

07 Iunie 2011, nr. 483

RAPORT DE EXPERTIZĂ

la proiectul legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative (Codul penal – art.123, 1231, 140, ș.a.; Codul de procedură penală – art.202, 203, 205; ș.a.)

(înregistrat în Parlament cu numărul 1176 din 16 Mai 2011)

În temeiul Concepției de cooperare dintre Parlament și societatea civilă, aprobată prin Hotărârea Parlamentului nr.373-XVI din 29 decembrie 2005, Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției prezintă raportul de expertiză a coruptibilității proiectului legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative (Codul penal – art.123, 1231, 140, ș.a.; Codul de procedură penală – art.202, 203, 205; ș.a.).

Evaluarea generală

- 1. Autor al inițiativei legislative** este Guvernul RM, autor nemijlocit - Centrul Național Anticorupție, ceea ce corespunde art. 73 din Constituție și art. 44 din Regulamentul Parlamentului.
- 2. Categoria actului legislativ** propus este lege organică, ceea ce corespunde art.72 din Constituție și art. 6-11, 27, 35 și 39 din Legea privind actele legislative, nr.780-XV din 27.12.2001.
- 3. Scopul promovării proiectului.** Prin proiect se propun modificări și completări la Codul penal, Codul de procedură penală, Legea nr. 90-XVI din 25.04.2008 cu privire la prevenirea și combaterea corupției. Modificările și completările propuse au drept scop ajustarea legislației naționale la prevederile Convenției Organizației Națiunilor Unite împotriva corupției, Convenției penale privind corupția și Convenției civile privind corupția. În acest sens, proiectul este unul justificat, fiind absolut necesară conformarea legilor la normele imperative ale actelor internaționale.

Fundamentarea proiectului

- 4. Nota informativă** a proiectului de act legislativ supus expertizei este plasată pe site-ul Parlamentului.

Considerăm că în acest fel Parlamentul respectă principiul transparenței procesului legislativ și principiile de cooperare cu societatea civilă.

- 5. Respectarea termenului de cooperare cu societatea civilă** Procedura de cooperare cu societatea civilă a fost respectată, proiectul fiind plasat pe site-ul Parlamentului anterior dezbaterilor în plenum Legislativului.

- 6. Suficiența argumentării.** În sensul art. 20 din Legea nr. 780-XV din 27.12.2001 privind actele legislative, nota informativă trebuie să includă:
 - condițiile ce au impus elaborarea proiectului, inclusiv necesitatea armonizării actului legislativ cu reglementările legislației comunitare, finalitățile urmărite prin implementarea noilor reglementări;
 - principalele prevederi, locul actului în sistemul legislației, evidențierea elementelor noi, efectul social, economic și de altă natură al realizării lui;
 - referințele la reglementările corespondente ale legislației comunitare și nivelul compatibilității proiectului de act legislativ cu reglementările în cauză;
 - fundamentarea economico-financiară în cazul în care realizarea noilor reglementări necesită cheltuieli

financiare și de altă natură;

- actul de analiză a impactului de reglementare, în cazul în care actul legislativ reglementează activitatea de întreprinzător.

Nota informativă la proiect justifică suficient promovarea proiectului de act legislativ.

7. Compatibilitatea cu legislația comunitară și alte standarde internaționale. Potrivit art. 20 lit. c) din Legea nr. 780-XV din 27.12.2001 privind actele legislative, nota informativă trebuie să includă referințe la reglementările corespondente ale legislației comunitare și nivelul compatibilității proiectului de act legislativ cu reglementările în cauză. În cazul proiectului, se conțin referințele la Convenția Organizației Națiunilor Unite împotriva corupției, Convenția penală privind corupția și Convenția civilă privind corupția, necesitatea ajustării la care a determinat Proiectul.

8. Fundamentarea economico-financiară. Potrivit art. 20 lit. d) din Legea nr. 780-XV din 27.12.2001 privind actele legislative, nota informativă trebuie să conțină informații privind fundamentarea economico-financiară în cazul în care realizarea noilor reglementări necesită cheltuieli financiare și de altă natură. Potrivit art. 47 alin. (6) din Regulamentul Parlamentului, adoptat prin Legea nr. 797-XIII din 02.04.1996 pentru adoptarea Regulamentului Parlamentului, în cazul în care realizarea noilor reglementări necesită cheltuieli financiare, materiale și de altă natură, se anexează fundamentarea economico-financiară.

Potrivit autorului, implementarea prevederilor proiectului nu va necesita cheltuieli financiare suplimentare celor aprobate pentru Centrul pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției și Ministerul Afacerilor Interne.

Într-adevăr, Proiectul nu necesită o fundamentare economico-financiară, deoarece implementarea normelor acestuia nu va necesita careva cheltuieli suplimentare.

Evaluarea de fond a coruptibilității

9. Stabilirea și promovarea unor interese/beneficii. Din textul proiectului nu rezultă stabilirea și promovarea expresă a unor interese/beneficii de grup sau individuale, necorelate/contrare interesului public general.

