

CURTEA DE APEL BĂLȚI

Dosarul nr.1a-961/2016

Instanța de fond: Judecătoria Glodeni

Judecător: V.Nogai

D E C I Z I E

ÎN NUMELE LEGII

08 noiembrie anul 2017

municipiul Bălți

Colegiul penal al Curții de Apel Bălți

Avînd în componența sa:

Președintele ședinței de judecată Rotaru Ala

Judecătorii: Burdeniuc Ruslana, Pușca Dumitru

Grefier Rădăuță Inna

Cu participarea:

Procurorului Dubăsari Valeriu

Avocatului Rotari Vitalie

A judecat în ordine de apel în ședință publică apelul declarat de procurorul în oficiul Nord al Procuraturii Anticorupție Pripa Ion împotriva sentinței Judecătoria Glodeni din 20.10.2016 în cauza penală privind învinuirea lui XXXXXXXXX în comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 al.3 lit.d CP RM, conform căreia în privința lui

XXXXXXXXX, născut la xxx, originar și domiciliat satul xxx raionul xxx, cetățean al Republicii Moldova, de naționalitate moldovean, cu studii superioare, starea familială – căsătorit, supus serviciului militar, fără antecedente penale

A fost încetat procesul penal de învinuirea lui XXXXXXXXX în săvîrșirea infracțiunii prevăzute de art.328 al.1 CP RM.

Măsura preventivă aplicată inculpatului XXXXXXXXX - obligațiunea de a nu părăsi localitatea a fost revocată.

A fost soluționată chestiunea corpurilor delictive.

Termenul de judecare a cauzei în instanța de fond: 06.10.2015-20.10.2016.

Termenul de judecare a cauzei în instanța de apel: 08.11.2016-XXXXXXXXX.

Procedura de citare legală executată.

Asupra apelului, în baza materialelor din dosar și argumentelor prezentate în ședință, Colegiul penal al Curții de Apel Bălți -

C O N S T A T Ă :

Pentru a se pronunța în sensul celor expuse instanța de fond a reținut, că XXXXXXXXX, activând în perioada de timp cuprinsă între 16.03.1990 pînă la 28.04.2011 în funcția de primar al comunei labloana raionul Glodeni, fiind validat în această funcție prin hotărîrile Judecătoria raionului Glodeni din 16.03.1990. 02.06.2003 si 25.06.2007. fiind astfel în conformitate cu

prevederile art.123 alin.(2) Cod penal persoană publică, având în virtutea funcției deținute o serie de atribuții de serviciu prevăzute de art.34 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.2003, a comis infracțiunea de depășire a atribuțiilor de serviciu, în următoarele circumstanțe:

Astfel, acționînd în mod intenționat, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) al.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decide ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor satești, comunale și orășănești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acesteia în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice, 10 octombrie 2003, în baza contractului de arendă din aceeași dată cu numărul 22, încheiat între dînsul în calitate de reprezentant al primăriei ca „Arendator” și persoana fizică Spijavca Nicolae Serghei, în calitate de „Arendaș”, a transmis în arendă ultimului bazinul acvatic „Cărămida de jos” numărul cadastral xxxx și suprafața de xxx ha, contract, în care fără nici un temei legal l-a scutit pe cet.Spijavca Nicolae Serghei de plata pentru arendă în mărime de 80% pentru folosința bazinului acvatic respectiv pînă la 20.10.2027, prin care fapt bugetului public local, de la momentul dării în arendă pînă la momentul actual i-a fost cauzat un prejudiciu în suma totală de 52144,64 lei.

Instanța de fond a reținut că tot el, activînd în aceeași funcție și acționînd în același mod, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) alin.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decid ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor satești, comunale și orășănești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acesteia în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice, 20 octombrie 2004, în baza contractului de arendă din aceeași dată cu numărul 4, încheiat între dînsul în calitate de reprezentant al primăriei ca „Arendator” și persoana fizică Spijavca Ion Serghei, în calitate de „Arendaș”, a transmis în arendă ultimului bazinul acvatic „Cărămida de sus” numărul cadastral xxx și suprafața de 2,1225 ha, contract, în care fără nici un temei legal l-a scutit pe cet.Spijavca Ion Serghei de plata pentru arendă în mărime de 80% pentru folosința bazinului acvatic respectiv pînă la 20.10.2027, prin care fapt bugetului public local, de la momentul dării în arendă pînă la momentul actual i-a fost cauzat un prejudiciu în suma totală de 23089,77 lei.

Instanța de fond a reținut că tot el, activînd în aceeași funcție și acționînd în același mod, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) alin.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decid ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor satești, comunale și orășănești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acesteia în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice, 30 martie 2006, în baza contractului de arendă din aceeași dată cu numărul 26, încheiat între dînsul în calitate de reprezentant al primăriei ca „Arendator” și persoana fizică Spijavca Nicolae Serghei, în calitate de „Arendaș”, a transmis în arendă ultimului bazinul acvatic „Brigada nr.2” numărul cadastral xxx și suprafața de 1,5396 ha, contract, în care fără nici un temei legal l-a scutit pe cet.XXXXXXXXXX de plata pentru arendă în mărime de 80% pentru folosința bazinului acvatic respectiv pînă la 20.10.2030, prin care fapt bugetului public local, de la momentul dării în arendă pînă la momentul actual i-a fost cauzat un prejudiciu în suma totală de 15354,37 lei.

În total în perioada de timp din 10.10.2003 pînă la 29.09.2015, XXXXXXXXXXX, prin acțiunile ilegale descrise mai sus, bugetului public local al primăriei com.labloana raionul Glodeni, i-a cauzat un prejudiciu material în proporții mari în valoare totală de 90588,78 lei.

Astfel, XXXXXXXXXXX este învinuit de către acuzatorul de stat, că a comis o infracțiune prevăzută și sancționată de prevederile art.328 alin.(3) lit.d) CP RM - săvîrșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, acțiuni soldate cu urmări grave.

Sentința instanței de fond a fost atacată cu apel de către procurorul în Procuratura Anticorupție oficiul Nord Pripa Ion, care în motivare invocă ilegalitatea sentinței în partea recalificării acțiunilor inculpatului din baza art.328 al.3 lit.d) CP RM în baza art.328 al.1 CP RM, cu indicarea următoarelor considerente:

-conform sentinței pronunțate, instanța de judecată a menționat, că în cadrul cercetării judecătorești din partea acuzatorului de stat nu a fost prezentată nici o probă sau dovadă legală că în urma acțiunilor ilicite ale lui Mîrza Nicolae s-au soldat cu careva urmări grave, astfel instanța de judecată reieșind din probele prezentate în cadrul cercetării judecătorești și cele confirmate de acuzatorul de stat a ajuns la concluzia precum că în urma acțiunilor inculpatului sau soldat cu careva urmări grave, doar un

acuzatorului de stat a ajuns la concluzia prezumtivă în urma deșurării inculpatului că acesta a comis un act de corupție cu caracter declarativ și faptul dat nu a fost probat,

-concluziile respective instanța de judecată le-a făcut în baza declarațiilor reprezentatului părții vătămate Primăria com.labloana raionul Glodeni, Mîrza Ghenadie, care fiind interogat în ședința de judecată a declarat că pretenții de ordin material față de Mîrza Nicolae nu are, suplimentar a declarat că se refuză de la acțiunea civilă înaintată în sumă de 90000 lei, prejudiciul dat nu a fost stabilit corect, prin decizia consiliului era o sumă de 72000 lei, care era o sumă neesențială, careva urmări grave nu vede deoarece sunt doar niște pierderi la buget privind plata arendei, astfel solicită încasarea acțiunii civile de la persoanele care au avut beneficii, dar nu de la Mîrza Nicolai, nu susține acțiunea civilă înaintată,

