestuia, casarea deciziei, cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului, invocând temei de drept pct. 6), 8) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a indicat următoarele argumente:

- instanța de apel nu s-a expus în decizia pronunțată asupra argumentelor invocate de partea apărării la judecarea apelurilor părții acuzării, astfel fiind încălcate flagrant prevederile art. 414, 417 Cod procedură penală, nu a fost rezolvat obiectiv și multilateral fondul apelului;

- în decizia instanței de apel s-a dat o apreciere unilaterală probelor, fără a se da o apreciere probelor prezentate de apărare, fără a se expune asupra unui șir de argumente invocate de către partea apărării și *fără a acorda acesteia posibilitatea de a prezenta probele sale de apărare (instanța de apel a respins toate cererile părții apărării privind audierea martorilor, care confirmau declarațiile lor, cât și audierea de martori suplimentari);*

- instanța de apel nu s-a expus asupra invocării precum că în ziua când a fost comisă infracțiunea, inculpatul Povar Toader nu se afla în sat, dar se afla în mun. Chișinău;

- un alt argument al apărării, care a fost prezentat instanței de apel, este faptul că, fiind audiați în instanță frații Rotaru au comunicat, că s-au adresat la Spitalul de Urgență seara târziu la 23 februarie 2014, însă *în materialele cauzei penale se conține copia certificatului-extras din data de 24 februarie 2014, potrivit căruia după 2 zile Rotaru Cezar a fost externat în stare satisfăcătoare din unitatea medicală.* Pare dubioasă concluzia medicului legist, care a întocmit raportul de expertiză, constatând că plaga în regiunea capului are lungimea de 8 cm și e deschisă de 1,5-2 cm, ceea ce vine în contradicție cu constatarea din certificatul menționat supra, cum că peste 2 zile Cezar Rotaru a fost externat în stare satisfăcătoare. Astfel, din aceste considerente, dar și din multe altele, partea apărării a solicitat *înfăptuirea unei expertize medico-legale repetate, care a fost respinsă de către prima instanță,* deoarece aceasta a ajuns la concluzia, că Povar Toader și Povar Vladimir nu sunt vinovați de fapta de maltratare a fraților Rotaru, iar participarea acestora la asemenea acțiuni nu a fost dovedită;

- Curtea de Apel Chișinău, examinând cauza, a respins în mod neîntemeiat de a fi audiați martorii Raețchi Mihail și Costandachi (Povar) Lilia, astfel ca instanța de apel să aprecieze declarațiile acestora și temeinicia punerii lor la baza sentinței de achitare, emisă de Judecătoria Hîncești, încălcând astfel prevederile art. 414 alin. (3) Cod de procedură penală.

- prima instanță a dat apreciere faptică și juridică fiecărei probe cercetate pe parcursul cercetării judecătorești și a făcut o analiză amplă și complexă a acestora, corect ajungând la concluzia de achitare, pe când *decizia instanței de apel se bazează în exclusivitate doar pe declarațiile părților vătămate, care ar fi indicat direct asupra inculpaților;*

- instanța de apel urma să aprecieze critic declarațiile inculpatului Rotaru Cezar, care a relatat, „... când se deplasa spre casă, de după fântână sunt 25-30

metri, a ieșit Povar Sergiu, Povar Tudor și Povar Vladimir și i-au aplicat o lovitură în cap cu un obiect dur, el a întrebat din ce cauză, la care aceștia au afirmat că el știe de ce...”, or, este imposibil ca toți trei să fi apucat un obiect dur și să-l lovească în cap pe Rotaru Cezar;

- pentru a se ajunge la concluzia condamnării, legea solicită ca probele administrate să fie în măsură să răstoarne prezumția de nevinovăție instituită în favoarea inculpatului și să nu lase nici un dubiu cu privire la autorul faptei și vinovăția acestuia, iar în speță aceste cerințe legale nu au fost realizate;

- probele administrate de către organul de urmărire penală și susținute de acuzatorul de stat în fața instanței de apel, nu pot constitui drept temei de stabilire fără echivoc a vinovăției lui Povar Toader și Povar Vladimir în săvârșirea infracțiunilor incriminate, deoarece în urma evaluării întregului material probatoriu administrat în cauză, instanța de apel urma să aprecieze, că, în prezenta cauză nu a fost dovedită, dincolo de orice îndoială rezonabilă, împrejurarea, că faptele ce li se pun în sarcină inculpaților, au fost cu adevărat săvârșite de către aceștia;