10. Prejudicii aduse prin aplicarea actului. Din textul proiectului și aplicarea ulterioară a acestuia nu rezultă expres prejudicierea intereselor (drepturilor, libertăților) anumitor categorii de persoane sau prejudicierea interesului public.

11. Compatibilitatea proiectului cu prevederile legislației naționale. În linii generale, proiectul este compatibil legislației naționale. Anumite obiecții în acest sens vor fi prezentate în Analiza detaliată a prevederilor potențial coruptibile.

12. Formularea lingvistică a prevederilor proiectului. În linii generale, formulările conținute în proiect sînt suficient de clare și concise. Anumite obiecții în acest sens vor fi prezentate în Analiza detaliată a prevederilor potențial coruptibile.

13. Reglementarea activității autorităților publice. Proiectul nu stabilește atribuții ale autorităților publice, nici proceduri administrative noi sau alte chestiuni vizînd activitatea acestora. Unele obiecții referitor la limitele discreției în aplicarea prevederilor vor fi prezentate în Analiza detaliată a prevederilor potențial coruptibile.

14. Analiza detaliată a prevederilor potențial coruptibile.

	Articol	Text	Obiecția	Elemente de coruptibilitate și alte riscuri	Recomandarea
1	art. I pct. 1	"Articolul 123. Persoană publică (1) Prin "persoană publică", potrivit	Convenția Națiunilor Unite împotriva corupției, în art. 2, precum și Convenția penală cu privire la corupție, în art. 1, operează cu	Coruptibilitate Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive Formulare ambiguă - limitează	Reieșind din obiecții, am sugera revizuirea redacției, astfel, încît aceasta să fie una

	<p>prezentului Cod, se înțelege persoana care a fost numită ori aleasă într-o autoritate publică, instituție sau întreprindere de stat, căreia, cu titlu permanent ori provizoriu, în virtutea legii, i se acordă drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor și atribuțiilor de autoritate publică sau întreprinderii de acțiuni administrative de dispoziție ori</p>	<p>noțiunea de "public official", tradusă ca "agent public". Argumentele autorului, potrivit cărora calitatea de subiect al infracțiunii poate avea doar persoana și nu, bunăoară, funcționarul, în opinia noastră, nu justifică abandonarea termenului de agent public, termenul de persoană publică, în circuitul uzual, fiind atribuit unei persoane cunoscute. De altfel, prin proiect, art. 1 pct. 2, se introduce noțiunea de funcționar internațional. Legislația națională, în sensul art. 179 din Codul civil, face o distincție clară între întreprinderile de stat și întreprinderile municipale. În cercul persoanelor care cad sub incidența prevederilor în redacția propusă nu intră cele numite într-o întreprindere municipală, coruptibilitatea acestora fiind predeterminată de specificul serviciilor acordate. Eventual, acestea ar putea cădea sub incidența capitolului XVI din Codul penal, Infracțiuni săvârșite de persoanele care gestionează organizațiile comerciale, obștești sau alte organizații nestatale, însă, în acest caz, cercul subiecților limitându-se doar la persoanele care gestionează întreprinderile municipale. În opinia noastră, este important să se facă clarificări în acest sens. Dinem să menționăm, că sînt utilizate noțiuni care nu sunt destul de clare. Bunăoară, noțiunea de autoritate publică ar putea fi interpretată în sensul restrîns al art. 2 din Legea nr. 158-XVI din 04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public: "orice structură organizatorică sau organ, instituite prin lege sau printr-un alt act normativ, care acționează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public". În acest caz, trebuie să se țină cont de faptul, că Legea nr. 158-XVI din 04.07.2008 cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public se aplică, în virtutea art. 4 alin. (1), în exclusivitate funcționarilor publici din autoritățile publice specificate în anexa. nr. 1 la Lege. Legea nu se aplică personalului încadrat, pe baza încrederii personale, în cabinetul persoanelor ce exercită funcții de demnitate publică, precum și multor altor categorii de persoane, ale căror activitate este reglementată de acte legislative speciale, cum ar fi colaboratorii cu grade speciale ale Centrului pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției. Nici procurorii, în cazul unei asemenea interpretări, ar putea să nu cadă sub incidența acestui articol. Chiar dacă, în sensul art. 1 din Legea nr. 294-XVI din 25.12.2008 cu privire la Procuratură, Procuratura este o instituție autonomă în cadrul autorității judecătorești, prin proiect instituția ar putea fi înțeleasă în sensul art. 183 din Codul civil. Redacția propusă a alin. (2) limitează nejustificat cercul persoanelor care, eventual, ar putea cădea sub incidența acestuia, cum ar fi consilierii consiliilor locale, coruptibilitatea acestor funcții fiind predeterminată de competențele acordate prin Legea nr. 436-XVI din 28.12.2006 privind administrația publică locală și Legea nr. 768-XIV</p>	<p>nejustificat cercul persoanelor care cad sub incidența legii</p>	<p>clară și univocă. Eventual, de menținut actuala redacție a alin. (2), "al cărei mod de numire sau alegere este reglementat de Constituția Republicii Moldova și de legile organice".</p>
--	--	--	---	---

