



*Prezentare a erorilor din Proiectul de  
Cod Civil și Proiectul de Cod Penal în  
variantele asupra cărora Guvernul  
României și-a angajat răspunderea*

## CUPRINS:

I. <i>Campania OPRIȚI CODURILE</i> .....	3
II. <i>Argumente privind încălcarea flagrantă a legii transparenței</i> .....	5
III. <i>Erori de concepție în Proiectul Codului Civil</i> .....	8
IV. <i>Erori de concepție în Proiectul Codului Penal</i> .....	17

## I. Campania OPRIȚI CODURILE

Campania „Opriți Codurile!” a apărut ca o reacție a 19 organizații neguvernamentale la absența unei reale dezbateri publice premergătoare aprobării codurilor de către Guvernul României, în conformitate cu legea transparenței decizionale.

Codul Penal, Codul de Procedură Penală, Codul Civil și Codul de Procedură Civilă sunt legi fundamentale care statornicesc relațiile sociale și rolul instituțiilor într-un stat de drept. În esența unei democrații, sunt mai importante decât însăși Constituția, pentru că nu se opresc doar la înșiruirea drepturilor fundamentale și a instituțiilor chemate să garanteze fructificarea drepturilor, ci chiar descriu, în detaliu, felul în care funcționează instituțiile și modurile în care pot fi utilizate drepturile.

Organizațiile membre, reunite în coaliția „Opriți Codurile!” contestă modul complet netransparent în care au fost elaborate și promovate proiectele celor trei coduri, ulterior și celui de-al patrulea. Reacția intervine datorită faptului că prevederile acestor coduri nu au fost larg analizate și dezbătute în societate, iar deciziile de politică penală implicate nu au făcut niciodată obiectul unei reale consultări publice. În plus, cele patru norme au grave erori de concepție și de redactare.

Considerăm că aceste legi nu pot fi discutate pe capitole sau pe articole pentru că sunt construite pe un schelet fals pentru spațiul românesc. În decursul elaborării normelor, Ministerul Justiției a pornit de la o eroare de construcție a acestui amplu proiect de modernizare a legislației românești.

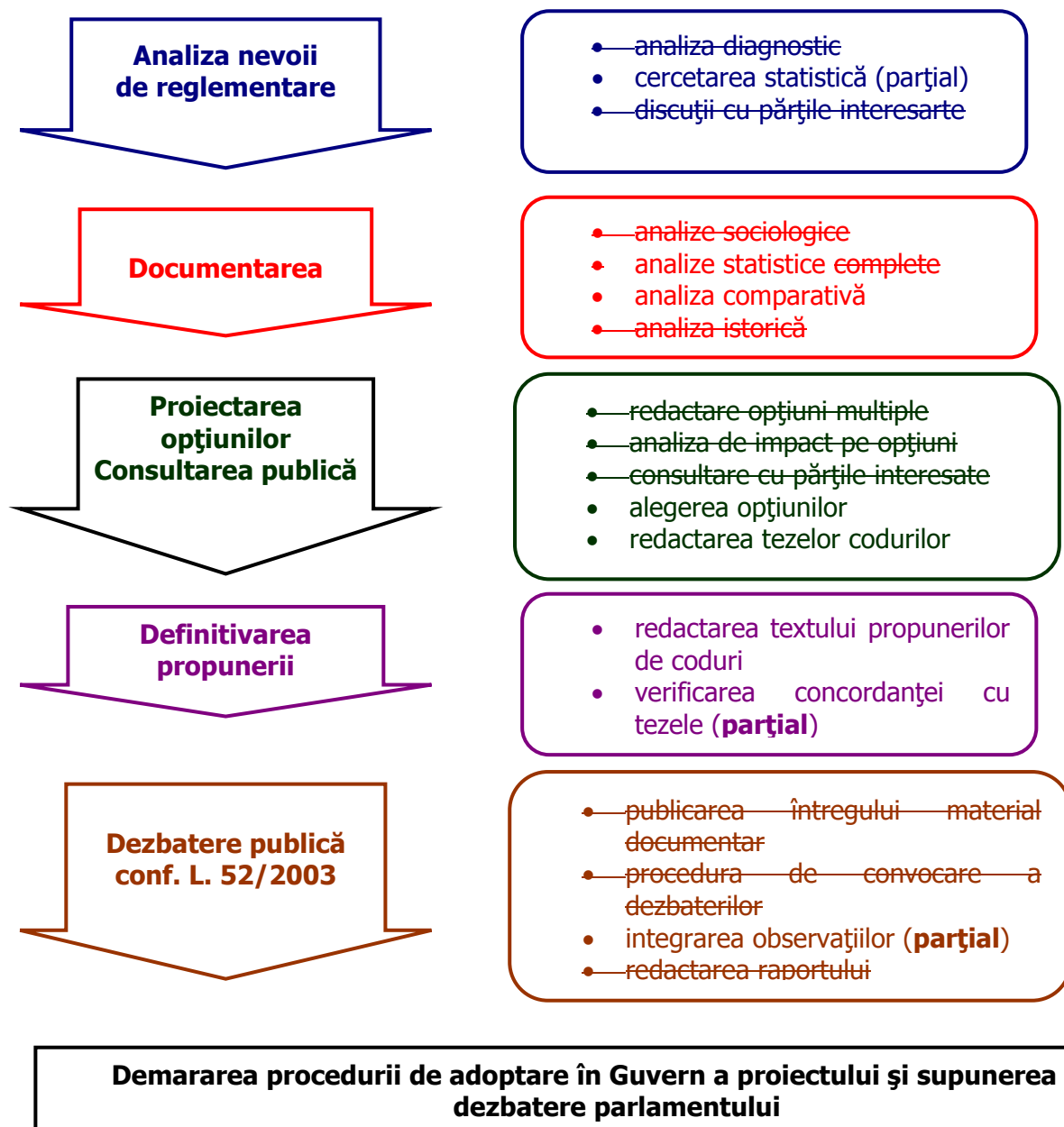
Crearea oportunității unui dialog constructiv, care să includă punctele de vedere, sugestii și opinii cu valoare de recomandare transmise de toți actorii implicați, cât și de către cetățeni și organizațiile legal constituite, dar și punctul de vedere al autorităților de specialitate implicate în procesul tehnici de elaborare a politicilor publice nu s-a realizat.

Mai mult, nu a fost respectată procedura de găsimă a unor soluții eficiente și reale de creștere a responsabilității guvernului și a autorităților, precum, implicarea și responsabilizarea cetățenilor la bunul mers al comunității, în care își desfășoară activitatea curentă.

Ministerul Justiției nu a realizat o campanie de informare a publicului, cu prevederile cele mai importante, menite să organizeze relațiile sociale. Nu a ținut cont de Legea nr. 52/2003 -- Legea transparenței decizionale, de Hotărârea nr. 775/200 pentru aprobarea Regulamentului privind procedurile de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice la nivel central și a Regulamentului privind procedurile de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice la nivel central, precum nici de Legea 24/2000 privind normele de tehnică legislativă. Interesul general impunea o informare și consultare clară.

Precizăm faptul că procesul de consultare reprezintă pentru autorități o importantă sursă de informații despre impactul măsurilor administrației, informații ce pot fi obținute numai prin organizarea unei astfel de dezbateri. În același timp, punctele de vedere ce vor fi primite pot fi, de multe ori, contradictorii, reprezentând interese divergente ale diferitelor persoane sau organizații, însă participarea cetățenească activă asigură identificarea preocupărilor, nevoilor generale, reale, fiind foarte important ca cetățenii să poată participa la luarea unor astfel de decizii în comunitatea în care își desfășoară activitatea. În plus, legea transparenței prevede clar obligația de a informa și de a organiza dezbateri publice.

Etapele firești ar fi presupus un proces mai elaborat pe care inițiatorul l-a parcurs doar parțial:



Campania „Opriti Codurile!” se adresează. asociațiilor profesionale și mediului universitar, pe de o parte, și mediului ONG și mediul de afaceri, organizații media, pe de alta, folosind pentru fiecare dintre acestea abordări similare pentru a identifica lacunele acestor coduri. Strategia proiectului are în vedere, nu în ultimul rând, informarea publicului larg asupra consecințelor de orice natură prin adoptarea acestor coduri.

Campania, începută la 30 martie, și-a propus:

- o conștientizare publică asupra importanței codurilor juridice în societate;
- crearea unor instrumente de comunicare: pagină web dedicată ([www.oprticodurile.ro](http://www.oprticodurile.ro)), materiale promoționale (bannere, fluturași, broșuri informative, postere etc.);
- activități de PR (conferințe de presă și dezbateri publice);
- Lobby parlamentar pentru respingere a proiectelor și retransmite către Guvern.