- prima instanță, prin emiterea sentinței de achitare, corect a concluzionat, că existența vătămarilor descrise în textul rapoartelor de expertiză medico-legală poate fi un segment, dar nu un tot întreg al spectrului ce ține de componența unei infracțiuni și care să conducă la concluzia privind vinovăția inculpaților și a faptului că aceștia sunt autorii nemijlociți ai acțiunilor imputate acestora;

- declarațiile părților vătămate nu pot fi coroborate cu alte probe administrate în cauză, în condițiile în care nimeni dintre martori nu au fost prezenți la momentul săvârșirii infracțiunii incriminate, astfel, nefiind martori oculari, mai mult ca atât, martorul Stașcu Tamara a relatat că „ nu a văzut pe rudele lui Povar în acea seară, a auzit pași alergând, dar nu a văzut nimic.”

6.3. Avocatul Chifiac Iurie în numele inculpatului Povar Vladimir, declarând recurs la 21 aprilie 2017, în termen, solicită admiterea acestuia, casarea deciziei, cu menținerea sentinței.

În motivarea recursului, invocând temei de drept pct. 6), 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, a indicat următoarele argumente:

- instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel și hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția;

- faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită;

- învinuirea înaintată lui Povar Vladimir nu și-a găsit confirmarea pe parcursul examinării cauzei penale în instanța de fond și apel;

- probele cercetate au fost apreciate în mod eronat de instanța de apel;

- instanța de apel a pus la baza deciziei de condamnare doar declarațiile părților vătămate;

- instanța de apel a refuzat neîntemeiat audierea martorilor Raetchi Mihail și Costandachi (Povar) Lilia, încălcând dreptul inculpaților la un proces echitabil.

7. Procurorul prin referința depusă a solicitat declararea inadmisibilității recursurilor pe motiv, că temeiurile pentru declararea recursurilor ordinare nu și-au găsit confirmare, nefiind stabilită presupusa eroare de drept invocată de recurenți.

8. Judecând recursurile ordinare, în raport cu actele cauzei, Colegiul lărgit concluzionează că acestea urmează a fi admise, cu casarea totală a deciziei instanței de apel și dispunerea rejudecării cauzei în aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, reieșind din următoarele considerente.

Potrivit prevederilor art. 427 alin. (1) Cod de procedură penală, hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept, comise de instanțele de fond și de apel doar în cazurile stipulate în acest articol.

Potrivit art. 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, judecând recursul instanța este în drept să-l admită, cu casarea totală a hotărârii atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanța de recurs.

Colegiul 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, iar instanța de recurs poate să intervină în soluția instanței de apel, inclusiv și să o caseze, atunci când se constată comiterea erorilor de drept, care au dus la adoptarea unei hotărâri neîntemeiate, totodată, verificându-se dacă s-a aplicat corect legea la faptele reținute prin hotărârea atacată și dacă aceste fapte au fost constatate cu respectarea dispozițiilor de drept formal și material.

Colegiul lărgit atestă, că recurenții invocă temeiurile de drept prevăzute de pct. 6), 8) și 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, care prevăd, că hotărârile instanței de apel pot fi supuse recursului pentru a repara erorile de drept comise de instanțele de fond, când: *instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărârea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărârii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt, care a afectat soluția instanței; nu au fost întrunite elementele infracțiunii; faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.*

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.

Potrivit practicii judiciare constante apelul constituie o continuare a judecării fondului cauzei, legea (art.414 alin.(4) Cod de procedură penală) și prevede posibilitatea instanței de a da o nouă apreciere probelor administrate la judecarea în prima instanță.

Astfel, la judecarea apelului, se poate proceda la cercetarea suplimentară a probelor administrate de prima instanță (care pot fi, de altfel, apreciate diferit față de felul cum au fost evaluate de instanța ierarhic inferioară), precum și la administrarea oricăror probe noi.

