



RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE

asupra nivelului coruptibilității proiectului

de lege cu privire la modificarea și completarea unor acte legislative (Codul penal, Codul de procedură penală, Codul de executare, Codul contravențional)

I. EVALUAREA GENERALĂ A PROIECTULUI

1. Evaluarea fundamentării proiectului

1.1 Fundamentarea generală a proiectului

a. Autor al inițiativei legislative este Guvernul RM, autor nemijlocit - Ministerul Justiției, ceea ce corespunde art. 73 din Constituție și art. 47(44) din Regulamentul Parlamentului.

b. Categoria actului legislativ propus este lege organică, ceea ce corespunde art. 72 din Constituție și art. art. 6-11, 35 din Legea privind actele legislative, nr.780-XV din 27.12.2001.

c. Scopul promovării proiectului. Proiectul legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative a fost elaborat în vederea implementării reformei procedurii de punere în executare a pedepselor, care este prevăzută în Strategia de reformă a sectorului justiției, aprobată prin Legea nr. 231 din 25 noiembrie 2011.

Modificările și completările la Codul penal, Codul de procedură penală, Codul de executare, Codul contravențional sunt propuse a fi efectuate, reieșind din politica statului care urmărește vectorul european și necesitatea armonizării legislației naționale cu cea comunitară.

d. Suficiența argumentării. Oportunitatea elaborării proiectului a fost dictată de existența neconcordanțelor în actele legislative propuse spre modificare în raport cu reglementările internaționale în domeniu.

Obiectivul urmărit prin promovarea proiectului este crearea unui sistem instituțional și juridic în domeniile reglementate racordate la actele juridice comunitare.

Proiectul conține norme de amendare a Codului penal, a Codului de procedură penală, a Codului contravențional și a Codului de executare. Cele mai multe propuneri „de lege ferenda” fac referire la Codul de executare, norme care, odată implementate, vor institui un mecanism unitar și coerent de aplicare a legislației execuțional-penale care reglementează modul și condițiile executării pedepsei.

În opinia noastră, proiectul este unul util și respectă interesul public, însă constatăm, totuși, unele norme cu un conținut ambiguu și discreționar care vor fi analizate în compartimentele raportului de expertiză anticorupție cu înaintarea recomandărilor în vederea eliminării caracterului coruptibil al acestora.

În proiect sunt utilizate, de asemenea, sintagme precum „motive întemeiate”, „în cazuri excepționale”, „după necesitate”, „pot fi instalate”, „pot fi realizate”, „poate fi ascunsă”. În unele cazuri considerăm necesar evitarea utilizării sintagmelor de acest gen, deoarece în respectivele cazuri nu sunt proprii limbajului normativ, astfel fiind necesar redactarea prevederilor cu un astfel de conținut. În caz contrar, acestea vor institui norme contradictorii, care pot fi interpretate și aplicate într-un mod discreționar.

În altă ordine de idei menționăm următoarele.

Unele norme, deși sunt propuse prin prisma evaluării legislației comunitare, totuși, acestea nu sunt analizate în raport cu oportunitatea implementării la etapa actuală în țara noastră. Altfel spus, nu este efectuată o analiză ex-ante a implementării noilor prevederi în vederea stabilirii dacă acestea vor atinge scopul de conștientizare a societății civile de respectare a cadrului legal național sau vor avea un efect opus celui scontat de autor. Un exemplu ar servi norma propusă de modificare a Codului penal cu referire la acordarea dreptului condamnatului de a achita jumătate din amendă stabilită ca pedeapsă penală dacă o plătește în cel mult 72 de ore din momentul fixării acesteia. Argumentele autorului precum că norma este înaintată în vederea ralierii la standardele europene le considerăm că nu dispun de acoperire justificativă. Astfel, se propune, de fapt, micșorarea sancțiunii penale în cazul multor infracțiuni (spre exemplu infracțiunile cuprinse în articolele 155, 156, 157, 159, 179 ș.a.) fără a ține cont dacă această limitare a cuantumului amenzii va spori conștiința persoanelor de a nu comite infracțiuni sau, din contra, va impulsiona comiterea infracțiunilor cunoscându-se din start sancțiunea survenită. În unele cazuri, amenda achitată în aceste condiții nu va fi obiectiv justificată în raport cu gravitatea faptei comise (a infracțiunii). În ceea ce ne privește, considerăm ca irelevante astfel de propuneri la etapa actuală, propuneri care au un caracter sporadic la moment și puțin eficient pentru viitor. Autorul urmează să fortifice conlucrarea cu alte instituții ale statului în vederea elaborării de politici care să dezvolte simțul responsabilității al cetățeanului vis-a-vis de comiterea infracțiunilor, politici educaționale și de prevenire a comiterii infracțiunilor. În concluzie, menționăm că modificarea doar a cuantumului amenzii, ca sancțiune penală, cu atât mai mult că este vorba de o diminuare semnificativă a acesteia, nu va duce la scăderea comiterii infracțiunilor, ci din contra, există riscul majorării acestora. Autorul urmează să reflecte foarte minuțios asupra acestei situații.