## II. Argumente privind încălcarea flagrantă a legii transparenței

În temeiul principiilor instituite de Legea 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică, respectiv în articolul 2- principiul participarea activă a cetățenilor la luarea deciziilor administrative și în temeiul Art. 2, alin 1 din Legea 215/2001 a administrației publice locale (republicată) coroborate cu art. 3, lit. e –obligația de transparență din Legea 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică MJLC era obligat să informeze în prealabil cetățenii asupra problemelor reale ridicate, și a impactului asupra societății precum și despre costurile implementării. MJLC nu a ținut cont de reglementările în vigoare, respectiv, de Legea nr. 52/2003 - Legea transparenței decizionale, de Hotărârea nr. 775/200 pentru aprobarea Regulamentului privind procedurile de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice la nivel central și a Regulamentului privind procedurile de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice la nivel central.

După cum și Înalta Curte de Casație și Justiție reține<sup>1</sup>, în conformitate cu principiul transparenței administrației publice, consacrat în art. 31 alin.(1) și (2) din Constituția României, dreptul la informație trebuie respectat în raporturile juridice care se stabilesc între autoritățile publice și cei cărora li se adresează actele emise de către acestea, în sensul motivării oricărui act administrativ, fie el normativ sau individual.

Astfel, potrivit Art. 2, lit a – unele din principiile care stau la baza procedurilor minimale aplicabile pentru asigurarea transparenței decizionale sunt informarea în prealabil, din oficiu, precum și organizarea de dezbateri publice țintite, pentru a permite accesul la luarea deciziilor.

Mai mult, din verificarea site-ului ministerului reiese faptul că informarea asupra procesului legislativ a fost extrem de sumară:

- la Codul Penal apar pe site doar Proiectul Cod Penal în forma transmisă Parlamentului și expunerea de motive a proiectului de Cod Penal în forma transmisă Parlamentului;
- la Codul de Procedură Penală – Proiectul de Cod de Procedură Penală în forma transmisă Parlamentului și expunerea de motive a proiectului Codul de Procedură Penală în forma transmisă Parlamentului;
- la Codul de Procedură Civilă - Proiectul Legii privind Codul de Procedură Civilă în forma transmisă Parlamentului și expunerea de motive a proiectului de Lege privind Codul de Procedură Civilă în forma transmisă Parlamentului;
- La Codul Civil - Proiectul de Cod Civil, expunerea de motive a Codului Civil și Hotărârea pentru aprobarea Tezelor prealabile ale proiectului Codului Civil.

Pentru respectarea Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative doar la Codul Civil s-a postat pe site și Hotărârea pentru aprobarea Tezelor prealabile ale proiectului Codului civil.

Din expunerile de motive mai aflăm câte ceva: de exemplu că proiectul de Cod Penal a fost publicat pentru prima dată în 2 aprilie 2007 și că singurele dezbateri organizate au avut loc doar în 2007, că s-a publicat o nouă variantă la 24 ianuarie 2008. „Problema este ca această formă diferă substanțial de cea trimisă acum în Parlament, iar diferențele privesc mai ales chestiunile controversate aflate acum în atenția publică. Este limpede că textul trimis acum către Parlament nu a fost discutat cu nimeni și că nu se știe cum s-a ajuns la formulările care azi țin prima pagina a ziarelor

Din expunerile de motive existente pe pagina ministerului numai la expunerea de motive a Codului de Procedură Penală. se menționează că întâlniri de lucru au avut loc:

---

<sup>1</sup> Decizia nr. 4331 din 5 decembrie 2006

- în perioada 9-10 octombrie 2008, când a avut loc la Cluj o dezbateră cu judecătorii și procurorii desemnați de conducerile următoarelor curți de apel, respectiv de conducerile parchetelor de pe lângă aceste curți de apel: Curtea de Apel Cluj, Curtea de Apel Oradea, Curtea de Apel Alba Iulia, Curtea de Apel Timișoara.

- în perioada 15-16 octombrie 2008, când a avut loc la București o dezbateră cu judecătorii și procurorii desemnați de conducerile următoarelor curți de apel, respectiv de conducerile parchetelor de pe lângă aceste curți de apel : Curtea de Apel București, Curtea de Apel Craiova, Curtea de Apel Pitești, Curtea de Apel Ploiești, Curtea de Apel Brașov, Curtea de Apel Constanța, Curtea de Apel Galați.

- în perioada 20-21 octombrie 2008, când a avut loc la Iași o dezbateră cu judecătorii și procurorii desemnați de conducerile următoarelor curți de apel, respectiv de conducerile parchetelor de pe lângă aceste curți de apel : Curtea de Apel Iași, Curtea de Apel Suceava , Curtea de Apel Bacău, Curtea de Apel Târgu Mureș. La această întâlnire au fost invitați să participe reprezentanții presei și ai organizațiilor neguvernamentale interesate în aplicarea legislației procesual-penale.

- în data de 29 octombrie 2008, când a avut loc întâlnirea Comisiei pentru elaborarea noului Cod de procedură penală cu reprezentanții Înaltei Curți de Casație și Justiție, prilej cu care au fost dezbătute aspecte punctuale din proiect.

- *La Codul de Procedură Civilă:*

- în data de 4 noiembrie 2008 a avut loc întâlnirea Comisiei pentru elaborarea noului Cod de procedură penală cu reprezentanții Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Cu acest prilej cu care au fost dezbătute aspecte punctuale din proiect.

#### **De menționat**

- **că doar în privința Codului de procedură penală a existat o dezbateră deschisă tuturor părților interesate în rest consultările au fost închise, cu participarea exclusivă a magistraților.**
- **că acele proiecte de coduri au fost procedural retrase de pe ordinea de zi a Parlamentului României și că au fost inițiate alte proiecte, distincte din punct de vedere procedural și că în aceste condiții procedurile de consultare stabilite de Legea 52/2003 trebuiau reluate și aplicate în mod corespunzător.**

Interesul general pentru adoptarea acestor coduri impunea o clară informare și consultare. Precizăm faptul că procesul de consultare reprezintă pentru autorități o importantă sursă de informații despre impactul măsurilor administrației, informații ce pot fi obținute numai prin organizarea unei astfel de dezbateri. În același timp, punctele de vedere ce vor fi primite pot fi, de multe ori, contradictorii, reprezentând interese divergente ale diferitelor persoane sau organizații, însă participarea cetățenească activă asigură identificarea preocupărilor, nevoilor generale, reale, fiind foarte important ca cetățenii să poată participa la luarea unor astfel de decizii în comunitatea în care își iau activitatea. În plus, legea transparenței obligă autoritățile administrației publice să informeze și să organizeze dezbateri publice, asigurând astfel transparența decizională.

În plus, în cadrul procesului de adoptare a proiectelor de coduri nu s-a respectat procedura cerută de Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, respectiv art. 19- 37 din lege. Elaborarea celor trei coduri nu a fost precedată de realizarea studiilor de impact

Pentru alegerea unor soluții judicioase și durabile nu s-au elaborat mai multe variante posibile, neevaluându-se efectele previzibile ale soluțiilor preconizate.

Scopul instituit de Regulamentul privind procedurile de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice la nivel central cu Hotărâre nr. 775/2005 pentru aprobarea Regulamentului privind procedurile de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice la nivel central nu a fost respectat decât parțial.

### III. Erori de concepție în Proiectul de Cod Civil

#### Articolul 9: Interpretarea legii

- (1) *Cel care a adoptat norma civilă este competent să facă și interpretarea ei oficială.*
- (2) *Norma interpretativă produce efecte numai pentru viitor.*
- (3) *Interpretarea legii de către instanță se face numai în scopul aplicării ei în cazul dedus judecății.*

#### **OBSERVAȚII:**

Norma interpretativă ar trebui să fie retroactivă (de la data adoptării normei civile). Acesta face parte integrantă din actul normativ interpretat. Instituția/autoritatea emitentă a actului aduce o clarificare asupra normei supuse interpretării. Nu se încalcă astfel principiul neretroactivității pentru că nu suntem în fața emiterii unei noi norme civile. În situația acceptării efectelor doar ex nunc s-ar crea un tratament diferentiat subiecților de drept civil, favorizându-i doar pe cei care pot invoca norma interpretativă.

Interpretarea judecătorului a fost limitată doar la cauza dedusă judecății fără să ia în calcul posibilitatea interpretării legii prin recurs în interesul legii.