-acuzarea consideră că reprezentantul părții vătămate primăria com.labloana raionul Glodeni, Mîrza Ghenadie în mod eronat a interpretat actul de învinuire a lui Mîrza Nicolae și s-a expus în ședința de judecată că nu are pretenții de ordin material față de Mîrza Nicolae, renunțînd astfel la acțiunea civilă față de cet.XXXXXXXXXX și XXXXXXXXXXXX, or în cadrul ședințelor de judecată s-a constatat că în perioada respectivă 16.03.1990-24.04.2011, primăria com.labloana raionul Glodeni a fost administrată anume de către inculpatul XXXXXXXXXXXX în postura de primar,

-astfel, după cum și a fost reținut în actul de învinuire și constatat în cadrul urmăririi penale și cercetării judecătorești, în cazul din speță XXXXXXXXXXXX - fost primar al com.labloana raionul Glodeni a acționat depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) alin.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decid ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor sătești, comunale și orășanești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acestora în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice,

-mail mult ca atît, potrivit prevederilor Legii Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, și anume art.34, unde sunt expres prevăzute atribuțiile de bază ale primarului, rezultă că pornind de la competența unității administrativ-teritoriale de nivelul întîi, primarul îndeplinește în teritoriul administrat următoarele atribuții de bază: asigură executarea deciziilor consiliului local; asigură, în limitele competenței, respectarea Constituției, legilor și altor acte normative; constată încălcările legislației în vigoare comise de persoane fizice și juridice în teritoriul administrat și ia măsuri pentru înlăturarea sau curmarea acestora și, după caz, sesizează organele de drept; verifică, din oficiu sau la cerere, încasarea și cheltuirea mijloacelor de la bugetul local și informează consiliul local despre situația existentă; efectuează inventarierea bunurilor din domeniul public și cel privat al satului (comunei), orașului (municipiului) și le administrează, în limitele competenței,

-suplimentar urmează de menționat că instanța de judecată nu a ținut cont de faptul că, conform doctrinei dreptului penal în sensul prevederii de la lit.d) alin.(3) art.328 CP RM, prin „urmări grave” se înțelege după caz: 1) vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății; 2) decesul victimei; 3) daunele materiale în proporții mari,

-potrivit prevederilor art.126 alin.(1) CP, se consideră proporții mari valoarea bunurilor sustrate, dobîndite, primite, fabricate, distruse, utilizate, transportate, păstrate, comercializate, trecute peste frontiera vamală, valoarea pagubei pricinuite de o persoană sau de un grup de persoane, care, la momentul săvîrșirii infracțiunii, depășește 2500 unități convenționale de amendă - 50000 lei,

-atît în cadrul urmăririi penale cît și cercetării judecătorești s-a constatat că în total, în perioada de timp din 10.10.2003 până la 29.09.2015, XXXXXXXXXXXX, prin acțiunile ilegale descrise, bugetului public local al primăriei com.labloana raionul Glodeni, i-a cauzat un prejudiciu material în proporții mari în valoare totală de 90588,78 lei, fapt dovedit prin actele de inspectare financiară tematică efectuate la Primăria com.labloana raionul Glodeni de către Direcția Teritorială Inspectare Financiară Bălți din 04.04.2013 și 10.09.2015 existente la materialele dosarului f.d.19-30 vol.I și 145-159 vol.II,

-solicitînd admiterea apelului, casarea sentinței instanței de fond, judecarea cauzei cu adoptarea unei noi hotărâri, prin care XXXXXXXXXXXX să fie recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(3) lit.d) și în baza acestei legi să-i fie stabilită o pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 7 ani cu ispășirea pedepsei în penitenciar de tip închis, cu privarea de dreptul de exercita funcții publice pe un termen de 10 ani.

În ședința instanței de apel procurorul Dubăsari Valeriu a susținut apelul declarat de acuzatorul de stat pe motivele invocate în apel, a declarat, că deși au fost reîncadrate acțiunile inculpatului, nu este clară suma care presupune a fi prejudiciul cauzat Primăriei satului labloana raionul Glodeni, suma de 90588 lei și 78 bani depășește prejudiciul material în proporții mari, reeșind din salariul mediu pe economie prognozată pentru anul 2015 care era de 4500 lei, reprezentantul părții vătămate Mîrza Ghenadie care apără interesele primăriei indică că suma nu este considerabilă, totodată la materialele cauzei sunt prezente cererile de chemare în judecată înaintate de Primăria s.labloana privind încasarea prejudiciului, ori prejudiciul a survenit în rezultatul încheierii contractelor cu derogări de la lege care au fost expuse în sentința de învinuire și consecințele pentru primărie continuă și în prezent, deoarece contractele nu au fost reziliate.

Totodată în ședința judiciară procurorul Dubăsari Valeriu, a solicitat, reeșind din prevederile hotărîrii Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017 și de faptul că conform învinuirii înaintate lui Mîrza Nicolai i-a fost încredințat în baza art.328 al.3 lit.d CP RM cauzarea prejudiciului intereselor publice, admiterea apelului declarat de acuzatorul de stat împotriva sentinței instanței de fond, cu încetarea procesului penal în privința inculpatului în baza art.328 al.3 lit.d CP RM.

Reprezentantul părții vătămate Mîrza Ghenadie în ședința instanței de apel a declarat, că nu este de acord cu apelul declarat de procuror, solicitînd să fie respins.

În ședința instanței de apel inculpatul Mîrza Nicolae a declarat, că nu este de acord cu apelul declarat de procuror, nu sunt careva pretenții față de el, nu este de acord cu învinuirea în faptul că a încheiat contractele date și consideră că nu este vinovat, cu atît mai mult că sintagma în care este învinuit este declarată neconstituțională, solicitînd să fie achitat.

Avocatul inculpatului Mîrza Nicolae, Rotari Vitalie în ședința instanței de apel a declarat, că atît pe parcursul urmării penale, cît și în instanța de fond a susținut că este neclar sub ce articol este pus sub învinuire Mîrza Nicolae, nefiind clară suma prejudiciului cauzat, cu referire la decizia Curții Constituționale din 27.06.2017 solicitînd pronunțarea unei sentințe de achitare, pe motiv că fapta nu a fost comisă de Mîrza Nicolae.

Audiind participanții la proces, verificînd argumentele invocate în apel prin prisma probelor administrate, verificînd legalitatea și temeinicia sentinței atacate, Colegiul penal ajunge la concluzia că apelul declarat de procuror urmează a fi admis, din alte motive decît cele invocate, cu casarea totală a sentinței atacate și pronunțarea unei hotărîri noi, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, privind încetarea procesului penal în privința lui XXXXXXXXX în baza art.328 al.3 lit.d CP RM în temeiul art.391 al.1 p.6 CPP RM din motivul că există circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală, reeșind din următoarele considerente.

Soluția instanței de apel referitor la apelul declarat de procuror se bazează pe prevederile art.415 al.1 p.2 CPP RM, potrivit căruia se indică, că instanța de apel, judecînd cauza în ordine de apel, adoptă una din următoarele decizii: 2) admite apelul, casînd sentința parțial sau total, inclusiv din oficiu, în baza art.409 al.2, și pronunță o nouă hotărîre, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță.

Conform art.409 al.1 CPP RM se reglementează, că instanța de apel judecă apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de apel și numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces.

Colegiul penal menționează și prevederile art.409 al.2 CPP RM, potrivit căruia se indică, că în limitele prevederilor arătate în alin.(1), instanța de apel este obligată ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului.

Colegiul penal operează și cu prevederile art.414 al.1 CPP RM, potrivit căruia se reglementează, că instanța de apel, judecînd apelul, verifică legalitatea și temeinicia hotărîrii atacate în baza probelor examinate de prima instanță, conform materialelor din cauza penală, și în baza oricăror probe noi prezentate instanței de apel.

Potrivit art.414 al.2 CPP RM, instanța de apel verifică declarațiile și probele materiale examinate de prima instanță prin citirea lor în ședința de judecată, cu consemnarea în procesul-verbal.

