



Pr. 145/12.05.17

CF

MD-2004, mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt, 198  
Tel. 24-36-41

Nr. 06/2-3111 din 29.05 2017

La nr. 145 din 16 mai 2017

**Parlamentul Republicii Moldova**

Prin prezenta, Vă remitem atașat raportul de expertiză anticorupție asupra proiectului legii pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova nr.985/2002 (art.34, 121<sup>1</sup>, 181<sup>1</sup>, 253, 307).

Anexă: *Raportul de expertiză anticorupție – 4 file.*

**Director adjunct**

**Cristina ȚARNĂ**



## **RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE**

Nr. ELO17/4154 din 24.05.2017

### **la proiectul de lege pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova nr.985 din 18.04.2002 (art.34, 121<sup>1</sup>, 181<sup>1</sup>, 253, 307)**

Prezentul raport de expertiză anticorupție a fost întocmit de Centrul Național Anticorupție al Republicii Moldova în baza Legii nr.780/2001 privind actele legislative, a Legii nr.1104/2002 cu privire la Centrul Național Anticorupție și a Metodologiei de efectuare a expertizei anticorupție, aprobate prin Ordinul nr.179 din 17 noiembrie 2016 a directorului Centrului Național Anticorupție.

#### **I. Analiza riscurilor de corupere a procesului de promovare a proiectului**

##### **I.1. Pertinența autorului, categoriei propuse a actului și a procedurii de promovare a proiectului**

Autor al inițiativei legislative este un grup de deputați în Parlament, ceea ce corespunde art.73 din Constituția Republicii Moldova și art.47 alin.(3) din Regulamentul Parlamentului, aprobat prin Legea nr.797/1996.

Categoria actului legislativ propus este lege organică, ceea ce corespunde art.72 din Constituție și art.6-11 din Legea nr.780/2001 privind actele legislative.

##### **I.2. Respectarea rigorilor de transparență în procesul decizional la promovarea proiectului**

Conform art.8 al Legii nr.239/2008 privind transparența în procesul decizional „*etapele asigurării transparenței procesului de elaborare a deciziilor sunt:*

- a) informarea publicului referitor la inițierea elaborării deciziei;*
- b) punerea la dispoziția părților interesate a proiectului de decizie și a materialelor aferente acestuia;*
- c) consultarea cetățenilor, asociațiilor constituite în corespundere cu legea, altor părți interesate;*
- d) examinarea recomandărilor cetățenilor, asociațiilor constituite în corespundere cu legea, altor părți interesate în procesul de elaborare a proiectelor de decizii;*
- e) informarea publicului referitor la deciziile adoptate.”*

Cu referire la proiectul legii pentru modificarea și completarea Codului penal nr.985/2002, autorul

nu a respectat etapele asigurării transparenței decizionale.

Proiectul legii și nota informativă la acesta au fost plasate pentru consultare publică pe pagina web a Parlamentului Republicii Moldova [www.parlament.md](http://www.parlament.md) la data de 12.05.2017, iar la data de 16.05.2012 a fost remis în vederea expertizării, astfel nefiind respectat termenul de 10 zile lucrătoare necesar pentru prezentarea recomandărilor, obiecțiilor și propunerilor pe marginea acestuia, de către părțile interesate.

Totodată, în compartimentul „Transparența decizională” autorul proiectului nu a asigurat informarea publicului referitor la inițierea elaborării prezentului proiect de lege. În consecință, se constată omiterea unei etape esențiale a procesului de asigurare a transparenței procesului de elaborare a deciziilor, statuată la art.8 lit.a) din Legea nr.239/2008 privind transparența în procesul decizional.

Astfel, având în vedere omisiunea informării publicului referitor la inițierea elaborării proiectului, precum și apreciind termenele pentru consultări publice, se constată că transparența în procesul decizional nu a fost asigurată.