#### Articolul 17: Eroarea comună și invincibilă

- (2) *Cu toate acestea, când cineva, împărtășind o **credință comună și invincibilă**, a considerat că o persoană are un anumit drept sau o anumită calitate juridică, instanța judecătorească, ținând seama de împrejurări, va putea hotărî că actul încheiat în această stare va produce, față de cel aflat în eroare, aceleași efecte ca și când ar fi valabil, afară de cazul în care desființarea lui nu i-ar cauza nici un prejudiciu.*

#### **OBSERVAȚII:**

Doctrina a încercat să definească sitagma „**credință invincibilă**” din lipsa unei definiții legale. Considerăm necesar ca noul cod civil să lamurească această situație pentru a se evita pe viitor posibile neconcordanțe în hotărârile judecătorești.

#### Articolul 37: Capacitatea de exercițiu este aptitudinea persoanei de a încheia singură acte juridice civile.

*Capacitatea de exercițiu este aptitudinea persoanei de a încheia singură acte juridice civile.*

#### **OBSERVAȚII:**

Definiția din proiect limitează capacitatea de exercițiu doar la a încheia acte juridice civile. Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice oferă o definiție completă prin art. 5, alin. 3: *Capacitatea de exercițiu este capacitatea persoanei de a-și exercita drepturile și de a-și asuma obligații, savârșind acte juridice.*

#### Articolul 44: Sancțiunea

*Actele făcute de persoana lipsită de capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restransă, altele decât cele prevăzute la art. 41 alin (3) și la art. 43 alin (3) precum și la actele făcute de tutore fără autorizarea instanței tutelare atunci când aceasta autorizare este cerută de lege, sunt lovite de nulitate relativă, chiar fără dovedirea unui prejudiciu.*

#### **OBSERVAȚII:**

Actele încheiate de persoana lipsită de capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restransă făcute fără respectarea normelor sunt lovite de nulitate relativă. Însa, conform acestui articol, dovedirea nulității nu presupune și dovedirea unui prejudiciu deși în cazul nulității relative este necesară condiția probării unui interes (prejudiciu) de persoana care a fost lezată la încheierea actului juridic. Regimul juridic al nulității relative se sprijină pe ideea că apara un interes particular nu unul general (nulitate absolută), astfel încât prejudiciul nu se prezuma (ca în cazul nulității absolute) ci trebuie dovedit.



## **Articolul 74: Atingeri aduse vieții private**

*Sub rezerva aplicării dispozițiilor art. 75, pot fi considerate ca atingeri aduse vieții private:*

*a) intrarea sau rămânerea fără drept în locuință sau luarea din aceasta a oricărui obiect fără acordul celui care o ocupă în mod legal;*

*b) interceptarea fără drept a unei convorbiri private săvârșite prin orice mijloace tehnice sau utilizarea, în cunoștință de cauză, a unei asemenea interceptări;*

*c) captarea ori utilizarea imaginii sau a vocii unei persoane, aflată într-un spațiu privat, fără acordul acesteia.*

*d) difuzarea de imagini care prezintă interioare ale unui spațiu privat, fără acordul celui care îl ocupă în mod legal;*

*e) ținerea vieții private sub observație, prin orice mijloace, în afară de cazurile prevăzute expres de lege;*

*f) difuzarea de știri, dezbateri, anchete sau de reportaje scrise sau audiovizuale privind viața intimă, personală sau de familie, fără acordul persoanei în cauză;*

*g) difuzarea de materiale conținând imagini privind o persoană aflată la tratament în unitățile de asistență medicală, precum și a datelor cu caracter personal privind starea de sănătate, problemele de diagnostic, prognostic, tratament, circumstanțe în legătură cu boala și cu alte diverse fapte, inclusiv rezultatul autopsiei, fără acordul persoanei în cauză, iar în cazul în care aceasta este decedată, fără acordul familiei sau al persoanelor îndreptățite;*

*h) utilizarea, cu rea credință, a numelui, imaginii, vocii sau asemănării cu o altă persoană;*

*i) difuzarea sau utilizarea corespondenței, manuscriselor sau a altor documente personale, inclusiv a datelor privind domiciliul, reședința, precum și numerele de telefon ale unei persoane sau ale membrilor familiei sale, fără acordul persoanei căreia acestea îi aparțin sau care, după caz, are dreptul de a dispune de ele.*

## **OBSERVAȚII:**

Se cere eliminarea articolului 74, deoarece detalierea unor situații acoperite în articolele 71–73 nu face decât să încurce și să îngreuneze textul de lege. Păstrarea acestor prevederi în Codul Civil creează confuzie în aplicarea legii.

Mai grav decât atât, printre interdicțiile enumerate există și activități specifice presei, în exercițiul dreptului la liberă exprimare (de exemplu, difuzarea de știri, dezbateri, anchete sau de reportaje scrise sau audiovizuale). Or, a impune aceste condiții pentru exercițiul dreptului la liberă exprimare echivalează cu o pervertire a literei și spiritului Convenției Europene a Drepturilor Omului, care este ar fi trebuit să fie principalul izvor al autorilor Codului. Articolul 10 din Convenție stabilește că exercițiul dreptului la liberă exprimare poate fi îngădit doar dacă limitarea este prevăzută de lege, urmărește un scop legitim și este necesară într-o societate democratică. În niciun caz aceste condiții nu pot fi impuse în sens invers, pentru ca o persoană să poată beneficia de dreptul la liberă exprimare. Atunci când libera exprimare intră într-un aparent conflict cu dreptul la viață privată, analiza circumstanțelor în care dreptul la liberă exprimare poate fi exercitat trebuie să se desfășoare din perspectiva cerințelor impuse de Articolul 10 (dreptul la libertatea de exprimare), iar nu a celor impuse de Articolul 8 (dreptul la viață privată) din Convenție.

Această abordare a relației dintre libera exprimare și dreptul la viață privată este clar exprimată de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului (a se vedea Cauza Karakao c. Ungariei, hotărârea din 28.04.2009). Astfel, noțiunea de viață privată acoperă numai acele aspecte care nu au de-a face cu evaluarea externă a unei persoane, pe când în probleme legate de reputație, problema evaluării externe (stima societății) este decisivă, ceea ce scoate acest domeniu din sfera vieții private. De aceea, Curtea Europeană nu privește dreptul la reputație ca un drept de sine stătător, circumscris dreptului la viață privată, ci îl analizează din perspectiva restricțiilor la libertatea de exprimare impuse de paragraful 2 al Articolului 10 din Convenție.

Nici Convenția Europeană, nici Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu explicitează ce se înțelege prin „viață privată”. În cazul Bruggemann & Scheuten c. Germania se arată că respectul vieții private are ca obiect asigurarea, pentru fiecare individ, a unei sfere în care acesta să-și poată urmări liber dezvoltarea și împlinirea personalității (în orig. – “the right of respect for private life is of such a scope as to secure to the individual a sphere within which he can freely pursue the development and fulfillment of his personality”). Încălcările drepturilor conținute în articolul 8 (dreptul la viață privată)

din Convenția Europeană a Drepturilor Omului sunt judecate de la caz la caz, pe fond, și tabloul „vieții private” se poate compune doar prin citirea combinată a rezoluțiilor Curții.

Un articol despre interpretarea dată de CEDO conceptului de viață privată, poate fi consultat aici: [http://www.duo.uio.no/publ/jus/2004/21399/HTGA\\_Thesis.pdf](http://www.duo.uio.no/publ/jus/2004/21399/HTGA_Thesis.pdf).

Modelul francez (atât de citat și invocat ca model al legislației românești) nu precizează nici el ce înseamnă „viață privată”. Informații suplimentare: <http://ambafrance-us.org/spip.php?article640>.

Credem că și în România, instanțele trebuie lăsate să judece pe baza prevederilor care reglementează dreptul la viața privată de o manieră generală (de ex. Art. 8 din Convenția Europeană, art. 26 din Constituția României) și pe baza jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului în materie.

Din perspectiva aceasta, reglementarea dreptului la demnitate, explicitat ca fiind dreptul la onoare și reputație al unei persoane în același context și condiții ca dreptul la viață privată se dovedește a fi o greșală de filozofie juridică, fiind o eroare fundamentală.

Considerăm ca fiind neoportună reglementarea vieții private și a libertății de exprimare în Codul Civil, de aceea solicităm eliminarea articolelor care fac referire la acestea.

Toate chestiunile legate de „atingerea adusă” unor drepturi poate fi rezolvată pe calea răspunderii civile delictuale, pe principiul „cel care a produs paguba, este obligat să o repare”. Astfel, cel care se consideră lezat trebuie să demonstreze daunele concrete suferite și legătura de cauzalitate cu fapta imputată. Orice explicitare în text a ceea ce poate însemna „daună” sau „atingere” deschide calea interpretării abuzive.

