



Strasbourg, 20 octombrie 2018

CDL-AD(2018)021

Avizul Nr. 930/2018

Or. Engl.

COMISIA EUROPEANĂ PENTRU DEMOCRAȚIE PRIN DREPT

(COMISIA DE LA VENEȚIA)

ROMÂNIA

AVIZ

PRIVIND MODIFICĂRILE ADUSE

CODULUI PENAL ȘI CODULUI DE

PROCEDURĂ PENALĂ

**adoptată de Comisia de la
Veneția la cea de-a 116-a
Sesiune Plenară a acesteia
(Veneția, 19-20 octombrie 2018)**

pe baza observațiilor formulate de

**DI. Alexander BARAMIDZE (Membru supleant, Georgia)
DI. Richard BARRETT (Membru, Irlanda)
DI. Martin KUIJER (Membru supleant, Țările de Jos)
DI. Guido NEPPI MODONA (Fost membru supleant, Italia)
DI. Jørgen Steen SØRENSEN (Membru, Danemarca)
DI. Kaarlo TUORI (Membru, Finlanda)
DI. Marc TOUILLIER (Expert, Franța)**

Această traducere reprezintă un demers al Asociației Forumul Judecătorilor din România, fiind realizată la cererea sa. Orice preluare a textului se va efectua sub condiția următoarei mențiuni: „Traducerea acestui aviz reprezintă un demers al Asociației Forumul Judecătorilor din România”.

Cuprins

I. Introducere	3
II. Observații preliminare	3
III. Context	4
IV. Standarde aplicabile	6
V. Analiză	9
A. Procesul legislativ.....	9
B. Observații specifice	10
1. Modificări aduse Codului Penal	10
a. Pedepse accesorii (Articolul 65 CP).....	10
b. Măsuri de confiscare extinsă (Articolul 1121 CP).....	11
c. <i>Termene de prescripție (Articolele 154 și 155 CP)</i>	13
d. Definiția termenului „funcționar public” (Articolul 175 CP)	15
e. Mărturia mincinoasă (Articolul 273 CP).....	16
f. Compromiterea intereselor justiției (Articolul 277 CP).....	17
g. Darea de mită (Articolul 290 CP)	19
h. Traficul de influență (Articolul 291 CP).....	19
i. Cumpărarea de influență (Articolul 292 CP).....	20
j. Delapidarea (Articolul 295 CP)	20
k. Abuzul în serviciu (Articolul 297 CP).....	21
2. Modificări aduse Codului de Procedură Penală (CPP).....	24
a. Comunicarea privind anchetele penale în curs (Articolul 4 CPP)	24
b. Începerea urmăririi penale (Articolul 305 CPP)	26
c. Standarde probatorii pentru urmărirea penală și judecată.....	27
d. Limitări ale urmăririi penale și judecătii	28
e. Drepturile acuzatului (Articolele 83, 92, 99 alin. (2), 145, 305, 307 CPP).....	30
f. Măsuri de confiscare	33
g. Semnarea hotărârilor judecătorești	33
h. Dispoziții finale și tranzitorii.....	34
VI. Concluzie	35

I. Introducere

1. La 28 iunie 2018, Comitetul de Monitorizare a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei a solicitat avizul Comisiei de la Veneția cu privire la recente modificări aduse Codului penal și Codului de procedură penală din România (a se vedea CDL-REF (2018) 042, CDL-REF (2018) 043, CDL-REF (2018) 044 și CDL-REF (2018) 045).

2. DI. Richard Barrett, DI. Alexander Baramidze, DI. Martin Kuijer, DI. Jorgen Steen Sorensen, DI. Kaarlo Tuori și DI. Guido Neppi Modona au acționat în calitate de raportori în numele Comisiei de la Veneția. DI. Marc Touillier a fost numit expert.

3. La 5 iulie 2018, Secretarul General al Consiliului Europei a solicitat României să aștepte avizul Comisiei de la Veneția privind modificările aduse codurilor penale.

4. La 13 și 14 septembrie 2018, o delegație a Comisiei de la Veneția, compusă din domnia Alexander Baramidze, Martin Kuijer, Guido Neppi Modona și Marc Touillier, însoțită de domnul Thomas Markert, Secretar al Comisiei de la Veneția și doamna Artemiza Chișcă, Șeful Direcției Instituției Democratice și Drepturi Fundamentale, a vizitat Bucureștiul și a avut întâlniri cu Președintele României, Ministrul Justiției, Înalta Curte de Casație și Justiție, reprezentanți ai Procuraturii Generale, ai Direcției Naționale Anticorupție (DNA), ai Direcției de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism (DIICOT), ai Consiliul Superior al Magistraturii (CSM), reprezentanți ai Parlamentului, inclusiv ai Comisiei Parlamentare Speciale Comune¹ pentru modificarea legilor justiției, ai asociațiilor judecătoreștilor și procurorilor și ai organizațiilor societății civile. Comisia de la Veneția este recunoscătoare autorităților române pentru organizarea vizitei.

5. Presentul aviz a fost întocmit pe baza contribuțiilor raportorilor și pe baza informațiilor furnizate de interlocutori în timpul vizitei. În prezentul aviz pot apărea inexactități ca urmare a traducerilor incorecte ale proiectelor de legi.

6. Presentul aviz a fost examinat în cadrul unei întruniri comune a subcomisiilor privind Drepturile Fundamentale și Justiția și ulterior adoptată de Comisia de la Veneția la cea de-a 116-a sesiune a acesteia din 19-20 octombrie 2018.

II. Observații preliminare

7. Scopul prezentului document nu este acela de a furniza o analiză detaliată și exhaustivă a tuturor modificărilor aduse Codului penal (CP) și Codului de procedură penală (în continuare CPP) (care afectează și Legea nr. 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție și Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară). Având în vedere numărul foarte mare de modificări,² dintre care majoritatea presupun implicații semnificative pentru juriști în cadrul anchetelor, urmării penale, apărării și judecării infracțiunilor, avizul se concentrează asupra acelor modificări care implică aspectele cele mai importante. Faptul că prezentul aviz nu abordează alte aspecte nu înseamnă că Comisia de la Veneția este de acord cu necesitatea sau dorința de a introduce modificarea respectivă sau că aceasta este pe deplin conformă cu standardele și practicile existente în domeniu.

8. Comisia este conștientă de faptul că autoritățile române au afirmat că modificările se datorează în mare măsură necesității de a alinia legislația din România la o serie de decizii ale Curții Constituționale (în continuare CCR), precum și cu Directiva 2016/343/UE din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și ale

¹ În continuare, „Comisie Parlamentară Specială”

² Parlamentul României a votat circa 300 amendamente în iunie și iulie 2018; amendamentele includ 266 de modificări aduse Codului de Procedură Penală și 63 de modificări aduse Codului Penal.

dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale și Directiva 2014/42/UE din 3 aprilie 2014 privind înghețarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunilor săvârșite în Uniunea Europeană.

9. Comisia recunoaște, de asemenea, că, așa cum a rezultat și din discuțiile care au avut loc în timpul vizitei în România, există un consens, inclusiv printre membrii sistemului judiciar din România, că este necesară revizuirea dispozițiilor existente, cu toate că cele două Coduri penale sunt relativ noi și au făcut, de asemenea, obiectul unor modificări în ultimii ani. Dificultățile întâmpinate în aplicarea și interpretarea celor două Coduri în ultimii ani au fost prezentate ca un motiv important pentru revizuirea celor două instrumente juridice.

10. Prezentul aviz nu abordează în mod exhaustiv conformitatea amendamentelor cu legislația Uniunii Europene. De asemenea, nu este de competența Comisiei să se exprime asupra modului în care trebuie interpretată Constituția României; Curtea Constituțională din România are autoritatea de a interpreta Constituția României într-o manieră obligatorie.³ În același timp, revizuirea efectuată în prezent de CCR este limitată, desigur, la problemele de constituționalitate aduse în atenția acesteia. Având în vedere mandatul său, CCR nu va putea să ofere o analiză cuprinzătoare a modificărilor și a efectelor pe care modificările le-ar putea avea asupra eficacității sistemului de justiție penală. CCR va stabili doar dacă un anumit amendament este constituțional sau nu. Din această perspectivă, observațiile Comisiei de la Veneția pot avea un domeniu de aplicare ușor mai larg.

11. Accentul în dezbateră publică privind modificările propuse pentru codurile penale a fost pus pe afirmația că modificările actuale au potențialul de a submina lupta împotriva corupției în România. Cu toate acestea, Comisia ar dori să sublinieze încă de la început că impactul potențial al modificărilor care fac obiectul analizei este mult mai amplu: acestea ar putea avea un impact semnificativ asupra sistemului justiției penale și asupra funcționării eficiente și eficace a acesteia și anume anchetarea, urmărirea penală și judecarea diferitelor alte forme de infracțiuni, în special infracțiuni grave și complexe. Pe de altă parte, dispozițiile care par să nu reprezinte niciun motiv de îngrijorare și chiar să consolideze securitatea raporturilor juridice se pot dovedi a fi problematice, având în vedere cazurile de corupție sau anchetele în curs de desfășurare și pot constitui o legislație ad hominem.

12. De asemenea, consecințele modificărilor trebuie privite într-un context mai larg, atât cu privire la relațiile dintre acestea, cât și în legătură cu modificările aduse legilor justiției (deja examinate de Comisia de la Veneția în Avizul Preliminar emis de Comisia de la Veneția la 13 iulie 2018) și cu alte dispoziții legislative, potențial relevante, sau inițiative în curs. Prin urmare, cele două avize trebuie citite împreună.

13. Întrucât acest număr mare de modificări a fost adoptat foarte rapid, există ambiguități sau aspecte supuse interpretării, ale căror efecte vor fi evidente numai atunci când modificările vor intra în vigoare și vor fi aplicate în cazuri individuale.

III. Context

14. Așa cum a fost cazul modificărilor aduse așa-numitelor „Legi ale justiției”, procesul legislativ care face obiectul prezentului aviz a avut loc într-un context marcat de un climat politic tensionat și diviziv, puternic influențat de rezultatele eforturilor țării de a lupta împotriva corupției.⁴

15. Lupta împotriva corupției a făcut, printre altele, obiectul evaluării anuale (și al recomandărilor) în cadrul Mecanismului UE de Cooperare și de Verificare, instituit la data

³ A se vedea și alin. 58 din CDL-PI(2018)007.

⁴ A se vedea Avizul Preliminar privind modificarea Legii nr.303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară și Legii nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, CDL-PI(2018)007.

aderării României la UE.⁵ Deși în cadrul rapoartelor anterioare elaborate în contextul acestui mecanism s-a constatat că s-au înregistrat progrese importante în lupta împotriva corupției, în cadrul celui mai recent raport (din noiembrie 2017) s-a exprimat îngrijorarea că acest progres ar putea fi afectat de situația politică⁶ și evoluțiile cum ar fi adoptarea, în ianuarie 2017, a unei Ordonanțe de Urgență a Guvernului pentru dezincriminarea unor infracțiuni de corupție, cum ar fi abuzul în serviciu și propunerea unei legi de grațiere.⁷ Protestele de pe întreg teritoriul României au contestat aceste măsuri. Cu toate că Ordonanța de Urgență a fost abrogată de Guvern și, de asemenea, abrogată de Parlament, evenimentele au lăsat în urmă îndoiele publice.

16. Direcția Națională Anticorupție (DNA) a efectuat un număr mare de anchete ale politicianilor de la vârf pentru presupuse fapte de corupție și infracțiuni conexe, iar un număr considerabil de miniștri sau membri ai parlamentului au fost condamnați.⁸ Această luptă sistematică împotriva corupției a fost salutată ca o evoluție pozitivă, atât pe plan intern, cât și pe plan internațional

17. Pe de altă parte, unii politicieni au afirmat că au existat cazuri de abuz în serviciu de către unii procurori (și, în unele cazuri, de judecători). Anumite achitări în cazurile de corupție de mare importanță au condus la punerea sub semnul întrebării a metodelor utilizate de serviciile de urmărire penală. Ca urmare a dezvăluirii recente a protocoalelor de cooperare semnate între Serviciul Român de Informații și instituțiile judiciare, se pun întrebări privind modul în care a avut loc lupta anticorupție.⁹ Au fost puse întrebări privind presupusa intervenție a serviciului de informații în cadrul activităților sistemului judiciar din România, precum și amploarea și modalitățile acestei intervenții.

18. În general, politicienii de la putere afirmă că, în conformitate cu normele existente, sistemul de justiție abuzează de „popor” și că modificarea normelor, în special a celor din Codul penal și Codul de procedură penală, este o măsură care trebuie luată urgent pentru a proteja drepturile fundamentale. În același timp, există mărturii privind presarea și intimidarea judecătorilor și a procurorilor, inclusiv de către unii politicieni de rang înalt și prin intermediul campaniilor din mass-media.

19. Deși există un consens în România, așa cum au afirmat și mulți interlocutori din țară, asupra necesității de a regândi și de a îmbunătăți normele penale și de procedură penală, acest lucru necesită consultări ample și aprofundate, studii de impact și timp pentru dezbateri. Un cadru adecvat pentru discuții raționale și constructive este o premisă esențială pentru identificarea celor mai potrivite soluții, în conformitate cu standardele existente și cele mai bune practici, cu privire la deficiențele existente.

20. În cadrul acestei controverse, modificările aduse legilor Codului penal și Codului de procedură penală și Legii nr.78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de

⁵ A se vedea Concluziile Consiliului de Miniștri din 17 octombrie 2006 (13339/06); Decizia Comisiei de instituire a unui mecanism de cooperare și de verificare a progreselor înregistrate în România pentru a aborda repere specifice în domeniile reformei judiciare și luptei împotriva corupției, 13 decembrie 2006 (C (2006) 6569 final).

⁶ Ultimul Raport MCV, adoptat în noiembrie 2017, a specificat în această privință: „Într-o perioadă de nouă luni de la raportul din ianuarie 2017, România a avut două guverne, în timp ce tensiunile dintre puterile statului (parlament, guvern și justiție) au făcut din ce în ce mai dificilă cooperarea dintre acestea.” A se vedea Raportul din partea Comisiei către Parlamentul European și Consiliul privind progresele înregistrate în România în cadrul mecanismului de cooperare și verificare, COM (2017) 751 final, Bruxelles, 15.11.2017.

⁷ Ordonanța de Urgență 13/2017, de modificare a Codului penal și Codului de procedură penală
⁸ Potrivit informațiilor furnizate de DNA, DNA a acuzat în ultimii 5 ani peste 68 de înalți funcționari, acuzați de infracțiuni de corupție (sau asimilate celor de corupție): 14 miniștri și foști miniștri, 39 deputați, 14 senatori, 1 deputat din Parlamentul European. Instanțele au pronunțat hotărâri definitive de condamnare împotriva a 27 dintre acești funcționari (5 miniștri, 17 deputați, 4 senatori, 1 deputat din Parlamentul European). În aceeași perioadă, au fost dispuse măsuri de sechestru de peste 2 miliarde de euro.

⁹ Potrivit informațiilor furnizate Comisiei de la Veneția, există aproximativ 65 de astfel de protocoale de cooperare, inclusiv între Serviciul Român de Informații și diverse ramuri ale sistemului judiciar. Potrivit unor reprezentanți ai autorităților române, utilizarea suportului tehnic furnizat de Serviciul de Informații a devenit un mod de operare standard pentru DNA și a fost aplicat în mii de cazuri. Comisia de la Veneția a specificat deja că „este necesară o revizuire amănunțită a normelor juridice privind controlul serviciilor de informații” (CDL-PI (2018) 007, alin. 97).

corupție și Legii nr.304/2004 privind organizarea judiciară, propuse de coaliția majoritară a PSD și ALDE, au fost adoptate în regim de urgență de către Parlamentul României, oferind foarte puțin timp și transparență pentru o adevărată dezbatere publică (a se vedea observațiile din Secțiunea V.A de mai jos). Modificările aduse CP au fost adoptate de Parlamentul României la 18 iunie 2018, iar cele aduse CPP la 4 iulie 2018.

21. Imediat după adoptarea acestora de către Parlament, cele două proiecte de legi au fost contestate în fața Curții Constituționale de către partidele din opoziție, Înalta Curte de Casație și Justiție (în continuare ICCJ) și Președintele României. La 12 octombrie 2018, Curtea Constituțională a stabilit că peste 60 de articole din proiectul de lege de modificare a Codului de procedură penală nu sunt conforme cu Constituția României.¹⁰ Se așteaptă ca Curtea să examineze cererea de constituționalitate privind proiectele de modificare a Codului penal la 24 octombrie 2018.

IV. Standarde aplicabile

22. Modificările se referă la domeniul politicii penale, domeniu în care autoritățile naționale se bucură în mod tradițional de o largă putere de apreciere. Spre exemplu, Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO) demonstrează autocenzură judiciară, în special în ceea ce privește următoarele: (a) stabilirea faptelor cazului; (b) interpretarea și aplicarea legislației interne; (c) admisibilitatea și evaluarea probelor la proces; (d) corectitudinea substanțială a rezultatului procedurii în fața instanței naționale (inclusiv culpa sau nevinovăția acuzatului în cadrul procedurilor penale).¹¹ Legiuitorii urmăresc să realizeze un echilibru între, pe de o parte, protejarea dreptului la apărare (adesea prevăzut în tratatele privind drepturile omului, spre exemplu, dreptul la un proces echitabil, așa cum este consacrat la articolul 6 din Convenție și dreptul la viață privată, astfel cum este prevăzut la articolul 8 din Convenție) și, pe de altă parte, eficiența luptei împotriva actelor care au fost criminalizate.

23. Nu există un model uniform de a găsi acest echilibru. Pentru a evalua modificările care fac obiectul examinării, Comisia a luat în considerare standardele recunoscute la nivel internațional care pot fi aplicate aspectelor analizate, precum și obligațiile care decurg din Convenția Europeană a Drepturilor Omului (CEDO) și din jurisprudența CEDO. În ceea ce privește aspectele reglementate de directivele UE menționate mai sus, Comisia a făcut referire și la cerințele care decurg din cele două Directive.

Standardele care decurg din instrumentele internaționale privind combaterea corupției

24. Convenția penală privind corupția (1999),¹² ratificată de România în 2002, solicită, printre altele, introducerea unor măsuri legislative pentru a incrimina un număr mare de practici de corupție:

- (1) mituirea activă și pasivă a funcționarilor publici din țară și străinătate;
- (2) mituirea activă și pasivă a parlamentarilor naționali și străini și a membrilor adunărilor parlamentare internaționale;
- (3) mituirea activă și pasivă în sectorul privat;
- (4) mituirea activă și pasivă a funcționarilor publici internaționali;
- (5) mituirea activă și pasivă a judecătorilor din țară, străini și internaționali și a funcționarilor instanțelor internaționale;
- (6) traficul activ și pasiv de influență;
- (7) spălarea de bani a produselor provenite din infracțiuni de corupție;

¹⁰A se vedea comunicatul de presă CCR la adresa <https://www.ccr.ro/noutati/COMUNICAT-DE-PRES-332>

¹¹A se vedea mai elaborat M. Kuijer, „Doctrina marjelor de apreciere și întărirea principiului subsidiarității în negocierile recente privind reforma” în: *Human Rights Law Journal* Vol. 36 Nr. 7-12 [2016], pag. 339-347.