Potrivit art.414 al.4 și al.5 CPP RM se indică, că în vederea soluționării apelului, instanța de apel poate da o nouă apreciere probelor, instanța de apel se pronunță asupra tuturor motivelor invocate în apel.

Colegiul penal în urma cercetării probelor solicitate ajunge la concluzia, că judecînd cauza penală în privința lui Mîrza Nicolae în comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 al.3 lit.d CP RM, instanța de fond nu a respectat normele procesuale, nu a verificat complet, sub toate aspectele și în mod obiectiv circumstanțele cauzei și nu a dat probelor administrate o apreciere legală din punct de vedere al pertinentei, concludenței, utilității și veridicității lor, iar toate în ansamblu din punct de vedere al coroborării lor, ca urmare nu a judecat fondul cauzei în condițiile legii și a adoptat o sentință care nu cuprinde motivele legale pe care se întemeiază soluția.

Astfel Colegiul penal constată, că instanța de fond, deși a adoptat soluție privind recalificarea acțiunilor lui Mîrza Nicolae din baza art.328 al.3 lit.d CP RM în baza art.328 al.1 CP RM, cu încetarea procesului penal în latura dată din motivul intervenirii termenului de prescripție prevăzut de lege, soluție neatacată de altfel de inculpat, totodată în partea descriptivă a sentinței nu a descris faptele considerate ca dovedite în acțiunile inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 al.1 CP RM, după cum a constatat dovedită vinovăția inculpatului, dar a descris faptele criminale considerate ca fiind dovedite în acțiunile inculpatului prevăzute de art.328 al.3 lit.d CP RM, după cum a fost adusă învinuirea inculpatului, cu indicarea și dispoziției art.328 al.3 lit.d CP RM.

În atare situație, ținînd cont de explicațiile p.21 al Hotărîrii Plenului Curții Supreme de Justiție nr.22 din 12.12.2005 cu privire la practica judiciară despre judecarea cauzelor penale în ordine de apel, cu modificările ulterioare, conform căreia se explică, că în cazul cînd prima instanță nu a respectat prevederile art.394 CPP privind întocmirea sentinței, însă în fapt probele au fost cercetate, instanța de apel, casînd sentința din acest motiv, va continua prin rejudecarea cauzei aprecierea tuturor împrejurărilor și, respectînd normele procedurale (art.393-397 CPP), va pronunța o nouă hotărîre conform ordinii stabilite pentru prima instanță, astfel s-a impus soluția instanței de apel de casare a sentinței, cu rejudecarea cauzei, cu pronunțarea unei noi hotărîri conform ordinii stabilite pentru prima instanță, privind încetarea procesului penal în privința inculpatului.

Concluzia instanței de apel rezultă din cele expuse în continuare.

Conform prevederilor art.8 al.3 CPP RM în coroborare cu art.389 CPP RM sentința de condamnare se adoptă numai în condiția în care, în urma cercetării judecătorești, vinovăția inculpatului în săvîrșirea infracțiunii a fost confirmată prin ansamblul de probe exacte cercetate de instanța de judecată, cînd toate versiunile au fost verificate, iar divergențele apărute au fost lichidate și apreciate corespunzător. Concluziile despre vinovăția persoanei de săvîrșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri, iar toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate se interpretează în favoarea inculpatului.

Potrivit art.325 al.1 CPP RM judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

Conform art.384 al.3 CPP RM sentința instanței de judecată trebuie să fie legală, întemeiată și motivată.

Instanța de apel ține să menționeze, că prevederile art.385 al.1 p.1 CPP RM, raportate la p.1,2,3,4, indică soluționarea obligatorie a chestiunilor în consecutivitate, printre care p.1 pune în sarcina instanței să stabilească dacă a avut loc fapta de săvârșirea căreia este învinuit inculpatul, p.2 dacă această faptă a fost săvârșită de inculpat, p.3 pune în sarcina instanței să stabilească dacă fapta întrunește elementele infracțiunii și de care anume lege penală este prevăzută ea, iar p.4 pune în sarcina instanței să stabilească dacă este vinovat inculpatul în săvârșirea acestei infracțiuni.

În cadrul judecării cauzei în ordine de apel a fost solicitată de către procuror și apărare verificarea probelor materiale conținute la cauza penală, fiind cercetate:

-volumul 1: raport de autosesizare/f.d.6-7 volumul 1/,

-certificat contabil eliberat de contabilul șef V.Spîjavca, potrivit căruia se confirmă faptul, că la situația din 13.11.2013 datoriile debitoare pentru plata de folosință a obiectelor acvatice "Cărămida de jos" și "Cărămida de sus" în sumă totală de 63379,76 lei stabilite prin actul inspectării financiare din 04.04.2013, nu au fost contabilizate în evidența contabilă a Primăriei comunei labloana raionul Glodeni/f.d.14 volumul 1/,

-adresarea șefului DTIF Bălți Blaj O. nr.27-15/87 din 05.04.2013/f.d.19-20 volumul 1/,

-lista materialelor privind inspectarea financiară tematică la Primăria com.labloana raionul Glodeni/f.d.21-65 volumul 1/,

-informație privind cheltuieli/f.d.96-99 volumul 1/, actul din 25.10.2004 întocmit de viceprimarul Primăriei satului labloana/f.d.101/,

-actul nr.000643 al inspectării îndeplinirii cerințelor privind protecția mediului și folosirea rațională a resurselor naturale/f.d.109/,

-acord suplimentar la contractul de arendă nr.26 din 30.03.2006, nr.4 din 20.10.2004, nr.22 din 30.03.2006/f.d.110-112/,

-răspunsurile primarului com.labloana N.Bodnari către DGT Nord /f.d.113,118/,

-adeverință, contracte de arendă, cereri, procese-verbale cu privire la rezultatele licitației, informație cu privire la achitări pe arenda bazinelor acvatice de către deținătorii I.Spîjavca, N.Spîjavca, L.Spîjavca/f.d.119-129/

-contractul nr.26 din 30.03.2006 privind folosința lacului "Brigada nr.2", contractul nr.22 din 10.10.2003 privind folosința lacului "Cărămida de jos", contractul nr.4 din 20.10.2004 privind folosința lacului "Cărămida de sus"/f.d.148-150/,

-volumul 2: raportul de expertiza nr.301 din 04.12.2014, din care rezultă concluziile:

A) Semnăturile (trei) din contractul nr.26 din 30.03.2006, contractul nr.22 din 10.10.2003 și contractul nr.4 din 20.10.2004, încheiate între Primarul comunei labloana Nicolae Mîrza, în calitate de "Proprietar" și cet.Spîjavca Nicolae în calitate de "Arendaș" plasate în partea stângă/jos a fiecărui contract - au fost executate de către XXXXXXXXX.

B) Textul scris efectuat cu colorant de culoare albastră, în limba rusă (30 марта ...6, 10 октября ...3, 20 октября ...4), plasat în partea dreaptă/sus în contractele menționate mai sus – au fost executate de către numitul Spîjavca Serghei/f.d.28-39 volumul 2/,

-decizia Consiliului com.labloana raionul Glodeni nr.11/2 din 22.12.2014/f.d.44 /,

-scrisoarea șefului Oficiului Teritorial Bălți către Centrul Național Anticorupție privind prezentarea sesizării OT Bălți, sesizarea OT Bălți nr.267S din 29.06.2006 înaintată către Consiliul com.labloana, decizia Consiliului com.labloana nr.6/2 din 23.08.2006/f.d.68-70/,

-încheierea Judecătorei Glodeni din 17.05.2013 prin care s-au scos de pe rol cererile de chemare în judecată depuse de Procuratura raionului Glodeni în interesele consiliului comunal labloana și primăria labloana împotriva lui Spîjavca Nicolai privind declararea nulității contractelor de arendă a bazinelor acvatice ca fiind semnată și depusă în judecată de o persoană neîmputernicită, menținută prin decizia Colegiului Curții de Apel Bălți din 10.07.2013 /f.d.102-112/,