### **Articolul 75: Limite**

*(1) Nu constituie o încălcare a drepturilor prevăzute în această secțiune atingerile care sunt permise de lege sau de convențiile și pactele internaționale privitoare la drepturile omului la care România este parte.*

*(2) Exercițarea drepturilor și libertăților constituționale cu bună credință și cu respectarea pactelor și convențiilor internaționale la care România este parte nu constituie o încălcare a drepturilor prevăzute în prezenta secțiune.*

### **OBSERVAȚII:**

Art. 75 din proiectul de Cod Civil reglementează situațiile în care dreptul la liberă exprimare nu poate să fie limitat.

Din păcate, acest articol este extrem de vag și poate lăsa loc la interpretări. În plus, făcând trimitere la legile, convențiile și pactele internaționale privitoare la drepturile omului, la care România este parte, limitările acestui articol nu sunt ușor de identificat pentru destinatarul final.

### **Secțiunea a 2-a Drepturile la viața, la sănătate și la integritate ale persoanei fizice.**

Dispozițiile legale care sunt reglementate prin acest capitol ar trebui să fie stipulate printr-o lege specială. Codul, prin natura sa, trebuie să cuprindă doar norme cu caracter general.

### **Articolul 87: Domiciliul**

*Domiciliul persoanei fizice, în vederea exercitării drepturilor și libertăților sale civile, este în locul unde își are principala așezare.*

### **OBSERVAȚII:**

Propunem reformularea astfel: *Domiciliul persoanei fizice în vederea exercitării drepturilor și libertăților sale civile este în locul unde își are locuința statornică sau principala*, pentru a face o distincție elocventă față de prevederile art. 88 (reședința).

### **Considerații generale asupra instanței tutelare**

Înlocuirea autorității tutelare cu instanța tutelara care preia o parte dintre atribuțiile acesteia plus atribuții noi nu se justifică. Volumul de activitate conferit instanțelor este mare iar principiul celerității proceselor nu este respectat în acest moment (lipsa spațiilor și numărul redus de magistrați). Menționăm câteva exemple: autorizarea încheierii unor acte de către un minor cu capacitate de exercițiu restrânsă, autorizarea pentru efectuarea intervențiilor terapeutice asupra minorilor și asupra

persoanelor aflate în imposibilitate de a-și exprima consimțământul, exercitarea atribuțiilor consiliului de familie atunci când acesta nu se constituie, numirea tutorelui, căsătoria între rudele în linie colaterală de gradul al patrulea, căsătoria minorului care a împlinit vârsta de 16 ani etc. La articolele 152-154, 160 și 161 sunt prevăzute atribuții de tip administrativ care nu au legătură cu procesul de judecată.

Pe de altă parte această nouă instanță trebuie analizată și prin prisma completelor/sectiilor specializate pentru cauze cu minori și familie ori a tribunalelor pentru minori și familie; se dorește, de fapt, crearea de instanțe specializate, acest lucru implicând sediu și personal specializat ori simpla redenumire a completelor existente astăzi? Care este impactul acestei institutii asupra resurselor umane și financiare?

Realitatea socială existentă impune eliminarea institutiei nou create: Consiliul de familie. El este compus din rude ale minorului, ia decizii, ține un registru în acest sens, organizează ședințe etc-activități care nu pot fi puse efectiv în practică, institutia astfel creată fiind caracterizată prin formalism și fără finalitate practică.

### **Articolul 113: Persoanele care nu pot fi numite tutore**

*(1) Nu poate fi tutore:*

...

*c) cel caruia i s-au restrans exercitiul unor drepturi civile, fie în temeiul legii, fie prin hotărâre judecătorească, precum și cele cu rele purtări reținute ca atare de către o instanță judecătorească*

### **OBSERVAȚII:**

Propunem anularea sintagmei *reținute ca atare de către o instanță judecătorească* pentru că astfel ar condiționa comportamentul tutorelui (rele purtări) de constatarea acestei situații de către o instanță judecătorească prin hotărâre. Actualul Cod al familiei se referă doar la sintagma „rele purtări”.

### **Articolul 147: Interzicerea unor acte juridice**

*(1) Este interzisă, sub sancțiunea nulității relative, încheierea de acte juridice între tutore sau soțul, o rudă în linie dreaptă ori frații sau surorile tutorelui, pe de o parte, și minor, pe de altă parte.*

*(2) Cu toate acestea, oricare din persoanele arătate la alin.(1) poate cumpăra la licitație publică un bun al minorului, dacă are o garanție reală asupra acestui bun ori îl deține în coproprietate cu minorul, după caz.*

### **OBSERVAȚII:**

Propunem eliminarea alin. 2 din rațiuni de protecție a intereselor copilului.

### **Articolul 203: Răspunderea pentru neefectuarea formalităților de înregistrare**

*Fondatorii, reprezentanții persoanei juridice supuse înregistrării, precum și primii membri ai organelor de conducere, de administrare și de control ale acesteia răspund nelimitat și solidar pentru prejudiciul cauzat prin neîndeplinirea formalităților de înregistrare a persoanei juridice, dacă aceste formalități trebuia să fie cerute de aceste persoane.*

### **OBSERVAȚII:**

Asociații trebuie să răspundă solidar și nelimitat pentru prejudiciul cauzat prin neîndeplinirea formalităților de înregistrare. Nu există nicio rațiune pentru care aceștia ar putea fi scutiți de răspundere.

### **Articolul 221: Răspunderea persoanelor juridice de drept public**

*Dacă prin lege nu se dispune altfel, persoanele juridice de drept public sunt obligate pentru faptele licite sau ilicite ale organelor lor, în aceleași condiții ca persoanele juridice de drept privat.*

Propunem varianta inițială a proiectului din rațiuni de coerență legislativă. În dreptul civil există institutia *răspunderii*, articolul făcând de fapt trimitere la regimul juridic al acesteia.

### **Articolul 238: Întinderea răspunderii în caz de divizare**

*(1) În cazul divizării, fiecare dintre persoanele juridice dobânditoare va răspunde:*

*a) pentru obligațiile legate de bunurile care formează obiectul drepturilor dobândite sau păstrate integral;*

*b) pentru celelalte obligații ale persoanei juridice divizate, proporțional cu valoarea drepturilor dobândite sau păstrate, socotită după scăderea obligațiilor prevăzute la lit. a).*

*(2) Dacă o persoană juridică înființată în condițiile art.194 alin.(1) lit.a) este supusă divizării prin actul de reorganizare se va putea stabili și un alt mod de repartizare a obligațiilor decât acela prevăzut în prezentul articol.*

#### **OBSERVAȚII:**

Propunem pastrarea sintagmei ‘impartire’ din necesitati de coerenta legislativa, termenul fiind utilizat in cadrul articolelor anterioare si avand aceeasi semnificatie juridica.

Consideratii generale: Noul proiect reglementeaza o noua institutie: logodna, care ar trebui regandita in ceea ce priveste conditiile si efectele acesteia si eliminarea elementelor de constrangere in situatia ruperii logodnei.

#### **OBSERVAȚII:**

Nu intelegem de ce noul cod civil nu reglementeaza institutia uniunii consensuale, o institutie specifica secolului XXI, prin comparatie cu cea a logodnei, specifica secolului XIX. Aceasta realitate sociala exista, ea nu poate fi ignorata de legiuitor. Interesul general al societatii este acela de a recunoaste diverse forme de convietuire din punct de vedere juridic. Evitarea reglementarii uniunii consensuale nu duce la indreptarea societatii din punct de vedere moral (asa cum a incercat sa argumenteze legiuitorul) ci lasarea in afara unui cadru legal a unei realitati sociale. Indiferent daca se va statua sau nu aceasta institutie, uniunea consensuala va exista ca forma de manifestare. Nu intelegem de ce logodna a fost considerata mai importanta, spre a fi legiferata, ea fiind o institutie desueta, spre deosebire de concubinaj care este o realitate sociala contemporana.