			din 02.02.2000 privind statutul alesului local. În opinia noastră, prevederile art. 123 alin. (2) în redacția actuală sunt mai clare decât cele în redacția propusă.		
2	art. I pct. 4	(1) Oferirea sau darea de bunuri, servicii ori alte avantaje patrimoniale alegătorului, pentru a-l determina să-și exercite drepturile sale electorale într-un anumit mod în cadrul alegerilor parlamentare, prezidențiale, în autoritățile administrației publice locale ori în cadrul referendumului	Nu este clar pentru care motive nu este incriminată acțiunea de promisiune. Eventual, într-adevăr, ar putea să apară unele deficiențe la calificarea faptei de promisiune. Însă, acestea ar putea fi anticipate, dacă s-ar introduce calificativul necuvenite pentru avantajele patrimoniale, astfel, încât să fie clar că este incriminată fapta de promisiune a unor avantaje patrimoniale necuvenite, nepotrivite unui discurs pre-electoral.	Coruptibilitate Lacune de drept	De reexaminat norma, reieșind din cele expuse în obiectiv.
3	art. I pct. 8	La art. 324 alin. (1), după cuvintele "funcție de răspundere" se introduc cuvintele "sau a persoanei publice străine";	De fapt, prin pct. 3 al aceluiași articol, sintagma "funcție de răspundere" a fost substituită cu sintagma "publică".	Coruptibilitate Nerespectarea exigențelor de tehnică legislativă	De înlăturat această confuzie. De operat toate modificările la art. 324 printr-un singur articol. De exclus modificările operate art. 324 din pct. 3.
4	art. I pct. 9	9. Art. 325: la alin. (1), după cuvintele "funcție de răspundere" se introduc cuvintele "persoanei publice străine";	Prin pct. 3 al aceluiași articol, sintagma "funcție de răspundere" a fost substituită cu sintagma "publică".	Coruptibilitate Nerespectarea exigențelor de tehnică legislativă	De înlăturat această confuzie. De operat toate modificările la art. 325 printr-un singur articol. De exclus modificările operate art. 325 din pct. 3.
5	art. II pct. 1	În cazurile în care bunurile care urmau a fi supuse confiscării speciale nu mai există, pot fi luate măsuri asigurătorii pentru confiscarea contravalorii acestora;	Sintagma "pot fi luate" oferă un câmp nelimitat de discreție.	Coruptibilitate Determinarea competenței după formula "este în drept", "poate" ș.a.	De substituit sintagma "pot fi luate" prin sintagma "se aplică".
6	art. III pct. 1	"corupție - fapta ilegală ce constă în folosirea de către subiectul actelor de corupție sau al faptelor de comportament corupțional a funcției sale pentru solicitarea, primirea, oferirea sau acceptarea, direct sau indirect, a unor foloase materiale sau a unui avantaj necuvenit sau promisiunea unor foloase materiale sau a unui avantaj necuvenit pentru sine sau pentru o altă persoană, care afectează exercitarea normală a funcției ori acordarea ilegală a unor foloase materiale sau avantaje necuvenite unei altei persoane."	Corupția este un fenomen complex multidimensional. Pentru acest motiv, este foarte dificilă definirea acestuia astfel încât să fie cuprinse toate elementele acesteia, atât în ce privește subiectul și obiectul, cât și în ce privește laturile obiectivă și subiectivă ale infracțiunilor de corupție sau celor asimilate. În opinia noastră, și definiția oferită prin proiect este insuficient de cuprinzătoare, este neclară, confuză. Considerăm că ar fi mult mai reușit dacă s-ar prelua prin proiect una din definițiile general acceptate, cum ar fi definiția oferită de Transparency International, aceasta fiind suficientă pentru o lege generală de cadru, cum este Legea nr. 90-XVI din 25.04.2008 cu privire la prevenirea și combaterea corupției.	Coruptibilitate Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive Definiție care nu cuprinde toate caracteristicile fenomenului	Potrivit obiectivului.

Concluzii

Proiectul este justificat prin necesitatea de a ajusta legislația națională la prevederile imperative ale Convenției Organizației Națiunilor Unite împotriva corupției, Convenției penale privind corupția și Convenției civile privind corupția.

Proiectul este suficient de argumentat, nota informativă conținând toate elementele de rigoare.

Proiectul nu va necesita careva cheltuieli adiționale, inclusiv financiare, motiv pentru care nu este necesară fundamentarea economico-financiară.

Proiectul este compatibil standardelor internaționale în domeniu, însă, în aplicarea prevederilor ar putea să apară deficiențe datorate noțiunilor cu care se operează în art. I pct. 1. În consecință, ar putea nejustificat să fie limitat cercul persoanelor care cad sub incidența normelor de drept.

Sugerăm examinarea posibilității de incriminare a faptei de promisiune de bunuri, servicii ori altor avantaje nepatrimoniale necuvenite alegătorului.

În cuprinsul Legii nr. 90-XVI din 25.04.2008 cu privire la prevenirea și combaterea corupției ar fi mai binevenită o definiție general-acceptată, suficientă pentru scopurile unei legi-cadru generale.

Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției