

01 Aprilie 2016, nr. 678

RAPORT DE EXPERTIZĂ

la proiectul Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative (Codul penal al RM – art.54, 93, 104; Codul de procedură penală al RM – art.52, 475, 483 ș.a.; Codul de executare al RM – art.174, 249, 270 ș.a.)

(înregistrat în Parlament cu numărul 82 din 04 Martie 2016)

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 al RM – art.54, 93, 104; Codul de procedură penală al RM – art.52, 475, 483 ș.a.; Codul de executare al RM – art.174, 249, 270 ș.a.)

Evaluarea generală

1. Autor al inițiativei legislative este Guvernul RM, autor nemijlocit - Ministerul Justiției, 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. Transparența decizională La etapa elaborării proiectului Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative, autorul nemijlocit al proiectului - Ministerul Justiției, a respectat etapele asigurării transparenței. proiectul a fost plasat pe pagina web a Ministerului Justiției (<http://justice.gov.md/pageview.php?l=ro&idc=192> - pct. 286), atât pentru coordonare cu societatea civilă, cât și, nemijlocit cu subiecții direct interesați. Referitor la respectarea termenului legal de consultare publică a proiectului de lege - nu putem constata acest fapt din informațiile de pe pagina web a Ministerului Justiției, or, la rubrica corespunzătoare este indicat doar termenul-limită de prezentare a propunerilor și obiecțiilor, nu și data la care acest proiect a fost plasat pe pagina web a ministerului.

De asemenea, Ministerul Justiției a informat opinia publică despre transmiterea proiectului la Guvern pentru examinare și aprobare, indicând data la care a avut loc această transmitere (<http://justice.gov.md/pageview.php?l=ro&idc=230> - pct. 149).

În prezent proiectul este plasat pe pagina Parlamentului (<http://parlament.md/ProcesulLegislativ/Proiectedeactelegislative/tabid/61/LegislativId/3103/language/en-US/Default.aspx>), unde poate fi accesat (din păcate doar parțial, întrucât amendamentele propuse în proiect la art. 291 alin. (2) - (7) din Codul de executare al Republicii Moldova nu au fost publicate, probabil din greșeală), studiat și, eventual, pot fi transmise opinii la acesta, în adresa comisiei parlamentare responsabile, în cazul dat - Comisia juridică, numiri și imunități.

4. Scopul promovării proiectului. Conform Notei informative la proiectul Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative acesta a fost elaborat în scopul consolidării sistemului de probațiune juvenilă.

De asemenea, conform Notei informative, proiectul urmărește dezvoltarea și sporirea eficienței aplicării măsurilor educative, în contextul răspunderii penale, precum și consolidarea rolului probațiunii la resocializarea și reintegrarea minorilor.

Suplimentar scopului declarat, analizând prevederile proiectului, considerăm că acestea sunt orientate prioritar spre educarea, resocializarea și reintegrarea minorului aflat în conflict cu legea. Astfel, propunerile au în centrul atenției persoana minorului și, doar ulterior, sistemul de probațiune juvenilă. Or, centrul acestui sistem îl constituie persoana și, abia după aceasta, apare reglementarea probațiunii juvenile ca sistem instituțional ca atare.

De asemenea, conform Notei informative, promovarea proiectului urmărește realizarea obligațiilor asumate de stat pe plan intern (acțiunea C.5.1 din Planul de acțiuni al Guvernului pentru anii 2015-2016, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 680 din 30.09.2015), precum și pe plan extern (acțiunea B.4.1.1 din Matricea de Politici la Acordul de finanțare dintre Guvernul Republicii Moldova și Uniunea Europeană privind Programul de suport al reformei justiției, semnat la Bruxelles la 14 iunie 2013, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 669 din 2 septembrie 2013).