#### **Articolul 255: Măsurile provizorii**

*(1) Dacă persoana care se consideră lezată face dovada credibilă că drepturile sale nepatrimoniale fac obiectul unei acțiuni ilicite, actuale sau iminente și că această acțiune riscă să-i cauzeze un prejudiciu greu de reparat, poate să ceară instanței judecătorești luarea unor măsuri provizorii.*

*(2) Instanța judecătorească poate să dispună în special:*

*a) interzicerea încălcării sau încetarea ei provizorie;*

*b) luarea măsurilor necesare pentru a asigura conservarea probelor.*

*(3) În cazul prejudiciilor aduse prin mijloacele presei scrise sau audiovizuale, instanța judecătorească nu poate să dispună încetarea, cu titlu provizoriu, a acțiunii prejudiciabile decât dacă prejudiciile cauzate reclamantului sunt grave, dacă acțiunea nu este în mod evident justificată, potrivit art. 75, și dacă măsura luată de instanță nu apare ca fiind disproporționată în raport cu prejudiciile cauzate. Dispozițiile art. 253 alin. (2) rămân aplicabile.*

*(4) Instanța soluționează cererea potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător. În cazul în care cererea este formulată înainte de introducerea acțiunii de fond, prin hotărârea prin care s-a dispus măsura provizorie se va fixa și termenul în care acțiunea în fond trebuie să fie introdusă, sub sancțiunea încetării de drept a acelei măsuri. Dispozițiile alin.(6) sunt aplicabile.*

*(5) Dacă măsurile luate sunt de natură să producă un prejudiciu părții adverse, instanța poate obliga pe reclamant să dea o cauțiune în cuantumul fixat de aceasta, sub sancțiunea încetării de drept a măsurii dispuse.*

*(6) Măsurile luate potrivit prezentului articol anterior introducerii acțiunii în justiție pentru apărarea dreptului nepatrimonial încălcat încetează de drept, dacă reclamantul nu a sesizat instanța în termenul fixat de aceasta, dar nu mai târziu de 30 de zile de la luarea acestora.*

*(7) Reclamantul este ținut să repare, la cererea părții interesate, prejudiciul cauzat prin măsurile provizorii luate, dacă acțiunea de fond este respinsă ca neîntemeiată. Cu toate acestea, dacă reclamantul nu a fost în culpă ori a avut o culpă ușoară, instanța, în raport cu circumstanțele concrete, poate fie să refuze obligarea sa la despăgubirile cerute de partea adversă, fie să dispună reducerea acestora.*

*(8) Dacă partea adversă nu solicită daune-interese, instanța va dispune eliberarea cauțiunii, la cererea reclamantului, prin hotărâre dată cu citarea părților. Cererea se judecă potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător. În cazul în care pârâtul se opune la eliberarea cauțiunii, instanța va fixa un termen în vederea introducerii acțiunii de fond, care nu poate fi mai lung de 30 de zile de la data pronunțării hotărârii, sub sancțiunea încetării de drept a măsurii de indisponibilizare a sumei depuse cu titlu de cauțiune.*

## **OBSERVAȚII:**

Ca principiu general, situațiile acoperite de acest titlu se pot rezolva prin aplicarea prevederilor privind răspunderea civilă delictuală, nefiind necesară reglementarea distinctă a acestora.

Articolul introduce o formă de cenzură prealabilă, de nedorit. Printr-o măsură luată sub presiunea timpului, fără judecarea pe fond, va fi posibilă cenzurarea unor materiale de interes public. Astfel de măsuri, existente în unele legislații, sunt criticate la nivel internațional. Principiul este acela de a lăsa informația să intre în spațiul public, ulterior ea putând fi combătută.

Această prevedere poate oferi locul necesar pentru abuzuri.

Datorită importanței care se acordă libertății de exprimare într-o democrație, se consideră că trebuie să existe justificări foarte serioase pentru a împiedica o persoană să vorbească. Mult mai ușor este acceptată ideea de a penaliza o persoană după ce a vorbit, dacă acest lucru este necesar și în concordanță cu cerințele alinutului 2 al Articolului 10 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Argumentele care ar fi suficiente pentru a penaliza exprimarea după ce ea s-a produs, cum ar fi dauna sau ofensa pe care le cauzează, nu vor fi întotdeauna suficiente pentru a justifica restrângerea prealabilă (interdicția prealabilă a publicării).

În „piața ideilor” trebuie să lași oamenii să vorbească, pentru că este posibil să aibă ceva important de spus, chiar dacă ulterior pot fi pasibili de pedeapsă. Chiar dacă ceea ce se rostește este damnabil, societățile liberale consideră că există un drept de a publica mai întâi și de a fi pedepsit ulterior, mai degrabă decât să se interzică publicarea cu totul.

Nu numai că interdicția prealabilă a publicării intră în conflict cu libertatea de exprimare, dar această procedură elimină șansa ca societatea să judece singură dacă ceea ce nu s-a publicat merită a fi blamat și pedepsit. Decizia este lăsată în schimb unui judecător sau unui cenzor, care este posibil să nu poată fi făcut responsabil de decizia sa, chiar și numai pentru că oamenii nu vor putea analiza dacă judecătorul sau cenzorul au avut dreptate. Chiar și judecătorul s-ar putea să nu aibă cele mai bune probe la îndemână, mai ales pentru că interdicția publicării apare într-o fază incipientă a procedurilor legale, fără o examinare completă a faptelor și a chestiunii pe fond.

Trebuie respectată autonomia editorului – decizia de a publica sau nu trebuie să îi aparțină. Există situații în care editorul hotărăște să publice, deși știe că va avea de înfruntat consecințe legale, dar ia aceasta decizie în cunoștință de cauză și după ce a pus în balanță interesul în a publica și consecințele pe care le va avea de suportat.

De asemenea, interdicția dată după publicare constituie o formă de cenzură nedorită și neacceptată în jurisprudența europeană, pentru că o informație, odată intrată în spațiul public, singura modalitate de combatere a ei trebuie să fie dezbaterea publică liberă. Mai mult, odată cu apariția Internetului, „retragerea” informației din spațiul public este practic imposibilă.

Primul Amendament la Constituția Statelor Unite ale Americii este aplicat în așa fel încât interdicția de publicare a fost foarte rar și foarte greu aplicată. Interdicția de publicare nu este acceptată de instanțe, chiar și atunci când este vorba de secrete de stat.

Alin. 1 al art. 5 din Constituția Germaniei interzice cenzura.

Alin. 2 al art. 30 din Constituția României prevede că „Cenzura de orice fel este interzisă”.

Pentru aceste considerente, la articolul 272 trebuie introdusă cel puțin o excepție care să împiedice aplicarea sa în situațiile în care este vorba despre libertatea de exprimare, indiferent de circumstanțieri, de exemplu prin reformularea alin. 3.

### **Articolul 268: Restituirea darurilor**

*(1) În cazul ruperii logodnei, sunt supuse restituirii darurile pe care logodnicii le-au primit în considerarea logodnei sau, pe durata acesteia, în vederea căsătoriei, cu excepția darurilor obișnuite.*

*(2) Darurile se restituie în natură sau, dacă aceasta nu mai este cu putință, în măsura îmbogățirii.*

*(3) Obligația de restituire nu există dacă logodna a încetat prin moartea unuia dintre logodnici.*

### **Articolul 269: Răspunderea pentru ruperea logodnei**

*(1) Partea care rupe logodna în mod abuziv poate fi obligat la despăgubiri pentru cheltuielile făcute sau contractate în vederea căsătoriei, în măsura în care au fost potrivite cu împrejurările, precum și pentru orice alte prejudicii cauzate.*

(2) Partea care, în mod culpabil, l-a determinat pe celălalt să rupă logodna poate fi obligat la despăgubiri în condițiile alin.(1).

#### **Articolul 270: Termen de prescripție:**

*Dreptul la acțiune întemeiat pe dispozițiile art.268 și 269 se prescrie într-un an de la ruperea logodnei.*

#### **OBSERVAȚII:**

Ruperea logodnei nu trebuie să aibă alte efecte decât cele legate de încheierea căsătoriei. Dacă unul dintre viitorii soți s-a răzgândit, nu ar trebui să se angajeze o răspundere patrimonială. Căsătoria este o uniune liber consfintită, iar acest principiu ar putea fi eludat dacă există riscul unei răspunderi. Reglementările curente oferă posibilitatea acoperirii prejudiciului moral sau patrimonial prin dreptul la despăgubiri astfel încât eliminarea acestor articole nu ar presupune un vid legislativ.

#### **Articolul 272: Vârsta matrimonială**

*(2) Pentru motive temeinice, minorul care a împlinit vârsta de 16 ani se poate căsători în temeiul unui aviz medical, cu încuviințarea părinților săi, sau, după caz, a tutorelui, și cu autorizarea instanței de tutelă în a cărei circumscripție minorul își are domiciliul. În cazul în care unul dintre părinți refuză să încuviințeze căsătoria, instanța de tutelă hotărăște și asupra acestei divergențe, având în vedere interesul superior al copilului.*

#### **OBSERVAȚII:**

În măsura în care instanțele se confruntă cu un volum mare de lucru (lipsa de spațiu și a judecătorilor), iar atribuțiile instanței tutelare sunt numeroase, considerăm ca investirea institutiei publice specializate pentru protecția copilului pentru a încuviința la încheierea căsătoriei să fie o soluție (cel puțin de moment) de degrevare a instanțelor.

#### **Articolul 274: Interzicerea căsătoriei între rude**

*(2) Pentru motive temeinice, căsătoria între rudele în linie colaterală de gradul al patrulea poate fi autorizată de instanța de tutelă în a cărei circumscripție își are domiciliul cel care cere încuviințarea. Instanța se va putea pronunța pe baza unui aviz medical special dat în acest sens.*

#### **OBSERVAȚII:**

Din aceleași rațiuni de degrevare a instanțelor, propunem autorizarea să vină din partea președintelui consiliului județean/primarului general al municipiului București.

#### **Articolul 343: Dovada bunurilor soților**

*(3) Pentru bunurile mobile dobândite anterior căsătoriei, înainte de încheierea acesteia se întocmește un inventar de către notarul public sau sub semnătură privată dacă părțile convin astfel. În lipsa inventarului, se prezumă, până la proba contrară, că bunurile sunt comune.*

#### **OBSERVAȚII:**

Considerăm că este nu numai necesar dar și suficient ca inventarul întocmit înainte de căsătorie să fie făcut fără intervenția notarului. Achiesăm la formularea prin care întocmirea înscrisului (inventarul bunurilor mobile) este cerută de lege *ad probationem* (pentru proba).

#### **Articolul 358: Partajul în timpul regimului comunității**

(1) În timpul regimului comunității, bunurile comune pot fi împărțite, în tot sau în parte, prin act încheiat în forma autentică notarială, în caz de bună învoială, ori pe cale judecătorească, în caz de neînțelegere.

#### **OBSERVAȚII:**

Nu se justifică autentificarea la notariat, se face prin învoiala partilor, forma scrisă fiind necesară *ad probationem*.

### **Articolul 388: Acordarea despăgubirilor**

*Distinct de dreptul la prestatia compensatorie prevazut la art. 390, sotul nevinovat, care sufera un prejudiciu prin desfacerea casatoriei, poate cere sotului vinovat sa-l despagubeasca. Instanta de tutela solutioneaza cererea prin hotararea de divort.*

#### **OBSERVAȚII:**

Consideram necesar eliminarea articolului. Aceste dispozitii ar putea sa-l constranga pe cel care doreste incetarea casatoriei sa renunte, de teama ca va fi obligat la despagubiri pe care nu are cum sa le plateasca.

### **Articolul 473: Numele adoptatului**

*(3) Pentru motive temeinice, instanța, încuviințând adopția, la cererea adoptatorului sau a familiei adoptatoare și cu consimțământul copilului care a împlinit 10 ani, poate dispune schimbarea prenumelui copilului adoptat.*

#### **OBSERVAȚII:**

Schimbarea prenumelui are impact asupra minorului. Acest articol permite obligativitatea consimțământului pentru copilul care a împlinit 10 ani, nu reglementeaza situatia minorului mai mic de aceasta varsta, desi in alte articole de lege se mentioneaza ca adoptatul este intotdeauna ascultat (indiferent de varsta) . Propunem sa se mentioneze in text ca adoptatul va fi intotdeauna ascultat iar schimbarea prenumelui sa se faca in interesul acestuia, sau sa se stabileasca o limita de varsta inferioara celei de 10 ani de la care sa se ceara consimțământul.

### **Articolul 694: Durata dreptului de superficie**

*Dreptul de superficie se poate constitui pe o durată de cel mult 99 de ani. La împlinirea termenului, dreptul de superficie poate fi reînnoit.*

#### **OBSERVAȚII:**

Dreptul de superficie este considerat in doctrina un drept perpetuu care consta in dreptul de a folosi terenul altei persoane pe care se afla o constructie, plantatie si al carei proprietar este superficiarul. De esenta acestui drept este ca el exista atata timp cat dureaza constructia. Constructia insa poate dura mai mult de 99 de ani afectand astfel dreptul mostenitorilor carora li se poate interzice accesul la cladire daca dreptul de superficie nu se reînnoieste. De altfel in structura dreptului de superficie intra si dreptul perpetuu al proprietarului asupra cladirii.

### **Articolul 901: Dobândirea cu bună-credință a unui drept tabular**

*(1) Sub rezerva unor dispoziții legale contrare, drepturile reale asupra imobilelor cuprinse în cartea funciara se dobândesc, atât între părți, cât și față de terți, numai prin înscrierea lor în cartea funciara, pe baza actului sau faptului care a justificat înscrierea.*

#### **OBSERVAȚII:**

Norma este deficitara din doua perspective:

1) instituie un nou regim juridic cu privire la raporturile dintre partile unui contract bulversand astfel institutiile existente in legislatia curenta si doctrina. Transferul dreptului real asupra unui imobil se realizeaza intre parti in momentul incheierii actului juridic. Prin introducerea sintagmei: se dobândesc, atât între părți, cât și față de terți, numai prin înscrierea lor în cartea funciara, va duce la ignorarea acestui principiu de drept, lipsind de efecte contractul. In momentul de fata, inregistrarea dreptului in cartea funciara are doar rol de publicitate fata de terți, nu efect constitutiv asa cum se prevede prin noua reglementare. Ca urmare, incheierea contractului nu ar mai avea nicio valoare din punct de vedere juridic decat eventual de precontract, ducand in derizoriu principiul prin care contractul reprezinta legea partilor.

2) formularea permite ca prin legi speciale sa se deroge de la regimul juridic al Codului Civil, astfel incat pentru drepturile reale asupra anumitor imobilelor sa nu fie necesara inscrierea lor in cartea funciara, oferind posibilitatea dobandirii frauduloase a unor imobile si posibilitatea protejarii acestora

prin legi speciale. De asemenea, exista riscul afectarii sigurantei regimului juridic unitar al bunurilor imobile.

**Articolul 2508: Felurile renunțării la prescripție**

*(1) Renunțarea la prescripție este expresă sau tacită.*

*(2) Renunțarea tacită trebuie să fie neîndoielnică. Ea poate rezulta numai din manifestări neechivoce.*

**OBSERVAȚII:**

Posibilitatea renunțării tacite la prescripție poate să dea naștere la interpretări fiind dificil de apreciat manifestările neechivoce ale renunțatorului. (nu există criterii obiective de apreciere). Propunem ca renunțarea să se facă doar expres.



#### IV. Erori de concepție în Proiectul de Cod Penal

Premize :

- ✓ Guvernul României nu a realizat studiile de impact și nu a obținut în termen avizele necesare transmișiei legale a codurilor înspre Parlament - motiv pentru care proiectul de cod civil și proiectul de cod penal au fost retrase de Guvern din Parlament în luna mai; toate aceste avize și studii de impact sunt impuse de Legea nr. 24/2000 privind tehnica legislativă în elaborarea actelor normative;
- ✓ Parlamentul României, respectiv un grup de senatori și deputați și-au însușit proiectele aflate în dezbateri parlamentare ca fiind inițiative legislative proprii; și în această circumstanță, aceeași lege prevede necesitatea realizării studiilor de impact;
- ✓ Nu este posibilă angajarea răspunderii Guvernului în fața Parlamentului pentru un produs lucrat de Parlament, chiar dacă textul inițial a aparținut Guvernului; acest lucru reprezintă ducerea în derizoriu a unui text constituțional; cu atât mai mult cu cât este firesc ca aceste coduri să străbată circuitul parlamentar firesc: comisiile juridice și plenul celor două Camere.

Necesitatea existenței unor studii de impact pentru fiecare proiect legislativ în parte este absolut necesară, dincolo de obligația legală evidentă, din următoarele considerente:

- ✓ Este riscantă discutarea articol cu articol în măsura în care nu există nici o cercetare sociologică, statistici judiciare ori studii de impact care să indice realitatea juridică existentă, necesitățile sociale, necesarul de resurse materiale și financiare, respectiv impactul acestora asupra bugetului de stat ori a strategiei de resurse umane din sistemul judiciar;
- ✓ Articolele ori instituțiile noi, pot să pară, la prima vedere, bine venite, numai că aplicarea lor va fi dificilă în lipsa unor măsuri concrete.
- ✓ A afirma că este mai bine ca întâi să adopți codurile și apoi să faci studiile de impact, dincolo de faptul că este contrar legii, este lipsit și de sens: dacă aceste studii se fac înainte, codul este de la bun început croit pe necesități și, mai ales, pe realități (fie acestea de ordin material ori uman); dacă se face după adoptare, este posibil să fie nevoie de corecții serioase, acestea implicând cheltuieli de bani suplimentare, precum și amânarea intrării în vigoare a legii.