¹² ETS Nr. 173.

- (8) infracțiuni contabile (facturi, documente contabile etc.) legate de infracțiunile de corupție.
25. În plus, Convenția solicită sancțiuni și măsuri „eficiente și descurajante”, inclusiv confiscarea produselor infracțiunilor (articolul 19 din Convenție).
26. În mod similar, articolul 30 alineatul (3) din Convenția Organizației Națiunilor Unite împotriva Corupției (2003)¹³ invită statele părți la Convenție să „maximizeze eficacitatea măsurilor de aplicare a legii”.
27. Comisia de la Veneția a afirmat anterior că instrumentele internaționale „definesc în mod clar obligația internațională a statelor de a asigura specializarea instituțională în domeniul corupției și anume instituirea de organisme, departamente sau persoane specializate (în cadrul instituțiilor existente) responsabile de combaterea corupției prin aplicarea legii. Cerințele esențiale pentru exercitarea corectă și eficientă a funcțiilor acestor organisme, așa cum rezultă din instrumentele de mai sus, includ: independența / autonomia (un nivel adecvat de autonomie structurală și operațională, care implică măsurile instituționale și juridice pentru a preveni influența politică sau de altă natură); responsabilitate și transparență; personal specializat și instruit; și resurse și puteri adecvate.”¹⁴
28. Punerea în aplicare a Convenției Penale privind Corupția este monitorizată de „Grupul de State împotriva Corupției - GRECO”. În raportul său ad-hoc din aprilie 2018,¹⁵ GRECO și-a exprimat îngrijorarea (a se vedea în special punctele 60 și 63):

„GRECO este în egală măsură preocupat de obiectivele urmărite de anumite proiecte de amendamente la legea penală (materiale și procedurale) și de procesul legislativ inițiat în decembrie în acest sens, deoarece acestea ar putea avea un impact negativ asupra eforturilor țării de combatere a corupției. [...] Aceste amendamente propuse ridică probleme serioase atât la nivel intern, cât și în alte țări, datorită potențialului lor impact negativ asupra asistenței juridice reciproce și asupra capacității sistemului de justiție penală de a combate forme grave de criminalitate, inclusiv infracțiuni legate de corupție. [...] România ar trebui să se abțină de la adoptarea unor amendamente la legea penală care contravin angajamentelor sale internaționale și îi subminează capacitățile interne în domeniul luptei împotriva corupției .”

Standardele care decurg din obligațiile pozitive (procedurale) din tratatele privind drepturile omului

29. Tratatul privind drepturile omului, cum ar fi Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, nu oferă doar protecția suspectilor în procesele penale (spre exemplu, prezumția de nevinovăție, facilități adecvate pentru pregătirea apărării sale, respectarea vieții private etc.), ci oferă, de asemenea, protecție celor care sunt victime ale comiterii infracțiunilor. Această din urmă formă de protecție este de obicei oferită prin recunoașterea faptului că autoritățile statului au o obligație *efectivă* de a oferi o protecție eficientă victimelor infracțiunilor și de a prevedea un mijloc de descurajare *efectivă* a făptuitorilor potențiali cu privire la săvârșirea acestor infracțiuni. Obligațiile pozitive în temeiul tratatelor privind drepturile omului nu sunt în niciun caz un fenomen nou, ci au fost recunoscute tot mai mult în jurisprudența mai recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului.¹⁶ Potrivit lui Ashworth,¹⁷ există trei categorii distincte de obligații pozitive:
- obligația de a introduce dispoziții de drept penal și de punere în aplicare efectivă a acestor dispoziții.¹⁸ Această primă obligație presupune, printre altele,

¹³ Adunarea Generală 58/4 din 31 octombrie 2003, ratificată de România în 2004

¹⁴ CDL-AD(2014)041, Avizul interimar privind proiectul de lege privind Parchetul Special al Muntenegrului, §§ 17, 18 și 23. A se vedea și CDL-PI (2018) 007, alin. 106

¹⁵ Doc. Greco-AdHocRep(2018)2, adoptat la 23 martie 2018 și publicat la 11 aprilie 2018

¹⁶ A se vedea elaborat pe această temă: P.H.P.H.M.C. van Kempen, *Repressie door mensenrechten. Over positieve verplichtingen tot aanwending van strafrecht ter bescherming van fundamentele rechten* (oratie Nijmegen),

- obligația unui legiuitor de a acționa împotriva anumitor fenomene sociale prin utilizarea unor dispoziții de drept penal, deoarece numai dispozițiile legislației penale pot oferi un efect eficient de descurajare.¹⁹
 - obligația unui legiuitor de a se asigura că ancheta privind anumite tipuri de infracțiune nu depinde de faptul dacă o victimă sau o terță parte a depus o plângere oficială privind infracțiunea.²⁰
 - obligația procurorului de a urmări în justiție anumite forme de criminalitate.²¹
 - obligația de a se asigura că un comportament criminal este pedepsit în așa fel încât să nu existe imunitate *de facto* și să fie descurajat efectiv.²² Pronunțarea unor hotărâri de condamnare îngăduitoare generează un climat de impunitate.²³
 - obligația de a lua măsuri preventive pentru a proteja o persoană de amenințările iminente ale faptelor criminale ale unei terțe persoane. Această obligație se referă în principal la așa-numita doctrină Osman²⁴ și este mai puțin relevantă în ceea ce privește amendamentele care fac obiectul examinării.
 - obligația de a efectua o anchetă efectivă pentru a identifica și a pedepsi făptuitorii.²⁵ Un astfel de răspuns prompt al autorităților poate evita „aparitia toleranței față de actele ilegale”.²⁶ Aceasta implică obligația de a se asigura că dificultățile operaționale nu împiedică o punere în aplicare eficientă a dispozițiilor legii penale.²⁷
30. Această parte a jurisprudenței europene a fost dezvoltată în principal cu referire la infracțiuni penale care constituie violență fizică (uneori rezultând în moartea unei victime), cum ar fi violența în familie, traficul de persoane, crima și omuciderea etc. CEDO a acceptat, spre exemplu, obligațiile pozitive menționate mai sus, în conformitate cu punctul procedural din articolele 2 și 3 din CEDO. Această parte a jurisprudenței nu a fost încă aplicată în mod specific în contextul luptei împotriva corupției. Dar, din nou, Comisia reiterează faptul că amendamentele

Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2008, pag. 7. A se vedea și: Laurens Lavrysen, *Human rights in a positive state*, Intersentia 2016.

¹⁷ A. Ashworth, *Positive Obligations in Criminal Law*, Oxford: Hart Publishing 2013

¹⁸ A se vedea, spre exemplu, CEDO, 19 iulie 2018, *Sarishvili-Bolkvadze împotriva Georgiei*, cerere nr. 58240/08, par. 77, în care Curtea a constatat o încălcare a obligației pozitive, conform Convenției, de a furniza un cadru de reglementare funcțional care să asigure respectarea reglementărilor aplicabile. Sau CEDO, 4 decembrie 2003, *M.C. împotriva Bulgariei*, cererea nr. 39272/98, par. 153: „[...] Curtea consideră că statele au o obligație pozitivă inerentă articolelor 3 și 8 din Convenție de a adopta dispoziții penale care să pedepsească în mod efectiv violul și să le aplice în practică prin anchete și urmăriri efective.”

¹⁹ Spre exemplu, CEDO, 26 martie 1985, *X. și Y. împotriva Țărilor de Jos*, Seria A-91, par. 27: „Acesta este un caz în care valorile fundamentale și aspectele esențiale ale vieții private sunt în joc. Descurajarea eficientă este indispensabilă în acest domeniu și se poate realiza numai prin dispoziții penale”.

²⁰ Spre exemplu, CEDO, 9 iunie 2009, *Opuz împotriva Turciei*, cererea nr. 33401/02, în care Curtea a efectuat - în cadrul unui caz referitor la violența domestică - o analiză comparativă și a constatat că, deși nu există un consens general, practica a arătat că, cu cât este mai gravă infracțiunea sau cu cât este mai mare riscul unor noi infracțiuni, cu atât este mai probabil ca urmărirea penală să aibă loc în interes public, chiar dacă victima și-a retras plângerea.

²¹ CEDO, 30 noiembrie 2004, *Öneryildiz împotriva Turciei*, cerere nr. 48939/99, par. 93: „faptul că cei responsabili pentru punerea în pericol a vieții nu au fost acuzați de o infracțiune penală sau nu au fost urmăriți penal poate constitui o încălcare”.

²² CEDO, 20 decembrie 2007, *Nikolova și Velichkova împotriva Bulgariei*, cererea nr. 7888/03, par. 62: „Rezultă că, în timp ce Curtea ar trebui să acorde instanțelor naționale o atenție deosebită în alegerea sancțiunilor corespunzătoare aplicate de către agențiile de stat pentru rele tratamente și omucidere, aceasta trebuie să exercite o anumită putere de revizuire și să intervină în cazurile de disproporție manifestă între gravitatea faptei și impunerea pedepsei. Dacă ar fi altfel, obligația statelor de a efectua o anchetă eficientă și-ar pierde o mare parte din semnificație, iar dreptul consacrat de articolul 2, în ciuda importanței sale fundamentale, ar fi ineficient în practică.”

²³ Judecătorul Ksenija Turković, „Curțile internaționale și naționale care se confruntă cu încălcări la scară largă ale drepturilor omului” la deschiderea Anului Judiciar - Seminar - 29 ianuarie 2016.

²⁴ CEDO 28 octombrie 1998, *Osman împotriva Regatului Unit*, cererea nr. 23452/94. Responsabilitatea statului poate apărea atunci când „Autoritățile știau sau ar fi trebuit să știe în momentul existenței unui risc real și imediat pentru viața unui individ sau a unor indivizi identificați din faptele criminale ale unui terț și că nu au luat măsuri în cadrul domeniului lor de competență care, judecate în mod rezonabil, ar fi trebuit să evite acest risc”.

²⁵ A se vedea, spre exemplu, CEDO [MC] 15 mai 2007, *Ramsahai și alții împotriva Țărilor de Jos*, cererea nr. 53291/99.

²⁶ CEDO, 9 iunie 2009, *Opuz împotriva Turciei*, cererea nr. 33401/02

²⁷ CEDO, 28 ianuarie 2014, *O’Keeffe împotriva Irlandei*, cererea nr.35810/09

care fac obiectul examinării *nu* se limitează la acele infracțiuni care afectează corupția. Amendamentele afectează o gamă largă de dispoziții din Codul penal care vizează combaterea formelor grave de comportament criminal.

31. Se poate concluziona din cele de mai sus că un stat are obligația pozitivă de a se asigura că sistemul său penal este eficient în lupta împotriva formelor grave de criminalitate, că legea penală constituie un puternic obstacol în calea comiterii acestor infracțiuni și că autorii acestor infracțiuni nu se bucură de impunitate.

Cerințe privind statul de drept

32. Comisia de la Veneția a luat, de asemenea, în considerare, în prezentul aviz, principalele cerințe ale statului de drept, așa cum sunt descrise în *Lista cerințelor statului de drept*, adoptată la 11-12 martie 2016. Comisia subliniază, printre altele, că „o cerință fundamentală a statului de drept este aceea că legea trebuie respectată. Aceasta înseamnă, în special, că organele de stat trebuie să pună în aplicare efectiv legile. Însăși esența statului de drept ar fi pusă sub semnul întrebării dacă legea nu ar exista decât în cărți, dar nu ar fi aplicată și impusă în mod corespunzător [...] Obligația de a pune în aplicare legea se extinde pe trei planuri, deoarece implică respectarea legii de către indivizi, obligația de a aplica în mod rezonabil legea de către stat și obligația funcționarilor publici de a acționa în limitele competențelor conferite acestora.” Obstacolele în calea punerii efective în aplicare a legii includ lipsa calității legislației sau lipsa unor sancțiuni suficiente (*lex imperfecta*), precum și o aplicare insuficientă sau selectivă a sancțiunilor relevante.²⁸

33. Același document atrage atenția asupra corupției ca fiind o provocare deosebită pentru statul de drept. Corupția „conduce la arbitrar și abuz de putere” și „subminează chiar fundamentele statului de drept”. „Prevenirea și sancționarea faptelor de corupție sunt elemente importante ale măsurilor anticorupție, care sunt abordate în multiple convenții internaționale și alte instrumente.”²⁹

V. Analiză

A. Procesul legislativ

34. Procesul legislativ care a condus la adoptarea modificărilor aduse celor două Coduri a atras critici, atât din partea sistemului judiciar, cât și din partea societății românești. Proiectele de modificare a legilor, adoptate printr-o procedură de urgență, au fost discutate în principal în cadrul unui organism înființat special în acest scop (o comisie specială comună a celor două camere ale Parlamentului). În consecință, nu au fost utilizate posibilitățile unei examinări mai aprofundate a unui act legislativ important de ambele camere ale Parlamentului, conform procedurii obișnuite, oferită de sistemul bicameral din România.

35. Dezbaterile au avut loc într-o perioadă foarte scurtă de timp, ceea ce nu a permis o dezbatere reală, în ciuda faptului că modificările au fost numeroase și substanțiale. Contribuțiile furnizate de diferitele segmente ale sistemului judiciar român, după consultări ample și amănunțite cu parchetele și instanțele din întreaga țară, precum și Consiliul Superior al Magistraturii și asociațiile profesionale, au fost luate în considerare doar într-o măsură limitată. Practicienii dreptului, inclusiv judecătorii de la Înalta Curte de Casație și Justiție, au avertizat că intrarea în vigoare a modificărilor ar putea avea consecințe negative drastice asupra funcționării sistemului de justiție penală din România. Un proces mai cuprinzător de dezbatere, bazat pe dialogul cu practicienii dreptului și societatea

²⁸ Lista cerințelor statului de drept (CDL-AD (2016) 007), punctele 53-55

²⁹ Lista cerințelor statului de drept (CDL-AD (2016) 007), punctul 115

în ansamblu și evaluarea detaliată a impactului numeroaselor modificări, ar fi fost nu numai recomandabil, ci și necesar.

36. Transparența insuficientă în ceea ce privește ordinea de zi și conținutul dezbaterilor comisiei speciale a făcut foarte dificilă pentru părțile interesate urmărirea și contribuția eficientă la aceste dezbateri.

37. Mai mult, dezbaterile anterioare adoptării modificărilor de către cele două Camere în Plen pare excesiv de rapidă, având în vedere că au fost aduse peste 300 de modificări la două coduri deosebit de importante și sensibile.³⁰

38. În cele din urmă, Comisia nu poate ignora faptul că Parlamentul a adoptat aceste modificări controversate ale codurilor penale, acestea afectând în mod direct procedurile judiciare în curs de desfășurare în care sunt implicați unii parlamentari. În acest sens, se poate face o comparație cu cauza *Rafinările Stran din Grecia și Stratis Andreadis împotriva Greciei*, în care intervenția legiuitorului viza în realitate procedurile judiciare în așteptare la care statul însuși a fost parte:

"[...] Curtea a luat în considerare atât momentul adoptării, cât și modul de adoptare a articolului 12 din Legea nr. 1701/1987 [care] [...] viza în realitate societatea reclamantă - deși numele acesteia nu a fost menționat. [...] Cu toate acestea, este evident faptul că intervenția legiuitorului în cazul de față a avut loc într-un moment în care se aflau în curs proceduri judiciare la care statul era parte. [...] Principiul statului de drept și noțiunea de proces echitabil consacrat la articolul 6 se opun oricărei intervenții a legiuitorului asupra administrării justiției, menită să influențeze hotărârea judecătorească din cadrul litigiului. [...] În concluzie, statul a încălcat drepturile reclamantilor în temeiul articolului 6 alin. 1 intervenind într-o manieră decisivă pentru a se asigura că rezultatul - iminent - al procedurilor la care era parte urma să fie favorabil pentru acesta."³¹

39. Comisia este - ca întotdeauna³² - extrem de critică față de situațiile în care actele Parlamentului care reglementează aspecte importante ale ordinii juridice sau politice au fost adoptate într-o procedură accelerată. O astfel de abordare a procesului legislativ nu poate oferi condiții pentru consultări adecvate cu opoziția sau cu societatea civilă. Mai ales atunci când se adoptă decizii privind aspecte de importanță majoră pentru societate, cum ar fi justiția penală și lupta împotriva corupției, consultările largi și substanțiale reprezintă o condiție esențială pentru adoptarea unui cadru legal, practic și acceptabil pentru cei care lucrează în domeniu.

B. Observații specifice

1. Modificări aduse Codului penal

a. Pedepse accesorii (Articolul 65 CP)

40. Noul alineat (3¹) adăugat la articolul 65 propune suspendarea aplicării oricăror pedepse accesorii (care ar include interdicții privind persoanele condamnate care sunt alese în funcții publice sau care ocupă funcții care implică exercitarea autorității publice) atunci când infractorul este condamnat la închisoare cu suspendarea executării.

³⁰ Potrivit informațiilor furnizate Comisiei de la Veneția, adoptarea de Camera Deputaților a modificărilor aduse CPP în Plen nu a durat mai mult de două ore.

³¹ CEDO, 9 decembrie 1994, *Rafinările Stran din Grecia și Stratis Andreadis împotriva Greciei*, Seria A-301-B, par. 47, 49 și 50. A se vedea și: CEDO, 7 noiembrie 2000, *Anagnostopoulos împotriva Greciei*, cererea nr. 39374/98, par. 20

³² CDL-AD(2011)001, Aviz cu privire la trei chestiuni legale care au apărut în procesul de redactare a noii Constituții a Ungariei, alin. 16-19; a se vedea și CDL-AD (2012) 026, Aviz referitor la compatibilitatea cu principiile constituționale și statul de drept a acțiunilor întreprinse de Guvern și Parlamentul României cu privire la alte instituții ale statului și cu privire la Ordonanța de Urgență a Guvernului pentru modificarea Legii nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale și Ordonanța de Urgență a Guvernului de modificare și completare a Legii nr. 3/2000 privind organizarea unui referendum al României, alin. 74.