Instanța de apel poate adopta una dintre soluțiile pe care le poate pronunța prima instanță, apreciind temeinicia sau netemeinicia învinuirii, respectiv dispunând, după caz, condamnarea, achitarea inculpatului, fie încetarea procesului penal.

În această ipoteză, apelul are caracterul unei căi de atac de reformare, în sensul că instanța de apel, după desființarea hotărârii atacate, procedează ea însăși, ca instanță de control judiciar, la înlăturarea erorilor constatate, pronunțând o nouă hotărâre.

Totodată Colegiul penal menționează că, ținând cont de dispozițiile art. 6 CEDO, așa cum acestea au fost interpretate și aplicate, cât și de prevederile art. 415 alin.2¹ Cod de procedură penală, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, instanța de apel nu poate dispune condamnarea persoanei fără audierea acesteia în ședința de judecată a instanței de apel.

De asemenea instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe lucrările primei instanțe, care conțin declarațiile martorilor și ale inculpatului din același dosar, în temeiul cărora a fost achitat de prima instanță. După o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, acuzatorul de stat este obligat în instanța de apel să solicite o nouă audiere atât a inculpatului, cât și a martorilor acuzării, declarațiile cărora sunt probe în acuzare, în măsură să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului.

Administrarea respectivelor mijloace de probă se desfășoară după regulile generale prevăzute pentru prima instanță, *fiind aplicat principiul nemijlocirii, ce permite instanței să perceapă direct faptele și împrejurările relatate de părți sau martori, precum și reacțiile acestora la întrebările adresate.*

Celelalte declarații și probe materiale în acuzare examinate în prima instanță, urmează în mod obligatoriu să fie verificate prin citirea lor în ședința de judecată a instanței de apel de către procuror.

Instanța de apel, după o hotărâre de achitare pronunțată de prima instanță, poate din oficiu să verifice probele administrate de prima instanță, însă fără a înrăutăți situația inculpatului.

Astfel, Colegiul penal menționează, că deși legislația națională, în acord cu jurisprudența CtEDO, reglementează în mod clar procedura de examinarea a cauzelor în instanța de apel, astfel ca în practica judiciară să fie asigurată respectarea drepturilor fundamentale ale omului, la examinarea prezentei cauze de către instanța de apel, au fost comise erori de drept, care impun casarea deciziei pronunțate, deoarece aceasta a fost emisă cu încălcarea dreptului inculpaților la apărare, aceștea fiind lipsiți neîntemeiat de către instanța de apel de posibilitatea de a-și susține poziția de apărare, și în acest mod procesul penal în privința inculpaților fiind apreciat de către instanța de recurs ca ineșitabil.

În acest sens Colegiul penal atrage atenția, că potrivit practicii judiciare constante *instanța de apel se pronunță, prin încheiere, asupra cererii de administrare a unor noi probe sau de cercetare suplimentară a probelor administrate de prima instanță, motivând admiterea sau respingerea cererii*, în dependență de faptul dacă aceste probe sunt concludente și utile cauzei.

Potrivit jurisprudenței CtEDO dreptul de a interoga martorii apărării sau ai acuzării nu poate fi respectat decât dacă acuzatul a cerut să-l exercite și nu interesează faptul că cererea de confruntare nu a fost făcută în forma cerută de norma națională *Saidi vs France 20.09.1993*, ci *primează asigurarea respectării dreptului la apărare.*

În speță Colegiul penal constată, că solicitarea de audiere suplimentară a martorilor Raețchi Mihail și Costandachi (Povar) Lilia a fost formulată de către partea apărării (f. d. 139 v. 2), iar inculpatul Povar Toader, fiind anterior interogat în instanța de apel (f. d. 137 v. 2) a declarat în ședința de judecată că anume acești martori confirmă alibiul său și anume faptul, că la momentul săvârșirii infracțiunii imputate, el se afla în altă localitate.

Cu toate acestea, instanța de apel, fără a expune careva argumente, a respins în mod nemotivat demersul apărării printr-o încheiere, care s-a rezumat la o singură frază : „ a respinge demersul avocatului, a continua examinarea cauzei” (f. d. 140 v. 2).

Colegiul penal de asemenea menționează, că 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.