### **I.3. Scopul anunțat și scopul real al proiectului**

În cadrul notei informative autorul stabilește: *„Proiectul de lege înaintat urmează scopul îmbunătățirii legislației penale prin: 1) excluderea unor prevederi de prisos și lipsite de sens; 2) completarea codului cu definiții ale unor termeni utilizați în prezentul cod; 3) executarea adresării Curții Constituționale privind introducerea pedepsei penale pentru coruperea alegătorului în cadrul scrutinului prezidențial; 4) eliminarea unor neconcordanțe ale legislației Republicii Moldova; 5) întărirea independenței judecătorului, dar, în același timp, responsabilizarea lui în condiții previzibile.”*

În urma examinării prevederilor proiectului se constată că scopul real coincide cu scopul anunțat de către autor.

### **I.4. Interesul public și interesele private promovate prin proiect**

Interesele promovate de către prevederile proiectului sunt conforme interesului public, care constă în perfecționarea legislației penale.

### **I.5. Justificarea soluțiilor proiectului**

**I.5.1. Suficiența argumentării din nota informativă.** În conformitate cu art.20 al Legii nr.780/2001 privind actele legislative, proiectele de acte legislative sunt însoțite de *„nota informativă care include:*

- a) condițiile ce au impus elaborarea proiectului, inclusiv necesitatea armonizării actului legislativ cu reglementările legislației comunitare, finalitățile urmărite prin implementarea noilor reglementări;*
- b) principalele prevederi, locul actului în sistemul legislației, evidențierea elementelor noi, efectul social, economic și de altă natură al realizării lui;*
- c) referințele la reglementările corespondente ale legislației comunitare și nivelul compatibilității proiectului de act legislativ cu reglementările în cauză.”*

Nota informativă stabilește cauzele care au condiționat elaborarea proiectului, finalitățile urmărite, principalele prevederi ale proiectului cu evidențierea elementelor noi aduse în legislația națională în conformitate cu prevederile art.20 al Legii nr.780/2001 privind actele legislative.

**I.5.2. Argumentarea economico-financiară.** Conform art.20 lit.d) al Legii nr.780/2001 privind actele legislative, nota informativă trebuie să conțină „*d) fundamentarea economico-financiară în cazul în care realizarea noilor reglementări necesită cheltuieli financiare și de altă natură*”.

Implementarea prevederilor proiectului nu necesită alocarea unor mijloace financiare suplimentare din bugetul de stat și autorul stabilește expres acest fapt în cadrul notei informative.

## **II. Analiza generală a factorilor de risc ale proiectului**

### **II.1. Limbajul proiectului**

Potrivit art.19 al Legii nr.780/2001 privind actele legislative „*textul proiectului de act legislativ se elaborează [...] cu respectarea următoarelor reguli: [...]*

*c) se utilizează termeni adecvați [...] și de o largă circulație; [...]*

*e) terminologia utilizată în actul elaborat este constantă și uniformă ca și în celelalte acte legislative și în reglementările legislației comunitare; se va utiliza unul și același termen dacă este corect, iar folosirea lui repetată exclude confuzia; [...]*

*g) se evită folosirea [...] cuvintelor și expresiilor [...] neutilizabile și/sau cu sens ambiguu;*

*h) se evită tautologiile juridice; [...]*”

Textul proiectului corespunde, în linii generale, normelor tehnicii legislative și normative, regulilor limbajului și expresiei juridice, însă unele reglementări necesită o redactare suplimentară (pentru detalii a se vedea compartimentul III al raportului).

### **II.2. Coerența legislativă a proiectului**

În textul proiectului au fost identificate norme care contravin prevederilor Legii nr.178/2014 cu privire la răspunderea disciplinară a judecătorilor, precum și Legii nr.514/1995 privind organizarea judecătorească (pentru detalii a se vedea compartimentul III al raportului).

### **II.3. Activitatea agenților publici și a entităților publice reglementată în proiect**

Prevederile proiectului nu reglementează activitatea agenților publici sau a entităților publice.