Totuși, ținem să menționăm că, afirmația autorului precum că prezentul proiect va contribui la realizarea acțiunii C.5.1 din Planul de acțiuni al Guvernului pentru anii 2015-2016 - este una eronată, or, acțiunea de la punctul respectiv din plan vizează elaborarea și aprobarea unui act normativ referitor la modalitatea de denunțare a corupției active de către judecători, procurori, colaboratori ai organelor afacerilor interne, instituțiilor penitenciare, colaboratori vamali și fiscali. Analizând prevederile proiectului, constatăm clar că acestea nu au nici o tangență conceptuală cu acțiunea C.5.1 din planul numit.

Fundamentarea proiectului

5. 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.

La acest punct, remarcăm doar că, pe pagina web a Parlamentului a fost plasată versiunea parțială a proiectului Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative, fiind omisă ultima pagină a acestuia, fapt pentru care examinarea integrală a proiectului este deficitară.

6. Respectarea termenului de cooperare cu societatea civilă Așa cum am remarcat mai sus, la etapa elaborării proiectului, autorul acestuia a respectat parțial etapele asigurării transparenței procesului decizional, deoarece am constatat, cu certitudine că cel puțin una dintre etapele obligatorii ale procesului de asigurare a transparenței nu a fost respectată, cât despre o altă etapă - datele identificate sunt insuficiente pentru a face o concluzie categorică. Astfel:

1. Una dintre etapele stabilite de art. 8 din Legea nr. 239 din 13.11.2008 privind transparența în procesul decizional, și anume - informarea publicului referitor la inițierea elaborării deciziei, nu a fost respectată. Această afirmație se fundamentează pe faptul că, din cele publicate pe pagina web a Ministerului Justiției, în directoriul "Transparență decizională", la rubrica "Anunțuri privind inițierea procedurii de modificare a cadrului normativ", la zi, nu există nici un anunț prin care să aibă loc informarea societății despre inițierea elaborării proiectului de lege supus prezentei expertize;

2. Din informațiile plasate pe pagina web a Ministerului Justiției, în directoriul "Transparență decizională", la rubrica "Proiecte de acte normative remise spre coordonare", nu putem constata dacă a fost respectat termenul de consultare a proiectului de lege cu societatea civilă și subiecții direct interesați, întrucât, la capitolul "Termenul" - este menționată doar data-limită până la care obiecțiile/prounerile pot fi transmise autorului.

Având în vedere că nu am putea acum justifica o afirmație categorică, precum că termenul de cooperare cu societatea civilă nu a fost respectat, vom acționa conform principiului bunei-credințe (până la proba contrarie) și principiului "toate dubiile în favoare", apreciind condiția termenului de coordonare/cooperare cu societatea civilă ca fiind respectată.

7. Suficiența argumentării. În mare parte Nota informativă la proiectul legii supus expertizei corespunde, structural, prevederilor art. 20 din Legea nr. 780 din 27.12.2001 privind actele legislative. Aceasta conține mențiuni referitoare la condițiile care au impus elaborarea proiectului, scopul pe care acesta îl urmărește. De asemenea, în Nota informativă este relevat conținutul prevederilor proiectului, informații privind fundamentarea economico-financiară și cheltuielile necesare implementării acestuia. Autorul a indicat și despre modul de încorporare a proiectului în sistemul actelor normative în vigoare, precum și despre asigurarea prescripțiilor privind transparența în procesul decizional. Informațiile din urmă, însă, sunt prezentate într-o manieră generalizată, fără a se expune mai exact asupra opiniilor subiecților care au avizat proiectul.

Totuși, Nota informativă la proiect nu conține referințe la reglementările corespondente ale legislației comunitare și nivelul compatibilității proiectului de act legislativ cu reglementările în cauză.

Generalizând, am putea constata suficiența parțială a argumentării oferite de autor la proiectul legii vizate.

8. Compatibilitatea cu legislația comunitară și alte standarde internaționale. Potrivit lit. c) a articolului 20 al Legii 780/2001 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. Așa cum spuneam mai sus, Nota informativă la proiect nu conține astfel de referințe. Aceeași afirmație este valabilă și pentru proiectul de lege. Din aceste considerente, examinarea proiectului de lege prin prisma reglementărilor internaționale a fost efectuată de autorul prezentei expertize, concluzionându într-un final că amendamentele propuse nu contravin instrumentelor internaționale în domeniul justiției juvenile la care statul nostru este parte, precum nici altor instrumente internaționale cu caracter de recomandare, mai mult decât atât, acestea corespund spiritului și prescripțiilor acestora, printre care, în principal sunt: Convenția cu privire la drepturile copilului, adoptată prin rezoluția Adunării Generale a Națiunilor Unite 44/25 la 20 decembrie 1989; Ansamblul regulilor minime ale Națiunilor Unite cu privire la administrarea justiției pentru minori (Regulile de la Beijing), Principiile Națiunilor Unite pentru prevenirea delincvenței juvenile („Principiile de la Riyadh”), recomandările Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei.

9. Fundamentarea economico-financiară. Potrivit lit. d) a art.20 din Legea 780/2001 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”. Respectând această prevedere, autorul proiectului a indicat în Nota informativă la proiect că, implementarea prevederilor acestuia nu necesită cheltuieli financiare suplimentare.

Proiectul propune unele competențe adiționale organului de probațiune, corespunzătoare rolului acestuia și politicii promovate de sistemul național de probațiune, astfel, competențele în cauză urmează să fie executate în limita alocațiilor bugetare stabilite.

Evaluarea de fond a coruptibilității

10. Stabilirea și promovarea unor interese/beneficii. Proiectul legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative promovează interesele unei anumite categorii de subiecți ai sistemului procesual-penal, și anume - interesele minorilor aflați în conflict cu legea, asigurând afectarea minimă a acestora de restricțiile sistemului penal, cât și educarea, resocializarea și reintegrarea efectivă a acestora în mediul și ritmurile sociale obișnuite.

Promovarea acestor interese au ca substrat justificativ, atât Legea nr. 8 din 14.02.2008 cu privire la probațiune, cât și obligațiile asumate de stat pe plan extern (acțiunea B.4.1.1 din Matricea de Politici la Acordul de finanțare dintre Guvernul Republicii Moldova și Uniunea Europeană privind Programul de suport al reformei justiției, semnat la Bruxelles la 14 iunie 2013, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 669 din 2 septembrie 2013), precum și, poate în primul rând, vulnerabilitatea acestei categorii de subiecți în cadrul unui proces penal.

Având în vedere categoria de subiecți interesele cărora sunt promovate - minorii aflați în conflict cu legea, vulnerabilitatea acestora, politica statului în domeniul „justiție juvenila”, precum și obligațiile în domeniu, asumate în raport cu partenerii europeni, putem considera că promovarea amendamentelor este una justificată, atât din punct de vedere social, cât, înainte de toate, din punct de vedere legitim.

11. Prejudiciile 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.

12. Compatibilitatea proiectului cu prevederile legislației naționale. Prevederile proiectului nu sunt concurente cu alte prevederi ale legislației. Or, autorul a avut în vedere să aducă în concordanță toate actele legislative care vizează obiectul de reglementare al proiectului.

13. Formularea lingvistică a prevederilor proiectului. Formulările conținute în proiect sînt suficient de clare și concise, exprimările îndeplinind rigorile tehnicii legislative, ale limbajului juridic și respectă regulile de ortografie și punctuație.

14. Reglementarea activității autorităților publice. Proiectul stabilește unele atribuții ale procurorului, instanței de judecată, precum și ale organului de probațiune în cadrul procesului penal desfășurat cu participarea minorului în calitate de subiect activ al unei fapte infracționale. În acest sens, ne referim la competența procurorului și instanței de judecată de a aplica măsuri de constrângere cu caracter educativ. Este de reținut, cât și de apreciat faptul că proiectul exclude discreția acestor subiecți la luarea deciziilor în privința minorului aflat în conflict cu legea, ceea ce reprezintă excluderea elementelor de coruptibilitate ale normelor juridice, cât și a eventualelor situații de abuz din partea subiecților în cauză, în special din partea procurorului și a instanței de judecată la luarea deciziei de aplicare a măsurilor de constrângere cu caracter educativ.