În acest context Colegiul penal lărgit consideră că instanța de apel, respingând în mod neîntemeiat cererea de audiere a martorilor apărării, care confirmă alibiul inculpatului și astfel pun la îndoială credibilitatea declarațiilor părților vătămate, iar ulterior pronunțând o sentință de condamnare a inculpaților, a încălcat prevederile legale și practica judiciară constantă indicate supra, nerespectând procedura de examinare a cauzei inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir în baza art. 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin. (3) Cod penal după ce prima instanță i-a achitat, încălcându-le flagrant dreptul la apărare.

Colegiul penal subliniază, că potrivit jurisprudenței CtEDO relevante speței și anume cauza CtEDO - *Manoli v. Republica Moldova* din 28 februarie 2017, 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.

În cauza *Dan v. Republica Moldova* din 05 octombrie 2011 CtEDO a ajuns la concluzia, că cei care au responsabilitatea de a decide vinovăția sau nevinovăția unui acuzat ar fi trebuit, în principiu, să poată audia martorii în persoană și să poată evalua credibilitatea acestora. Evaluarea încrederii unui martor reprezintă o sarcină complexă, care, de obicei, nu poate fi realizată printr-o simplă lectură a declarațiilor.

În hotărârea *Lüdi c. Elveției* din 15 iunie 1992, CtEDO 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.

În această ordine de idei, Colegiul lărgit ține să menționeze că respingerea demersului de audiere a martorilor apărării în speță a afectat grav dreptul inculpaților la un proces echitabil, deoarece potrivit jurisprudenței CtEDO, și anume cauza *Grădinar v. Republica Moldova* din 02 iunie 2008, Curtea a considerat, că instanțele judecătorești naționale nu au adus motive suficiente pentru condamnarea lui G. și, astfel, nu a respectat cerințele la echitate, după cum o cere art. 6 al Convenției, deoarece instanțele judecătorești superioare nu au examinat constatarea instanței inferioare potrivit căreia G. și celălalt coacuzat au avut un alibi pentru presupusul timp al crimei.

Relevantă în acest sens este și cauza *Vetrenko v. Republica Moldova*, prin care s-a statuat că instanțele naționale au ales pur și simplu să rămână reticente la o serie de aspecte fundamentale cum ar fi alibiul pentru presupusul moment al comiterii infracțiunii, iar Curtea de la Strasbourg nu a putut găsi nici o explicație pentru aceste omisiuni. Împrejurarea este frapantă, având în vedere că două instanțe au achitat reclamantul în prima rundă a procedurii și, în absența unor probe noi, acestea l-au condamnat în a doua rundă de proceduri, neglijând în mod vădit circumstanțele care au dus anterior la achitare.

Astfel, Colegiul lărgit concluzionează, că instanța de apel, pronunțând decizia de condamnare a inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir, după ce a casat sentința prin care inculpații au fost achitați, nu a respectat prevederile legale, care stipulează modalitatea de examinare a cauzelor în instanța de apel în cazul existenței unei sentințe de achitare, punând la baza deciziei de condamnare declarațiile părților vătămate și martorilor acuzării, cu respingerea neîntemeiată a demersului apărării de audiere a martorilor, fără cercetarea nemijlocită în ședința instanței de apel a declarațiilor martorilor Raetchi Mihail și Costandachi (Povar) Lilia, încălcând în așa mod dreptul inculpaților la un proces echitabil.

Referitor la eroarea de drept invocată de avocatul Chifac Iurie prevăzută la pct. 12) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, Colegiul lărgit nu se va expune reieșind din faptul o astfel de eroare de drept poate fi invocată în cazul în care faptei săvârșite i s-a dat o încadrare juridică greșită, însă în prezenta cauză, instanța de apel a casat sentința de achitare a primei instanțe prin care inculpații Povar Toader și Povar Vladimir au fost achitați de sub învinuirea de comitere a infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. b) și art. 287 alin. (3) Cod penal.