Ca dovadă în spiritul celor enunțate anterior:

- ✓ Pedepsele aplicate în cazul minorilor, respectiv diversificarea măsurilor educative prin stagiul de formare civică, supravegherea, consemnarea la sfârșit de săptămână, asistarea zilnică, supravegherea obligațiilor impuse minorilor, întocmirea unui număr sporit de referate de evaluare a persoanei minorului, pot fi considerate, la prima vedere, ca fiind bine venite; problema este că toate aceste măsuri nu pot fi acoperite în nici un fel de servicii de probațiune, întrucât acestea funcționează numai la nivel de tribunale, cu un număr extrem de redus de consilieri de probațiune; mai mult, aceștia nu reușesc să facă față actualelor obligații din codul penal și procedural penal în condițiile în care sarcinile actuale sunt mai restrânse. Ar fi o totală lipsă de responsabilitate a statului crearea unor instituții juridice noi fără acoperire în sfera realului;
- ✓ Sistemul zilelor - amendă nu are criterii obiective pentru individualizarea sumei corespunzătoare unei zile-amendă;
- ✓ Reglementarea renunțării la pedeapsă, a amânării aplicării pedepsei și a suspendării pedepsei sub supraveghere este ambiguă și creează suprapuneri, toate acestea în cadrul unui sistem sancționator mult diminuat;
- ✓ Existența unui nou cod penal ar impune exact cum sună și titlul, anume codificarea; ori acest lucru nu s-a întâmplat, legislația specială rămânând, în continuare, de sine stătătoare; aceasta situație va duce la o ruptură între noul regim sancționator din codul penal (mai blând) față de regimul din legile speciale, precum și la un haos în sistemul judiciar. De exemplu nu s-a dorit în nici un fel introducerea infracțiunilor de corupție în codul penal, deși în varianta aflată pe site-ul

Parlamentului, cel puțin la un moment dat, infracțiunile de corupție din legea speciala nr. 78/2000 au fost introduse; ipoteza ca așa cere Bruxellul este cel puțin neserioasă;

- ✓ A crede că prin legea de aplicarea a codului penal se vor avea în vedere expres toate abrogările necesare dar, mai ales, că prin legea de aplicarea se vor modifica limite de pedeapsă din legile speciale în concordanță cu noul regim sancționator, este, pe de o parte, neproductiv și, pe de altă parte de-a dreptul ciudat.

*De exemplu:* infracțiunea de cumpărare de influență de la art. 292 (pedeapsa de la 1 la 5 ani) este mutată din Legea nr. 78/2000 în noul Cod Penal, alături de alte câteva infracțiuni. Lucrul este binevenit și ține de esența codificării, numai că celelalte infracțiuni din legea 78, cum ar fi cele asimilate infracțiunilor de corupție ori în legătura directă cu corupția au rămas în legea specială, în cazul celor din urmă regimul sancționator fiind, în unele cazuri, între 5 și 15 ani

### **Articolul 15: Trăsăturile esențiale ale infracțiunii**

*(1) Infracțiunea este fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție, nejustificată și imputabilă persoanei care a săvârșit-o.*

*(2) Infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale.*

În coroborare cu art. 18 și următoarele privind cauzele justificative precum și cu art.23 și următoarele privind cauzele de neimputabilitate. Nu se înțelege de ce a fost păstrată atât vinovăția cât și imputabilitatea ca și trăsături ale infracțiunii câtă vreme nu poate interveni vinovăția atunci când fapta nu poate fi imputabilă persoanei, după cum existența vinovăției conduce la imputabilitatea faptei respective autorului acesteia. **Se propune unificarea textului de la art. 15, alin.1, prin înlăturarea art. 17 alin. 6 și adăugarea vinovăției ca trăsătură a infracțiunii: “Este fapta prevăzută de legea penală săvârșită cu vinovăție”.**

În **Art.15, alin1** („Infracțiunea este fapta prevăzută de legea penală, nejustificată și imputabilă”) definiția conține termeni neexplicați, nedefiniți respectiv *nejustificat și imputabil* astfel ca textul este neclar, confuz, și în plus este incomplet căci vinovăția este și ea recunoscută ca trăsătură a infracțiunii în **art. 17 alin 6** al proiectului de Cod Penal.

**Propunem** reformularea art.15 alin.1 “ **Infracțiunea este fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție**”.

Astfel, împărțirea cauzelor în cauze justificative și cauze neimputabile este lipsită de relevanță atât timp cât ele înlătură caracterul penal al faptei.

### **Articolul 19: Legitima apărare**

*(1) Este justificată fapta prevăzută de legea penală săvârșită în legitimă apărare.*

*(2) Este în legitimă apărare persoana care săvârșește fapta pentru a înlătura un atac material, direct, imediat și injust, care pune în pericol persoana sa, a altuia, drepturile acestora sau un interes general, dacă apărarea este proporțională cu gravitatea atacului.*

*(3) Se prezumă a fi în legitimă apărare, în condițiile alin. (2), acela care comite fapta pentru a respinge pătrunderea unei persoane într-o locuință, încăpere, dependință sau loc împrejmuit ținând de aceasta, fără drept, prin violență, viclenie, efracție sau alte asemenea modalități nelegale ori în timpul nopții.*

Este menținută, din păcate, prevederea din actualul cod vizând proporționalitatea apărării. Este de neimaginat cum, atunci când ești atacat „material, direct, imediat și injust” ai posibilitatea de a aprecia concret actele materiale ale atacului astfel încât să poți să ai o apărare „proporțională”. Pentru a putea măsura în concret această proporționalitate ar însemna că persoana agresată să lase să se consume atacul și, făcând o socoteală la rece să poată să riposteze „proporțional”, în măsura în care mai poate să o facă.

Textul propus nu rezolvă disputele practice și teoretice privind apărarea legitimă; în practică, este greu de apreciat și acționat **proporțional**, în condițiile unui atac imediat. E nevoie de un text mai clar, care să lămurească disputele de până acum.

Se consideră că, la alineatul (2), este de preferat expresia “**necesară**” în loc de “**proporțională**”, deoarece, după cum s-a pronunțat și doctrina, **necesitatea nu este similară cu proporționalitatea, o apărare necesară putând fi mai gravă decât atacul**. Ideea de proporționalitate a apărării obligă în mod excesiv victima atacului iminent sau în curs de desfășurare la efectuarea unor calcule și evaluări “pe moment” pentru a găsi o cale de ripostă adecvată/egală cu atacul, obligație care nu ține cont de realitate și de necesitatea prioritara ca victima să se apere și nu să-și protejeze agresorul. Între victimă și agresor nu are loc un “duel” care trebuie să se desfășoare după reguli “cavalerești” (eventual, să aibă săbii de aceeași lungime). Victima trebuie să aibă mai întâi dreptul să se apere, să se protejeze pe sine, **prin orice mijloc necesar în raport de condițiile concrete** ale incidentului și numai după aceea trebuie pusă problema protecției agresorului.

La alineatul (3), trebuie eliminată expresia din final, respectiv “**ori în timpul nopții**”, întrucât va crea probleme de interpretare. Aceasta deoarece, din redactarea textului actual, rezultă că și o pătrundere cu drept în locuință (la invitația locatarului), dacă are loc în timpul nopții, e o cauză de legitimă apărare. Nici în textul art. 44 din actualul Cod penal nu există vreo referire la timpul de zi sau de noapte, întrucât, în orice moment al zilei sau nopții ar avea loc, spre exemplu, o pătrundere fără drept ea trebuie să fie o cauză de legitimă apărare.