41. În principiu, interdicția privind exercitarea funcției publice este adecvată în multe cazuri, cu condiția respectării principiului proporționalității. Comisia de la Veneția a stabilit: „*Exercitarea puterii politice de către persoanele care au încălcat grav legea pune în pericol implementarea acestui principiu [principiul legalității], care este, la rândul său, o condiție prealabilă a democrației și, prin urmare, poate pune în pericol natura democratică a statului: o persoană care nu dorește să recunoască standardele de comportament în societatea democratică poate să nu fie dispusă să se supună Constituției sau standardelor internaționale privind democrația și statul de drept. Temeiul limitării dreptului unei persoane de a fi aleasă sau de a fi membru al Parlamentului constituie, printre altele, încălcarea gravă a legii penale adoptate în mod democratic, adică a standardelor de conduită recunoscute în mod general.*”³³

42. Cu toate că gravitatea pedepsei este un element al testului de proporționalitate, natura infracțiunii este la fel de importantă. Este oportună limitarea dreptului de a ocupa funcții publice pentru o perioadă considerabilă de timp în cazul infracțiunilor grave de corupție și infracțiunilor electorale, având în vedere impactul pe care aceste infracțiuni îl au asupra încrederii publice în stat și a caracterului democratic al alegerilor.³⁴ Pentru astfel de infracțiuni, chiar și o condamnare cu suspendare este o justificare suficientă a interzicerii deținerii unei funcții publice.³⁵

43. Instanțele ar trebui să aibă o anumită marjă de apreciere în acest sens, inclusiv dacă natura infracțiunii necesită interzicerea exercitării funcției publice chiar și în cazurile mai puțin grave care conduc doar la o hotărâre de condamnare cu suspendare și cu privire la perioada de timp adecvată aferentă unei astfel de interdicții în asemenea cazuri. Prevederile actuale ale Codului penal din România dispun, într-adevăr, că instanțele judecătorești decid asupra aplicării acestor pedepse complementare, având în vedere natura și gravitatea infracțiunii și circumstanțele specifice ale cauzei și persoana infractorului (articolul 67 alin. (1). Atunci când legea în sine prevede o astfel de pedeapsă pentru o infracțiune (articolul 67 alin. (2)), judecătorul *trebuie* să dispună interzicerea exercitării a două drepturi specifice: dreptul de a candida la funcția publică sau de a ocupa funcții care implică exercitarea autorității de stat (a se vedea articolul 66 alineatele (2) și (3) din CP).

44. Având în vedere observațiile de mai sus, se recomandă reexaminarea noului alineat (3¹).

b. Măsuri de confiscare extinsă (Articolul 112 ind.1 CP)

45. Unul din scopurile modificărilor legislative este punerea în aplicare a Directivei UE 2014/42 privind confiscarea extinsă. Directiva stabilește norme minime cu privire la confiscarea extinsă pentru a oferi autorităților competente mijloacele de urmărire, sechestrul, gestionare și confiscare a produselor infracțiunii. Articolul 112¹ CP, cu modificările ulterioare, extinde, într-adevăr, domeniul de aplicare a confiscării extinse, incluzând toate infracțiunile pentru care pedeapsa prevăzută de lege este mai mare de patru ani închisoare. În același timp, acesta introduce condiții suplimentare care fac din ce în ce mai dificilă punerea în aplicare a măsurii. Confiscarea extinsă va fi posibilă numai atunci când instanța este convinsă, pe baza circumstanțelor cazului, inclusiv a elementelor și a dovezilor factive disponibile, că: 1/ valoarea bunurilor dobândite de o persoană condamnată într-un interval de timp de cinci ani înainte și, după caz, după momentul săvârșirii infracțiunii, până la emiterea rechizitoriului depășește în mod clar veniturile obținute în mod legal de condamnat (noul alineat (2a)); 2/ bunurile care fac obiectul confiscării provin din comportamente infracționale (noul alineat (2b)); și că 3/ există dovezi „dincolo de orice îndoială” cu privire la implicarea persoanei condamnate în activitățile infracționale care generează bunuri și produse care constau în bani

³³ A se vedea Comisia de la Veneția, Raport privind excluderea infractorilor din parlament, CDL-AD (2015) 036, alin. 139.

³⁴ A se vedea Comisia de la Veneția, Raport privind excluderea infractorilor din parlament, CDL-AD (2015) 036, alin. 155.

³⁵ Curtea Europeană a Drepturilor Omului a trebuit, de asemenea, să judece cauze în care o persoană condamnată la o pedeapsă cu suspendare, împreună cu impunerea unei măsuri de declarare a persoanei respective neeligibile timp de zece ani. A se vedea *Féret împotriva Belgiei*, cererea nr. 15615/07, 16 iulie 2009.

(noul alineat (21)). În plus, bunurile transferate unui membru al familiei sau unei terțe părți pot fi confiscate numai dacă membrul de familie / terța parte respectivă știa că scopul unui astfel de transfer era acela de a evita confiscarea (noile alineate (3) și (9)).

46. Conform dispoziției actuale, pentru a dispune confiscarea extinsă, două condiții cumulative sunt suficiente pentru instanță: 1/ de a exista „convingerea” că bunurile relevante provin din activități infracționale; 2/ ca valoarea bunurilor dobândite de persoana condamnată să depășească în mod clar veniturile obținute în mod legal.

47. Autoritățile române au explicat, cu referire la preambulul Directivei 2014/42/UE, că noile condiții au fost „*absolut necesare pentru asigurarea dreptului de proprietate, normele în vigoare permițând confiscarea bunurilor pe baza simplelor presupuneri, fără a fi necesare dovezi*” și că simpla convingere a instanței este o noțiune care implică „*arbitrariu și subiectivitate absolută*.”³⁶

48. Cu toate acestea, directiva UE stabilește cerințe mult mai permissive pentru instanțele statelor membre ale UE, atunci când li se solicită să dispună confiscarea extinsă. Articolul 5 alineatul (1) din Directivă prevede numai că confiscarea extinsă ar trebui să fie posibilă în cazul în care o instanță este convinsă că bunul în cauză provine dintr-un comportament criminal. Așa cum se explică în considerentele (21) din Preambul, „*aceasta nu înseamnă că trebuie să se constate că bunurile în cauză sunt rezultatul unor activități infracționale*. Statele membre pot prevedea, de exemplu, că este suficient ca instanța să evalueze pe baza probabilităților sau să poată prezuma în mod rezonabil că este semnificativ mai probabil ca bunurile în chestiune să fi fost obținute în urma unor activități infracționale decât din alte activități.”³⁷

49. După cum se precizează în Preambul (considerentul 22), „*Directiva stabilește norme minime. Aceasta nu împiedică statele membre de la a prevedea atribuții mai extinse în dreptul lor național, inclusiv, de exemplu, în privința normelor acestora referitoare la probe*.” Acest lucru indică în mod clar că legiuitorul național nu ar trebui să impună cerințe mai stricte decât cele prevăzute de Directivă.

50. Cu toate acestea, legiuitorul român a optat pentru prevederea confiscării extinse, cel mai înalt standard de probă - „dincolo de orice îndoială.” Obligând instanța să aplice standardul „dincolo de orice îndoială” în ceea ce privește măsura confiscării extinse, legiuitorul a comis o eroare fundamentală. În practică, acest amendament este probabil să ducă la faptul că instanțele vor decide rareori în favoarea confiscării extinse, deoarece, în majoritatea cazurilor, procuratura nu va putea dovedi dincolo de o îndoială rezonabilă că valoarea bunurilor depășește în mod clar veniturile obținute în mod legal de către condamnat și că bunurile provin din activități criminale.

51. Un alt obstacol practic, care ridică preocupări în ceea ce privește previzibilitatea legii, ar putea fi lipsa de coerență între standardul de probă din noul articol 112¹ alin. (2)¹ CP („dincolo de orice îndoială”), și cea impusă de dispozițiile articolului 112¹ (1) și (2) lit. (b), care se referă la „convingerea” instanței, pe baza circumstanțelor cazului etc.

52. Curtea Constituțională a României a decis deja, în ceea ce privește probele standard necesare pentru confiscarea extinsă, în modul următor: „*Nu trebuie plecat de la premisa că prezumția dobândirii licite a averii poate fi răsturnată doar prin probe și anume*

³⁶ A se vedea Punctul de vedere al Comisiei Speciale a Parlamentului României

³⁷ Standardul aferent echilibrului de probabilitate este utilizat în Marea Britanie și în instanțele din SUA, predominant în cauze civile, în stadiul de judecare a cauzei pe fond. Lordul Nicholls al Casei Lorziilor din Regatul Unit l-a descris după cum urmează: „*Standardul aferent echilibrului de probabilitate înseamnă că o instanță este convinsă că a avut loc un eveniment în cazul în care instanța consideră că, pe baza probelor, evenimentul era mult mai probabil să se producă decât să nu se producă. La evaluarea probabilității, instanța va avea în vedere ca factor, în măsura în care este adecvat în cauza respectivă, că cu cât este mai gravă acuzația, cu atât este mai puțin probabil ca evenimentul să se fi produs și, prin urmare, cu atât mai convingătoare ar trebui să fie probele înainte ca instanța să concluzioneze că se va decide asupra acuzației pe baza echilibrului de probabilitate.*” ([In re H \(Minors\) \[1996\] AC 563 at 586](#)).

*prin dovedirea faptului că bunurile în cauză provin din săvârșirea de infracțiuni". În opinia Curții, dacă aceasta ar fi abordarea, se va ajunge la aplicarea confiscării speciale a bunurilor, caz în care măsura extinsă de confiscare ar deveni inutilă.*³⁸

53. Curtea Constituțională a României a concluzionat că modul în care, conform dispozițiilor legislației penale existente,³⁹ o instanță poate dispune confiscarea extinsă, nu a încălcat dispozițiile constituționale care protejează dreptul la proprietate privată, inclusiv principiul constituțional conform căruia se prezumă dobândirea licită a averii.⁴⁰ Curtea a subliniat, în special, că printr-o procedură judiciară publică și contradictorie, judecătorul va ajunge la concluzia (va fi „convins”) că bunurile ce urmează a fi confiscate provin din activități infracționale.

54. În ceea ce privește condiția ca membrul familiei / terțul să fie conștient de faptul că bunurile au fost transferate pentru a evita confiscarea, se observă că articolul 6 din Directiva 2014/42/UE, indicând în același timp „drepturile terților de bună-credință”, prevede totuși că statele ar trebui să permită această confiscare „*cel puțin în cazurile în care terții știau sau ar fi trebuit să știe faptul că scopul transferului sau al achiziționării era evitarea confiscării*”. Aici, din nou, directiva UE pare a fi mai puțin exigentă decât noile alineate propuse (3) și (9) articolul 112¹ CP.

55. În lipsa unei justificări convingătoare a necesității de a introduce, în contextul din România, un astfel de standard ridicat cu privire la probe, este dificil să se concluzioneze că modificările propuse sunt în conformitate cu obligația statului român de a se asigura că măsurile „eficiente și disuasive”, inclusiv confiscarea produselor infracțiunilor, sunt adoptate în legislația internă.⁴¹ Se recomandă abrogarea dispozițiilor propuse sau modificarea acestora în conformitate cu obligațiile internaționale ale României referitoare la confiscarea extinsă.

c. Termene de prescripție (Articolele 154 și 155 CP)

56. În forma sa actuală, articolul 154 alineatul (1) prevede următoarea structură a termenelor pentru răspunderea penală:

“(1) Termenul de prescripție pentru răspunderea penală este următorul:

- a) 15 ani, în cazul în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este închisoare pe viață sau o pedeapsă privativă de libertate mai mare de 20 de ani;
- b) 10 ani, în cazul în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este o pedeapsă privativă de libertate care depășește 10 ani, dar nu mai mult de 20 de ani;
- c) 8 ani, în cazul în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este o pedeapsă privativă de libertate care depășește 5 ani, dar nu mai mult de 10 de ani;
- d) 5 ani, în cazul în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este o pedeapsă privativă de libertate care depășește 1 an, dar nu mai mult de 5 de ani;
- e) 3 ani, în cazul în care pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este o pedeapsă privativă de libertate de până la un an sau o amendă.”

³⁸ A se vedea CCR, Decizia nr. 356/2014 din 25 iunie 2014 privind excepția constituționalității prevederilor articolul 118², alin. 2 lit. (a) din Codul penal din 1969, par.39

³⁹ Legea nr. 63/2012 privind modificarea și completarea Codului penal. A se vedea Decizia CCR nr. 356/2014, par.43 și 44.

⁴⁰ Articolul 44 alineatul (8) din Constituție

⁴¹ „Fiecare parte va adopta măsurile legislative și alte măsuri necesare care să-i permită confiscarea sau îndepărtarea în alt fel a instrumentelor și produselor infracțiunilor stabilite în conformitate cu prezenta Convenție sau a bunurilor a căror valoare corespunde acestor venituri” Articolul 19 alineatul (3), Convenția Penală privind Corupția; a se vedea și articolul 31 al Convenției Organizației Națiunilor Unite împotriva Corupției (UNCAC)

57. Se propune modificarea literelor (b) și (c) prin reducerea termenului de la 10 ani la 8 ani, în cazul în care durata privării de libertate este de 10 până la 20 de ani și de la 8 ani la 6 ani, în cazul în care intervalul este de 5 până la 10 ani. În același timp, pedeapsa maximă a fost redusă de modificările în curs pentru un număr de infracțiuni.

58. Modificările propuse ridică mai multe probleme. În primul rând, modificarea articolului 154 alineatul (1) pare contrară în ceea ce privește litera (d), deoarece perioada de 5 ani rămâne neschimbată, lăsând astfel o marjă foarte restrânsă între literele (c) și (d).

59. Mai important, modificarea creează un risc ridicat ca, în cazuri complexe, infracțiunile în cauză să se prescrie înainte ca ancheta și procesul să poată fi efectuate în mod corespunzător. Această preocupare ar trebui să fie privită și în lumina noii reguli potrivit căreia anchetele penale trebuie finalizate în termen de un an (a se vedea Observațiile din Secțiunea B.2.b). Luate în considerare împreună, aceste modificări vor afecta în mod clar capacitatea sistemului judiciar român de a oferi remedii eficiente împotriva neaplicării legii și de a sancționa în mod corespunzător autorii infracțiunilor.

60. Pentru infracțiunea de tortură, spre exemplu, diminuarea ulterioară a termenului de prescripție a răspunderii penale la 6 ani, conform amendamentului propus, ar contraveni practicii CEDO și a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei. În mai multe hotărâri, Curtea a criticat termenele reduse de prescripție și chiar existența unor astfel de termene pentru cele mai grave încălcări ale drepturilor omului.⁴²

61. În opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție a României, modificările propuse sunt soluții legislative care „afectează echilibrul dintre dreptul statului de a atrage la răspundere penală persoanele care comit infracțiuni, care răspunde unui interes general și drepturile persoanelor care beneficiază de prescripția răspunderii penale, pe de altă parte”.⁴³ Înalta Curte subliniază, în continuare, că diminuarea termenelor de prescripție în cazul infracțiunilor împotriva persoanelor nu conduce la „un echilibru just între drepturile persoanelor urmărite penal pentru astfel de infracțiuni și drepturile persoanelor vătămate”, „și nu răspunde interesului general de sancționare a infracțiunilor împotriva persoanelor”. Se face referire în special la infracțiunile de vătămare corporală, la privarea ilegală de libertate sau la viol, care vor fi mult mai greu de sancționat dacă vor fi introduse termene de prescripție reduse.

62. De asemenea, Înalta Curte constată că aceste soluții contravin principiilor consacrate de Curtea Constituțională în ceea ce privește puterile și marja de apreciere a legiuitorului în materie penală. După cum a explicat Curtea Constituțională, articolul 1 alin. (3) din Constituția României, care stipulează că „România este un stat de drept, democratic și social”, „impune legiuitorului obligația de a lua măsuri pentru apărarea ordinii și siguranței publice prin adoptarea instrumentelor juridice necesare pentru a preveni starea de pericol și fenomenul infracțional, cu excluderea oricărei reglementări susceptibile de a încuraja acest fenomen.”⁴⁴

63. Comisia constată, în același timp, că reducerea termenelor de prescripție va afecta, în special, infracțiunile de corupție.⁴⁵ De altfel, pedepsele pentru majoritatea acestor infracțiuni și anume luarea de mită (articolul 289), darea de mită (articolul 290),

⁴² A se vedea *Cestaro împotriva Italiei*, 6884/11, Hotărâre (fond și satisfacție echitabilă), Curtea (Secțiunea IV), | 07/04/2015, *Alikaj și alții împotriva Italiei* (nr. 47357/08, par.108, 29 martie 2011; a se vedea și Comitetul Miniștrilor, Decizie, *Grupul Khashiyev împotriva Rusiei*, 18 septembrie 2018, Comitetul Miniștrilor, Decizie, *Grupul Gharabishvili împotriva Georgiei*, 19 septembrie 2017.

⁴³ Înalta Curte de Casație și Justiție a României, Decizia nr. 8 din 5 iulie 2018

⁴⁴ CCR, Decizia nr. 224/2017, alineatele 34-35.

⁴⁵ În prezentul Aviz, Comisia de la Veneția utilizează termenul „infracțiuni de corupție” pentru a se referi la toate infracțiunile reglementate de Titlul V - Infracțiuni de corupție și de serviciu din Codul penal român și nu doar pentru a se referi la cele din *Capitolul I (Infracțiuni de corupție)* din Titlul V.

traficul de influență (articolul 291), cumpărarea de influență (articolul 292), delapidarea (articolul 295), abuzul în serviciu (articolul 297) etc., sunt de așa natură încât termenele reduse prevăzute la articolul 154 alineatul (1) literele (b) și (c) se aplică.

64. Articolul 29 UNCAC prevede că „*fiecare stat parte va stabili, după caz, în conformitate cu legislația sa internă, un termen îndelungat de prescripție în cadrul căruia să demareze procedurile pentru orice infracțiune stabilită în conformitate cu prezenta Convenție și va stabili un termen mai îndelungat de prescripție sau va prevedea suspendarea termenului de prescripție în cazul în care presupusul infractor s-a sustras cercetării penale*”. În plus, Convenția OCDE privind combaterea mituirii funcționarilor publici străini în tranzacțiile comerciale internaționale prevede că „*orice termen de prescripție aplicabil infracțiunii de mituire a unui funcționar public străin trebuie să permită o perioadă adecvată de timp pentru anchetarea și urmărirea penală a infracțiunii*” (Articolul 6).⁴⁶ Prin urmare, reducerea în acest mod a termenelor care afectează în special infracțiunile de corupție nu este în concordanță cu instrumentele internaționale în domeniul luptei împotriva corupției.