1.2 Fundamentarea economico-financiară a proiectului

Implementarea proiectului nu presupune cheltuieli financiare suplimentare.

1.3 Promovarea sau prejudicierea intereselor de grup ori individuale, în lipsa unei justificări a interesului public

Prevederile proiectului nu promovează și nu prejudiciază careva interese de grup sau individuale în lipsa justificării interesului public.

2. Evaluarea compatibilității proiectului cu standarde anticorupție

În proiect nu au fost atestate incompatibilități cu standardele naționale și internaționale anticorupție și nu au fost identificate domenii în care proiectul nu satisface cerințele sau sînt în contradicție cu aceste standarde.

Asigurarea transparenței în procesul decizional. Proiectul întrunește cerințele impuse de prevederile Legii privind transparența în procesul decizional nr. 239-XVI din 13.11.2008.

II. EVALUAREA ÎN FOND A PROIECTULUI

1. Formulări lingvistice ambigui

Textul proiectului corespunde tehnicii legislative și normative, regulilor limbajului și expresiei juridice.

2. Conflicte ale normelor de drept

Art. I – propunerea de modificare a art. 91 Cod penal –

În varianta actuală a alin. (1) al art. 91 se menționează că de dreptul de a beneficia de aplicarea liberării condiționate de pedeapsă înainte de termen se bucură persoanele care execută pedeapsa cu închisoare întrunind anumite condiții. Una din aceste condiții, pe care o atestăm, este și repararea integrală a daunelor cauzate de infracțiunea pentru care este condamnată persoana, precum și restituirea pagubelor și cheltuielilor suportate de către instituțiile penitenciare pentru faptele imputabile ei. În schimb, la propunerea de completare a art. 91 cu alin. 6 cu indice 2 se face referire la cazurile când persoana condamnată nu poate să beneficieze de dreptul de liberare condiționată de pedeapsă înainte de termen.

Astfel, liberarea condiționată nu se aplică condamnatului care în timpul detenției a deteriorat bunurile statului. Această normă urmează a fi corelată cu prevederile mai sus-menționate care se referă la „restituirea pagubelor și cheltuielilor suportate de către instituțiile penitenciare pentru faptele imputabile lor”. Rezultă că condamnatul va putea solicita achitarea pagubelor, însă, acesta va putea primi refuz din partea organului care are dreptul de a propune instanței de judecată deciderea aplicării liberării condiționate de pedeapsă înainte de termen.

Recomandarea: În opinia noastră, norma este una conflictuală și va permite interpretarea preferată, în dependență de caz și de interes. Astfel, este nevoie de modificarea acesteia în vederea uniformizării normelor.

3. Norme de trimitere, de blanchetă și norme în alb

Nu sînt identificate norme de trimitere, de blanchetă și norme în alb, capabile să genereze coruptibilitate.

4. Discreții excesive ale autorităților publice

Art. III alin. 8 – propunerea de modificare a art. 196 Cod de executare –

Norma statuată la alin. 2 al art. 196 se propune în următoarea redacție: „La stabilirea penitenciarului se va avea în vedere ca penitenciarul să fie situat, pe cât e posibil, mai aproape de localitatea de domiciliu sau reședință sau altă localitate solicitată în scris de condamnat”. Sintagma „sau altă localitate solicitată de condamnat” instituie dreptul acestuia

de a pretinde, la dorința sa, executarea pedepsei într-un penitenciar. Norma, totuși, nu conține procedurile care urmează să fie întreprinse în vederea exercitării efective a dreptului instituit prin lege. Astfel, nu este clar cum are loc înștiințarea refuzului din partea organului competent în cazul în care nu se acceptă cererea condamnatului de stabilire a penitenciarului și care sunt acțiunile în drept ale condamnatului în aceste cazuri.

