



CENTRUL NAȚIONAL
ANTICORUPȚIE AL
REPUBLICII MOLDOVA



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЦЕНТР
ПО БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ
РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА



MD-2004, mun. Chișinău, bd. Ștefan cel Mare și Sfânt 198
Tel. (+373) 22-25-72-94

Nr. 06/2-6255 din 08.10.2020.

La nr. 03/7122 din 29.09.2020

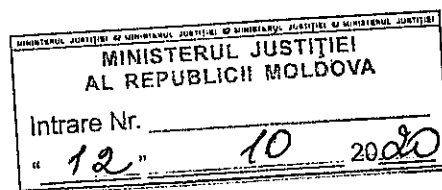
Ministerul Justiției

Prin prezenta, Vă remitem atașat raportul de expertiză anticorupție la proiectul de lege privind modificarea Codului contravențional al Republicii Moldova nr.218/2008.

Anexă: Raportul de expertiză anticorupție – 4 (patru) file.

Director

Ruslan FLOCEA





RAPORT DE EXPERTIZĂ ANTICORUPȚIE

Nr. ELO20/6858 din 08.10.2020

la proiectul de lege privind modificarea Codului contravențional al Republicii Moldova nr.218/2008

Prezentul raport de expertiză anticorupție a fost întocmit de Centrul Național Anticorupție al Republicii Moldova în baza Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, a Legii nr.1104/2002 cu privire la Centrul Național Anticorupție, a Legii integrității nr.82/2017 și a Metodologiei de efectuare a expertizei anticorupție a proiectelor de acte legislative și normative, aprobată prin Hotărârea Colegiului Centrului nr.6 din 20 octombrie 2017.

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 proiectului de act normativ este Guvernul RM, iar autor nemijlocit este Ministerul Justiției, 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. 6-12 din Legea nr.100/2017 cu privire la actele normative.

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."*

Potrivit art.12 alin.(2) al legii, *"Termenul de prezentare a recomandărilor asupra proiectelor de decizii vă constitui cel puțin 10 zile lucrătoare de la data mediatizării anunțului referitor la inițierea elaborării deciziei sau de la data mediatizării anunțului privind organizarea consultărilor publice"*. Mai mult ca atât, art.11 alin.(2²) al aceleași legi prevede că *"Anunțul privind organizarea consultărilor publice și*

materialele aferente sunt făcute publice cu cel puțin 15 zile lucrătoare înainte de definiția proiectului de decizie”.

Cu referire la proiectul de lege, autorul a respectat etapele asigurării transparenței decizionale. Astfel, normele propuse au fost plasate pentru consultare publică pe pagina web a Ministerului Justiției la data de 02.06.2020, fiind respectat termenul de 10 zile pentru prezentarea recomandărilor pe marginea proiectului, de către părțile interesate. Ulterior, proiectul definitivat conform recomandărilor parvenit de la entitățile publice și alte părți interesate a fost publicat repetat, pe data de 29.09.2020.

Astfel, având în vedere că proiectul a fost plasat pe pagina oficială web indicată supra, precum și apreciind termenele pentru consultări publice, transparența decizională a fost asigurată.

I.3. Scopul anunțat și scopul real al proiectului

În cadrul notei informative autorul stabilește expres: *„Proiectul Legii privind modificarea Codului contravențional al Republicii Moldova nr.218/2008 (în continuare – Codul contravențional) este elaborat de Ministerul Justiției urmare a propunerilor prezentate de către ministere și autoritățile administrative centrale. Scopul proiectului fiind contracararea unor fenomene îndreptate spre încălcarea unor drepturi constituționale ale persoanei fizice, atentarea la sănătatea populației și a persoanei, precum și spre atentarea la ordinea și securitatea publică. Totodată, proiectul urmărește concretizări și concordări de norme juridice în limita cadrului juridic național/internațional, precum și majorări de sancțiuni orientate spre atingerea scopurilor prevăzute de art. 2 din Codul contravențional [...]”.*

În urma expertizei efectuate se constată proiectul oferă un set de modificări și completări în Codul contravențional care au ca scop actualizarea și aplicabilitatea justă a normelor de drept contravențional. Astfel, prevederile proiectului servesc scopului declarat de către autor în nota informativă.

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

Proiectul promovează interesele generale ale societății în vederea asigurării unui climat de protecție împotriva faptelor contravenționale. Totodată, ca urmare a modificării cadrului legal național proiectul vine să completeze Codul contravențional cu noi contravenții, precum: Încălcarea regulilor de efectuare a instruirii practice a candidaților în conducători de autovehicule pe drumurile publice, Neluarea de către conducătorul entității publice a măsurilor de asigurare a integrității în cadrul entității publice, Cersitul însoțit cu simularea unei dizabilități și Încălcarea legislației în domeniul protecției antiteroriste. Astfel, prevederile proiectului de lege corespund interesului public.

Totodată, unele prevederi necesită a fi revăzute din perspective aplicabilității lor, în speță facem referire la pct.60 care depășesc cadrul legal stabilit legislația contravențională și pct.84 care conține unele trimiteri declarate neconstituționale. Aspectele date sunt analizate în conținutul compartimentului III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

I.5. Justificarea soluțiilor proiectului

I.5.1. Suficiența argumentării din nota informativă.

În conformitate cu art.30 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, proiectele de acte normative sunt însoțite de *„nota informativă care cuprinde:*

- a) denumirea sau numele autorului și, după caz, a participanților la elaborarea proiectului actului normativ;
- b) condițiile ce au impus elaborarea proiectului actului normativ și finalitățile urmărite;
- c) descrierea gradului de compatibilitate, pentru proiectele care au ca scop armonizarea legislației naționale cu legislația Uniunii Europene;
- d) principalele prevederi ale proiectului și evidențierea elementelor noi;
- f) modul de încorporare a actului în cadrul normativ în vigoare".

Nota informativă stabilește necesitatea și temeiul elaborării proiectului, prezintă argumentarea de rigoare și analizează principalele prevederi cu evidențierea elementelor noi aduse în legislația națională, în conformitate cu prevederile art.30 al Legii nr.100/2017 privind actele normative.

I.5.2. Argumentarea economică-financiară.

Conform art.30 lit.e) al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative, nota informativă trebuie să conțină „e) fundamentarea economico-financiară”.

Reieșind din prevederile proiectului se constată că implementarea acestuia nu presupune cheltuieli financiare suplimentare din bugetul de stat. În acest sens, nota stipulează „Implementarea prezentului proiect de lege nu necesită cheltuieli financiare suplimentare din bugetul de stat.”

II. Analiza generală a factorilor de risc ale proiectului

II.1. Limbajul proiectului

Potrivit art.54 al Legii nr.100/2017 cu privire la actele normative „textul proiectului actului normativ se elaborează [...] cu respectarea următoarelor reguli: [...]

- a) se expune într-un limbaj simplu, clar și concis [...]
- c) terminologia utilizată este constantă, uniformă și corespunde celei utilizate în alte acte normative, în legislația Uniunii Europene și în alte instrumente internaționale la care Republica Moldova este parte, cu respectarea prevederilor prezentei legi; [...]
- e) se interzice folosirea neologismelor dacă există sinonime de largă răspândire, [...]
- f) se evită folosirea [...] a cuvintelor și expresiilor [...] care nu sînt utilizate sau cu sens ambiguu;
- g) se evită tautologiile juridice;
- h) se utilizează, pe cât este posibil, noțiuni monosemantice, [...]”.

În ansamblu, proiectul întrunește rigorile tehnicii legislative și ale limbajului juridic. Totuși, unele texte de dispoziții sunt formulate confuz, în mod special facem referire la sintagma „cu sau fără” utilizată în mai multe puncte din proiect.

Formulări ambigue permit interpretarea abuzivă a normei ceea ce constituie un factor de coruptibilitate. Aspectele date sunt analizate în conținutul compartimentului III al prezentului raport de expertiză anticorupție.

II.2. Coerența legislativă a proiectului

În proiect s-au identificat trimiteri la articole declarate neconstituționale prin Hotărârile Curții Constituționale (a se vedea pct.84 alineatul 5). Totodată, pct.60 necesită unele modificări și completări pentru a corespunde cerințelor legislației contravenționale ce vizează competența instanței de judecată reglementată la art.395 din Codul contravențional.

Aspectele date sunt analizate în conținutul compartimentului III al prezentului raport de expertiză

anticorupție.

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

Prevederile proiectului vor avea un impact direct asupra autorităților competente de soluționarea cauzelor contravenționale: instanța de judecată; procurorul și agenții constatatori., care la îndeplinirea actului justiției vor trebuie să se conformeze noilor modificări și completări ale Codului contravențional.

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 -

Pct.43, 44, 45, 46 potrivit proiectului.

43. Articolul 313/1 va avea următorul cuprins: „Articolul 313/1. Favoritismul

Acordarea de sprijin, preferințe, privilegii sau crearea avantajelor unor persoane fizice sau juridice, întreprinsă în exercițiul funcției de către agentul public, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii

se sancționează cu amendă de la 60 la 90 de unități convenționale aplicată persoanei fizice, cu amendă cu amendă de la 72 la 150 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere cu sau fără privarea, în ambele cazuri, de dreptul de a desfășura o anumită activitate sau de a deține anumite funcții pe un termen de la 6 luni la un an.”

44. Articolul 313/2:

la alineatul (1), în sancțiune, cuvintele „cu privarea” se substituie cu cuvintele „cu sau fără privarea”;

la alineatul (2), în sancțiune, cuvintele „cu privarea” se substituie cu cuvintele „cu sau fără privarea”.

45. Se completează cu articolul 313/7 cu următorul cuprins: „Articolul 313/7. Neluarea de către conducătorul entității publice a măsurilor de asigurare a integrității în cadrul entității publice [...] se sancționează cu amendă de la 100 la 200 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcții de răspundere cu sau fără privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate sau de a deține anumite funcții pe un termen de la 6 luni la un an.”

46. Articolul 315 va avea următorul cuprins: „Articolul 315. Luarea sau darea de recompensă nelegitimă sau de folos material [...]

se sancționează cu amendă de la 60 la 300 de unități convenționale, cu sau fără privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate sau de a deține anumite funcții pe un termen de la 3 luni la un an. [...]

Obiecții:

Cu referire la sancțiunea complementară „cu sau fără privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate sau de a deține anumite funcții” acordate pentru contravențiile prevăzute la pct.43, 44, 45, 46 din proiect, semnalăm unele deficiențe.

Sintagma „cu sau fără privarea de dreptul” la stabilirea/individualizarea atât a pedepselor penale, cât și a sancțiunilor contravenționale, oferă posibilitatea stabilirii și aplicării acesteia în mod discreționar, ceea ce creează premise și riscul apariției unor ilegalități, a actelor de corupție. Sancțiunile aplicate, în special pentru faptele de corupție trebuie să aibă un caracter descurajant, iar sintagma sus-citată (sub pretextul individualizării pedepsei contravenționale) oferă posibilitatea aplicării sancțiunii mai blânde, ceea ce și se întâmplă în majoritatea cazurilor.

Cu referire la sancțiunile complementare și aplicabilitatea acestora, Analiza strategică privind sentințele adoptate de către instanțele judecătorești în anul 2019 pe cauzele penale pentru faptele de corupție și cele conexe corupției și profilul subiectului infracțiunilor de corupție, realizată în anul 2020 de către Centrul Național Anticorupție cu aportul Procuraturii Anticorupție, aduce problematica dată în discuție și atenționează următoarele: „Analiza datelor sentințelor, constată o scădere simțitoare a numărului condamnărilor cu aplicarea pedepsei de privare de dreptul de a ocupa funcții. Instanțele au aplicat privarea dreptului de a ocupa anumite funcții în 28% din cazurile infracțiunilor analizate. Termenul mediu de privare a drepturilor pentru persoanele condamnate a constituit 3 ani și 6 luni. [...] Totodată, urmează de menționat că au fost stabilite cazuri când instanțele motivează neaplicarea privării inculpatului de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, deși infracțiunile sunt săvârșite în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu sau în timpul exercitării unei anumite activități de către inculpați”. Respectiv, una din concluziile studiului analitic a fost: „Neaplicarea pedepsei privării inculpatului de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, deși infracțiunile sunt săvârșite în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu sau în timpul exercitării unei anumite activități de către inculpați”.

Deși legislația internațională nu prescrie o listă de sancțiuni care trebuie să fie stabilite pentru săvârșirea actelor de corupție, totuși există o cerință generală conform căreia sancțiunile trebuie să fie eficiente, proporționale și descurajante. Astfel, este important de menționat că eficacitatea, proporționalitatea și caracterul descurajant al cadrului de sancționare depind în mare măsură de problema privind cuantumul amenzi, dacă acesta este considerat suficient și de aplicabilitatea sancțiunilor complementare.

În această ordine de idei, optăm pentru o abordare consecventă, ținând cont de pericolul social al faptelor contravenționale reglementate la pct.43, 44, 45, 46 din proiect. Totodată, admiterea posibilității aplicării sau nu a sancțiunilor complementare de către instanța de judecată va determina scăderea eficacității sancțiunilor contravenționale.

Recomandări:

1. La pct.43, 45, 46 din proiect de exclus sintagma „sau fără”.
2. A exclude pct.44 din textul proiectului.

Factori de risc:

- Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive
- Dezechilibru dintre încălcare și sancțiune

Riscuri de corupție:

- Generale
- Încurajarea sau facilitarea actelor de:
 - corupere activă
 - corupere pasivă

Pct.60 potrivit proiectului.

60. La articolul 401, alineatul (1/1), cifrele „313, 315” se substituie cu cifrele „313, 313/7, 315”.

Obiecții:

Hotărârea Curții Constituționale nr.4 din 20.02.2018 privind excepția de neconstituționalitate a unor prevederi din art.401 alin.(1) din Codul contravențional (competența Centrului Național Anticorupție la examinarea cauzelor contravenționale) stabilește că „*Se recunoaște constituțional textul „[...]313 [...]se examinează de Centrul Național Anticorupție” din alineatul (1) al articolului 401 din Codul contravențional al Republicii Moldova nr. 218-XVI din 24 octombrie 2008, în măsura în care contravenția prevăzută la articolul 313 din Codul contravențional doar se constată de agenții constatatori din cadrul Centrului Național Anticorupție și se remite spre examinare instanței de judecată competente*”.

Respectiv, prin Legea nr.159/2018, a modificat art.401 din Codul contravențional. Mai exact, la alin.(1) au fost enumerate articolele ce pot fi examinate de Centrul Național Anticorupție, iar la alin.(1/1) au fost enumerate articolele ce pot fi constatate de Centrul Național Anticorupție, ulterior remise instanțelor competente potrivit art.443 alin.(9), art.395 alin.(1) pct.1) lit.c) și art.401 alin.(3) Cod contravențional.

În acest sens, potrivit proiectului, art.313/1 din Codul contravențional urmează să fie modificat, iar sancțiunea prevăzută stabilește drept sancțiune contravențională complementară „cu sau fără privarea, în ambele cazuri, de dreptul de a desfășura o anumită activitate sau de a deține anumite funcții pe un termen de la 6 luni la un an”.

Conform art.395 alin.(1) Cod contravențional „*Instanța judecă: 1) toate cazurile cu privire la contravenții, cu excepția celor atribuite de prezentul cod competenței unor alte organe, precum și: [...] c) cauzele contravenționale în care agentul constator, procurorul propun aplicarea unei sancțiuni dintre cele care urmează:*

- *privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate;*

- *privarea de dreptul de a deține anumite funcții [...]”*.

Drept urmare, aplicarea sancțiunii complementare ține exclusiv de competența instanței de judecată, fapt ce determină și modificarea art.401.

Recomandări:

Modificarea pct.60 din proiect după cum urmează:

1) La articolul 401, alineatul (1) se exclude cifra „313/1”;

2) La articolul 401 alineatul (1/1), cifrele „313, 315” se substituie cu cifrele „313, 313/1, 313/7, 315”.

Factori de risc:

- Concurența normelor de drept

Riscuri de corupție:

- Generale

Pct.84 potrivit proiectului.

84. Articolul 451/3 alineatul (3): [...] se completează cu litera d) cu următorul cuprins: „d) neconsemnarea în decizia agentului constator a mențiunilor de la art.451/2 alin.(1). Dispozițiile de la art.445 din prezentul cod se aplică în mod corespunzător”.

Obiecții:

Cu referire la art.445 din Cod contravențional la care se face trimitere, menționăm că Curtea Constituțională a Republicii Moldova a emis Hotărârea nr.32 din 29.11.2018 privind excepția de neconstituționalitate a art. 445 și 461 din Codul Contravențional (publicat: 28.12.2018 în Monitorul Oficial nr.513-525 art.189). Potrivit hotărârii sus-citate „Curtea observă că articolul 445 și textul „și 445” din articolul 461 din Codul contravențional împiedică autoritățile să-și respecte obligațiile procedurale pozitive pretinse de articolele 3 și 8 din Convenția Europeană. Aceste prevederi legale sunt contrare articolelor 24 și 28 din Constituție”.