Reieșind din cele sus menționate, Colegiul lărgit conchide că erorile de drept evidențiate se încadrează în cele prescrise de pct. 6) alin. (1) art. 427 Cod de procedură penală, deoarece instanța de apel, casând sentința de achitare și pronunțând decizia privind condamnarea inculpaților, nu a respectat

prevederile art. 414 și 415 Cod de procedură penală, iar, ținând cont de faptul, că erorile comise de către instanța de apel, nu pot fi reparate de către instanța de recurs în prezenta procedură, decizia instanței de apel urmează a fi casată, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceiași instanță de apel, în alt complet de judecată.

La rejudecarea cauzei Curtea de Apel Chișinău urmează să se conducă de prevederile art. 436 Cod de procedură penală: să verifice și să aprecieze profund probele administrate pe parcursul procesului penal în strictă conformitate cu cerințele legii, să le dea apreciere cuvenită cu argumentarea admisibilității sau inadmisibilității fiecărei probe examinate, să dea răspuns la argumentele invocate în recursuri de către partea apărării, să-și argumenteze clar concluziile sale în decizia adoptată, ținând cont de jurisprudența națională constantă, precum și de practica relevantă a CtEDO, să înlăture erorile constatate mai sus, ținând cont de motivele casării deciziei atacate și să pronunțe o hotărâre legală și întemeiată, în conformitate cu prevederile art. 417 Cod de procedură penală.

9. Conducându-se de prevederile art. 434, 435 alin. (1) pct. 2) lit. c) Cod de procedură penală, Colegiul lărgit al Curții Supreme de Justiție,

DECIDE:

Admite recursurile ordinare, declarate de către inculpatul Povar Toader, avocatul Bordian Radion în numele inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir și de către avocatul Chifiac Iurie în numele inculpatului Povar Vladimir, casează total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2017 privindu-i pe **Povar Toader XXXXX** și **Povar Vladimir XXXXX**, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceiași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Inculpații **Povar Toader XXXXX** și **Povar Vladimir XXXXX**, urmează a fi eliberați imediat din penitenciar dacă nu au de executat pedeapsa închisorii sau măsura preventivă – arestul, în baza altor hotărâri judecătorești.

Decizia nu este susceptibilă de a fi atacată, pronunțată integral la 25 august 2017.

Președinte

Ursache Petru

Judecători

Toma Nadejda

Nicolaev Ghenadie

Timofti Vladimir

Alerguș Constantin

CURTEA SUPREMĂ DE JUSTIȚIE

OPINIE SEPARATĂ

formulată de judecătorul Ghenadie NICOLAEV conform art. 340 alin. (3) Cod de procedură penală pe cauza penală privindu-l pe Povar Toader XXXXX,

15 august 2017

mun. Chișinău

Din actele cauzei rezultă că, prin sentința Judecătoriei Hîncești din 02 septembrie 2016, Povar Vladimir și Povar Toader învinuiți de comiterea infracțiunilor prevăzute de art. 151 alin. (2) lit. d) și art. 287 alin. (3) Cod penal au fost achitați din motiv că faptele incriminate nu au fost săvârșite de către aceștia.

Sentința a fost atacată cu apel de către procuror și părțile vătămate: Rotaru C. și Rotaru Gh.

Conform deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2017, au fost admise apelurile, casată total sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care:

- Povar Toader a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de articolele 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin. (3) Cod penal și i-a fost stabilită pedeapsă: în baza articolului 151 alin. (2) lit. d) Cod penal cu închisoare la 10 (zece) ani și 6 (șase) luni; în baza articolului 287 alin. (3) Cod penal cu închisoare la 4 (patru) ani, iar în conformitate cu prevederile articolului 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă - 11 (unsprezece) ani închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

- Povar Vladimir a fost recunoscut vinovat de săvârșirea infracțiunilor prevăzute de articolele 151 alin. (2) lit. d) și 287 alin. (3) Cod penal și i-a fost stabilită pedeapsă: în baza articolului 151 alin. (2) lit. d) Cod penal cu închisoare la 11 (unsprezece) ani; în baza articolului 287 alin. (3) Cod penal cu închisoare la 4 (patru) ani și 6 (șase) luni, iar în conformitate cu prevederile articolului 84 alin. (1) Cod penal, pentru concurs de infracțiuni, prin cumul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsă definitivă - 12 (doisprezece) închisoare cu executare în penitenciar de tip semiînchis.