Menționăm toate acestea, deoarece vor exista cazuri când condamnatul va solicita un penitenciar, iar acestuia i se va refuza cerere fără a i se aduce la cunoștință motivele refuzului.

Recomandarea: Odată ce autorul consimte necesitatea instituirii acestui drept al condamnatului de solicitare a stabilirii penitenciarului la dorință, prin înaintarea cererii în acest sens, autorul urmează să completeze norma cu prevederi care ar permite exercitarea efectivă și transparentă a dreptului său.

Art. III alin. 9 din proiect –

Se propune o nouă redacție a normei statuate la alin. (1) al art. 198.

Însă, după o analiză atentă vom constata că utilizarea sintagmei „pot fi lăsate cu acordul lor scris și la decizia șefului izolatorului de urmărire penală” oferă un caracter discreționar normei prin interpretarea diferită, de la caz la caz, a acesteia. Astfel, „decizia șefului izolatorului” este una crucială, în condițiile în care nu sunt stabilite expres cazurile când condamnatul este în drept de a i se aplica norma respectivă.

Mai mult decât atât, prin utilizarea sintagmei „iar în cazuri excepționale” normei i se oferă în totalmente un caracter confuz, prin acordarea stabilirii la discreție a acestor cazuri din partea șefului izolatorului de urmărire penală.

Recomandarea: Prin urmare, utilizarea în contextul normei a acestor sintagme va crea posibilități pentru activități cu potențial de risc ce vizează posibila implicare a șefului izolatorului de urmărire penală în acțiuni dubioase coruptibile în vederea stabilirii „cazurilor excepționale”, precum și luării deciziei de lăsare a condamnatului în izolatorului respectiv pentru ispășirea unei perioade din pedeapsa închisorii la propria discreție.

Normele urmează să fie reanalizate și modificate.

Art. III alin. 20 din proiect –

Se propune o nouă redacție a normelor statuate la alineatele (2), (3), (4) ale art. 213 din Codul de executare –

În redacția propusă se utilizează sintagma „iar în cazuri excepționale” fără a se face vreo referire la modalitatea de constatare a unui caz ca fiind „excepțional”. Totodată, din normă nu reiese cine este în drept de a califica un astfel de caz și dacă, în asemenea condiții, nu va fi restrâns dreptul condamnatului de a avea întrunire cu o persoană alta decât soțul/soția sau rudă apropiată. Utilizarea acestei sintagme va constitui o barieră de ordin legislativ în scopul implementării uniforme a normei legale fără a lăsa loc de interpretări discreționare. Aprobarea scrisă a șefului instituției penitenciare, în aceste condiții, va putea fi obținută condiționat. Există riscul ca persoana oficială să pretindă anumite favoruri în schimbul oferi acceptului.

În altă ordine de idei, constatăm că se utilizează și sintagmele „poate aproba” și „care a

existat anterior începutului termenului de executare a pedepsei” – alin. 4 cu indice 1 al art. 213 propus prin proiect, care acordă normei un caracter confuz. Menționăm aceasta deoarece, nu este clar considerentul din care autorul propune utilizarea sintagmelor respective în normă. În opinia noastră, condamnații, conform reglementărilor internaționale, au dreptul de a se căsători și în instituțiile penitenciare, administrațiile oferindu-le, în acest sens, sprijinul necesar în vederea îndeplinirii formalităților legale. În aceste condiții, va rezulta o căsătorie valabilă care poate fi dovedită cu certificat de căsătorie, iar condamnatul va putea solicita exercitarea dreptului la întreveneri de lungă durată cu persoana căsătorită.