65. Comisia constată că propunerea de reducere a termenelor de prescripție ridică motive serioase de îngrijorare atât în ceea ce privește statul de drept în general, cât și în ceea ce privește respectarea de către statul respectiv a obligațiilor sale internaționale, în special. Prin urmare, aceasta recomandă reevaluarea propunerii de reducere a termenelor de prescripție, având în vedere motivele de îngrijorare menționate mai sus.

d. Definiția termenului „funcționar public” (Articolul 175 CP)

66. Modificarea articolului 175 CP, prin care se restrânge domeniul de aplicare al noțiunii de „funcționar public” în dreptul penal, are o relevanță clară pentru aplicarea infracțiunilor de corupție și, în special, pentru abuzul în serviciu. Alineatul 2 al prezentului articol, care include persoanele care prestează servicii de interes public (notari, experți judiciari, persoane care lucrează în spitale de stat etc.) din rândul funcționarilor publici, va fi abrogat.

67. Prin urmare, persoanele care prestează servicii de interes public nu vor mai intra sub incidența dispozițiilor care reglementează aceste infracțiuni și vor fi exonerate de răspundere penală. Aceasta va conduce la numeroase fapte de corupție în sfera serviciului public care nu sunt anchetate și sancționate.

68. În conformitate cu articolul 2 litera (a) punctul (ii) din UNCAC, noțiunea de „funcționar public” include, de asemenea, „*orice altă persoană care îndeplinește o funcție publică, inclusiv pentru o agenție publică sau o întreprindere publică sau care prestează un serviciu public, așa cum este definit în legislația internă a Statului Parte și așa cum este aplicat în domeniul pertinent al legislației respectivului Stat Parte*”. Alineatul 2 al actualului articol 175 CP, abrogat prin modificarea propusă, pare conform cu prevederea UNCAC: “(2) *În același timp, în sensul dreptului penal, se consideră a fi funcționar public: persoana care furnizează un serviciu de interes public, cu care a fost însărcinată de autoritățile publice, sau care face obiectul controlului sau supravegherii acestora din urmă cu privire la prestarea unui astfel de serviciu public.*”

69. De asemenea, în sensul Directivei UE 2017/1371 din 5 iulie 2017⁴⁷ privind combaterea fraudelor îndreptate împotriva intereselor financiare ale Uniunii prin mijloace de drept penal, noțiunea de „funcționar public” este definită pe larg, incluzând astfel orice persoană care deține o funcție executivă, administrativă, judiciară sau legislativă la nivel național, regional sau local, precum și orice persoană care exercită o funcție de serviciu public care implică gestionarea sau luarea deciziilor privind interesele financiare ale Uniunii.

⁴⁶ Cu toate că România nu este membră a OCDE, se înțelege că a stabilit un obiectiv strategic de a se alătura organizației în viitorul apropiat.

⁴⁷ Directiva (UE) 2017/1371 a Parlamentului European și a Consiliului din 5 iulie 2017 privind combaterea fraudei împotriva intereselor financiare ale Uniunii prin intermediul dreptului penal, a se vedea articolul 4.4.

70. Curtea Constituțională a României⁴⁸ a invalidat o încercare anterioară de a restrânge domeniul de aplicare al noțiunii de „funcționar public” în Codul penal, considerând că încalcă articolul 16 alineatul (1) (egalitatea cetățenilor în fața legii) și articolul 16 alineatul (2) din Constituție („nimeni nu este mai presus de lege”). Pentru Curte, criteriile decisive pentru includerea sau excluderea persoanelor din domeniul de aplicare al dreptului penal includ „natura serviciului furnizat, temeiul juridic pe care se desfășoară activitatea sau raportul juridic dintre persoana în cauză și autoritățile publice, instituțiile publice”. În hotărârea sa, Curtea a concluzionat, referindu-se, de asemenea, la definiția UNCAC, că „legislația din România privind combaterea corupției și abuzul în serviciu comise de funcționarii publici este în concordanță cu cerințele reglementărilor internaționale în domeniu, care, potrivit prevederilor articolului 11 alin. (2) din Constituție, odată ratificate, devin „parte a legislației naționale”.

71. Din cele de mai sus reiese clar că amendamentul propus la articolul 175 CP nu este în concordanță cu definiția noțiunii de „funcționar public”, astfel cum rezultă din instrumentele internaționale relevante. De asemenea, amendamentul ridică probleme de coerență cu numeroase alte prevederi ale Codului penal român, cum ar fi articolele 178, 259, 289, 308, 317, care continuă să se refere la acest alineat, care nu va mai exista. Având în vedere observațiile din alineatele precedente, amendamentul propus ar trebui revizuit.

e. Mărturia mincinoasă (Articolul 273 CP)

72. Articolul 273 încriminează mărturia mincinoasă. Se propune adăugarea unui nou alineat (4) care prevede anumite situații în care o mărturie nu poate fi considerată „mincinoasă”. Acestea includ:

- „a) Refuzul de a face declarații prin care persoana în cauză se autoincriminează;
- b) refuzul de declara în sensul solicitat de organele judiciare;
- c) modificarea și retractarea declarației care a fost dată prin exercitarea unor presiuni de orice fel asupra martorului;
- d) simpla divergență de mărturii în cadrul unui proces, dacă nu există probe directe din care să rezulte caracterul mincinos înșelător și de rea-credință al acestora.”

73. În conformitate cu Nota explicativă a proiectelor de amendamente, aceste amendamente au ca scop transpunerea în legislația românească a articolelor 4 și 7 din Directiva UE 2016/343⁴⁹ privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale. Totuși, se observă că, așa cum se arată în articolul 2 (Domeniul de aplicare), Directiva „se aplică persoanelor fizice suspectate sau acuzate în cadrul procedurilor penale”.

74. În principiu, nu există obiecții împotriva literei (a), deși pare să fie redundantă, deoarece dreptul de a nu se autoincrimina este deja asigurat pentru un martor în temeiul articolului 118 din Codul de procedură penală.

75. Fiecare dintre celelalte trei litere este considerată problematică în măsuri diferite. Exprimarea de la litera (b) este foarte vagă. Ce înseamnă „refuzul de a depune mărturie în sensul solicitat de organele de urmărire penală”? Articolul 114 alineatul (2) litera (c) din Codul de procedură penală obligă un martor „să spună adevărul”. Acest lucru înseamnă, printre altele, că un martor trebuie să răspundă la întrebări (articolele 122 și 381), cu excepția cazului în care instanța de judecată respinge întrebarea ca fiind „irelevantă sau inutilă” (articolul 381 alineatul (4)). În cazul în care instanța decide să admită întrebarea, la aceasta trebuie să se

⁴⁸ CCR, Decizia nr. 2/2014, a se vedea spar.4.1, 6.2.4, Concluzii. A se vedea, de asemenea, CCR, Decizia nr. 603/2015 (par. 28).

⁴⁹ Directiva (UE) 2016/343 a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale

răspundă cu sinceritate, iar „sensul solicitat de organele de urmărire penală”, orice ar însemna acest lucru, este irelevant. Amendamentul ar trebui eliminat sau cel puțin textul să fie clarificat.

76. La prima vedere, litera (c) corespunde și este justificată cu privire la doctrina din SUA a „fructului pomului otrăvitor”, prin care nicio probă extrasă de la un martor în urma torturii sau a oricărei alte încălcări a drepturilor constituționale ale unei persoane nu poate fi admisă ca probă (*Nix împotriva Williams*, 467 U.S. 431 (1984)). Aceeași abordare a fost susținută de Curtea Europeană a Drepturilor Omului (*Gäfgen împotriva Germaniei*, nr. 22978/05, [MC], 1 iunie 2010).

77. Cu toate acestea, trebuie stabilit că mărturia a fost dată de un martor prin presiune sau prin orice metodă nelegală. O simplă afirmație a martorului că a făcut o declarație sub presiune nu trebuie să fie suficientă. Prin urmare, este recomandabil ca o formulare precum „trebuie dovedit că” să fie adăugată la litera (c).

78. Litera (d) pare problematică deoarece justifică orice „simplă divergență a mărturiilor”, cu excepția cazului în care „există *dovezi directe* care să dovedească natura înșelătoare și reaua-credință ale acestora.” Noțiunea de „simplă divergență a mărturiilor” este extrem de vagă și poate include orice fals în declarații. În același timp, Comisia constată că solicitarea „dovezilor directe” aferente relei-credințe este un standard prea ridicat.

79. Infracțiunea prevăzută la articolul 273, ca orice altă infracțiune, trebuie dovedită dincolo de o îndoială rezonabilă (conform modificării aduse articolului 103 CPP, în viitor acestea vor trebui să fie dovedite „dincolo de orice îndoială”, a se vedea observațiile din Secțiunea B .2.c), iar intenția infracțiunii trebuie dovedită dincolo de o îndoială rezonabilă, ceea ce înseamnă că nimeni nu poate fi condamnat pentru că a comis infracțiunea de „mărturie mincinoasă” decât dacă se dovedește că a avut o intenție de a minți. Prin urmare, nu mai sunt necesare alte „protecții” sau „excepții”. În plus, audierea martorilor este deja reglementată în mod detaliat de Secțiunea IV (articolele 114-124) și de alte prevederi ale Codului de procedură penală. Având în vedere observațiile de mai sus, modificarea propusă la articolul 273 CP pare a fi inutilă și ar trebui eliminată sau cel puțin redactată într-o manieră mai clară, luând în considerare observațiile de mai sus.

f. Compromiterea intereselor justiției (Articolul 277 CP)

80. Modificările propuse la articolul 277 alineatele (1) - (3) CP extind domeniul de aplicare al infracțiunii de divulgare fără drept a informațiilor confidențiale în cauze penale. Dezvăluirea ilegală a informațiilor într-un proces penal, în cazul în care este interzisă prin lege, devine o infracțiune, chiar dacă aceste fapte nu împiedică sau obstrucționează urmărirea penală. Această problemă va fi abordată mai detaliat *infra*, în contextul modificărilor aduse Codului de procedură penală.

81. În plus, două noi alineate (3¹) și (3²), introduse în conformitate cu alineatul (3), vizează asigurarea unei protecții sporite a prezumției de nevinovăție a suspectului / inculpatului și, respectiv, a dreptului la un proces echitabil:

“(3¹) Fapta funcționarului public care, înainte de pronunțarea unei hotărâri de condamnare definitive, se referă la o persoană suspectată sau acuzată, ca și cum aceasta ar fi fost deja condamnată, se pedepsește cu cel puțin 6 luni și cel mult 3 ani de închisoare. Dacă declarația se face în numele unei autorități publice, pedeapsa se majorează cu o treime.

(3²) Încălcarea dreptului la un proces echitabil, la judecarea cauzei de un judecător imparțial și independent prin orice intervenție care afectează procesul de repartizare aleatorie a dosarelor este pedepsită cu închisoare de la 6 luni la 3 ani.”

82. Au fost exprimate preocupări, în special de către membrii profesiilor judiciare, în ceea ce privește lipsa de precizie, claritate și previzibilitate care ar afecta unele dintre modificările propuse. Pentru mulți interlocutori ai Comisiei de la Venetia, aceste modificări, luate în considerare împreună cu unele dintre recente amendamente la legile justiției din România,⁵⁰ pot fi de asemenea privite ca un element de presiune asupra magistraților.

83. Au fost puse întrebări cu privire la circumstanțele în care divulgarea devine o infracțiune, conduita interzisă și subiectul activ al infracțiunii: ar fi noul alineat 3¹ aplicabil oricărei declarații publice sau oricărei referințe făcute de un funcționar public, indiferent de contextul în care se face declarația? Ar fi această prevedere aplicabilă unui procuror care, în cadrul căii de atac formulate, se referă la faptul că inculpatul a fost condamnat în primă instanță? De asemenea, sintagma „orice intervenție” din noul alineat 3² a făcut obiectul criticii pentru lipsa de precizie a acesteia.⁵¹

84. Potrivit autorităților române, dispozițiile propuse, în special noul alineat (3¹), sunt, ca și cele de la articolul 273 CP, o parte a transpunerii în legislația națională a cerințelor Directivei (UE) 2016/343.⁵² Se presupune că amendamentele vizează, de asemenea, soluționarea situațiilor de divulgare necorespunzătoare în spațiul public a informațiilor legate de cauzele penale în curs de desfășurare, cauzele de corupție notabile care implică înalți funcționari publici, precum și presupusa încălcare a prezumției de nevinovăție în astfel de cazuri și în alte situații.

85. Cu toate acestea, dispozițiile Directivei (UE) 2016/343 au fost redactate într-un mod mai precis, atât în ceea ce privește potențialii infractori, declarațiile, cât și circumstanțele în care prezumția de nevinovăție a suspectilor și a celor acuzați poate fi pusă în pericol.

86. În conformitate cu Directiva, măsurile necesare pentru a preveni și a sancționa referirea publică necuvenită la vinovăție „*nu trebuie să aducă atingere actelor de urmărire penală care au drept scop dovedirea vinovăției persoanei suspectate sau acuzate și nici deciziilor preliminare cu caracter procedural care sunt luate de autoritățile judiciare sau de alte autorități competente și care se bazează pe suspiciuni sau probe incriminatoare*” (articolul 4.1) și „*nu trebuie să împiedice autoritățile publice să difuzeze informații în mod public privind procedurile penale atunci când acest lucru este strict necesar din motive legate de ancheta penală sau în interes public.*” (articolul 4.3). Mai mult, după cum rezultă din Preambulul Directivei, atunci când iau astfel de măsuri, statele trebuie să țină seama în mod corespunzător de dispozițiile naționale privind imunitatea și de legislația națională care protejează libertatea presei și a altor mijloace de informare în masă.

87. De asemenea, trebuie remarcat faptul că nicio dispoziție din Directivă nu impune răspunderea penală și sancțiunile penale în ceea ce privește „Referirile publice la vinovăție”. Articolul 4 prevede doar că trebuie să fie disponibile măsuri adecvate în cazul încălcării obligației de a nu se referi la suspect sau inculpat ca fiind vinovat, în timp ce articolul 10 prevede că trebuie să existe căi de atac eficiente pentru suspecti și inculpați în astfel de cazuri. Răspunderea disciplinară ar părea mai potrivită și mai obișnuită decât sancțiunile penale în astfel de cazuri și pedeapsa cu închisoarea de până la 3 ani pare excesivă, iar alternativa unei amenzi nu este prevăzută.

⁵⁰ Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară și Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii. Spre exemplu, articolul 96 din Legea nr.303/2004 privind răspunderea materială a magistraților; noua secție PICCJ pentru anchetarea magistraților introdusă în Legea nr.304/2004; interzicerea furnizării de informații publice pentru magistrați prevăzută de Legea nr.303/2004.

⁵¹ De asemenea, au fost semnalate dificultăți potențiale în ceea ce privește aplicarea ulterioară a noului alineat 3² al articolului 277 CP, deoarece nu se face nicio referire la posibilele excepții de la repartizarea aleatorie a cauzelor, cum ar fi cele care rezultă din articolul 598 CPP, privind „contestațiile împotriva executării”. În mod similar, au fost menționate probleme de incoerență între noul alineat 3² al articolului 277 CP și un nou alineat (2) propus care urmează să fie introdus în temeiul articolului 8 CPP, care se referă la „repartizarea aleatorie a tuturor cauzelor către judecători și procurori”.

⁵² Directiva (UE) 2016/343 a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale

88. Se recomandă revizuirea modificărilor și completărilor propuse pentru articolul 277 CP și să se abordeze, mai degrabă, încălcările prezumției de nevinovăție în contextul procedurilor disciplinare.

g. Darea de mită (Articolul 290 CP)

89. În conformitate cu actuala formă a articolului 290 alin. (3), un mituitor nu se pedepsește pentru dare de mită denunțând fapta "mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta". Este abordarea la scară largă în întreaga lume, în conformitate cu articolul 37 al UNCAC,⁵³ bazată pe ideea de a încuraja astfel de infractori să coopereze cu autoritățile pentru a depista practicile de luare de mită și pentru a aduce în fața justiției persoanele care iau mită. Cu toate acestea, în cadrul modificărilor se propune adăugarea unei teze la articolul 290 alineatul (3), prin care persoana care dă mită nu se pedepsește în cazul în care denunță fapta „în termen de 1 an de la data săvârșirii acesteia”.

90. Fiind cunoscut faptul că, în practică, denunțurile de luare de mită sunt înregistrate mai ales într-o etapă ulterioară, acest amendament va descuraja, în mod evident, persoanele care dau mită să coopereze cu organele de drept și să facă mult mai dificilă descoperirea (și, în consecință, urmărirea penală și dovedirea) infracțiunilor de corupție.

91. Potrivit autorităților române, amendamentul are ca scop evitarea încurajării culturii infracționale, în absența oricărei limite temporale, și răspunde unei recomandări a GRECO.

92. Este adevărat că GRECO a subliniat că o cauză de imunitate care funcționează în mod automat, fără un control jurisdicțional real și fără un termen-limită, lasă loc pentru abuz, dacă nu există măsuri de siguranță adecvate. Prin urmare, a recomandat autorităților române „să analizeze și, în consecință, să revizuiască nepedepsirea automată și obligatorie acordată mituitorilor și celor ce săvârșesc fapta de trafic de influență în cazurile în care regretă efectiv faptele.”⁵⁴ Aceste considerații justifică, într-adevăr, anumite limite, spre exemplu, în unele cazuri, exonerarea completă de pedeapsă ar putea fi înlocuită cu o reducere a pedepsei. Un termen rigid de un an, de asemenea, pare prea scurt.

93. Se recomandă revizuirea termenului propus de „un an” în vederea introducerii unor limite mai nuanțate, pe baza unei analize aprofundate a impactului și ținând seama de riscurile de abuz asociate, astfel încât să se asigure un echilibru între necesitatea urmării penale a infracțiunilor și obligația statului de a trage la răspundere toate persoanele care au comis infracțiuni.

h. Traficul de influență (Articolul 291 CP)

94. Articolul 291 alineatul (1) se propune a fi modificat astfel încât să nu mai fie suficientă, pentru o condamnare, dovedirea faptului că acuzatul a promis că va exercita o influență asupra unui funcționar public pentru a-l determina să întreprindă sau nu o acțiune, dar, în plus, parchetul va trebui să dovedească faptul că acuzatul a luat efectiv măsuri pentru a influența funcționarul public. În măsura în care un astfel de comportament nu este incriminat de alte dispoziții penale, cum ar fi cele privind fraudă, această abordare este în contradicție cu articolul 12 al Convenției Penale privind Corupția (pentru care este irelevant faptul „dacă influența este exercitată sau nu sau nu presupusa influență conduce la rezultatul dorit”) și cu articolul 18 al UNCAC.

⁵³ Articolul 37 par.(3): „Fiecare stat parte va lua în considerare prevederea posibilității, în conformitate cu principiile fundamentale ale legislației sale interne, de acordare a impunității cu privire la urmărirea penală unei persoane care furnizează o cooperare substanțială în anchetarea sau urmărirea penală a unei infracțiuni stabilite în conformitate cu prezenta Convenție”.

⁵⁴ GRECO, *A treia rundă de evaluare, Raport de evaluare privind România*, (Tema I), 3 decembrie 2010, par.115.VI

95. De asemenea, amendamentul prevede, drept element constitutiv al infracțiunii, că fapta trebuie să fie comisă strict pentru a obține un beneficiu *material*⁵⁵ ("bani sau alte foloase materiale") și nu doar bani sau „alte foloase”, conform actualului text al articolului 291.

96. În practică, totuși, foloasele nemateriale (cum ar fi, spre exemplu, obținerea unui loc eligibil pe lista candidaturilor unui partid) par a fi cea mai frecventă și obișnuită formă de corupție. Pare evident faptul că o astfel de abordare restrictivă a infracțiunii de trafic de influență nu este de natură să răspundă nevoii de a proteja în mod eficient valorile sociale importante, care nu sunt de natură materială. Mai mult, această abordare, care nu răspunde niciunei decizii a Curții Constituționale, este în contradicție cu articolul 12 al Convenției Penale privind Corupția și cu articolul 18 din Convenția UNCAC, care se referă, respectiv, la „orice foloase necuvenite” și la „avantaje necuvenite”. Având în vedere obligațiile asumate de România prin ratificarea acestor instrumente, incriminarea faptelor de corupție trebuie să respecte cerințele exprese prevăzute de dispozițiile acestora.

97. Se recomandă revizuirea noii definiții a infracțiunii, pentru a o aduce în concordanță cu cerințele care decurg din Convenția UNCAC și Convenția Penală privind Corupția.

i. Cumpărarea de influență (Articolul 292 CP)

98. Ca și în articolul 290, este introdus un termen de un an pentru a denunța fapta, fără a fi pedepsit în legătură cu infracțiunea de cumpărare de influență prevăzută la articolul 292 alineatul (2) CP. Observațiile prezentate mai sus cu privire la articolul 290 se aplică *mutatis mutandis*.

j. Delapidarea (Articolul 295 CP)

99. Infracțiunea de delapidare, definită în actualul articol 295 CP ca fiind „*însușirea, folosirea sau traficarea de către un funcționar public, în interesul său ori pentru altul, de bani, valori sau alte bunuri pe care le gestionează sau le administrează*” putea fi anchetată până în prezent din oficiu. Un nou alineat (3) care va fi adăugat la articolul 295 prevede că urmărirea penală pentru delapidare trebuie începută ca urmare a plângerii penale a persoanei vătămate și că împăcarea părților ar trebui să conducă la înlăturarea răspunderii penale. Textul modificat, coroborat cu Codul de procedură penală,⁵⁶ prevede acum că urmărirea penală pentru delapidare trebuie pornită la plângerea prealabilă a persoanei fizice sau juridice care a suferit prejudiciul. Astfel, anchetele din oficiu nu vor mai fi posibile pentru această infracțiune.

100. De obicei, funcționarii publici gestionează bani publici, obiecte de valoare sau alte bunuri - care aparțin publicului larg. Prin urmare, este în interesul publicului larg să aducă infractorul în fața justiției și nu doar în interesul autorității publice căreia îi aparține bunul. Prin urmare, nu este justificată solicitarea unei plângeri penale din partea acestei autorități specifice. În principiu, atunci când este vorba despre o astfel de infracțiune gravă, publicul larg nu poate fi pus în situația de a trebui să depindă de alegerea unei anumite „persoane vătămate” care să depună sau nu o plângere penală sau de împăcarea sau nu cu făptuitorul. Lăsarea acestor măsuri la discreția „persoanei vătămate” ar putea duce la impunitatea substanțială a infracțiunii de delapidare.

101. Mai mult decât atât, nu vor fi rare cazurile în care făptuitorul este șeful instituției publice și singura persoană capabilă să depună o plângere în numele acesteia. Asemenea persoane vor rămâne, cel mai probabil, nepedepsite. Ar fi posibil să fie eliminate prin intermediul structurilor disciplinare proprii ale autorității, după care o plângere ar putea fi inițiată de persoana care ar înlocui pe făptuitor. Cu toate acestea, în realitate, ar putea fi dificilă eliminarea unei astfel de persoane în cazul în care cercetările ar fi limitate la procedurile interne proprii ale autorității și în absența competențelor poliției de a dispune percheziții și confiscări cu privire datele financiare personale ale persoanei respective.

⁵⁵ Cuvântul „material” lipsește în traducerea în limba engleză în CDL-REF (2018) 045.

⁵⁶ Articolul 295 alin. (1) CPP prevede: „Punerea în mișcare a acțiunii penale se face numai la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, în cazul infracțiunilor pentru care legea prevede că este necesară o astfel de plângere.”

102. Prin urmare, excluderea posibilității de efectuare a urmăririi penale din oficiu ar trebui eliminată.

k. Abuzul în serviciu (Articolul 297 CP)

103. Modificarea propusă a articolului 297 CP reformulează, aproape complet, alineatul (1), limitând astfel în mod semnificativ domeniul de aplicare, precum și pedepsele pentru săvârșirea infracțiunii. O modificare ulterioară adaugă un nou alineat (3), care vizează excluderea din domeniul de aplicare al alineatelor (1) și (2),⁵⁷ a procesului de redactare, emitere și aprobare a actelor adoptate de Parlament sau de Guvern. În plus, articolul 132 al Legii nr. 78/2000 (privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție)⁵⁸ se abrogă.

104. Modificarea alineatului (1) prevede că

- nu orice încălcare a atribuțiilor profesionale, ci numai încălcarea atribuțiilor reglementate în mod specific prin legi, ordonanțe de guvern sau ordonanțe de urgență intră sub incidența acestui articol;
- acțiunea / inacțiunea prin care funcționarul public încalcă legea trebuie să aibă scopul de a obține un folos material necuvenit⁵⁹ pentru sine, pentru un membru al familiei sau pentru o rudă (până la gradul al doilea), dar nu și pentru un terț;
- conduita provoacă o pagubă certă și efectivă (forma actuală prevede doar o pagubă), mai mare decât un prag specific (stabilit ca „echivalentul salariului minim brut pe economie”) sau o vătămare a drepturilor și intereselor persoanelor fizice / juridice;
- maximul special al închisorii este redus de la 7 ani la 5 ani, cu posibilitatea de a se dispune o amendă penală ca pedeapsă alternativă;
- interzicerea obligatorie a exercitării funcției publice pentru cei vinovați de săvârșirea acestei infracțiuni este eliminată.

105. Primul amendament privind definirea atribuțiilor a căror încălcare constituie infracțiunea prevede o mai mare precizie în definirea infracțiunii și răspunde unei decizii a CCR (Decizia nr. 405/2016), prin care s-a stabilit că prevederile de la alin. 1 sunt constituționale doar în măsura în care prin sintagma „îndeplinește în mod defectuos” din cuprinsul acestora se înțelege „îndeplinește prin încălcarea legii”. Puterea legislativă avea obligația de a pune în aplicare această decizie și această parte a amendamentului este, prin urmare, binevenită.

106. Nu se poate spune același lucru cu privire la amendamentul care limitează avantajul urmărit prin încălcarea atribuției referitor la foloasele necuvenite pentru funcționar și pentru familia sa. În principiu, pare a fi legitim să se solicite ca funcționarul public să acționeze pentru a obține un avantaj necuvenit pentru cineva, dar acest lucru nu ar trebui să se limiteze la membrii familiei. În acest sens, Curtea Constituțională a explicat că existența unei relații de rudenie / prietenie între funcționarul public și persoana care a dobândit avantajul nu are relevanță pentru infracțiune, condiția determinantă fiind aceea de a se obține un avantaj necuvenit de către o persoană (funcționarul public sau un terț).⁶⁰

107. Printr-o Decizie mai recentă, din 25 septembrie 2018, în legătură cu o propunere de modificare a Legii nr. 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea corupției, CCR a stabilit că, prin modificarea conținutului normativ al unei infracțiuni asimilate corupției, condiția de a obține un avantaj necuvenit numai pentru sine și numai de natură materială textul încalcă articolul 1 alineatul (3) din Constituție privind statul de drept. Constituționalitatea acestei teze a amendamentului este, prin urmare, îndoielnică. De asemenea, este dificil să se identifice orice scop legitim care ar fi urmărit prin acest amendament. Un funcționar public care își încalcă în mod deliberat

⁵⁷ Articolul 297 alin. 2 CP, prin care se sancționează faptele discriminatorii ale funcționarilor publici, rămâne nemodificat.

⁵⁸ Legea nr. 78/2000 privind prevenirea, decoperirea și sancționarea faptelor de corupție, articolul 13²: „În cazul infracțiunilor de abuz în serviciu sau de abuz de poziție, în cazul în care funcționarul public a obținut un avantaj necuvenit pentru sine sau pentru altă persoană, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime”.

⁵⁹ Cuvântul „material” lipsește în traducerea în limba engleză în CDL-REF 2018(045).

⁶⁰ CCR, Decizia nr. 405/2016, par.65, 66 și 89. A se vedea, de asemenea, CCR, Decizia nr. 392/2017.

obligațiile profesionale va face acest lucru pentru a oferi un avantaj necuvenit prietenilor sau persoanelor care l-ar putea ajuta să avanseze în carieră. Nu există niciun motiv pentru care un asemenea comportament să nu fie pedepsit. De obicei, infracțiunea de abuz în serviciu depinde de primirea unui beneficiu sau de intenția de a primi un beneficiu. Dacă această cerință este redusă, astfel încât să fie necesară existența unui avantaj material, numai pentru funcționar sau pentru un membru al familiei, aceasta, într-adevăr, exclude din elementele constitutive ale infracțiunii circumstanțele evidente ale corupției în cazul în care se abuzează de o funcție pentru a obține un avantaj pentru terți. Pentru cazurile de abuz în serviciu care implică interese economice, poate fi necesar să se solicite obținerea unui câștig personal. Cu toate acestea, beneficiul material intenționat care declanșează infracțiunea ar trebui să se extindă dincolo de persoana respectivă și de membrii familiei sale și să includă beneficii pentru persoane și organizații cu privire la care funcționarul are un interes - spre exemplu, un partid politic⁶¹.

108. Mai mult, propunerea de modificare a articolului 16 din Codul penal privind definirea vinovăției riscă să facă și mai dificile condamnările. O nouă teză a fost adăugată la litera (a): „Ori de câte ori legea penală prevede că, pentru a fi infracțiune, se impune săvârșirea faptei într-un anumit scop, infracțiunea trebuie să fie săvârșită cu intenție directă, care să rezulte, în mod neîndoielnic, din circumstanțele cauzei”. Prin urmare, se pare că, în cazul în care scopul obținerii unui avantaj necuvenit nu poate fi dovedit dincolo de orice îndoială rezonabilă, fapta nu mai constituie o infracțiune de abuz în serviciu, chiar dacă a existat un prejudiciu material sau dacă drepturile sau interesele legitime ale persoanelor (fizice sau juridice) au fost vătămate.⁶²

109. De asemenea, se pune sub semnul întrebării condiția existenței unei „pagube materiale certe și efective” mai mare decât echivalentul salariului minim brut pe economie. Cu toate că pare justificabilă nepedepsirea în situațiile în care prejudiciul cauzat a fost minim,⁶³ condiția existenței unei „pagube materiale certe și efective” este pusă sub semnul întrebării. Consecințele certe ale acestor infracțiuni sunt adesea dificil de stabilit. Mulți dintre cei care lucrează în domeniu consideră modificările actuale ca fiind o dezincriminare *de facto*, ceea ce va afecta grav eficiența eforturilor de a eradică situațiile în care funcționarii publici abuzează de funcție.⁶⁴ În cadrul urmăririi penale ar trebui să se dovedească, ca și pentru orice alt element al infracțiunii, „dincolo de orice îndoială” (așa cum prevede articolul 103 alineatul (2) modificat din CPP), că funcționarul public

⁶¹ A se vedea Comisia de la Veneția, Raport privind relația dintre răspunderea politică și *răspunderea ministerială penală* (CDL-AD(2013)001), par. 102.

⁶² În acest sens, se remarcă faptul că, printr-o modificare ulterioară, articolul 298 CP privind neglijența în serviciu este abrogat. Deși este discutabil faptul dacă simpla neglijență ar trebui să intre în domeniul de aplicare al legii penale, se constată că, potrivit informațiilor furnizate de Ministerul Public, între anii 2014 și 2017, 233 persoane au fost acuzate de neglijență, adică de fapte nelegale care afectează drepturile sau interesele legitime ale persoanelor fizice sau juridice, care implică un prejudiciu total de peste 1 milion de euro. Abrogarea articolului 298 CP nu a fost solicitată de Curtea Constituțională (a se vedea, în acest sens, analiza Curții din Decizia nr. 405/2016: Curtea a subliniat, referitor la infracțiunea de neglijență în serviciu - art.298 CP [încălcarea cu vinovăție a atribuției profesionale ...], că opțiunea legiuitorului era de a incrimina comiterea abuzului în serviciu, atât în mod direct, cât și indirect, fără a aduce atingere dispozițiilor constituționale.

⁶³ A se vedea CCR, Decizia nr. 405/2016. În analiza definiției existente a abuzului în serviciu efectuată de către legiuitorul român, CCR, referindu-se la Raportul Comisiei de la Veneția privind relația dintre răspunderea politică și *răspunderea ministerială penală* (CDL-AD(2013)001), a subliniat importanța aplicării principiului *ultima ratio* în materie penală. În special, Curtea a făcut referire la poziția Comisiei de la Veneția conform căreia dispozițiile penale naționale privind „abuzul în serviciu”, „abuzul de putere” și sintagmele similare trebuie interpretate în mod restrictiv și invocate numai în cazurile în care fapta este de natură gravă. În acest sens, Curtea a constatat că legiuitorul român nu a stabilit un prag de valoare pentru prejudiciu și nici un grad de intensitate a prejudiciului. Trebuie remarcat faptul că **raportul Comisiei se referă numai la responsabilitatea ministerială și la gravitatea infracțiunii, nu și la cuantumul pagubei**. Într-o decizie ulterioară (Decizia nr.392/2017), Curtea, reiterând observațiile de mai sus, a subliniat, de asemenea, că „legiuitorul are obligația de a reglementa un prag valoric al pagubei și o anumită intensitate a vătămării drepturilor sau intereselor legitime rezultate din săvârșirea infracțiunii de abuz în serviciu”. Pentru Curte, absența unui astfel de prag ar putea duce la apariția unor situații de incoerență și instabilitate, contrare principiului securității raporturilor juridice în componenta sa referitoare la claritatea și previzibilitatea legii (par. 56).

⁶⁴ A se vedea comunicatul de presă al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție din 3 iulie 2018 (http://www.mpublic.ro/en/content/c_03-07-2018-17-07) și comunicatul de presă al DNA din 6 iulie 2018 (<http://www.pna.ro/faces/comunicat.xhtml?id=8898>).

în cauză era conștient de pagubele materiale certe și efective. Acest lucru poate fi foarte dificil.

110. Nu poate fi găsită nicio justificare a noilor cerințe în obligațiile României în conformitate cu instrumentele internaționale relevante. Definiția „abuzului în serviciu”, în conformitate cu articolul 19 din Convenția UNCAC, este formulată într-o măsură mult mai puțin restrânsă decât cea din amendamentul propus la articolul 297: „Fiecare stat parte are în vedere să adopte măsurile legislative și alte măsuri care se dovedesc a fi necesare pentru a atribui caracterul de infracțiune, în cazul în care actele au fost săvârșite cu intenție, faptei unui agent public de a abuza de funcțiile sau de postul său, adică de a îndeplini ori de a se abține să îndeplinească, în exercițiul funcțiilor sale, un act cu încălcarea legii, cu scopul de a obține un folos necuvenit pentru sine sau pentru altă persoană sau entitate.” Atât limitarea beneficiarilor, cât și consecința obligatorie a unei „pagube materiale certe și efective”, ca elemente noi ale infracțiunii în definiția propusă, sunt în contradicție cu articolul 19.

111. Modificarea noțiunii de „funcționar public”, așa cum s-a discutat mai sus, va reduce într-o mare măsură domeniul de aplicare al infracțiunii și va lăsa nepedepsite un număr considerabil de cazuri de comportament abuziv al persoanelor autorizate să execute serviciul public.

112. După cum s-a menționat mai sus, amendamentul la articolul 297 reduce maximul special al pedepsei de la șapte la cinci ani și prevede amenda penală ca pedeapsă alternativă. Ne putem întreba ce obiectiv legitim a fost urmărit prin reducerea pedepsei maxime în special pentru această infracțiune de corupție. Dacă acest lucru a fost efectuat de dragul „liberalizării”, rămâne neclar de ce nu au fost luate măsuri similare cu privire la alte infracțiuni de corupție, cum ar fi: luarea și darea de mită, traficul și cumpărarea de influență (a se vedea articolele 289-292 din Codul penal).

113. Trebuie menționat că, prin modificarea articolului 309 CP, abuzul în serviciu este, de asemenea, exclus din lista infracțiunilor pentru care pedeapsa este majorată cu jumătate în cazul în care infracțiunea produce consecințe extrem de grave. De altfel, modificarea articolului 309 nu doar exclude, fără niciun motiv, abuzul în serviciu din enumerare, ci reduce de la jumătate la o treime circumstanța agravantă pentru celelalte infracțiuni de corupție.

114. Reducerea maximului special al pedepsei trebuie, de asemenea, să fie luată în considerare în legătură cu amendamentele la articolul 154 alineatul (1) din CP, ceea ce va conduce, în cazul infracțiunilor de corupție, care în prezent se sancționează cu pedeapsa închisorii cu un maxim de șapte ani, la reducerea termenului de prescripție pentru răspunderea penală de la 8 la 6 ani. Pentru abuzul în serviciu, termenul de prescripție a răspunderii penale va fi chiar redus la cinci ani (a se vedea articolul 154 litera (d)). Deoarece abuzul în serviciu este adesea complex și dificil de descoperit, acest lucru va conduce la clasarea cauzei sau la încetarea procesului penal. Potrivit informațiilor furnizate Comisiei de la Veneția,⁶⁵ răspunderea penală pentru fapte săvârșite înainte de 2011 va fi eliminată, indiferent dacă dosarele sunt în curs de urmărire penală sau de judecată.

115. O altă modificare problematică constă în faptul că noul text aferent infracțiunii abrogă, de asemenea, o interdicție obligatorie privind exercitarea funcției publice ca urmare a condamnării, ceea ce înseamnă, în practică, că funcționarul public va rămâne în funcție după o condamnare pentru abuz în serviciu (a se vedea în acest sens observațiile de la „Sancțiuni auxiliare”). În schimb, este evident că este de dorit demiterea din funcție a funcționarilor publici care au comis abuz în serviciu.

116. Modificările propuse la articolul 297 par să creeze, fără o justificare convingătoare, premisele unei decriminalizări *de facto* a multor fapte care constituie infracțiunea de abuz în serviciu; după cum a subliniat majoritatea interlocutorilor din România, acest lucru va face mult mai dificilă / imposibilă urmărirea penală și condamnarea persoanelor pentru această

⁶⁵ Informații furnizate de Forumul Judecătorilor din România

infraacțiune.⁶⁶ Acest lucru este în contradicție atât cu obligațiile internaționale ale României, în cadrul instrumentelor anticorupție, cât și cu eforturile proprii ale țării în această direcție, precum și cu cerințele statului de drept și jurisprudența CCR.⁶⁷

117. Având în vedere observațiile de mai sus, amendamentul propus la articolul 297 alineatul (1) CP ar trebui revizuit în lumina comentariilor formulate și a obligațiilor României în cadrul instrumentelor internaționale anticorupție.

2. Modificări aduse Codului de procedură penală (CPP)

a. Comunicarea privind anchetele penale în curs (Articolul 4 CPP)

118. Așa cum s-a menționat deja, explicația oficială este aceea că modificările aduse CPP se datorează necesității, ca și pentru mai multe prevederi ale CP, de a aduce legea română în concordanță, printre altele, cu Directiva 2016/343/UE privind prezumția de nevinovăție.

119. O altă justificare a modificărilor aduse articolului 4 CPP constă, potrivit Comisiei Parlamentare speciale, în necesitatea de a aborda preocupările ridicate de „o practică constantă a parchetelor care a încălcat brutal prevederile Directivei și anume de a emite comunicate de presă la începutul urmăririi penale, în care au fost detaliate faptele, numele și funcția persoanei anchetate. Adesea, aceste persoane au aflat din presă că erau cercetate înainte de a fi chemate la Parchet”. Această măsură era, de asemenea, necesară pentru a contracara cazurile de „expunere a persoanelor reținute presei, în special a persoanelor care dețin poziții importante în stat. Ulterior, unele persoane au fost achitate sau dosarul a fost retrimis la Parchet, dar imaginea publică a acestora a rămas legată de prezentarea lor în cătușe.”

120. Articolul 4 a fost astfel modificat (prin adăugarea a șase noi alineate (3) - (8)) astfel încât: să nu poată fi emise niciun fel de comunicări sau informații de către autoritățile publice în legătură cu anchetele penale sau procese în curs, cu excepția cazului când datele furnizate justifică un interes public prevăzut de lege sau acest lucru este necesar în interesul descoperirii și aflării adevărului în cauză; persoanele din cadrul autorităților publice nu se pot referi la persoanele suspectate sau inculpate ca și cum acestea ar fi vinovate decât în cazul în care există o hotărâre definitivă de condamnare cu privire la acele fapte; este interzisă prezentarea publică a persoanelor suspectate de săvârșirea unor infracțiuni purtând cătușe sau alte mijloace de imobilizare sau afectate de alte modalități de natură a induce în percepția publică că acestea ar fi vinovate de săvârșirea unor infracțiuni. Mai mult, dacă organele judiciare au comunicat public date și informații privind începerea urmăririi penale, luarea unor măsuri preventive sau trimiterea în judecată a unei persoane, acestea au obligația să publice, în aceleași condiții, și soluțiile de clasare, renunțare la urmărire penală sau încetare a procesului penal, ori soluțiile de achitare, încetarea procesului penal sau restituire la parchet, pronunțate de către instanțele de judecată.

121. Toate cele șase noi alineate au fost concepute pentru a asigura o mai bună protecție a prezumției de nevinovăție a persoanelor suspectate și acuzate. Acest lucru trebuie salutat în principiu. Cu toate acestea, unele dintre noile dispoziții pot fi excesive și în detrimentul dreptului publicului de a fi informat și de a fi protejat de criminalitate.

122. În special, prima teză a alineatului (3) interzice categoric orice divulgare de către autoritățile publice a oricărei informații „cu privire la fapte și persoane” împotriva cărora se află în desfășurare procedurile penale. Cu toate acestea, alineatul (4) stabilește o excepție prin care informațiile privind procedurile penale aflate în curs de desfășurare nu pot fi

⁶⁶ Potrivit statisticilor oficiale furnizate Comisiei de la Veneția, între anii 2014 și 2017, au fost acuzate 2099 de persoane (pentru daune totale în valoare 4.017.356.809 lei).

A se vedea <https://www.agerpres.ro/english/2018/07/03/supreme-court-says-changes-to-abuse-of-office-in-criminal-code-exceed-issues-analysed-by-constitutional-judges--139010>

⁶⁷ A se vedea Decizia CCR nr. 224/2017, par.34. A se vedea, de asemenea, Lista cerințelor statului de drept citată mai sus.

comunicate publicului decât atunci când acest lucru este justificat de „interesul public” sau „atunci când acest lucru este necesar și în interesul descoperirii și aflării adevărului în cauză”.

123. În cauza de referință *Allenet de Ribemont împotriva Franței*, CEDO a remarcat că „libertatea de exprimare garantată de articolul 10 al Convenției include libertatea de a primi și de a transmite informații. Articolul 6 par.2 nu poate împiedica, prin urmare, autoritățile să informeze publicul cu privire la anchetele penale aflate în derulare, însă trebuie să facă acest lucru cu toată discreția și circumspecția necesare pentru a respecta prezumția de nevinovăție”. (*Allenet de Ribemont împotriva Franței*, nr. 15175/89, 10 februarie 1995, par.38). Hotărârea mai specifică faptul că „trebuie să se facă o distincție între deciziile sau declarațiile care reflectă opinia că persoana în cauză este vinovată și cele care descriu doar o stare de suspiciune. Primele încalcă prezumția de nevinovăție, în timp ce ultimele s-au dovedit a fi în mai multe ocazii conforme cu spiritul articolului 6 al Convenției”.

124. Pe scurt, ar trebui făcută o distincție între pretinsa vinovăție a unui suspect, pe de o parte, și furnizarea de informații factice publicului, pe de altă parte. Noile alineate (3) și (4) propuse în articolul 4 al CPP interzic acum ambele categorii de declarații, în timp ce standardele internaționale interzic în mod clar numai prima categorie. Având în vedere condițiile prevăzute la art.10 par.2 din CEDO, pentru a permite ingerințe privind libertatea de exprimare, inclusiv dreptul de a „primi informații”, este dificil să se concluzioneze, cu toată atenția cuvenită acordată explicațiilor furnizate de autoritățile române, că aceste prevederi respectă standardul „necesar într-o societate democratică” în sensul jurisprudenței CEDO.

125. Directiva UE 2016/343 precizează în detaliu, în considerentele (18) și (19), excepțiile admise cu privire la obligația impusă autorităților publice de a nu se referi la persoanele suspecte sau acuzate ca fiind vinovate, inclusiv atunci când furnizează informații presei; în plus, Directiva atrage atenția asupra importanței cerințelor de proporționalitate și rezonabilitate pentru a deroga de la obligația menționată mai sus, dar și la echilibrul necesar între respectarea cu strictețe a prezumției de nevinovăție a persoanelor suspectate și a celor învinuite și dreptul național de protecție a libertății presei și altor mijloace de informare.⁶⁸

126. În schimb, formularea propusă în articolul 4 CPP (în special noul alineat (3)) pare prea generală și nu este suficient de clară pentru a împiedica o aplicare mult mai rigidă și mai restrictivă a obligației prevăzute de Directiva UE. Spre exemplu, nu este clar dacă autorii comunicării / declarațiilor interzise trebuie să fie autorități publice sau dacă interdicția se aplică tuturor persoanelor. Nu este clar nici dacă este interzisă „furnizarea de informații” numai publicului sau dacă interdicția se referă și la schimbul de informații între organele judiciare în cadrul procedurii judiciare.

127. Noul alineat (6) - regula potrivit căreia persoanele suspectate de săvârșirea unei infracțiuni nu vor fi prezentate în public purtând cătușe sau alte mijloace de reținere fizică și nu vor fi afectate de niciun alt mijloc care ar putea induce percepția publică că sunt vinovate - nu este pe deplin conformă cu articolul 5 alineatul (2) din Directiva UE și cu Considerentul (20) aferent. Spre deosebire de Directivă, alineatul (6) nu prevede nicio excepție de la regula de mai sus. Astfel de excepții se pot referi fie la motive de securitate (adică pentru a împiedica suspectii sau acuzații să se rănească pe ei înșiși sau pe alții sau să distrugă orice bunuri) sau pot să vizeze împiedicarea persoanelor suspectate sau acuzate de a intra în contact cu terțe persoane, cum ar fi martorii sau victimele.

⁶⁸ Recomandările efectuate de Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni pentru Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei sunt, de asemenea, relevante în acest sens. A se vedea Avizul nr. 10 (2015) privind rolul procurorilor în anchetele penale (par.52 și 55) și Avizul nr. 12 (2017) privind rolul procurorilor în drepturile victimelor și martorilor în procedurile penale din 30 noiembrie 2017 (recomandarea 4).

Mai mult, sintagmei „niciun alt mijloc care ar putea induce în percepția publică” îi lipsește precizia.

128. Se recomandă revizuirea noilor alineate (3) și (6) în conformitate cu Directiva UE 2016/343, pentru a asigura claritatea necesară a legii și pentru a asigura atât dreptul suspectului sau acuzaului de a fi prezumat nevinovat, cât și dreptul publicului de a fi informat cu privire la procedurile penale în curs de desfășurare (inclusiv cele care implică politicieni de rang înalt acuzați de infracțiuni de corupție). Preambulul Directivei oferă orientări utile în acest sens.

b. Începerea urmăririi penale (Articolul 305 CPP)

129. Noul articol 305(1¹) introduce o perioadă maximă de un an de la începutul unei anchete penale *in rem* în cursul căreia trebuie să înceapă urmărirea penală *in personam* sau să se claseze cauza.

130. Pentru a justifica termenul propus, autorii proiectului fac referire la necesitatea de a pune capăt unei practici pretinse a fi comună la nivelul parchetelor, care se presupune că încalcă dreptul suspectului la apărare și la prezumția de nevinovăție și principiul egalității de arme: ancheta se desfășoară prin colectarea tuturor probelor aferente infracțiunii, pentru a dovedi vinovăția suspectului, fără a iniția ancheta penală *in personam*, acest lucru având loc cu toate că persoana suspectată de săvârșirea infracțiunii este cunoscută.

131. Este posibil ca procedurile penale să includă termene limită pe durata unei urmăririi penale (articolul 6 din CEDO prevede „o audiere corectă și publică într-un interval de timp rezonabil [...]”). Cu toate acestea, aceste termene limită nu ar trebui să fie rigide, deoarece orice anchetă penală se va confrunta cu dificultăți sau evoluții neașteptate care necesită timp suplimentar. Este normal ca termenele legate de urmărirea penală să poată fi prelungite prin aprobarea procurorului ierarhic superior sau a unei instanțe judecătorești.

132. Un termen de un an pentru anchetarea infracțiunilor presupuse, indiferent de natura infracțiunii și gradul de complexitate a cauzei, pare a fi o perioadă prea scurtă de timp, în special în ceea ce privește cazurile mari și complexe care implică infracțiuni grave.⁶⁹ În epoca modernă, atunci când infractorii din întreaga lume pot profita de realizările progresului tehnologic în domeniul comunicațiilor, de transparența frontierelor de stat și de circulația fără viză de la o țară la alta, ar fi naiv să credem că un an este mai mult sau mai puțin un interval rezonabil și adecvat pentru identificarea infractorilor, în special în cazurile de crimă organizată și cu ramificații internaționale. Pentru organele de urmărire penală va fi deosebit de dificil să se respecte noul termen, deoarece vor trebui să respecte standardele mai înalte ale probatoriului, introduse prin modificările actuale și să se confrunte cu lipsa de resurse umane și a altor resurse.⁷⁰

133. În absența oricărei opțiuni de rezervă (spr exemplu, prin acordarea unei prelungiri a termenului de către un procuror ierarhic superioară sau de o instanță judecătorească) o consecință perversă a amendamentului ar putea fi faptul că urmărirea penală a celor mai grave forme de infracționalitate devine cel mai puțin eficientă. Ar putea apărea chiar și situația în care procurorii nu mai efectuează anchete în aceste cazuri complicate și se concentrează în primul rând pe anchete de care sunt siguri că le pot finaliza într-un an. O astfel de situație ar fi complet nedorită din perspectiva societății.

⁶⁹ Potrivit cifrelor furnizate de DIICOT și DNA, 4700 și, respectiv, 2300 dosare ar fi clasate ca urmare a acestui amendament.

⁷⁰ A se vedea CDL-PI(2018)007.

134. În concluzie, acest nou interval de timp poate duce la clasarea unui număr mare de cauze penale, inclusiv a celor care implică infracțiuni extrem de grave (asasinate, crime organizate, atacuri, violuri, acte de terorism și alte crime violente), dar și infracțiuni de corupție.⁷¹ Acest lucru pare a fi incompatibil cu obligația statului de a se asigura că sistemul său penal este eficient în lupta împotriva formelor grave de criminalitate, că legislația penală constituie un puternic obstacol în calea săvârșirii acestor infracțiuni și că acei infractori nu se bucură de impunitate.

135. Termenul introdus de noul alineat 305(1¹) pare să fie prea scurt și prea rigid și ar trebui revizuit în vederea stabilirii unui termen-limită mai realist, combinat cu un mecanism care să permită extinderea acestuia, în funcție de natura și complexitatea cauzei.

c. Limitări ale urmăririi penale și judecării

136. O serie de dispoziții ale CPP au fost modificate pentru a introduce un nou standard pentru urmărirea penală. În plus, normele privind probele necesare pentru pronunțarea unei condamnări au fost, de asemenea, modificate.

137. În mod normal, standardele în materia probelor variază în funcție de diferitele etape ale procedurii penale. Un standard relativ scăzut se va aplica în stadiile incipiente ale anchetei, care permite procurorului să își „formuleze acuzarea”. Standardul pentru deschiderea dosarului penal va fi redus. În general, cu cât devin mai invazive metodele de anchetă, cu atât ar trebui să fie mai ridicat standardul probatoriu și nivelul autorizării. Mandatele de percheziție, tehnicile speciale de anchetă și supraveghere, arestările pentru interogatoriu sau ordinele care solicită înregistrări sau date vor fi evaluate în conformitate cu praguri diferite în funcție de scopul și natura etapei și a infracțiunii și nivelul ingerinței pe care aceasta o generează. Unele astfel de măsuri pot fi justificate dacă sunt *în mod rezonabil necesare* pentru desfășurarea anchetei. Acțiunile care se concentrează asupra unui anumit suspect vor necesita o *anumită legătură cu infracțiunea*. La articolul 5 alin. (1) din Convenție, standardul pentru a se dispune arestarea de o instanță judecătorească este unul de „suspiciune rezonabilă”.⁷²

138. La celălalt capăt al spectrului se află standardul privind probele, necesar pentru a se pronunța o condamnare. În conformitate cu CEDO, standardul privind probele pentru condamnare trebuie să se afle „dincolo de orice îndoială rezonabilă” sau o formulă echivalentă, exigentă, dar nu imposibilă. Un decalaj între probele de urmărire penală poate conduce la o îndoială rezonabilă cu privire la acuzație penală și impune achitarea.

139. Modificările implică o schimbare a standardului probatoriu necesar în faza urmăririi penale de la „prezumția sau suspiciunea rezonabilă” la diverse variații ale testului „indiciilor temeinice” (În limba franceză: “indices bien fondés”) sau „probe sau indicii temeinice”.

140. În cazul în care amendamentele sunt promulgate, standardul „probe sau indicii temeinice” sau variațiile acestuia vor fi necesare pentru a realiza o gamă largă de etape procedurale, incluzând dar fără a se limita la: începerea urmăririi penale bazate pe convingerea că o persoană a comis o infracțiune (articolul 15); întocmirea unui proces-verbal despre împrejurările constatate de organisme relevante (articolul 61 alineatele (1) și (2)); considerarea unei persoane ca suspect (articolul 77); acordarea statutului de martor amenințat (articolul 125); implementarea livrării supravegheate în

⁷¹ A se vedea în acest sens articolul 29 din Convenția UNCAC; a se vedea Recomandarea Rec (2000)19 privind rolul procuraturii în sistemul justiției penale adoptat de Comitetul de Miniștri la 6 octombrie 2000, esp. pp. 14 și 26, care stipulează că procurorii ar trebui să fie „în măsură să acționeze fără a obstrucționa funcționarii publici pentru infracțiunile săvârșite de acestea, în special corupția, utilizarea ilegală a puterii, încălcările grave ale drepturilor omului și alte infracțiuni recunoscute de dreptul internațional”. Obstrucția înseamnă orice obstacol în calea urmăririi penale. Această recomandare provine din rațiunea fundamentală a documentului, și anume că procurorii sunt „responsabili în primul rând pentru eficacitatea generală a sistemului de justiție penală”.

⁷² Articolul 5 CEDO: “[...] c. arestarea sau detenția legală a unei persoane, efectuată în scopul de a o aduce în fața autorității legale competente, în baza unei suspiciuni rezonabile că a comis o infracțiune sau atunci când acest lucru este considerat în mod rezonabil necesar pentru a împiedica comiterea unei infracțiuni sau fuga după comiterea acesteia”.

cazurile de intrare, circulație sau ieșire de pe teritoriul țării a unor bunuri în privința cărora există indicii temeinice cu privire la caracterul ilicit al deținerii sau obținerii acestora (articolul 138 alineatul (12)); dispunerea și punerea în aplicare a supravegherii electronice pentru infracțiuni legate de securitatea națională și alte infracțiuni grave (articolul 139 alineatele (1) și (2)); dispunerea și punerea în aplicare a reținerii, predării și percheziției trimiterilor poștale (articolul 147 alineatele (1) și (2)); autorizarea desfășurării anchetelor sub acoperire atunci când au fost săvârșite anumite infracțiuni calificate, așa cum au fost indicate (articolul 148 alineatele (1) și (1) (a)); obligarea instituțiilor financiare să furnizeze informații privind situația financiară a unei persoane (articolul 153 alineatul (1)); dispunerea conservării imediate a datelor informatice (articolul 154 alineatul (1)); mandate de percheziție la domiciliu și punerea în aplicare a percheziției și confiscării (articolul 158 alineatele (1), (2) și (11), articolul 159 alineatul (13)); punerea în aplicare a percheziției corporale (articolul 165 alineatul (2)); dispunerea măsurii ca o persoană să predea obiecte, înscrisuri sau date informatice (articolul 170 alineatul (1)); luarea sau înlocuirea măsurilor preventive (articolul 202 alineatul (1), articolul 215 alineatul (7), articolul 217 alineatul (9)); luare arestului preventiv (articolul 223 alineatul (1)).

141. Sensul exact și domeniul de aplicare al noilor concepte rămân neclare în absența unei explicații mai circumstanțiate în Expunerea de motive a proiectelor legislative⁷³ sau jurisprudența internă care interpretează noile noțiuni introduse. În timpul vizitei la București s-a constatat existența unor înțelegeri diferite (dacă nu confuzie) între interlocutorii întâlniți, a noilor concepte sau formule propuse și a efectului lor, ceea ce arată că există un risc ridicat ca lipsa de claritate în jurul noțiunilor nou introduse să creeze insecuritatea raporturilor juridice în jurisprudență.

142. Deși este dificil, în acest stadiu, să se prevadă cu un grad înalt de precizie implicațiile pe care aceste modificări le pot avea sau dacă noțiunile modificate au o importanță deosebită în realitate, trebuie să se anticipeze că noul standard va face aplicarea legii mai complicată în mod inutil, ceea ce ar putea fi deosebit de problematic în primele etape ale urmăririi penale. Aceasta ar fi în contradicție cu obligația statului de a se asigura că sistemul său penal este eficient în lupta împotriva formelor grave de infracționalitate.

143. Textul modificat al articolului 99 alineatul (2) pare să impună achitarea obligatorie atunci când există „orice îndoială” cu privire la vinovăția inculpatului. Acest text este mai strict decât formularea tradițională „dincolo de orice îndoială rezonabilă” utilizată de CEDO și ar putea sugera achitarea chiar și atunci când îndoielile sunt nerezonabile. Același test se aplică acum pentru condamnarea de la art. 103 alin. (2), care se dispune numai în cazul în care instanța este convinsă că acuzația a fost dovedită „dincolo de orice îndoială”, cuvântul *rezonabil* fiind înlăturat.⁷⁴

144. Comisia de la Veneția recomandă revizuirea noilor standarde privind probele, pe baza unei evaluări atente a impactului lor potențial asupra eficienței procedurilor penale.

d. Imposibilitatea de a utiliza anumite mijloace de probă

145. Unele dintre modificările aduse CPP se referă la utilizarea anumitor mijloace de probe în cursul procedurii penale. Două categorii de modificări pot fi discutate în această privință:

- a. modificări care necesită un mandat nou / completaarea mandatului (judiciar) înainte ca probele să fie admise în dosarul penal (spre ex., articolul 143 privind interceptarea convorbirilor și articolul 168 privind percheziția unui sistem informatic; același lucru este valabil, în mare măsură, pentru articolul 153 privind obținerea de date privind situația financiară a unei persoane);
- b. modificări care exclud utilizarea anumitor mijloace de probă (spre ex., articolul 139).

⁷³ În Expunerea de motive se menționează în această privință doar: „Ținând seama de faptul că CPP utilizează termenii „suspiciune”, „suspiciune rezonabilă”, „presupunere rezonabilă”, pentru a asigura accesibilitatea și previzibilitatea, se propune înlocuirea acestor termeni în toate textele din cadrul CPP cu termenii „probe certe, dincolo de orice îndoială”.

⁷⁴ Traducerea în limba engleză din CDL-REF (2018) 045 este greșită în acest sens.

Modificări care necesită un mandat nou / completarea mandatului (judiciar)

146. În prima categorie, noul alineat 4¹ al articolului 143 elimină posibilitatea ca organele de urmărire penală să utilizeze convorbirile, comunicările sau conversațiile interceptate și înregistrate care au fost obținute în mod legal ca probă a altor infracțiuni. În conformitate cu noul alineat 15¹ adăugat la articolul 168, datele obținute dintr-un sistem informatic sau dintr-un sistem de stocare a datelor informatice care nu au legătură cu infracțiunea pentru care se efectuează urmărirea penală și pentru care a fost autorizată percheziția în acea cauză nu pot fi folosite în alte cauze penale și pentru dovedirea altor fapte, pentru care nu există mandat de percheziție. Pentru a utiliza aceste probe pentru alte infracțiuni sau în alte cazuri, „poate fi cerută completarea mandatului și cu privire la acele infracțiuni” (articolul 143) sau „se poate solicita mandat de percheziție informatică și în legătură cu acele fapte sau persoane.” (articolul 168). În plus, se prevede că, după soluționarea definitivă a cauzei, acestea vor fi șterse sau, după caz, distruse de către procuror, ”încheindu-se în acest sens un proces-verbal, dacă nu s-a obținut mandat de interceptare și pentru restul convorbirilor” (articolul 143).

147. În principiu, nu există obiecții împotriva introducerii cerinței unui mandat nou sau o completare a sa. În numeroase ocazii, CEDO a constatat o încălcare a CEDO, deoarece mandatul judiciar a fost elaborat într-o manieră foarte generală.⁷⁵ Pe baza jurisprudenței CEDO, se poate concluziona astfel că, ca atare, cerința de a solicita o completare a mandatului / un nou mandat este în conformitate cu standardele elaborate de CEDO. În România se fac afirmații credibile privind utilizarea excesivă a ascultării convorbirilor telefonice, inclusiv în cadrul protocoalelor de cooperare dintre serviciile de informații și instanțe sau parchete,⁷⁶ lucru care justifică adoptarea unor dispoziții mai restrictive privind utilizarea acestora.

148. Deși introducerea acestui mandat nou sau completarea sa nu poate fi pusă în discuție în principiu, normele aplicabile acestui nou instrument trebuie să fie clare și precise, pentru a evita consecințele negative neintenționate pentru anchetele penale. În prezent, noțiunea de „completare” a mandatului (domeniul de aplicare al mandatului) este neclară. Nu se indică dacă mandatul completat (sau noul mandat) s-ar aplica retroactiv (o aprobare judiciară retroactivă a interceptării comunicărilor / datelor obținute cu privire la infracțiunile care nu au fost descrise în mandatul inițial)⁷⁷ sau dacă s-ar aplica doar în viitor. În cursul dialogului cu delegația Comisiei de la Veneția, unii interlocutori și-au exprimat opinia față de delegație că mandatul completat nu s-ar aplica niciodată retroactiv și ar fi aplicabil numai pentru viitor. Acest lucru ar însemna că, în cazul în care interceptarea convorbirilor telefonice a fost autorizată pentru un scop diferit, referirea la o infracțiune gravă, cum ar fi omorul, nu ar putea fi folosită în scopul urmăririi penale (a se vedea și articolul 142 alineatul 5 CPP și articolul 5 CPP). Acest lucru nu este, în mod clar, în interesul întregii societăți.

⁷⁵ CEDO, 9 decembrie 2004, *Van Rossem împotriva Belgiei*, cererea nr. 41872/98, par. 45; CEDO, 24 iulie 2008, *André și alții împotriva Franței*, cererea nr. 18603/03, par.45; sau CEDO, 22 decembrie 2008, *Aleksanyan împotriva Rusiei*, cererea nr. 46468/06, par. 217

⁷⁶ A se vedea Comisia de la Veneția, România - Aviz preliminar [...], CDL-PI (2018) 007.

⁷⁷ A se vedea în acest sens doctrina „plain view” elaborată de Curtea Supremă a SUA, care sugerează că „obiectele aflate în raza vizuală clară a unui ofițer care are dreptul să fie în poziția de a avea această vedere fac obiectul confiscării și pot fi introduse ca probe”. (Harris împotriva SUA, 390 U.S. 234, 236 (1968), a se vedea de asemenea *Coolidge împotriva New Hampshire*, 403 U.S. 443 (1971), *Texas împotriva Brown*, 460 U.S. 730 (1982).

A se vedea, de asemenea, Codul SUA § 2517 (5): “Atunci când un ofițer de anchetă sau de aplicare a legii, în timp ce interceptează comunicații telefonice, orale sau electronice în modul autorizat în cadrul prezentului document, interceptează comunicații telefonice, orale sau electronice referitoare la alte infracțiuni decât cele specificate în ordinul de autorizare sau aprobare, conținutul acestora și dovezile derivate din acestea pot fi dezvăluite sau utilizate conform prevederilor din subsecțiunile (1) și (2) ale prezentei secțiuni. Aceste conținuturi și orice probe derivate din acestea pot fi utilizate în conformitate cu subsecțiunea (3) din prezenta secțiune atunci când sunt autorizate sau aprobate de un judecător competent din jurisdicția în care judecătorul constată, la cererea ulterioară, că a fost interceptat conținutul în alt mod, în conformitate cu dispozițiile prezentului capitol. Această cerere se va efectua de îndată ce va fi posibil” și jurisprudența conexă a instanțelor SUA care a confirmat constituționalitatea dispoziției sus-menționate din § 2517 (5) (*Statele Unite împotriva Skarloff*, 323 F. Supp. 296, 307 (S.D. Fla. 1971), *aff'd*, 506 F.2d 837 (5th Cir.), *cert. denied*, 423 U.S. 847 (1975); *United States v. Escandar*, 319 F. Supp. 295, 300-01 (S.D. Fla. 1970).

149. Interlocutorii români ai Comisiei au subliniat o lipsă de claritate a dispozițiilor în alte privințe. Spre exemplu, dispoziția modificată nu precizează dacă un nou mandat ar trebui să fie solicitat în cadrul aceluiași dosar sau va fi necesar să se întocmească un nou dosar. În plus, nu există nicio indicație cu privire la procedura prin care mandatul poate fi completat: cine poate solicita prelungirea / noul mandat; care este instanța competentă să decidă; care este termenul în care poate fi depusă cererea.⁷⁸

150. O modificare a articolului 153 (noul alineat 1¹) prevede că datele cu privire la situația financiară a unei persoane obținute de la o instituție de credit pot fi utilizate numai împotriva persoanelor indicate în cerere, iar nu ca probe împotriva altor persoane. Totuși, în acest articol nu se face nicio referire la posibilitatea obținerii unei noi aprobări sau completări din partea judecătorului, așa cum este cazul articolelor 143 și 168 CPP.

Modificări care exclud utilizarea anumitor mijloace de probe

151. Articolul 139 alineatul (3) CPC modificat stabilește că numai acele înregistrări ale unei persoane efectuate de ea însăși pot fi folosite împotriva sa (în timp ce înregistrările terților cu privire la persoana respectivă nu pot fi folosite). Acest lucru înlocuiește regula anterioară, mai flexibilă prin care alte înregistrări pot fi utilizate, dacă nu sunt interzise prin lege. Noua regulă poate fi prea rigidă, iar consecințele acestei schimbări ar trebui evaluate cu atenție.

152. Cu toate că Comisia de la Veneția susține intenția de a proteja mai bine persoanele împotriva intruziunilor în viața privată, recomandă revizuirea noilor reguli pentru a oferi o claritate suficientă pentru aplicarea lor și pentru a se asigura că acestea nu au consecințe nedorite, cum ar fi atunci când un suspect ar fi comis mai mult de o infracțiune.⁷⁹

e. Drepturile acuzatului (articolele 83, 92, 99 alin. (2), 145, 305, 307 CPP)

Dreptul de a fi informat / a participa la toate actele de urmărire penală

153. Ca urmare a unei modificări a articolului 83 CPP, suspectului sau inculpatului îi este acordat dreptul de „a fi informat cu privire la data și ora efectuării actului de urmărire penală de organul de urmărire penală”. Articolul 92 se modifică în sensul că „suspecții sau inculpații pot participa la orice act de urmărire penală sau la orice audiere, la cererea acestora” (dispozițiile actuale permit numai participarea avocatului suspectului sau al inculpatului). În conformitate cu noul articol 307, nerespectarea cerințelor articolului 83 va atrage „nulitatea absolută” a tuturor actelor de urmărire penală, în conformitate cu articolul 281 litera (e).⁸⁰

154. Afirmația, adesea făcută în cursul întâlnirilor desfășurate în România, că efectul acestor noi prevederi ar putea afecta grav eficiența cercetării penale, pare a fi bine întemeiată. În cazul unor anchete *in personam*, această cerință *de facto* înseamnă că procurorul va trebui să informeze suspectul de la bun început

⁷⁸ Codul SUA prevede că „o astfel de cerere trebuie efectuată cât mai curând posibil”. Tribunalele din SUA au interpretat această dispoziție destul de puțin. Spre exemplu, în cauza *Statele Unite împotriva De Palma* (461 F. Supp. 800 (S.D.N.Y. 1978), instanța a hotărât că interceptările în plină vedere au fost admisibile, chiar dacă anchetatorii nu au solicitat amendamentul § 2517 (5) decât la șase luni de la încetarea supravegherii în baza ordinului inițial.

⁷⁹ Potrivit DNA, spre exemplu, dacă se descoperă că o persoană anchetată pentru omor a fost interceptată telefonic într-un alt caz, de un alt organ judiciar, în momentul uciderii victimei, conform normelor modificate, aceste înregistrări nu pot fi folosite pentru a determina dacă făptuitorul a fost localizat în locul în care a fost săvârșit omorul. (DNA, comunicat de presă publicat la 22 iunie 2018). A se vedea, de asemenea, jurisprudența Instanțelor din SUA, în care o instanță a constatat: „dovada altor infracțiuni decât cele autorizate printr-un mandat de interceptare a convorbirilor sunt interceptate „incidental” atunci când acestea sunt un produs secundar al unei anchete cu bună-credință a infracțiunilor specificate într-un mandat valabil. Congresul nu a intenționat ca un suspect să fie izolat de probele uneia dintre activitățile sale ilegale adunate în cursul unei investigații cu bună-credință asupra altei activități ilegale, doar pentru că agenții de aplicare a legii sunt conștienți de portofoliul său infracțional diversificat.” (*US împotriva McKinnon*, F.2d 19 (1st Cir. 1983)).

⁸⁰ În conformitate cu articolul 281 litera (e), încălcarea dispozițiilor care obligă prezența suspectului / acuzatului constituie o cauză de nulitate absolută.

atunci când sunt utilizate în acest sens proceduri de anchetă care au drept scop strângerea probelor. Dacă un suspect este informat în prealabil, spre exemplu, cu privire la o percheziție, pare mai mult decât probabil că acest lucru va permite suspectului să distrugă dovezi. Noua cerință este deosebit de problematică în cazul în care există mai mulți suspecti.

155. Considerații similare se aplică în ceea ce privește dreptul suspectului de a participa la audieri, inclusiv audierile martorilor, în timpul fazei de urmărire penală. Un astfel de drept ar putea avea un efect descurajator asupra martorilor de a se prezenta. Acest lucru ar putea fi valabil mai ales pentru victimele violului sau abuzului sexual.

156. Comisia recunoaște că prezența acuzatului la actele de urmărire penală este adesea impusă în temeiul articolului 6 alineatul (3) litera (d) din Convenție. Jurisprudența CEDO oferă îndrumări utile în acest sens.

157. Curtea Europeană a elaborat, într-adevăr, jurisprudența care favorizează exercitarea dreptului la apărare, luând în considerare totuși statutul acuzatului (deținut sau nu) și evoluția procedurilor. În cazul *Lisica împotriva Croației*, spre exemplu, Curtea a declarat:

„Curtea subliniază că este posibil ca, în anumite circumstanțe, cum ar fi cazul în care identitatea făptuitorilor nu este cunoscută sau în cazul în care orice întârziere în obținerea probelor ar putea cauza dispariția acestora, poliția sau alte autorități competente vor trebui să efectueze percheziții sau alte proceduri care vizează asigurarea probelor fără prezența inculpaților. Cu toate acestea, în cazul de față, inculpații au fost identificați ca făptuitori potențiali și au fost arestați [...]. În plus, niciun element din dosar nu sugerează că probele în cauză se puteau distruge. Prin urmare, nu a existat nici un motiv întemeiat să se efectueze perchezițiile în cauză fără prezența sau chiar cunoștința reclamantilor sau a avocaților acestora sau cel puțin în prezența unor martori neutri.”⁸¹

158. În același mod, Curtea Europeană a declarat în mod clar că dreptul la apărare „de regulă impune ca inculpatului să i se acorde o oportunitate adecvată și corespunzătoare de a contesta și de a pune la îndoială un martor împotriva sa, fie atunci când acel martor face declarația sau într-un stadiu ulterior al procedurii”.⁸² (subliniere adăugată)

159. Cu toate acestea, Curtea nu solicită abordarea necondiționată adoptată de legiuitorul român în noul articol 83 CPP și noul articol 92 CPP. Curtea arată, de fapt, că o percheziție fără prezența sau cunoștința suspectului nu ar trebui întotdeauna considerată problematică. De asemenea, Curtea nu exclude situațiile în care drepturile martorilor pot impune desfășurarea procedurilor penale astfel încât aceste interese legitime să nu fie compromise în mod nejustificat. În cadrul evaluării, în conformitate cu articolul 6 alineatul (1) din Convenție a corectitudinii globale a procedurilor penale, Curtea însuși „va analiza procedura în ansamblu ținând cont de dreptul la apărare, dar și de interesele publicului și victimelor ca acesta să fie condamnat în mod corespunzător (a se vedea *Gäfgen împotriva Germaniei* [MC], nr. 22978/05, par.175) și, dacă este necesar, drepturile martorilor (a se vedea *Doorson*, par.70)”.⁸³

160. Ar fi, într-adevăr, normal să existe restrângeri privind participarea la percheziții pentru a menține integritatea percheziției în sine. Mai mult, ar fi normal să existe

⁸¹ CEDO, *Lisica împotriva Croației*, cererea nr. 20100/06, 25 februarie 2010, par. 58

⁸² CEDO [MC] 15 decembrie 2011, Al-Khawaja și Tahery împotriva Regatului Unit, cerere nr. 26766/05 și 22228/06, par.118

⁸³ Idem

restricții privind implicarea suspectului dacă ar exista motive să se creadă că suspectul ar putea intimidă martorii sau terții⁸⁴.

161. În acest sens, se poate adăuga faptul că, deși Directiva 2013/48/UE din 22 octombrie 2013 privind dreptul de acces la un avocat în cadrul procedurilor penale⁸⁵ a încurajat statele să permită suspectului / acuzatului să fie asistat de avocatul acestuia în timpul măsurilor de anchetă sau de strângere a probelor, aceasta a supus acest lucru condiției ca aceste proceduri să fie prevăzute în legislația națională și ca persoanei suspectate sau acuzate să i se ceară sau să i se permită să participe la procedura în cauză [articolul 26 și articolul 3 litera (c) punctul 3 din Directivă]. Modificările propuse la CPP din România merg mai departe, permițând suspectului să participe la toate actele de urmărire penală, inclusiv cele împotriva altor persoane.

162. Având în vedere observațiile făcute în paragrafele precedente, ar trebui revizuite modificările propuse la articolul 83 CPP și la articolul 92 CPP, pentru a concilia mai bine drepturile apărării cu interesele persoanelor vătămate și ale martorilor, precum și interesul publicului ca infracțiunea să fie urmărită și pedepsită corespunzător.

Accesul la materialele probatorii

163. *Modificările adiționale dau suspectului un acces larg la dosarul cauzei, precum și la probele colectate de autoritățile publice (modificarea articolelor 305 și 307 CPP).*

164. CEDO nu impune ca avocatul și clientul său să aibă acces în orice moment la probe incriminatoare și dezincriminatoare: „*Curtea consideră că articolul 6 din Convenție nu poate fi interpretat ca garantând acces nelimitat la dosarul cauzei penale înainte de primul interogatoriu de către judecătorul de instrucție, în cazul în care autoritățile interne au motive suficiente referitoare la protecția intereselor justiției pentru a nu împiedica eficacitatea anchetei*”.⁸⁶ Aceasta arată, în mod clar, că dreptul de acces la dosarul cauzei nu este absolut, ci trebuie să fie echilibrat cu interesele justiției.

165. Directiva UE 2012/13 din 22 mai 2012 privind dreptul la informare în procedurile penale⁸⁷ a îmbunătățit, într-adevăr, accesul suspectului și al avocatului acestuia la dosarul deja aflat în faza de anchetă. Cu toate acestea, Directiva prevede că accesul la toate probele trebuie să fie acordat „în timp util” și „cel târziu la prezentarea fondului acuzației în fața instanței” (a se vedea articolele 6 și 7). Mai mult, recunoaște că accesul la materialele probatorii, fie în favoarea sau împotriva persoanei suspectate sau acuzate, poate fi refuzat, în conformitate cu legislația națională, „în cazul în care un astfel de acces poate duce la o amenințare gravă la adresa vieții sau a drepturilor fundamentale ale altei persoane sau în cazul în care refuzul unui astfel de acces este strict necesar pentru a proteja un interes public important”. Prin urmare, din directiva europeană nu se poate deduce dreptul „absolut” al suspectului / inculpatului de a accesa în orice moment toate dovezile colectate de autoritățile publice.

⁸⁴ CEDO, 26 martie 1996, *Doorson împotriva Țărilor de Jos*, cererea nr. 20524/9, alin. 70: „Este adevărat că articolul 6 (art. 6) nu impune în mod explicit ca interesele martorilor, în general, și cele ale victimelor chemate să depună mărturie în special, să fie luate în considerare. Cu toate acestea, viața, libertatea sau securitatea acestora pot fi în joc, precum și interesele care intră, în general, sub incidența articolului 8 (art. 8) din Convenție. Astfel de interese ale martorilor și ale victimelor sunt, în principiu, protejate de alte dispoziții de fond ale Convenției, care implică faptul că Statele Contractante ar trebui să își organizeze procedurile penale astfel încât aceste interese să nu fie în mod nejustificat puse în pericol. În acest context, principiile unui proces echitabil impun, de asemenea, ca, în cazurile corespunzătoare, interesele apărării să fie echilibrate cu cele ale martorilor sau ale victimelor chemate să depună mărturie”.

⁸⁵ Directiva 2013/48/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 octombrie 2013 privind dreptul de acces la un avocat în cadrul procedurilor penale și al procedurii mandatului european de arestare și privind dreptul de a informa o terță parte

asupra privării de libertate și de a comunica cu terții și cu autoritățile consulare în timpul privării de libertate.

⁸⁶ CEDO, *AT împotriva Luxemburg*, cererea nr. 30460/13, 9 aprilie 2015 (Final 14/09/2015), par.81

⁸⁷ Directiva 2012/13/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 mai 2012 privind dreptul la informare în cadrul procedurilor penale, a se vedea considerentul 32 și articolul 7 alineatul (4).

166. Se recomandă ca noile dispoziții privind accesul suspectului și avocatului său la dosar să fie reanalizate, pentru a fi pe deplin în concordanță cu abordarea europeană a acestei chestiuni, așa cum se reflectă în jurisprudența CEDO.

Reducerea pedepsei după denunțare

167. Modificarea noului alineat (1 ind.1) al articolului 290 CPP introduce un termen de un an pentru denunțarea unei infracțiuni pentru a reduce limitele pedepsei, în conformitate cu prevederile legale relevante.⁸⁸ Una dintre explicațiile furnizate de autoritățile române este că amendamentul urmărește să pună capăt cazurilor susținute în ultimii ani de denunțare cu întârziere a infracțiunilor, uneori denunțuri false și / sau efectuate sub presiunea procurorilor. Acest amendament, care merge mult mai departe decât amendamentele la articolele 290 și 292 din Codul penal, comentate mai sus, deoarece nu numai că exclude nepedepsirea persoanelor, dar se exclude și o simplă reducere a pedepselor, după termenul de un an, ar trebui revizuit (a se vedea comentariile făcute în legătură cu amendamentele la articolele 290 și 292 CP).

f. Măsuri de confiscare

168. Modificarea din articolul 249 (4) introduce, drept condiție pentru dispunerea confiscării speciale și extinse, să existe „probe sau indicii temeinice” că bunurile sunt produsul infracțiunii. Așa cum s-a subliniat în legătură cu amendamentul propus la articolul 112¹ din Codul penal, un astfel de standard foarte ridicat cu privire la probe nu este impus de articolul 5 alineatul (1) din Directiva 2014/42/UE și are drept consecință îngreunarea confiscării produsului infracțiunilor, ca măsură „eficientă și disuasivă” de combatere a criminalității. Comentariile formulate în legătură cu modificarea articolului 112¹ CP se aplică și modificării art. 249 alin. (4) CPP.

g. Semnarea hotărârilor judecătorești

169. Modificarea din articolul 406 (2) din CPP prevede: „Hotărârea se redactează de unul dintre judecătorii care au participat la soluționarea cauzei și se semnează de membrii completului care au participat la administrarea probelor și judecata în fond, precum și de grefier.”

170. Deși acest lucru poate părea formalist, este, într-adevăr, necesar ca orice sistem penal să aibă dispoziții care să acopere împrejurările în care se desfășoară judecata, deliberarea și se pronunță o hotărâre, dar unii dintre membrii completului de judecată sau judecătorul unic nu sunt disponibili să semneze hotărârea. Expunerea de motive a Proiectelor de lege în acest sens se referă la o recentă decizie a Curții Constituționale,⁸⁹ referindu-se, printre altele, la jurisprudența Curții Europene de Justiție.⁹⁰ Curtea Europeană a constatat, într-adevăr, că dreptul la un proces echitabil a fost încălcat din cauza faptului că judecătorul (într-un singur complet de judecată) care a judecat procesul nu motivat hotărârea și din cauza lipsei măsurilor adecvate pentru a remedia această deficiență, fie prin implicarea altui judecător în faza incipientă a procedurii, fie prin emiterea unei motivări orale. Ceea ce pare esențial pentru Curte este ca hotărârea să nu fie semnată de persoane *care nu au participat* la deliberări.

171. Din punct de vedere practic, orice dificultate care ar putea rezulta din acest nou alineat este, în principiu, rezolvată de articolul 406 alineatul (4), care nu a fost modificat, oferind o soluție

⁸⁸ A se vedea art. 19 din Legea nr. 682/2002 privind protecția martorilor; a se vedea și OUG nr. 43 din 4 aprilie 2002 (actualizată), articolul 19.

⁸⁹ CCR, Decizia nr. 33/2018, a se vedea alineatele 175-179.

⁹⁰ *Cerovšek și Božičnik contra Sloveniei*, cererile nr. 68939/12 și 68949/12, 7 martie 2017; a se vedea și *Cutean împotriva României*, cererea nr.53150/12, 2 decembrie 2014.

pentru cazurile de absență a unuia dintre judecătorii participanți la judecarea cauzei: „(4) În caz de împiedicare a vreunui dintre membrii completului de judecată de a semna, hotărârea se semnează în locul acestuia de președintele completului. Dacă și președintele completului este împiedicat a semna, hotărârea se semnează de președintele instanței. Când împiedicarea îl privește pe grefier, hotărârea se semnează de grefierul-șef. În toate cazurile se face mențiune pe hotărâre despre cauza care a determinat împiedicarea.”

172. Totuși, trebuie remarcat faptul că această soluție nu pare conformă cu amendamentul introdus la art.453 alin.(1), noua literă (g), prin care „neredactarea și / sau nesemnarea hotărârii de condamnare de judecătorul care a participat la judecarea cauzei” este introdus ca nou motiv pentru revizuirea hotărârilor judecătorești definitive. În decursul întâlnirilor cu raportorii din România, au fost exprimate îngrijorări cu privire la faptul că această modificare, împreună cu prevederile articolului II din *Dispozițiile finale și tranzitorii*, ar presupune un risc real de probabilă favorizare a cererilor de rejudecare cu privire la hotărâri deja rămase definitive, fără a aduce atingere articolului 406 alineatul (4).

173. Se recomandă revizuirea amendamentului la art. 453 pentru a oferi o soluție legislativă care respectă principiul coerenței și securității raporturilor juridice, în conformitate cu principiile care rezultă din jurisprudența CEDO. (A se vedea, de asemenea, comentariile din "Dispoziții finale și tranzitorii").

h. Dispoziții finale și tranzitorii

174. Conform articolului II din Dispozițiile finale și tranzitorii, modificările propuse la CPP vor fi aplicabile tuturor cauzelor aflate în curs de soluționare la data intrării în vigoare, precum și hotărârilor judecătorești definitive pronunțate înainte de intrarea în vigoare a legii modificatoare. Mai mult decât atât, „hotărârile pronunțate înainte de intrarea în vigoare a prezentei legi vor fi supuse căilor de atac prevăzute de prezenta lege și vor fi analizate și sub aspectul motivelor reglementate de aceasta” și „termenele pentru exercitarea căilor de atac împotriva hotărârilor pronunțate până la data intrării în vigoare a prezentei legi și din pentru motivele prevăzute de aceasta încep să curgă la data intrării în vigoare a legii”.

175. Înțelesul exact al acestor prevederi nu este clar, fiind interpretate în moduri diferite în timpul vizitei raportorilor în România. În ceea ce privește procesele aflate pe rol, dispoziția ar putea fi interpretată în sensul că prevede aplicarea noilor norme numai cu privire la actele de procedură efectuate începând cu data intrării în vigoare a legii, însă acest lucru nu este clar reflectat în text. De asemenea, textul ar putea fi interpretat în sensul că toate actele de procedură îndeplinite înainte de intrarea în vigoare a legii ar trebui evaluate în conformitate cu dispozițiile modificate ale CPP, care nu erau în vigoare în momentul în care dosarul se afla pe rol. Acest lucru ar trebui clarificat în favoarea primei interpretări.

176. Domeniul de aplicare al alineatelor 2 și 3 nu este, de asemenea, foarte clar. În cadrul opiniei sale către Curtea Constituțională, Înalta Curte de Casație și Justiție contestă constituționalitatea acestor prevederi, deoarece ar permite formularea unor căi de atac extraordinare împotriva hotărârilor judecătorești definitive pronunțate înainte de intrarea în vigoare a legii. Potrivit reprezentanților Înaltei Curți cu care au avut întrevederi raportorii, acest lucru ar privi un număr foarte mare de dosare. Acest lucru ar putea avea consecințe grave pentru securitatea raporturilor juridice și pentru funcționarea sistemului de justiție penală din România.

177. În ceea ce privește „motivele prevăzute de prezenta lege”, se remarcă faptul că CCR a decis recent, prin Decizia nr.377/2017,⁹¹ că introducerea în lege a unor noi motive de revizuire, cu

⁹¹ CCR, Decizia nr. 377/2017 privind excepția de neconstituționalitate a prevederilor Legii pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 95/2016 pentru entru prorogarea unor termene, precum și pentru instituirea unor măsuri necesare pregătirii punerii în aplicare a unor dispoziții din Legea nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, a se vedea par.81-90.

efectul de a pune sub semnul întrebării un număr semnificativ de hotărâri judeătorești care au dobândit *res judicata*, a încălcat principiile neretroactivității legii și securității raporturilor juridice. Procedând astfel, o cale extraordinară de apel va fi transformată într-o cale de atac obișnuită, un „apel deghezat”, care să permită o nouă revizuire a hotărârilor judecătorești definitive. Curtea a subliniat, referindu-se la articolul 15 alineatul (2) din Constituție, că legiuitorul poate supune hotărârile judecătorești definitive doar căilor de atac existente la data pronunțării acestora. Prin urmare, odată ce hotărârea a rămas definitivă, eliminarea sau adăugarea unui nou motiv de revizuire nu poate avea niciun efect asupra hotărârii deja pronunțate. Pentru Curte, o astfel de soluție legislativă ar încălca atât principiul securității raporturilor juridice (articolul 1 alineatul 5 din Constituție), cât și cerințele statului de drept ca principiu fundamental al democrației (articolul 1 alineatul (3) din Constituție). Acest raționament al Curții Constituționale ar trebui luat în considerare pentru elaborarea și interpretarea dispozițiilor tranzitorii.

178. Având în vedere incertitudinile care decurg din textul propus al articolului II, se recomandă reevaluarea acestui articol și revizuirea sa, asigurându-se, în același timp, că soluțiile tranzitorii propuse respectă pe deplin cerințele de claritate și securitate a raporturilor juridice și, în special, principiul *res iudicata*.

VI. Concluzie

179. A fost necesar și potrivit pentru Parlament să întreprindă o reformă a codurilor penale pentru a pune în aplicare deciziile Curții Constituționale și directivele UE relevante, precum și pentru a aborda deficiențele din trecut observate în aplicarea dispozițiilor existente ale dreptului penal.

180. Modalitatea în care a fost realizată nu a fost totuși adecvată pentru o reformă cuprinzătoare a două dintre cele mai importante și mai sensibile coduri. Modificările care fac obiectul revizuirii au fost adoptate într-un proces legislativ exagerat de rapid și lipsit de transparență, în ciuda faptului că au existat peste 300 de amendamente, multe dintre ele schimbând radical și afectând profund politica penală a statului. În timpul procesului de adoptare a acestora, au avut loc modificări frecvente în texte, efectuarea unei consultări semnificative a experților și a juriștilor și o discuție semnificativă în cadrul societății fiind aproape imposibile.

181. Practicienii dreptului, inclusiv Înalta Curte de Casație și Justiție și parchetele, au avertizat că intrarea în vigoare a modificărilor ar putea avea consecințe negative drastice asupra funcționării sistemului de justiție penală din România. Aceste avertismente nu au fost luate în considerare. Un proces mai cuprinzător de discuții, bazat pe dialogul cu practicienii și cu societatea în ansamblu și pe evaluarea detaliată a impactului numeroaselor amendamente, ar fi fost nu numai recomandabil, ci și necesar.

182. Faptul că acest subiect s-a dovedit de natură a scinda societatea românească ar fi trebuit să fie un motiv suplimentar pentru a organiza consultări mai eficiente. Această natură dihotomică a amendamentelor care fac obiectul revizuirii nu este numai de ordin politic. De asemenea, instituțiile sunt în conflict (Președintele Republicii, Înalta Curte de Casație și Procurorul General, spre exemplu, cu Parlamentul). Într-o astfel de situație, este necesar ca toate instituțiile să evite retorica excesivă și să acorde mai mult timp pentru a căuta un sprijin mai larg al pachetului legislativ. Nici publicul, nici opoziția nu au fost suficient informate despre acest proces. De fapt, a existat un dialog insuficient cu societatea civilă, organizațiile profesionale, partidele din opoziție și unii actori instituționali.

183. Rapiditatea cu care aceste amendamente au fost adoptate a avut un impact negativ asupra calității legislației. În timpul vizitei, Comisia a observat că între interlocutori există o mare incertitudine în ceea ce privește raționamentul anumitor modificări, conținutul exact al unora dintre amendamentele adoptate și, în special, impactul pe care îl vor avea anumite amendamente

în practică. În plus, noile coduri vor conține – dacă toate modificările intră în vigoare – contradicții intrinseci care provoacă insecuritatea raporturilor juridice pentru mulți ani de acum înainte.

184. Unele dintre amendamentele propuse sunt în conflict cu obligațiile internaționale ale țării, în special în ceea ce privește lupta împotriva corupției, sau depășesc cu mult cerințele care decurg din jurisprudența Curții Constituționale sau din obligațiile internaționale ale țării. Comisia este preocupată de faptul că, luate separat, dar mai ales având în vedere efectul lor cumulativ, multe modificări vor afecta grav eficacitatea sistemului de justiție penală din România în combaterea diferitelor forme de infracționalitate, inclusiv infracțiuni legate de corupție, infracțiuni de violență și criminalitate organizată.

185. **Având în vedere considerațiile de mai sus, se recomandă ca autoritățile române să efectueze o reevaluare generală a modificărilor aduse codurilor penal și de procedură penală, printr-un proces de consultare cuprinzător și eficient, pentru a găsi o soluție solidă și coerentă de propunere legislativă, beneficiind de sprijin larg în cadrul societății românești și luând pe deplin în considerare standardele aplicabile. Constatările Curții Constituționale cu privire la modificările aduse celor două coduri vor oferi îndrumări suplimentare în acest proces.**

186. **În special, Comisia recomandă autorităților române:**

În ceea ce privește Codul de procedură penală

- să revizuiască amănunțit legea modificată în ansamblul său, ținând cont de observațiile specifice prezentate în prezentul aviz, pentru a se asigura că reforma nu va avea un impact negativ asupra funcționării sistemului de justiție penală. Deși întregul set de amendamente ar trebui revizuit în detaliu, în special normele privind comunicarea privind investigațiile penale în curs (articolul 4), începerea urmăririi penale (articolul 305), limitări ale standardelor probatorii și imposibilitatea de a utiliza anumite mijloace de probă (articolul 139 alineatele 139, 143, 153, 168) și dreptul de a fi informat și de a participa la toate actele de urmărire penală (articolele 83 și 92) ar trebui modificate în esență, iar dispozițiile finale și tranzitorii să fie reexamineate.

În ceea ce privește Codul penal, în afară de alte modificări care trebuie efectuate în lumina observațiilor formulate în prezentul aviz,

- să reexamineze și să modifice, în lumina observațiilor formulate în prezentul aviz, dispozițiile care reglementează infracțiunile legate de corupție, în special darea de mită (articolul 290), traficul de influență și cumpărarea de influență (articolele 291 și 292), delapidarea (articolul 295) și abuzul în serviciu (articolul 297);
- să reexamineze și să modifice, în lumina observațiilor formulate în prezentul aviz, alte dispoziții cu un impact mai general, cum ar fi cele referitoare la termenul de prescripție (articolele 154-155), mărturia mincinoasă (articolul 273) și compromiterea intereselor justiției (articolul 277 CP);
- să reexamineze și să modifice dispozițiile privind măsurile de confiscare extinsă (art. 112¹) și definiția termenului "funcționar public" (articolul 175), pedepse accesorii (articolul 65), pentru a le alinia la obligațiile internaționale ale țării.