Împotriva deciziei instanței de apel au declarat recurs ordinar: inculpatul Povar Toader, avocatul Bordian Radion în numele inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir și avocatul Chifac Iurie în numele inculpatului Povar Vladimir.

Potrivit deciziei Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție nr. Ira-1112/2017 din 15 august 2017 au fost admise recursurile ordinare declarate de către inculpatul Povar Toader, avocatul Bordian Radion în numele inculpaților Povar Toader și Povar Vladimir și de către avocatul Chifac Iurie în numele inculpatului Povar

Vladimir, s-a casat total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 februarie 2017, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.

Îmi exprim dezacordul cu soluția adoptată de majoritatea membrilor completului de judecată a instanței de recurs și pledez pentru susținerea soluției luate pe marginea acestei cauze de către instanța de apel, iar în vederea acestei statuări expun următoarele raționamentele.

Consider că instanța de apel corect a dispus condamnarea în privința inculpaților, dat fiind că din actele cauzei rezultă indubitabil că aceștia se fac vinovați de comiterea infracțiunilor nominalizate supra, care au fost comise în circumstanțele descrise în rechizitoriu, fiind acumulate suficiente probe de către procuror, care îi incriminează în acest sens.

În baza celor expuse, nu pot ralia la soluția luată de majoritatea colegilor din completul de judecată, pronunțându-mă pentru soluția prevăzută de art. 435 alin. (1) pct.1) Cod de procedură penală, conform căreia recursurile ordinare declarate urmau a fi respinse, ca inadmisibile, cu menținerea hotărârii contestate.

În acest context, țin să evidențiez că, reieșind din partea descriptivă a deciziei instanței de recurs, temeiul pentru care s-a dispus casarea deciziei instanței de apel constă în faptul că, *potrivit practicii judiciare constante instanța de apel trebuia să se pronunțe, prin încheiere, asupra cererii de administrare a unor noi probe sau de cercetare suplimentară a probelor administrate de prima instanță, **motivând** admiterea sau respingerea cererii, în dependență de faptul dacă aceste probe sunt concludente și utile cauzei.* Respectiv, Colegiul penal lărgit a constatat că, instanța de apel nu a motivat din ce considerent a respins cererea avocatului Bodnariuc Al. privind audierea suplimentară a martorilor Raietchi Mihail și Povar Lilia, ci doar a dispus respingerea demersului înaintat.

Pe această linie de considerente, țin să specific că, potrivit practicii judiciare constante a instanței de recurs, în cazul în care decizia atacată este insuficient motivată, **dar soluția este legală**, instanța de recurs este în drept să corecteze această eroare judiciară în sensul completării considerentelor și temeiurilor corespunzătoare ce ar justifica soluția.

Din actele cauzei se constată că solicitarea parvenită din partea avocatului Bodnariuc Al. de audiere suplimentară a martorilor Raietchi Mihail și Costandachi (Povar) Lilia nu a fost motivată de acesta. Prin alte cuvinte, partea nu a motivat ce informații relevante cauzei vor fi obținute prin audierea martorilor dați, menționând doar că aceștia au fost audiați în prima instanță.

Relevant aici este de menționat că, partea care invocă prezentarea unor probe, în special proba cu reaudierea unor martori în proces, trebuie să specifice pentru instanță, care este necesitatea reaudierii acestora și ce informații relevante cauzei dînșii vor prezenta.

La caz, apărătorul Bodnariuc Al. nu a făcut nici o specificare despre necesitatea reaudierii lui Raietchi Mihail și Costandachi (Povar) Lilia în proces și care anume informații noi și relevante cauzei dînșii vor expune.

Prin urmare, față de cele ce preced, opinez că greșeala instanței de apel privitor la respingerea demersului părții apărării privind audierea suplimentară a martorilor, nu poate genera casarea hotărârii recurate, or nu este una esențială, care afectează soluția sau înrăutățește, într-un fel sau altul, situația inculpaților, încălcându-le un careva drept.

În temeiul art. 339 alin. (7) Cod de procedură penală, expun și semnez prezenta opinie separată în cauza dată, care o anexez la dosar.

Judecător

Ghenadie NICOLAEV