Recomandarea: Norma urmează să fie analizată în scopul excluderii riscului de a leza condamnatul în vederea exercitării dreptului de a se căsători în penitenciar și de a cere întreveneri de lungă durată. Astfel, sintagma „care a existat anterior începutului termenului de executare a pedepsei” urmează să fie modificată sau exclusă, deoarece persoana care a încheiat căsătoria înainte de a fi condamnat sau în timpul ispășirii pedepsei închisorii are aceleași drepturi egale rezultate din instituția „căsătoriei”, doar cu unele restricții stabilite de lege pentru persoanele condamnate. Astfel, persoanele căsătorite fie în afara penitenciarului, fie în penitenciar au egalitate deplină și efectivă de drepturi fiind în aceeași situație juridică.

Totodată, autorul urmează să evite utilizarea sintagmei „în cazuri excepționale” din conținutul normelor statuate la art. 213 din Codul de executare prin stabilirea expresă a acestor cazuri în vederea eliminării caracterului difuz al prevederilor.

Art. III alin. 24 din proiectul legii –

Se propune modificarea art. 217 din Codul de executare –

Alin. (1) al art. 217 face referire la acordarea dreptului condamnatului care execută pedeapsa închisorii în regim comun sau de resocializare sau care este lăsat să efectueze lucrări de deservire gospodărească în izolatorul de urmărire penală, la deplasarea de scurtă durată în afara penitenciarului, ținând cont de recomandările psihologului. Totuși, condamnatul „poate beneficia de acest drept cu aprobarea scrisă a șefului instituției penitenciare”. În opinia noastră, odată ce condamnatul întrunește anumite cerințe legale, acesta urmează să exercite dreptul nestingherit și, doar în cazuri speciale, prestabilite, acest drept poate fi limitat. Astfel, analizând norma constatăm că aceasta nu este destul de explicită în ceea ce privește modalitatea de exercitare a dreptului de către condamnat. Or, chiar dacă condamnatul se încadrează în dispoziția normei alin. (1) al art. 217, totuși, acesta poate fi limitat în exercitarea dreptului de către șeful instituției penitenciare.

Recomandarea: Utilizarea sintagmei „poate beneficia de acest drept” este improprie normei statuate la alin. (1) al art. 217 și creează posibilitatea interpretării discreționare a acesteia.

Propunem autorului revizuirea normei respective prin redarea acesteia de o așa manieră din care ar rezulta acordarea unui drept condamnatului și nu condiționarea acestui drept de discreția/voința șefului instituției penitenciare.

Art. III alin. (28) din proiect –

Se propune completarea Codului de executare cu o normă nouă – Percheziția condamnaților – art. 221 cu indice 1

Norma face referire la modalitatea de efectuare a percheziției condamnaților. Nu negăm necesitatea unei asemenea norme, însă, aceasta urmează a fi analizată din punct de vedere al periodicității și al numărului de controale desfășurate. Examinarea prevederii statuate la art. 221 cu indice (1) în coroborare cu alin. 48 din proiect (propunerea de completare cu art. 242 cu indice 1 a Codului de executare) duce la ideea că aceste controale pot fi desfășurate de nenumărate ori. Utilizarea sintagmei „ori de câte ori este necesar” conferă normei un asemenea caracter. Totuși, considerăm că norma urmează să fie redată în așa fel încât să fie posibil prevenirea acțiunilor care pot avea ca obiect sau avea ca efect restrângerea unor drepturi ale condamnaților, precum și prevenirea acțiunilor cu caracter discreționar și abuziv din partea colaboratorilor instituțiilor penitenciare care vor efectua controlul la propria discreție fără a justifica în vreun fel necesitatea desfășurării acestuia. Numărul și periodicitatea controalelor care sunt desfășurate pe parcursul detenției urmează să fie justificate și doar controalele efectuate la intrare/ieșire din penitenciar se vor efectua de fiecare dată.

Recomandarea: În vederea eliminării caracterului ambiguu al normelor propunem autorului de a analiza oportunitatea includerii în proiect a normei care să prevadă că pe parcursul detenției orice percheziție este efectuată cu înaintarea motivelor care au stat la baza acesteia. Obligarea condamnatului la supunerea percheziției la intrarea în și la ieșirea din penitenciar nu este necesar de a fi motivată. A se examina, totodată, dacă toate aceste acțiuni de efectuare a perchezițiilor vor putea fi contestate de către condamnat în cazul în care consideră că sunt abuzive și nefondate. Astfel, se vor evita apariția abuzurilor din partea instituției penitenciarului în desfășurarea controalelor/perchezițiilor nelegitime și totodată și excesive.

Art. III alin. 52 din proiectul legii –

Se propune o nouă redacție a art. 246 din Codul de executare – „Sanctiunile disciplinare aplicate condamnaților” –

Alin. (5) prevede că în cazul în care condamnatul a comis pentru prima dată o abatere disciplinară ușoară, șeful penitenciarului, în scopuri de profilaxie, poate decide cu o limitare la o convorbire educativă.

Sintagma „poate decide la o comunicare” acordă normei un caracter discreționar.

Astfel, remarcăm faptul că norma va lăsa la discreția șefului penitenciarului stabilirea acestei convorbiri educative. În această situație există riscul ca în cazuri similare de comportament al condamnaților să fie luate decizii diferite, abuzându-se de norma respectivă care lasă loc de interpretări ambigui.

Generalizând, notăm că condamnații se află „pe picior de egalitate” în cazul comiterii pentru prima dată a unei abateri disciplinare ușoare.

Autorul, dacă consimte necesitatea instituirii unei convorbiri educative în cazul în care condamnatul comite o abatere disciplinară ușoară pentru prima dată, urmează să excludă acordarea dreptului de decizie șefului penitenciarului. În acest sens, sintagma „poate decide” urmează să fie exclusă din normă.

Dacă e să raportăm norma de la alin. (5) al art. 246 la alin. (1) lit. a) și la art. 247 alin. (5) din Cod vom constata următoarele.

Dacă există o abatere disciplinară, aceasta, în conformitate cu art. 247 alin. (5) i se comunică condamnatului – „condamnatul este informat, contra semnătură, despre încălcarea care i se incumbă și are dreptul de a da explicații în apărarea sa”. De aici rezultă că și în situația prevăzută la alin. 5 al art. 246 urmează să i se comunice condamnatului abaterea disciplinară

de categorie ușoară. Totodată, însă, convorbirea educativă nu reprezintă în sine o sancțiune disciplinară. Aici, în opinia noastră, este nevoie de o delimitare a acestui aspect. Adică, deși nu reprezintă o sancțiune – convorbirea educativă, totuși, abaterea disciplinară urmează să fie comunicată condamnatului în conformitate cu art. 247 alin. (5) din Cod.

Recomandarea: Autorul urmează să analizeze aspectele expuse supra și să opereze modificările de rigoare în proiectul legii.

5. Cerințe excesive pentru exercitarea drepturilor persoanelor

Nu sînt identificate cerințe excesive, care să depășească cadrul rezonabil pentru realizarea drepturilor sau obligațiilor subiecților vizati.

6. Accesul limitat la informație, lipsa transparenței

Textul proiectului nu necesită a fi evaluat prin prisma accesului la informație sau asigurării transparenței.

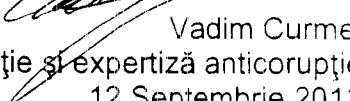
7. Lipsa sau insuficiența mecanismelor de control

Implementarea prevederilor proiectului nu presupune aplicarea cărorva mecanisme suplimentare de control.

8. Responsabilitate și sancțiuni necorespunzătoare

Proiectul nu implică careva responsabilități și nu necesită referințe exprese la responsabilitate și sancțiunile aplicate pentru încălcarea prevederilor sale.

Expertiza a fost efectuată în temeiul Regulamentului cu privire la organizarea procesului de efectuare a expertizei anticorupție a proiectelor de acte legislative și normative, adoptat prin Hotărîrea Guvernului nr. 977 din 23.08.2006, în condițiile Metodologiei de efectuare a expertizei anticorupție a proiectelor de acte legislative și normative, aprobată prin ordinul directorului Centrului Național Anticorupție nr. 62 din 19.04.2013, de către


Vadim Curmei
inspector principal Direcția legislație și expertiză anticorupție
12 Septembrie 2013

*Prezentul raport este publicat pe pagina oficială a
Centrului Național Anticorupție - www.cna.md*