Astfel, Curtea declară neconstituționale articolul 445 și textul „și 445” din articolul 461 din Codul contravențional, adoptat prin Legea nr.218 din 24 octombrie 2008. În acest sens, stabilim prezența unei trimiteri la un articol declarat neconstituțional.

Recomandări:

Modificarea proiectului astfel încât să se evite trimerile defectuoase la articole declarate neconstituționale.

Factori de risc:

- Norme de trimitere defectuoase

Riscuri de corupție:

- Generale

IV. Concluzia expertizei

Proiectul a fost elaborat de către Ministerul Justiției în vederea stabilirii unui cadrul legal concis în ceea ce privește legislația contravențională.

Autorul a respectat cerințele legale privind asigurarea transparenței în procesul decizional, statuate în Legea nr.239/2008. Totodată, stabilim că prevederile proiectului corespund scopului declarat de către autor în nota de argumentare.

În normele propuse s-a identificat prezența unor norme de trimitere la articole din Codul contravențional declarate neconstituționale. De asemenea, se atestă unele formulări ambigui în ceea ce privește aplicarea sancțiunilor contravenționale complementare pentru anumite fapte contravenționale conexe actelor de corupție.

Subsidiar, celor expuse intervenim cu solicitarea de a examina suplimentar posibilitatea unor completări a Codului Contravențional. Astfel, cu referire la „Reasigurarea măsurilor de protecție a avertizorului de integritate” contravenție propusă de către Centrul Național Anticorupție stabilim că, cadrul legal actual nu acoperă pe deplin toate aspectele privind protecția avertizorilor de integritate. Un prim aspect, ține de persoana și statutul avertizorului de integritate, în tabelul de divergență anexat la prezentul proiect se face trimitere la art.314/1 „Neasigurarea măsurilor de protecție a funcționarului public”, ca fiind prevederea ce asigură protecția avertizorului, însă trebuie de specificat că protecția avertizorului de integritate nu se răsfrânge exclusiv asupra funcționarilor publici ci și asupra tuturor persoanelor ce au statut de angajat (inclusiv și din sectorul privat). Art.13 din Legea nr.122/2018 privind avertizorii de integritate, prevede expres „Angajatul care, în legătură cu avertizarea de integritate pe care a făcut-o, este supus răzbunării (prin acțiuni, inacțiuni sau

amenințări) din partea angajatorului sau a unei alte persoane din cadrul entității publice sau private în care activează este în drept să solicite protecție". Mai mult ca atât art.3 din legea sus-citată stabilește că „avertizor de integritate – angajat care face o avertizare de integritate; [...] angajat – persoană fizică care: a) are sau a avut în ultimele 12 luni calitate de salariat, în sensul legislației muncii, în raport cu un angajator; b) are sau a avut în ultimele 12 luni calitate de stagiar sau voluntar în raport cu un angajator; c) are sau a avut în ultimele 12 luni raporturi juridice contractuale, civile cu un angajator". Drept urmare, considerăm că legislația națională trebuie să ofere mecanisme de protecție egale tuturor angajaților (avertizori de integritate), fără careva excepții.

Un alt aspect, ce riscă să rămână fără o acoperire legală ține de „răzbunarea împotriva avertizorului de integritate". Astfel, faptele de răzbunare pot fi realizate nu doar de către persoanele direct responsabile de asigurarea protecției avertizorului de integritate (angajator/conducător), dar și de alte persoane terțe (în legătură cu avertizarea depusă). În acest sens, legislația națională trebuie să asigure măsuri adecvate pentru orice formă de răzbunare ce pot fi realizate asupra avertizorului.

În acest sens, solicităm respectuos revizuirea art.314/1 din Codul contravențional astfel încât să acopere toate situațiile juridice prevăzute la art.18 din Legea nr.122/2018.

Prin urmare, normele propuse corespund interesului public, însă necesită a fi analizate și modificate prin prisma recomandărilor înaintate în prezentul raport de expertiză anticorupție.

08.10.2020

Expert al Direcției legislație și expertiză anticorupție:
Cristina DIACENCO, Inspector principal