Totodată, însă, proiectul statuează și competența procurorului și a instanței de judecată, alături de competența organului de urmărire penală (conform normei în vigoare), de a dispune efectuarea referatului prezentințial de evaluare psihosocială a minorului. Cu referire la acest amendament, considerăm că este unul problematic, or, acesta se caracterizează printr-un element de coruptibilitate - paralelismul atribuțiilor. Astfel, autorul acordă aceeași atribuție în competența a trei subiecți, fără a clarifica modul, circumstanțele de realizare a ei pentru fiecare dintre subiecți. Astfel, există riscul apariției conflictului de competențe, cât și cel al declinării de competențe, fapt ce va genera, în mod cert, prejudicierea intereselor minorului în conflict cu legea.

15. Analiza detaliată a prevederilor potențial coruptibile.

	Articol	Text	Obiecția	Elemente de coruptibilitate și alte riscuri	Recomandarea
1	Art. 475 alin. (3) din CPP al RM	Art. 475, la alin. (3), după cuvântul "penală" se introduc cuvintele ", procurorul sau, după caz, instanța de judecată".	Prevederea de la art. 475 alin. (3) din CPP al RM, redacția în vigoare, are un caracter imperativ. Astfel, întocmirea referatului prezentințial de evaluare psihosocială a minorului se face la etapa urmăririi penale - fapt ce îl deducem pornind de la subiectul competent cu dispunerea efectuării acestui referat - organul de urmărire penală. Reieșind din denumirea referatului - "presentințial" - constatăm că, în orice caz, el trebuie să fie efectuat anterior emiterii sentinței. La includerea noilor subiecți trebuie să se ia în considerare rolul fiecăruia dintre aceștia în procesul penal. Astfel, instanța de judecată este un subiect ce urmează să examineze cauza în baza materialelor prezentate, ea neavând un rol activ la instrumentarea cauzei penale, dar doar la examinarea acesteia. Completarea propusă de autor va genera neclaritate referitor la momentul în care acest referat este obligatoriu a fi întocmit, creând, în consecință situații când, investigarea unei cauze penale în care un minor va avea calitatea de bănuit, învinuit se va face fără a avea un referat prezentințial de evaluare psihosocială a sa, ceea ce se consideră eronat.	Coruptibilitate Atribuții paralele Lipsa/ambiguitatea procedurilor administrative	Se recomandă, ca soluții de alternativă: - reformularea prevederii de la art. 475 alin. (3), în vederea instituirii mai clare a obligativității întocmirii referatului prezentințial de evaluare psihosocială a minorului, cu menținerea obligației în competența organului de urmărire penală; - reformularea prevederii de la art. 475 alin. (3), în vederea instituirii mai clare a obligativității întocmirii referatului prezentințial de evaluare psihosocială a minorului, cu plasarea acestei obligații în sarcina procurorului, întrucât acesta este subiectul care conduce urmărirea penală, respectiv se face responsabil de