-interpelarea ofițerului Urmăririi Penale al DUP a DGT Nord, informația eliberată de primarul com.labloana privind achitarea plății pentru folosința bazinului acvatic, pe Primăria com.labloana raionul Glodeni/f.d.140-141/,

-actul inspectiei financiare din 10.09.2015/f.d.147-150/,

-notă informativă privind rezultatul inspectării financiare tematice efectuate la Primăria c.labloana r-l Glodeni pe perioada 01.01.2013-31.08.2015/f.d.151-154/,

-informație privind achitarea plății pentru folosința bazinului acvatic, pe primăria com.labloana raionul Glodeni, copia deciziei consiliului com.labloana nr.10/11 din 28.11.2012/f.d.155-156/,

-copia hotărârii Judecătorei Glodeni din 02.06.2003, din 25.06.2007/f.d.175-178/,

-volumul 3: cererile de chemare în judecată depuse de Primăria com.labloana către Spijavca Nicolae și Spijavca Ion/f.d.1-8/,

-declarațiile reprezentantului părții vătămate Mîrza Ghenadie depuse în instanța de fond, din care rezultă, că în anul 2012-2013 s-a adresat către Procuratura Glodeni pentru a înainta acțiuni civile privind plata laarendă, astfel au fost înaintate 3 acțiuni civile în privința bazinelor acvatice, acțiunile fiind scoase de pe rol din motivul că procuratura nu avea dreptul să reprezinte interesele primăriei, după aceasta primăria nu a mai înaintat acțiuni civile, în anul 2015 de la CNA a parvenit o sesizare privind anularea a celor 3 contracte dearendă a bazinelor acvatice pe cale amiabilă sau pe cale judiciară, nu poate spune dacă a fost cauzat unareva prejudiciu pînă se va expune instanța de judecată în privința contractelor date, se refuză de la acțiunea civilă înaintată, deoarece suma de 90000 lei nu a fost stabilită corect, careva urmări grave nu vede, sunt doar niste pierderi la buget privind plata arenzii /f.d.149-159 volumul 3/,

-declarațiile martorului Spijavca Serghei, din care rezultă, că a activat în calitate de inginer cadastral din anul 1992 pînă în anul 2010 în cadrul primăriei satului labloana raionul Glodeni, în atribuțiile sale de serviciu intra măsurările și calcularea plății pentruarendă, în atribuțiile sale nu intra ca să dea ceva înarendă, aceasta o făcea consiliul și comisia de licitație, Spijavca Nicolai și Ivan sunt fiii săi, ultimii au înarendă bazine acvatice, aceștia au depus cîte o cerere la primăria satului labloana pentru a arenda bazinele acvatice cărămida de sus, cărămida de jos și brigada de tractoare nr.2, au fost date înarendă bazinele acvatice prin decizia consiliului și acordul primarului, prin care s-au semnat aceste contracte, dar nu a fost făcută licitație, contractele au fost semnate de către primar, arendaș și arendator, fii săi au reparat din banii proprii dambele date, unde au cheltuit aproximativ 115000 mii lei, a fost pusă întrebarea dată la consiliu privind reparația dambelor date și fii săi au fost scutiți de a achita plata arenzii în mărime de 20%, însă din ce motiv în contract a fost scris ca să fie scutiți de 80% din plata arenzii și să achite doar 20% nu cunoaște/f.d.160-167, 168-171/,

-declarațiile martorului Lozan Larisa depuse în instanța de fond, din care rezultă, că cunoaște despre faptul dării înarendă a iazurilor din satul labloana, fiind date lui Spijavca Nicolai și Spijavca Ivan, au fost încheiate contracte dearendă, iar contractele date le-a întocmit Sijavca Serghei care este tatăl ultimilor, ultimul activa în calitate de inginer cadastral la Primăria satului labloana și era responsabil pentru întocmirea contractelor, pînă la încheierea contractelor a fost efectuată licitația referitor la aceste bazine acvatice, la nici o ședință a consiliului nu a fost pusă în discuție faptul reducerii plății dearendă/f.d.172-176/,

-declarațiile martorului Spijavca Valentina depuse în instanța de fond, din care rezultă, că activează în cadrul primăriei satului labloana din februarie anul 2010 în calitate de contabil șef, în anul 2013 a fost efectuat un control de inspecției în privința bazinelor acvatice și anume a bazinului acvatic brigada nr.2, cărămida de jos și cărămida de sus, s-a verificat legalitatea și achitarea arendei, în urma efectuării controlului dat s-a depistat că nu era achitată o sumă de 60-70 mii de lei, aceasta fiind suma totală de neajuns, pentru bazinele sus indicate nu erau contractele dearendă în contabilitatea primăriei/f.d.177-180/,

-declarațiile matorului Spijavca Nicolai depuse în instanța de fond, din care rezultă, că deține înarendă iazuri care aparțin primăriei și anume cărămida de jos și brigada de tractoare nr.2, a avut cheltuieli cu iazurile și a fost scutit de la plata arendei conform deciziei consiliului, a participat la emiterea deciziei consiliului, iar în decizie era indicat că este scutiti de 80%, nu cunoaște cine a întocmit decizia consiliului, dar careva înțelegeri cu primarul Mîrza Nicolai privind scutirea nu a avut, a fost scutit și fratele său, a fost doar înțelegerea că dacă vor repara damba vor fi scutiți de la plata arendei, a suportat cheltuieli pentru reparația la iazul cărămida de jos în sumă de 73859 lei, iar pentru brigada nr.2 a suportat cheltuieli în mărime de 21570 lei/f.d.181-183 volumul 3/,

-declarațiile martorului Spijavca Ivan depuse în instanța de fond, din care rezultă, că a încheiat contract dearendă în anul 2002 la iazul cărămida de sus, pînă în anul 2027, a fost încheiat acest contract la Primărie și la Oficiul Cadastral Teritorial Glodeni, la momentul încheierii contractului primar era Mîrza Nicolae, la OCT a înregistrat actele fratele său, el și tatăl său, la momentul încheierii contractului dearendă plata era de 1000 lei pentru un hectar pentru un an, iar conform contractului dearendă este scutit de a achita 80% din plata arenzii iazului pe motivul că a suportat cheltuieli la restabilirea dambei în sumă aproximativ la 55908 lei/f.d.184-185 volumul 3/,

-declarațiile martorului Cojocari Mihail depuse în instanța de fond, din care rezultă, că activează la OCT Glodeni, în satul labloana a fost o înregistrare masivă și s-a cunoscut cu Spijavca Serghei, care activa în calitate de inginer cadastral la Primăria satului labloana, a prezentat contractul cu ștampila primăriei și cu semnături, nu credea că acesta ar fi avut vreun motiv să aducă un contract fals, la înregistrarea din partea primăriei venea primarul sau o altă persoană împuternicită, iar în cazul dat a fost înregistrat pentru arendaș, este obligatoriu de înregistrat contractul la Oficiul Cadastral, la f.d.150 vol.1 este contractul dearendă înregistrat /f.d.186-187 volumul 3/,

-declarațiile inculpatului Mîrza Nicolaie depuse în instanța de fond, din care rezultă, că nu recunoaște vina ce i se impută, a activat în funcția de primar din anul 1999 pînă în anul 2011, atunci Spijavca Serghei activa în funcția de inginer cadastral și s-a folosit de aceasta, adică a îndeplinit pentru fii săi 3 contracte dearendă a bazinelor acvatice, nu cunoaște despre aceste 3 contracte cu reducerea de 80%, deoarece nu le-a semnat și nu a aplicat ștampila, nu le-a încheiat, nici nu le-a văzut și nici nu cunoștea despre faptul că au fost înregistrate la OCT Glodeni, recunoaște faptul că semnătura de pe contracte este a sa și ștampila este a primarului, însă cum a apărut pe acele contracte nu cunoaște, în anul 2001 pînă în 2005 s-a solicitat ca primarul să aibă ștampila sa, iar consiliul local a sa, cînd pleca în deplasări de serviciu, ștampila era lăsată la secretară sau la contabilitate, Spijavca Serghei nu s-a adresat pentru a fi scutit de la plata arenzii, nici nu avea împuternicirea ca primar pentru a decide fapta dată, deoarece decizia o ia consiliul local, intenționat nu a aplicat semnătura și ștampila, însă a presupus că se întîmplă careva nereguli, în urma cărui fapt la eliberat din funcție pe Spijavca Serghei, ultimul cînd s-a eliberat din funcție a luat toate documentele care se păstrau în Primărie privind contractele dearendă a bazinelor acvatice, în urma cărui fapt s-a adresat la IP Glodeni pentru a i se întoarce în primărie toată documentația, însă pînă la moment nu a primit un careva răspuns

și nici nu a fost întreprinsă o careva măsură din partea colaboratorilor poliției, învinuirea adusă nu poate fi pe art.328 al.3 CP RM, toate contractele de arendă erau la evidență la inginerul cadastral, care la acel moment era Spijavca Serghei, astfel, ultimul s-a folosit de atribuțiile sale de serviciu/f.d.188-193 volumul 3/.

Colegiul penal ține să indice, că XXXXXXXXXX a fost pus sub învinuire prin ordonanța de completare a învinuirii din 29.09.2015 în faptul, că activând în perioada de timp cuprinsă între 16.03.1990 pînă la 28.04.2011 în funcția de primar al comunei labloana raionul Glodeni, fiind validat în această funcție prin hotărârile Judecătorei raionului Glodeni din 16.03.1990, 02.06.2003 și 25.06.2007, fiind astfel în conformitate cu prevederile art.123 alin.(2) Cod penal persoană publică, având în virtutea funcției deținute o serie de atribuții de serviciu prevăzute de art.34 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.2003, a comis infracțiunea de depășire a atribuțiilor de serviciu, în următoarele circumstanțe:

Astfel, acționînd în mod intenționat, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) al.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decide ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor satești, comunale și orășanești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acesteia în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice, la 10 octombrie 2003, în baza contractului de arendă din aceeași dată cu numărul 22, încheiat între dînsul în calitate de reprezentant al primăriei ca „Arendator” și persoana fizică Spijavca Nicolae Serghei, în calitate de „Arendaș”, a transmis în arendă ultimului bazinul acvatic „Cărămida de jos” numărul cadastral xxx și suprafața de xxx ha, contract, în care fără nici un temei legal l-a scutit pe cet.Spijavca Nicolae Serghei de plata pentru arendă în mărime de 80% pentru folosința bazinului acvatic respectiv pînă la 20.10.2027, prin care fapt bugetului public local, de la momentul dării în arendă pînă la momentul actual i-a fost cauzat un prejudiciu în suma totală de 52144,64 lei.

Tot el se învinuiește, că activînd în aceeași funcție și acționînd în același mod, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) alin.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decid ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor satești, comunale și orășanești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acesteia în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice, 20 octombrie 2004, în baza contractul de arendă din aceeași dată cu numărul 4, încheiat între dînsul în calitate de reprezentant al primăriei ca „Arendator” și persoana fizică Spijavca Ion Serghei, în calitate de „Arendaș”, a transmis în arendă ultimului bazinul acvatic „Cărămida de sus” numărul cadastral xxx și suprafața de xxx ha, contract, în care fără nici un temei legal l-a scutit pe cet.Spijavca Ion Serghei de plata pentru arendă în mărime de 80% pentru folosința bazinului acvatic respectiv pînă la 20.10.2027, prin care fapt bugetului public local, de la momentul dării în arendă pînă la momentul actual i-a fost cauzat un prejudiciu în suma totală de 23089,77 lei.

Tot el se învinuiește, că activînd în aceeași funcție și acționînd în același mod, depășind în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, contrar prevederilor punctelor x) alin.(2) al art.18 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliul local administrează bunurile publice ale satului (comunei), orașului (municipiului), contrar prevederilor alin.(2) și (3) al art.84 din Legea Republicii Moldova privind administrația publică locală nr.123-XV din 18.03.03, care prevede că consiliile locale decid ca bunurile care aparțin domeniului public de interes local să fie date în administrare întreprinderilor municipale și instituțiilor publice, să fie concesionate, închiriate sau arendate prin licitație publică, organizată în condițiile legii, contrar prevederilor art.10 din Legea cu privire la Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991, care prevede că de competența consiliilor satești, comunale și orășanești ține atribuirea terenurilor și înstrăinarea lor fără schimbarea destinației acesteia în modul stabilit de lege, în lipsa unor împuterniciri acordate prin lege, fără decizia Consiliului comunal labloana raionul Glodeni și fără organizarea licitației publice, la 30 martie 2006, în baza contractul de arendă din aceeași dată cu numărul 26, încheiat între dînsul în calitate de reprezentant al primăriei ca „Arendator” și persoana fizică Spijavca Nicolae Serghei, în calitate de „Arendaș”, a transmis în arendă ultimului bazinul acvatic „Brigada nr.2” numărul cadastral xxx și suprafața de xxx ha, contract, în care fără nici un temei legal l-a scutit pe cet.XXXXXXXX de plata pentru arendă în mărime de 80% pentru folosința bazinului acvatic respectiv pînă la 20.10.2030, prin care fapt bugetului public local, de la momentul dării în arendă pînă la momentul actual i-a fost cauzat un prejudiciu în suma totală de 15354,37 lei.

În total în perioada de timp din 10.10.2003 pînă la 29.09.2015, XXXXXXXXXX, prin acțiunile ilegale descrise mai sus, bugetului public local al primăriei com.labloana raionul Glodeni, i-a cauzat un prejudiciu material în proporții mari în valoare totală de 90588,78 lei.

Astfel, XXXXXXXXXX a fost pus sub învinuire de către acuzatorul de stat, că a comis infracțiune prevăzută de prevederile art.328 alin.(3) lit.d) CP RM - săvîrșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, acțiuni soldate cu urmări grave manifestate prin cauzarea prejudiciului în proporții mari intereselor publice.

În urma evaluării probelor, ținând cont de învinuirea adusă inculpatului Mîrza Nicolae în baza art.328 al.3 lit.d CP RM, Colegiul penal consideră necesară încetarea procesului penal în privința lui Mîrza Nicolae în comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 al.3 lit.d CP RM, reeșind din următoarele considerente.

Colegiul penal operează cu prevederile art.7 alin. (6) Cod Procedură Penală a RM, care reglementează, că hotărârile Curții Constituționale privind interpretarea Constituției sau privind neconstituționalitatea unor prevederi legale sînt obligatorii pentru organele de urmărire penală, instanțele de judecată și pentru persoanele participante la procesul penal.

Potrivit art.24 al.2 Cod Procedură Penală se indică, că instanța judecătorească nu este organ de urmărire penală, nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării și nu exprimă alte interese decît interesele legii.

Colegiul penal la adoptarea soluției ține cont de prevederile hotărîrii Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi ale articolului 328 alin.(1) din Codul penal (excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu, adoptată asupra sesizărilor nr.113g/2016 și nr.8g/2017), publicată în Monitorul Oficial al R. Moldova, nr.352-355/92 din 29.09.2017.

Prin hotărîrea nominalizată s-a admis parțial excepția de neconstituționalitate ridicată de avocatul Alexandru Bot în dosarul nr.1rh-4/2016, pendinte la Judecătoria Chișinău, sediul Ciocana, și de către avocatul Dorin Popescu în dosarul nr.1a-521/2016, pendinte la Curtea de Apel Chișinău și s-a declarat neconstituțional textul "intereselor publice sau" din alineatul (1) al articolului 328 din Codul penal al Republicii Moldova nr.985-XV din 18 aprilie 2002, prevederile aceste hotărîri urmînd a fi aplicată în prezenta cauză penală.

În sensul adoptat Curtea Constituțională în hotărîre a menționat următoarele considerente:

- 50. Curtea menționează că principiul constituțional al preeminenței dreptului și al legalității constituie valori fundamentale ale statului de drept.

- 51. În Hotărârea nr.21 din 22 iulie 2016, Curtea a statuat că:

"52. [...] preeminența dreptului se asigură prin întreg sistemul de drept inclusiv prin normele penale, acestea caracterizându-se prin anumite trăsături proprii, distinctive în raport cu alte categorii de norme, ce se diferențiază între ele prin caracterul și structura lor, prin sfera de incidență."

-52. De asemenea, în Hotărârea nr.25 din 13 octombrie 2015, Curtea a statuat că:

"33. [...] preeminența dreptului generează, în materie penală, principiul legalității delictelor și pedepselor și principiul inadmisibilității aplicării extensive a legii penale, în detrimentul persoanei, în special prin analogie."

-53. Curtea reține că garanțiile constituționale prevăzute de art.22 din Constituție, de rînd cu prevederile art.7 din Convenția Europeană, consacră principiul legalității incriminării și pedepsei penale.

-54. Astfel, pe lângă interzicerea, în mod special, a extinderii conținutului infracțiunilor existente asupra unor fapte care anterior nu constituiau infracțiuni (*nulla poena sine lege*), principiul legalității incriminării prevede și cerința conform căreia **legea penală nu trebuie interpretată și aplicată extensiv în defavoarea acuzatului prin analogie** (*nullum crimen sine lege*).

-55. În *cauza Dragotoniu și Militaru-Pidhorni v. România* (hotărâre din 24 mai 2007) Curtea Europeană a statuat:

"Ca o consecință a principiului legalității condamnărilor, **dispozițiile de drept penal sunt supuse principiului de strictă interpretare.**"

-56. În jurisprudența sa, Curtea a reținut că garanțiile instituite în Constituție impun ca **doar legiuitorul să reglementeze conduita incriminată, astfel încât fapta, ca semn al laturii obiective, să fie cert definită, dar nu identificată prin interpretarea extensivă de către cei care aplică legea penală.** O astfel de modalitate de aplicare poate genera **interpretări abuzive.** Cerința interpretării stricte a normei penale, ca și interdicția analogiei în aplicarea legii penale, urmăresc protecția persoanei împotriva arbitrarului (HCC nr.21 din 22 iulie 2016).

-57. Curtea Europeană în jurisprudența sa a statuat că: "noțiunea de "lege", prevăzută de art.7 din Convenția Europeană, implică respectarea cerințelor calitative, îndeosebi cele privind **accesibilitatea și previzibilitatea**" (*cauza Del Río Prada v. Spania*, cererea nr.42750/09, hotărâre din 21 octombrie 2013, § 91).

-58. Curtea Europeană a menționat că legea trebuie să definească în mod clar infracțiunile și pedepsele aplicabile, această cerință fiind îndeplinită atunci când un justițiabil are posibilitatea de a cunoaște, din însuși textul normei juridice pertinente, la nevoie cu ajutorul interpretării acesteia de către instanțe și în urma obținerii unei asistențe judiciare adecvate, **care sunt actele și omisiunile ce pot angaja răspunderea sa penală și care este pedeapsa pe care o riscă în virtutea acestora.** Rolul decizional conferit instanțelor urmărește tocmai **înlăturarea dubiilor ce persistă cu ocazia interpretării normelor** (*cauza Cantoni v. Franța*, nr.17862/91, hotărâre din 15 octombrie 1996, § 29,32, și *cauza Kafkaris v. Cipro*, hotărâre din 12 februarie 2008, § 140-141).

-59. De asemenea, Curtea reamintește că în jurisprudența sa a reținut că **persoana trebuie să poată determina fără echivoc comportamentul care poate avea un caracter penal** (HCC nr.21 din 22 iulie 2016, § 71).

-60. Astfel, cerințele de calitate a legii necesită a fi îndeplinite în ceea ce privește atât **definiția** unei infracțiuni, cât și **pedeapsa** prevăzută pentru acea infracțiune. Or, calitatea legii penale constituie o condiție vitală pentru menținerea **securității raporturilor juridice** și ordonarea eficientă a relațiilor sociale.

-61. În același timp, Curtea notează că Parlamentul este liber să decidă cu privire la politica penală a statului, în virtutea prevederilor art.72 alin.(3) lit.n) din Constituție, în calitate de unică autoritate legiuitoare a țării.

-62. Astfel, în Hotărârea nr.6 din 16 aprilie 2015, Curtea a statuat că:

“Legiuitorul are dreptul de apreciere a situațiilor ce necesită a fi reglementate prin norme legale. Acest drept semnifică posibilitatea de a decide asupra oportunității la adoptarea actului legislativ în conformitate cu politica penală promovată în interesul general. Totodată, orice reglementare urmează a fi în limitele principiilor statuate în sistemul de drept în vigoare și să se subscrie principiului preeminenței dreptului.”

-63. În acest sens, Curtea reține că, deși legiferarea măsurilor ce țin de politica penală a statului ține de competența exclusivă a Parlamentului, totuși această competență **nu exclude exercitarea controlului de constituționalitate asupra măsurilor adoptate.**

-64. Astfel, Curtea notează că incriminarea/dezincriminarea unor fapte ori reconfigurarea elementelor constitutive ale unei infracțiuni, precum și utilizarea unor noțiuni mai largi în cadrul normelor penale țin de marja de apreciere a legiuitorului, marjă care nu este absolută, ea fiind limitată de prevederile constituționale.

-65. Curtea reține că art.328 din Codul penal sancționează fapta de exces de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu. Prin alineatul (1) al acestui articol, legiuitorul a incriminat această faptă ca fiind: **“Săvârșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.”**

-66. Curtea reține că infracțiunea de exces de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu face parte din categoria infracțiunilor contra bunei desfășurări a activității în sfera publică, prin urmare fiind săvârșită de un subiect special, și anume de persoana publică.

-67. Curtea menționează că persoana publică, în calitate de subiect special al infracțiunii exces de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu, este investită cu exercitarea atribuțiilor specifice serviciului public.

-68. Curtea observă că excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu este o infracțiune de rezultat (materială), astfel încât consumarea ei este legată, în mod obligatoriu, de producerea unor consecințe prejudiciabile, și anume: **“cauzarea daunelor în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice”.**

-69. Curtea reține că, în timp ce *caracterul prejudiciabil* al infracțiunii este determinat de obiectul juridic protejat, constituind *semnul calitativ* al infracțiunii, *gradul prejudiciabil* depinde de gravitatea faptei săvârșite (valoarea daunei, forma vinovăției, motivul, scopul etc.), fiind un *semn cantitativ*.

-70. Astfel, Curtea constată că rezultatul produs prin săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(1) din Codul penal, în forma în care este reglementată, determină întrunirea cumulativă a următoarelor semne: **(1) natura considerabilă a daunei și (2) sfera de incidență, fie interesul public, fie drepturile și interesele ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.**

-71. Curtea constată că în *Raportul asupra relației dintre responsabilitatea ministerială politică și cea penală*, adoptat la cea de-a 94-a ședință plenară (8-9 martie 2013), Comisia de la Veneția a constatat că prevederi penale care interzic “abuzul în serviciu”, “folosirea inadecvată a puterilor” și “abuzul de putere” sau infracțiunile similare se găsesc în numeroase sisteme juridice europene. Comisia de la Veneția a menționat că poate exista necesitatea în asemenea clauze generale. În același timp, Comisia a subliniat că asemenea prevederi penale generale sunt foarte problematice, atât cu privire la cerințele calitative ale art.7 al Convenției Europene, cât și la alte cerințe fundamentale conform principiului statului de drept, precum previzibilitatea și securitatea juridică, și relevă, de asemenea, că acestea sunt în mod special vulnerabile la manevre politice abuzive.

-72. Comisia de la Veneția a recomandat ca prevederile penale naționale cu privire la “abuzul în serviciu”, “abuz de putere” și expresii similare să fie interpretate în sens restrâns și aplicate cu un grad înalt de prudență, astfel încât să poată fi invocate numai în cazuri în care fapta este de natură gravă, cum ar fi, spre exemplu, infracțiuni grave împotriva proceselor democratice naționale, încălcarea drepturilor fundamentale, subminarea imparțialității administrației publice ș.a.m.d.

-73. În același timp, invocând jurisprudența Curții Europene în cauza *Liivik v Estonia* (hotărâre din 25 iunie 2009), Comisia de la Veneția a menționat că dispozițiile care incriminează abuzul în serviciu, precum și interpretarea acestora, sunt moștenite din fostul sistem legal sovietic, iar autoritățile naționale se confruntă cu sarcina dificilă a aplicării acestor norme legale în noul context al economiei de piață.

-74. Curtea menționează că în cauza *Liivik v. Estonia* (hotărâre din 25 iunie 2009) Curtea Europeană a analizat corespunderea cu art.7 din Convenție, sub aspectul clarității și previzibilității, a infracțiunii de abuz în serviciu, urmările prejudiciabile ale căreia presupuneau “cauzarea daunelor considerabile intereselor protejate de lege ale persoanei, întreprinderii, organizației fie intereselor naționale”

-75. Curtea constată că deficiențele prevederilor art.328 alin.(1) din Codul penal, invocate de autorii excepției de neconstituționalitate, sunt similare cu cele abordate de Curtea Europeană în cauza *Liivik v. Estonia*.

-76. Prin urmare, considerentele Curții Europene în cauza *Liivik v. Estonia* sunt valabile și urmează a fi aplicate *mutatis mutandis* și în prezenta cauză.

Curtea Constituțională la fel în hotărîre referitor la claritatea prevederilor "intereselor publice" și "drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice și juridice" a enunțat următoarele:

-77. Examinând prevederile art.328 alin.(1) din Codul penal, Curtea constată că una din urmările prejudiciabile ale infracțiunii de exces de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu o constituie cauzarea unor daune considerabile "intereselor publice".

-78. Curtea observă că art.328 alin.(1) din Codul penal prevede o infracțiune materială și include interesul public în urmările prejudiciabile ale acesteia, însă norma de trimitere (art.126 alin.(2) din același cod), în temeiul căreia se evaluează *in concreto* prejudiciul cauzat în fiecare caz, nu stabilește *expressis verbis* "interesul public" ca valoare socială care poate fi determinată.

-79. În cauza *Liivik v. Estonia*, Curtea Europeană a reținut că criteriile utilizate de instanțele naționale pentru a stabili că reclamantul a cauzat un prejudiciu "considerabil intereselor statului" în calitate de funcționar public de rang înalt și că acțiunile sale au fost incompatibile cu "interesul general al justiției" erau prea vagi. Curtea Europeană nu a fost convinsă că persoana ar fi putut să prevadă în mod rezonabil riscul de a fi acuzat și condamnat pentru faptul că prin acțiunile sale a *provocat daune semnificative intereselor statului, din motiv că norma penală implica utilizarea unor noțiuni largi și criteriile de natură vagă, încât dispoziția penală nu corespundea calității legii cerute în sensul Convenției, în ceea ce privește efectele sale de claritate și previzibilitate* (§§ 100-101).

-80. În speță, Curtea subliniază că lipsa unor prevederi pentru evaluarea caracterului considerabil al urmărilor prejudiciabile cauzate *intereselor publice* deschide un teren larg arbitrarului, existând riscul ca acțiunile persoanei publice care depășesc limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, *indiferent de gravitatea faptei săvârșite, să cadă sub incidența normei penale*.

-81. În acest sens, Curtea reține că prin generalitatea formulării urmărilor prejudiciabile, menționate *supra*, există riscul ca organele judiciare să aplice art.328 alin.(1) din Codul penal nu în calitate de infracțiune *materială*, ci ca una *formală*, adică doar în baza constatării acțiunilor incriminate, făcând abstracție de evaluarea urmărilor prejudiciabile. Or, din perspectiva principiului *ultima ratio* în materie de legiferare penală, nu este suficient să se constate că faptele incriminate aduc atingere valorii sociale ocrotite, **ci această atingere trebuie să prezinte un anumit grad de intensitate și gravitate, care să justifice sancțiunea penală**.

-82. Curtea reține că lipsa unor criterii clare, previzibile și accesibile pentru aprecierea urmărilor prejudiciabile ale infracțiunii prevăzute de art.328 alin.(1) din Codul penal determină organele judiciare de a aprecia impactul *concret* al acțiunilor persoanelor publice asupra unei valori *abstracte* protejate de legea penală precum este "interesul public".

-83. În acest sens, și Comisia de la Veneția, în Raportul menționat *supra* (CDL-AD(2013)001), a subliniat că:

"95. [...] Articolul 7 (din Convenție) nu impune o previzibilitate absolută, iar interpretarea judiciară este uneori inevitabilă. Însă un anumit nivel de claritate juridică este necesară, **încât dispozițiile penale care folosesc astfel de formulări, precum, de exemplu, "încălcarea statului de drept" sau "încălcarea democrației", cu ușurință pot fi considerate ca încălcând Convenția.**"

-84. Curtea menționează că **organele de drept nu se pot substitui legiuitorului în concretizarea laturii obiective a infracțiunii, realizând astfel competențe specifice puterii legiuitoare**. În Hotărârea nr.21 din 22 iulie 2016, făcând referire la jurisprudența Curții Europene, Curtea a statuat că: "Atunci când un act este privit ca infracțiune, **judcătorul poate să precizeze elementele constitutive ale infracțiunii, dar nu să le modifice, în detrimentul acuzatului**, iar modul în care el va defini aceste elemente constitutive trebuie să fie previzibil pentru orice persoană consultată de un specialist (§ 63)."

-85. Curtea constată că instanța de judecată la individualizarea răspunderii penale și pedepsei penale este obligată să stabilească *cu certitudine* urmările prejudiciabile ale infracțiunii incriminate inculpatului, or, potrivit art.7 alin.(1) din Codul penal, la aplicarea legii penale se ține cont de **caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite**, de persoana celui vinovat și de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea penală. De altfel, atribuirea unor fapte infracționale concrete ca prejudiciind "interesul public", *in abstracto*, nu poate satisface cerința de claritate și previzibilitate și totodată constituie o interpretare a legii penale extensivă și defavorabilă persoanei, contrar prevederilor art.3 alin.(2) din Codul penal.

-86. Curtea reține că interesul public reprezintă o noțiune complexă și dinamică, care, prin natura sa și prin raportare la dimensiunile economice, politice, sociale, juridice etc. ale statului și societății, variază în funcție de schimbările care se produc atât pe plan național, cât și internațional.

-87. Curtea menționează că, potrivit art.2 din Codul penal, legea penală apără, împotriva infracțiunilor, persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea, mediul înconjurător, orânduirea constituțională, suveranitatea, independența și integritatea teritorială a Republicii Moldova, pacea și securitatea omenirii, precum și întreaga ordine de drept.

-88. Prin urmare, Curtea subliniază că **legea penala în ansamblu, prin întregul său conținut, are drept scop protejarea interesului public, care se particularizează prin identificarea unor valori juridice concret determinate.**

-89. Curtea constată că, deși activitatea persoanei publice este legată nemijlocit de garantarea interesului public ca obiectiv generic-principal, destinatarul legii, și anume persoana publică, **este privată de posibilitatea de a determina fără echivoc urmările prejudiciabile concrete ale acțiunilor incriminate.**

-90. În Hotărârea nr.14 din 27 mai 2014, Curtea a statuat că **formulările generale și abstracte într-un caz concret pot afecta funcționalitatea legii penale, aplicarea ei coerentă și sistemică, ceea ce ar denatura principiul calității legii.**

-91. Concluzionând cele menționate, Curtea reține că utilizarea în art.328 alin.(1) din Codul penal a noțiunii *“intereselor publice”*, care constituie o noțiune generică, ce nu poate fi definită, încalcă articolele 1 alin.(3) și 22 din Constituție [*principiul legalității incriminării și pedepsei penale*], precum și articolul 23 din Constituție [*calitatea legii penale*].