### **II.4. Atingeri ale drepturilor omului care pot fi cauzate la aplicarea proiectului**

Prevederile proiectului nu aduc atingere drepturilor fundamentale ale omului consacrate de Constituția Republicii Moldova, Declarația Universală a Drepturilor Omului și Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

### III. Analiza detaliată a factorilor de risc și a riscurilor de corupție ale proiectului

1.	<p><b>Pct.1.</b></p> <p>1. Litera c) din alin.(5) al art.34 se exclude.</p> <p><b>Obiecții:</b>  Actualul Cod penal al Republicii Moldova nr.985/2002, art.34 alin.(5) lit.c) prevede că la stabilirea stării de recidivă nu se va ține cont de antecedentele penale „pentru faptele care nu constituie infracțiuni conform prezentului cod”.  Excluderea acestei reglementări, va face posibilă stabilirea stării de recidivă pentru faptele care nu constituie infracțiuni, în următoarele situații:  - ipoteza faptelor care au fost dezincriminate, datorită unor schimbări majore a cadrului normativ, inclusiv sub presiunea schimbărilor social-politice ale statului;  - ipoteza normelor al căror mecanism de sancționare de natură penală a fost schimbat cu un mecanism de sancționare contravențional;  - ipoteza cetățenilor cu cetățenie multiplă (cetățenia statului de origine și cetățenia Republicii Moldova), precum și ipoteza cetățenilor Republicii Moldova care au comis o faptă incriminată de legislația unui stat terț ca infracțiune, pe al cărui teritoriu se află și pentru care au fost trași la răspundere penală de autoritățile statului respectiv, faptă care nu se regăsește incriminată în Codul penal al Republicii Moldova.  Excluderea acestei reglementări creează o lacună de drept care poate periclita aplicarea principiului legalității (legalității încriminării), consfințit de art.1 alin.(2) și art.3 al Codului penal nr.985/2002, inclusiv cu prejudicierea intereselor persoanelor.</p> <p><b>Recomandări:</b>  Excluderea pct.1 din proiectul propus.</p> <table border="1" data-bbox="248 1160 1487 1308"> <tr> <td data-bbox="248 1160 831 1308"> <b>Factori de risc:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Lacună de drept</li> <li>• Prejudicierea intereselor contrar interesului public.</li> </ul> </td><td data-bbox="831 1160 1487 1308"> <b>Riscuri de corupție:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Generale</li> </ul> </td></tr> </table>	<b>Factori de risc:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Lacună de drept</li> <li>• Prejudicierea intereselor contrar interesului public.</li> </ul>	<b>Riscuri de corupție:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Generale</li> </ul>
<b>Factori de risc:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Lacună de drept</li> <li>• Prejudicierea intereselor contrar interesului public.</li> </ul>	<b>Riscuri de corupție:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Generale</li> </ul>		
2.	<p><b>Pct. 2</b></p> <p>2. După art.121 se introduce art.121<sup>1</sup>, cu următorul conținut:</p> <p>„Articolul 121<sup>1</sup>. Secretul personal și/sau secretul familial</p> <p>Prin secret personal și/sau secret familial se înțeleg informațiile protejate de stat care se referă la inviolabilitatea vieții personale, ce constituie secret medical sau/și secret bancar sau/și secret profesional sau/și secret al corespondenței sau/și secret familial al unei persoane fizice identificate sau identificabile, culegerea ilegală ori dezvăluirea cărora au cauzat daune considerabile drepturilor și intereselor acestuia sau drepturilor și intereselor membrilor de familie.”</p> <p><b>Obiecții:</b>  În conținutul art.177 (încălcarea inviolabilității vieții private), art.178 (violarea dreptului la secretul corespondenței), art.204 (divulgarea secretului adopției), art.245<sup>10</sup> (obținerea ilegală și/sau divulgarea informațiilor ce constituie secret comercial sau bancar) ș.a. textul normelor oferă suficiente elemente de claritate și individualizare privind natura informațiilor protejate de stat.</p> <p>Norma care vine să definească secretul personal și/sau secretul familial, trebuie să corespundă cerințelor tehnicii legislative, să prevină ambiguitățile și sensul echivoc, care ar permite o interpretare abuzivă. Formularea lingvistică utilizată acordă posibilitatea de aplicare a normei în interpretarea preferată, în dependență de interesul responsabililor de implementare.</p>		

	<b>Recomandări:</b> Reformularea normei în corespundere cu exigențele de redactare tehnico-juridică și lingvistică stabilite de art.19 din Legea nr.780/2001 privind actele legislative.		
	<table border="1"> <tr> <td data-bbox="240 264 831 376"> <b>Factori de risc:</b>  • Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive </td><td data-bbox="831 264 1495 376"> <b>Riscuri de corupție:</b>  • Generale </td></tr> </table>	<b>Factori de risc:</b> • Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive	<b>Riscuri de corupție:</b> • Generale
<b>Factori de risc:</b> • Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive	<b>Riscuri de corupție:</b> • Generale		
3.	<p><b>Pct. 5</b></p> <p>5. La articolul 307, alineatul (1) va avea următorul conținut:</p> <p>„(1) Pronunțarea cu bună-știință de către judecător a unei hotărâri, sentințe, decizii sau încheieri contrare legii, prin încălcarea dispozițiilor privind distribuirea aleatorie a dosarelor; prin nerespectarea secretului deliberării sau a confidențialității lucrărilor care au acest caracter; prin soluționarea drepturilor unor persoane neantrenate în proces; prin încălcarea competenței jurisdicționale; prin necompunerea instanței conform prevederilor legii; prin nerespectarea competenței după materie și calitatea persoanei în cauze penale; prin condamnarea inculpatului pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală; prin refuzul de a redeschide cauza, urmare a recunoașterii de către Curtea Constituțională a prevederilor legii aplicabile în speța respectivă; prin refuzul de a redeschide cauza, chiar dacă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat, printr-o hotărâre, fie Republica Moldova a recunoscut, printr-o declarație o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale care poate fi remediată, cel puțin parțial, prin anularea hotărârii pronunțate de o instanță de judecată națională</p> <p>Se pedepsește cu o amendă în sumă de la 650 la 1150 unități convenționale sau cu închisoare de până la 5 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani.”</p> <p><b>Obiecții:</b></p> <p>Se constată o reglementare care confundă/dublează tipurile de răspundere juridică pentru aceiași încălcări și poate genera un conflict de norme cu prevederile Legii nr.178/2014 cu privire la răspunderea disciplinară a judecătorilor, precum și Legii nr.514/1995 privind organizarea judecătorească.</p> <p>Astfel, art.4 alin.(1) din Legea nr.178/2014 cu privire la răspunderea disciplinară a judecătorilor, stabilește ca abateri disciplinare următoarele:</p> <p><i>„a) nerespectarea îndatoririi de a se abține atunci când judecătorul știe sau trebuia să știe că există una dintre circumstanțele prevăzute de lege pentru abținerea sa, precum și formularea de declarații repetate și nejustificate de abținere în aceeași cauză, care are ca efect tergiversarea examinării cauzei;</i></p> <p><i>b) aplicarea în mod intenționat, cu rea-voință sau aplicarea repetată din neglijență gravă a legislației contrar practicii judiciare uniforme;</i></p> <p><i>c) acțiunile judecătorului în procesul de înfăptuire a justiției care fac dovada incompetenței profesionale grave și evidente;</i></p> <p><i>d) imixtiunea în activitatea de înfăptuire a justiției a altui judecător; [...]</i></p> <p><i>f) nerespectarea secretului deliberării sau a confidențialității lucrărilor care au acest caracter, precum și a altor informații confidențiale de care a luat cunoștință în exercitarea funcției, în condițiile legii; [...]</i></p> <p><i>i) încălcarea normelor imperative ale legislației în procesul de înfăptuire a justiției;</i></p> <p><i>j) neîndeplinirea sau îndeplinirea cu întârziere, imputabilă judecătorului, a unei obligații de serviciu; [...].”</i></p> <p>Conform cadrului normativ actual, constituie abatere disciplinară comisă de președinții și vicepreședinții instanțelor judecătorești neîndeplinirea sau îndeplinirea cu întârziere sau necorespunzătoare, din motive imputabile acestora, a atribuțiilor stabilite de articolul 16<sup>1</sup> din Legea nr.514/1995 privind organizarea judecătorească, dacă aceasta a afectat activitatea instanței.</p>		

<p>Astfel, conform 16<sup>1</sup> alin.(1) din Legea nr.514/1995 privind organizarea judecătorească, președintele instanței judecătorești (vicepreședintele, în cazul absenței președintelui):</p> <p>„[...] c) coordonează activitatea judecătorilor pentru a asigura judecarea cauzelor în termen rezonabil, distribuie sarcinile între judecători; [...]</p> <p>g) decide asupra necesității de a examina colegial unele cauze privind anumite materii sau categorii de persoane;</p> <p>h) constituie completele de judecată și decide asupra schimbării membrilor acestora, în condițiile art.6<sup>1</sup> alin.(1<sup>1</sup>);</p> <p>i) verifică procesul de repartizare aleatorie a dosarelor parvenite în instanță spre examinare; [...]”.</p> <p>Conflictul de norme va servi ca un impediment în aplicarea corectă a prevederilor legislative și creează premise pentru alegerea subiectivă și abuzivă a normei „convenabile”, care va fi aplicată în situații concrete apărute. Confundarea/dublarea tipurilor de răspundere juridică pentru aceeași încălcare determină apariția riscurilor de corupție din motivul că generează o discreție largă a organului de constatare și sancționare, de a decide asupra atragerii la un tip de răspundere juridică sau altul, sau chiar de atragere la ambele tipuri de răspundere concomitent.</p> <p>O asemenea stare de lucruri poate genera riscuri de coruptibilitate. Subiectul care a săvârșit încălcarea este tentat să recurgă la mijloace corupte pentru a influența luarea unei decizii, precum și optarea pentru un tip de răspundere mai puțin sever (pentru a obține o sancțiune mai blândă). Autoritatea ori subiectul cu competențe de aplicare va obține discreția de a alege mecanismul de sancționare a faptei judecătorului ceea ce poate favoriza sau facilita conflictele de interes și/sau favoritism, actele de corupere pasivă și traficul de influență.</p> <p>În altă ordine de idei, incriminarea faptelor stabilite de proiect, poate fi interpretată ca o încercare de influențare a independenței puterii judecătorești în realizarea actului de justiție, ceea ce este inadmisibil într-un stat de drept.</p>	
<p><b>Recomandări:</b></p> <p>Reformularea normei în corespundere cu prevederile art.19 al Legii nr.544/1995 cu privire la statutul judecătorului, cu înlăturarea conflictului cu prevederile art.4 alin.(1) al Legii nr.178/2014 cu privire la răspunderea disciplinară a judecătorilor, precum și 16<sup>1</sup> alin.(1) al Legii nr.514/1995 privind organizarea judecătorească, fie excluderea acesteia din proiect.</p>	
<p><b>Factori de risc:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive</li> <li>• Concurența normelor de drept</li> <li>• Atribuții care admit derogări și interpretări abuzive</li> <li>• Confundarea/dublarea tipurilor de răspundere juridică pentru aceeași încălcare</li> </ul>	<p><b>Riscuri de corupție:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Generale</li> <li>• Favorizarea sau facilitarea actelor de: <ul style="list-style-type: none"> <li>- corupere activă;</li> <li>- corupere pasivă;</li> <li>- trafic de influență;</li> <li>- conflict de interese/favoritism</li> </ul> </li> </ul>

#### IV. Concluzia expertizei

Proiectul a fost elaborat de către un grup de deputați din Parlamentul Republicii Moldova, cu scopul perfecționării legislației penale. Autorul nu a respectat cerințele de transparență stabilite de Legea nr.238/2008 privind transparența în procesul decizional.

În cadrul proiectului expertizat au fost identificați următorii factori de risc:

- lacună de drept;

- prejudicierea intereselor contrar interesului public;
- formulare ambiguă care admite interpretări abuzive;
- concurența normelor de drept;
- atribuții care admit derogări și interpretări abuzive;
- confundarea/dublarea tipurilor de răspundere juridică pentru aceeași încălcare.

La aplicarea unor prevederi ale proiectului pot fi favorizate sau facilitate acte de:

- corupere activă;
- corupere pasivă;
- trafic de influență;
- conflict de interese/favoritism.

Se recomandă perfectarea textului proiectului cu înlăturarea factorilor de risc și a riscurilor identificați în cadrul expertizei.

24 mai 2017

Experți ai Direcției legislație și expertiză anticorupție:  
*Roman Starașciuc, șef de secție*