		<p>Or, organul de urmărire penală, procurorul la investigarea cauzei, la luarea deciziei pe cauză după terminarea urmăririi penale sau, corespunzător, la solicitarea sancțiunii pentru fapta săvârșită - în cazul în care transmite cauza în instanță pentru examinare, trebuie să țină cont de această evaluare psihosocială. Astfel, la transmiterea cauzei în instanța de judecată, pentru decurgerea normală, operativă și calitativă a procesului penal împotriva minorului, referatul prezentințial de evaluare psihosocială a minorului trebuie să existe deja. Totodată, subliniem că punerea unei atribuții în competența a trei subiecți diferiți, fără a indica exact condițiile în care aceștia urmează să exercite această atribuție - oferă normei un caracter coruptibil. Or, atribuțiile paralele generează conflictul de competențe între subiecții investiți cu atribuții paralele, precum și permit declinarea competențelor de către fiecare dintre autoritățile responsabile. Nivelul de coruptibilitate a acestui element crește odată în plus, atunci când, în temeiul unor norme legislative, se admite dublarea competențelor anumitor subiecți, fie că sunt ei din aceeași autoritate, fie că sunt din autorități diferite.</p>	<p>calitatea urmăririi penale și veghează la respectarea drepturilor și libertăților la etapa urmăririi penale;</p> <p>- excluderea amendamentului din proiectul de lege, întrucât norma de la art. 475 alin. (3) din CPP al RM are un caracter imperativ, asigurându-se astfel, că examinarea cauzei în privința minorului nu va avea loc fără întocmirea unui referatului prezentințial de evaluare psihosocială; iar faptul că dispunerea efectuării acestui referat este plasată în competența organului de urmărire penală, va asigura elaborarea referatului la o fază incipientă a procesului penal, asigurând luarea în considerare a concluziilor din referat la conturarea opiniei/deciziei părții acuzării anterior prezentării cauzei în instanța de judecată, ceea ce va asigura inclusiv respectarea termenului rezonabil la desfășurarea procesului penal.</p>
--	--	--	---

Concluzii

Proiectul Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative a fost elaborat nemijlocit de Ministerul Justiției, fiind aprobat și promovat de Guvern, în calitate de autor/subiect cu drept de inițiativă legislativă. Proiectul a fost elaborat în vederea executării obligațiilor asumate de către Republica Moldova prin Acordul de finanțare dintre Guvernul Republicii Moldova și Uniunea Europeană privind Programul de suport al reformei justiției, semnat la Bruxelles la 14 iunie 2013, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 669 din 2 septembrie 2013 (acțiunea B.4.1.1 din Matricea de Politici la acord).

Scopul amendamentelor propuse, conform Notei informative la proiect, este revizuirea sistemului de măsuri de constrângere educative în sensul dezvoltării și sporirii eficienței acestora, pentru a reuși educarea, resocializarea și reintegrarea minorului aflat în conflict cu legea. De asemenea, prevederile proiectului, conform autorului proiectului, vor contribui și la consolidarea sistemului de probațiune juvenilă.

La elaborarea proiectului au fost respectate regulile transparenței în procesul decizional. Singura deficiență identificată este plasarea parțială pe pagina web a Parlamentului a proiectului Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative, astfel, încât amendamentele propuse la art. 291 alin. (2) - (7) din Codul de executare al Republicii Moldova au fost studiate în baza versiunii publicate pe pagina web a Ministerului Justiției, în directoriul "Transparență decizională", la rubrica "Proiecte de decizii remise spre examinare Guvernului" - http://justice.gov.md/public/files/transparența_in_procesul_decizional/proiecte_spre_examinare/2016/februarie/Proiectul_legii_redactat_final.pdf.

Proiectul nu contravine standardelor internaționale în domeniul justiției juvenile, prevederilor naționale în domeniu sau în domenii aferente.

Proiectul este elaborat cu respectarea normelor de tehnică legislativă, utilizând un limbaj juridic adecvat, corespunzător prescripțiilor Legii nr. 780 din 27.12.2001 privind actele legislative.

În pofida caracteristicilor pozitive relevate supra, în textul proiectului a fost identificat un element de coruptibilitate, și anume - caracterul paralel al competenței de a dispune efectuarea referatului presentințial de evaluare psihosocială a minorului aflat în conflict cu legea, aceasta fiind acordată organului de urmărire penală, procurorului și instanței de judecată. Având în vedere lipsa clarității condițiilor de executare a acestei competențe de către fiecare dintre subiecții indicați, constatăm că există riscul unor conflicte de competențe, precum și a unor declinări de competențe - oricare dintre circumstanțe venind în defavoarea minorului. De asemenea, o astfel de reglementare poate favoriza riscul unor comportamente corupționale sau, cel puțin abuzive, din partea oricărui dintre subiecți.

Având în vedere scopurile proiectului Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative, considerăm oportună promovarea acestuia, după soluționarea/excluderea elementelor de coruptibilitate.

Centrul de Analiză și Prevenire a Corupției