Din motivele invocate în Hotărârea din 27.06.2017, Curtea Constituțională a declarat neconstituțional textul *“intereselor publice sau”* din alineatul (1) al articolului 328 din Codul penal al Republicii Moldova nr.985-XV din 18 aprilie 2002.

Potrivit art.332 al.1 CPP RM se reglementează, că în cazul în care, pe parcursul judecării cauzei, se constată vreunul din temeiurile prevăzute în art.275 pct.5)-9), 285 alin.(1) pct.1), 2), 4), 5), precum și în cazurile prevăzute în art.53-60 din Codul penal, instanța, prin sentință motivată, încetează procesul penal în cauza respectivă.

Conform art.275 al.1 p.9 CPP RM se indică, că urmărirea penală nu poate fi pornită, iar dacă a fost pornită, nu poate fi efectuată, și va fi încetată în cazurile în care: 9) există alte circumstanțe prevăzute de lege care condiționează excluderea sau, după caz, exclud urmărirea penală.

Potrivit art.391 al.1 p.6 CPP RM se reglementează, că sentința de încetare a procesului penal se adoptă dacă: 6) există alte circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

Colegiul penal se conduce și de prevederile art.21.1 al Hotărârii Plenului CSJ a RM din 12.12.2005, nr.22 «Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel», potrivit căreia se explică, că dacă la examinarea apelului se va stabili existența unuia din cazurile prevăzute de art.391 CPP (a intervenit decesul inculpatului, persoana nu a atins vârsta pentru tragere la răspundere penală ș.a.), instanța de apel, rejudecând cauza, va casa sentința, dispunând încetarea procesului penal (cu excepția cazurilor de reabilitare).

Potrivit art.3 al.2 al Codului Penal al RM se reglementează, că interpretarea extensivă defavorabilă și aplicarea prin analogie a legii penale sînt interzise.

Colegiul penal constată astfel, că XXXXXXXXX a fost pus sub învinuire de către acuzatorul de stat, că a comis infracțiune prevăzută de prevederile art.328 alin.(3) lit.d) CP RM sub formă de săvîrșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, acțiuni soldate cu urmări grave manifestate prin cauzarea prejudiciului în proporții mari **intereselor publice.**

Urmările prejudiciabile ale infracțiunii incriminate inculpatului Mîrza Nicolae sunt indicate de acuzator că constituie anume cauzarea urmărilor grave manifestate prin daune în proporții mari *“intereselor publice”*, însă fără determinarea clară a interesului public lezată prin acțiunile inculpatului, fapt ce nu corepunde cerinței de claritate și previzibilitate necesar în procesul penal și totodată constituie o interpretare a legii penale extensivă și defavorabilă persoanei, contrar prevederilor art.3 alin.(2) din Codul penal.

Colegiul penal se conduce și de considerentele statuate în jurisprudența CEDO în cauza Liivik versus Estonia, în care Curtea Europeană a reținut că criteriile utilizate de instanțele naționale pentru a stabili că reclamantul a cauzat un prejudiciu *“considerabil intereselor statului”* în calitate de funcționar public de rang înalt și că acțiunile sale au fost incompatibile cu *“interesul general al justiției”* erau prea vagi.

În cazul judecat Curtea Europeană nu a fost convinsă că persoana ar fi putut să prevadă în mod rezonabil riscul de a fi acuzat și condamnat pentru faptul că prin acțiunile sale a provocat daune semnificative intereselor statului, din motiv că norma penală implica utilizarea unor noțiuni largi și criterii de natură vagă, încât dispoziția penală nu corespundea calității legii cerute în sensul Convenției, în ceea ce privește efectele sale de claritate și previzibilitate (§§ 100-101).

În situația stabilită pe caz, ținînd cont de faptul că la învinuirea înaintată inculpatului se indică cauzarea prejudiciului intereselor publice, fără definire concretă și clară, totodată prin Hotărârea Curții Constituționale nr.22 din 27.06.2017 a fost declarat neconstituțional textul *“intereselor publice sau”* din alineatul (1) al articolului 328 din Codul penal al Republicii Moldova, fapt ce afectează învinuirea adusă inculpatului, Colegiul penal consideră că se constată circumstanțe care împiedică tragerea la răspundere penală a inculpatului în baza art.328 al.3 lit.d CP RM, astfel instanța de apel ajunge la concluzia de încetare a procesului penal în privința inculpatului Mîrza Nicolae în comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 al.3 lit.d CP RM în temeiul art.391 al.1 p.6 CPP RM pe motiv că există circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală a inculpatului.

În susținerea soluției sale anume de încetare a procesului penal în temeiul art.391 al.6 COPP RM privind existența circumstanțelor care exclud pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală, Colegiul penal ține să indice și jurisprudența CSJ în cauza penală 1ra-103/2016, potrivit căreia, prin decizia Colegiului penal lărgit a CSJ din 16.02.2016 au fost admise recursurile ordinare declarate de avocatul Veaceslav Lupacescu în numele inculpatului Cernopolc Valeriu, de inculpatii Muraun Olea și Nastas Mihail. casată total decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 15 iulie 2015. cu

menținerea sentinței Judecătorei Soroca din 19 martie 2013. potrivit căreia a fost încetat procesul penal în privința lui Cernopolc Valeriu, Murgun Oleg și Nastas Mihail învinuiți în baza art. 27,190 alin. (5) și art.361 alin. (2) lit.b) Cod penal pe motiv că există alte circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală.

Colegiul penal ține să indice, că deși avocatul și inculpatul au solicitat achitarea inculpatului, ținând cont de situația stabilită pe caz, temei de achitare a inculpatului prevăzut de lege nu s-a stabilit.

Mai mult, Colegiul penal ține să indice și faptul, că instanța de fond a stabilit dovedită vinovăția inculpatului în comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 al.1 CP RM, cu încetarea procesului penal în legătură cu expirarea termenului de prescripție prevăzut de lege, însă în latura dată apărarea nici nu a atacat sentința instanței de fond de condamnare a inculpatului în baza art.328 al.1 CP RM.

Invocarea că inculpatul necesită a fi achitat în comiterea infracțiunii incriminate nu condiționează anume achitarea inculpatului, mai ales că temei de achitare nu a fost constatat, fiind stabilit doar temei de încetare a procesului penal din temeiul indicat de instanța de apel, motiv pentru care apelul declarat de procuror, din alte motive decât cele invocate se admite, cu casarea sentinței, cu pronunțarea unei hotărâri de încetare a procesului penal, în aspectul nominalizat.

Conducându-se de art.415 al.1 p.2 CPP RM, Colegiul penal al Curții de Apel Bălți

D E C I D E:

Admite apelul declarat de procurorul în oficiul Nord al Procuraturii Anticorupție Pripa Ion împotriva sentinței Judecătorei Glodeni din 20.10.2016, casează sentința total, cu pronunțarea unei hotărâri noi potrivit modului stabilit pentru prima instanță după cum urmează.

Încetează procesul penal în privința lui XXXXXXXXXX în baza art.328 al.3 lit.d CP RM în temeiul art.391 al.1 p.6 CPP RM din motivul că există circumstanțe care exclud tragerea la răspundere penală.

Decizia este susceptibilă spre executare din momentul adoptării, dar poate fi atacată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție în termen de 30 zile de la pronunțare.

Decizia motivată pronunțată în ședință publică la data de XXXXXXXXXX.

Președintele ședinței, judecător

Rotaru Ala

Judecător

Burdeniuc Ruslana

Judecător

Pușca Dumitru