Se propune, în raport cu comentariile precedente, modificarea alin. (2) și (3) ale art. 19, după cum urmează:

*“(2) Apărarea este legitimă când este **necesară** pentru a respinge un atac material, direct, imediat și injust îndreptat împotriva vieții, integrității corporale, sănătății, libertății, bunurilor sau celorlalte drepturi, fie ale sale, fie ale altei persoane sau împotriva unui interes general.*

*(3) Este prezumată ca necesară în sensul alin. (2) și fapta săvârșită pentru respingerea sau apărarea de pătrunderea fără drept a unei persoane prin violență, viclenie, efracție sau prin alte asemenea mijloace, într-o locuință, încăpere, dependență sau loc împrejmuit ținând de acestea. “*

### **Articolul 30: Eroarea**

*(1) Nu constituie infracțiune fapta prevăzută de legea penală, săvârșită de persoana care, în momentul comiterii acesteia, nu cunoștea existența unei stări, situații ori împrejurări de care depinde caracterul penal al faptei.*

*(2) Dispozițiile alin.(1) se aplică și faptelor săvârșite din culpă pe care legea penală le pedepsește, numai dacă necunoașterea stării, situației ori împrejurării respective nu este ea însăși rezultatul culpei*

*(3) Nu constituie circumstanță agravantă sau element circumstanțial agravant starea, situația ori împrejurarea pe care infractorul nu a cunoscut-o în momentul săvârșirii infracțiunii.*

*(4) Prevederile alin.(1)–(3) se aplică în mod corespunzător și în cazul necunoașterii unei dispoziții legale extrapenale.*

*(5) Nu este imputabilă fapta prevăzută de legea penală săvârșită ca urmare a necunoașterii sau cunoașterii greșite a caracterului ilicit al acesteia din cauza unei împrejurări care nu putea fi în nici un fel evitată.*

Redactare este neclară. Articolul ar trebui redefinit ca eroare de fapt pentru a nu se interpreta in nici un fel faptul ca necunoașterea legii poate sa conducă la înlăturarea caracterului penal al faptei.

### **Articolul 38: Concursul de infracțiuni**

*(1) Există concurs real de infracțiuni când două sau mai multe infracțiuni au fost săvârșite de aceeași persoană, prin acțiuni sau inacțiuni distincte, înainte de a fi condamnată definitiv pentru vreuna din ele. Există concurs real de infracțiuni și atunci când una din infracțiuni a fost comisă pentru săvârșirea sau ascunderea altei infracțiuni.*

*(2) Există concurs formal de infracțiuni când o acțiune sau o inacțiune săvârșită de o persoană, din cauza împrejurărilor în care a avut loc sau a urmărilor pe care le-a produs, realizează conținutul mai multor infracțiuni.*

Este complet nepactică menținerea distincției dintre concursul real și cel ideal (formal) de infracțiuni, în condițiile în care regimul sancționator este același pentru ambele categorii. În practică, această distincție a creat probleme în mod artificial, multe casări fiind dispuse pe motivul că în loc de concurs real trebuia reținut cel ideal sau invers. Se menține astfel un formalism excesiv și se ajunge în mod artificial la hotărâri casate.

În art. 38 trebuie reglementată doar noțiunea de “concurs de infracțiuni”, fără distincții între real și formal, în definiția acestui concurs urmând a fi incluse atât definiția concursului real, cât și a celui formal.

### **Articolul 53: Pedepsele principale**

*Pedepsele principale sunt:*

- a) *detențiunea pe viață;*
- b) *închisoarea;*
- c) *amenda.*

Se solicită introducerea unei pedepse principale intermediare între amendă și închisoare denumită “Serviciu în folosul comunității” (sau “Munca în folosul comunității”), prin care condamnații să fie obligați să desfășoare un număr specificat de ore pentru comunitate. Rolul pedepsei intermediare este de a lărgi sfera de cuprindere a alternativelor la încarcerare.

Reglementarea privind numărul de ore de serviciu în folosul comunității ce urmează să fie executate trebuie să prevadă condiția proporționalității, în sensul că se va avea în vedere situația fiecărui condamnat (angajat/neangajat, elev, student, ocupație permanentă) în așa fel încât persoana să poată respecta hotărârea judecătorească fără periclitarea carierei sau existenței cotidiene a sa și a familiei sale.

### **Articolul 57: Neaplicarea detențiunii pe viață**

*Dacă la data pronunțării hotărârii de condamnare inculpatul a împlinit vârsta de 65 de ani, în locul detențiunii pe viață i se aplică pedeapsa închisorii pe timp de 30 de ani și pedeapsa interzicerii exercitării unor drepturi pe durata ei maximă.*

### **Articolul 58: Înlocuirea detențiunii pe viață**

*În cazul în care cel condamnat la pedeapsa detențiunii pe viață a împlinit vârsta de 65 de ani în timpul executării pedepsei, pedeapsa detențiunii pe viață poate fi înlocuită cu pedeapsa închisorii pe timp de 30 de ani și pedeapsa interzicerii exercitării unor drepturi pe durata ei maximă, dacă a avut o bună conduită pe toată durata executării pedepsei, a îndeplinit integral obligațiile civile stabilite prin hotărârea de condamnare, afară de cazul când dovedește că nu a avut nici o posibilitate să le îndeplinească, și a făcut progrese constante și evidente în vederea reintegrării sociale.*

Dacă în cazul detențiunii pe viață în cazul unui inculpat care a împlinit vârsta de 65 de ani s-a transformat posibilitatea instanței de a înlocui detențiunea pe viață cu închisoarea pe timp de 30 de ani (variantea Guvernului), cu obligația instanței de a face acest lucru (variantea Parlamentului), același lucru ar trebui să se întâmple și în ipoteza descrisă de art.58, în sensul de obligație a instanței de a proceda în același fel.

### **Articolul 61: Stabilirea amenzii**

- (1) *Amenda constă în suma de bani pe care condamnatul este obligat să o plătească statului.*
- (2) *Cuantumul amenzii se stabilește prin sistemul zilelor – amendă. Suma corespunzătoare unei zile – amendă, cuprinsă între 10 lei și 500 lei, se înmulțește cu numărul zilelor-amendă care este cuprins între 30 zile și 400 de zile.*
- (3) *Instanța stabilește numărul zilelor-amendă potrivit criteriilor generale de individualizare a pedepsei. Cuantumul sumei corespunzătoare unei zile – amendă se stabilește ținând seama și de obligațiile legale ale condamnatului față de persoanele aflate în întreținerea sa.*
- (4) *Limitele speciale ale zilelor - amendă sunt cuprinse între:*
  - a) *60 și 180 de zile-amendă, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită numai pedeapsa amenzii;*
  - b) *120 și 240 de zile-amendă, când legea prevede pedeapsa amenzii alternativ cu pedeapsa închisorii de cel mult doi ani;*

- c) 180 și 300 de zile-amendă, când legea prevede pedeapsa amenzii alternativ cu pedeapsa închisorii mai mare de doi ani.
- (5) Dacă prin infracțiunea săvârșită s-a urmărit obținerea unui folos patrimonial iar pedeapsa prevăzută de lege este numai amenda ori instanța optează pentru aplicarea acestei pedepse, limitele speciale ale zilelor-amendă se pot majora cu o treime.
- (6) Frațiunile stabilite de lege pentru cauzele de atenuare sau agravare a pedepsei se aplică limitelor speciale ale zilelor-amendă prevăzute în alin.(4) și (5).

Cuantumul sumei corespunzătoare unei zile –amenda trebuie determinată de criterii obiective. Din păcate acestea lipsesc!

Pe de altă parte, aceeași infracțiune, săvârșită în împrejurări similare trebuie să ducă la același gen de condamnare, respectiv la același număr de zile amendă și același quantum al unei zile amendă. Esența legii penale este ca aceasta să se aplice la fel, indiferent de subiectul activ al infracțiunii și, ca atare, indiferent de starea materială a acestuia. Prin urmare faptul că suma corespunzătoare unei zile-amendă se stabilește ținând cont și de obligațiile legale ale condamnatului este de nedorit. Protejarea celor aflați în întreținerea condamnatului nu trebuie făcută prin individualizarea pedepsei ci prin modalitatea de executare a acesteia. Cu alte cuvinte dacă condamnatul, datorită obligațiilor legale de întreținere nu poate achita, cu bună credință, quantumul stabilit, în mod obiectiv, de instanța, atunci poate fi obligat la munca în folosul comunității. Este cu atât mai bine cu cât s-a renunțat la o prevedere anterioară care viza, în afara de obligațiile legale de întreținere și starea materială a condamnatului.

Legea penală nu poate fi o lege de protecție socială, dar poate avea alternative în sfera de executare astfel încât scopul acesteia să fie atins.

### **Articolul 63: Înlocuirea pedepsei amenzii cu pedeapsa închisorii**

- (1) Dacă persoana condamnată, cu rea credință, nu execută pedeapsa amenzii, în tot sau în parte, numărul zilelor – amendă neexecutate se înlocuiește cu un număr corespunzător de zile cu închisoare.
- (2) Dacă amenda neexecutată a însoțit pedeapsa închisorii, numărul zilelor – amendă neexecutate se înlocuiește cu un număr corespunzător de zile cu închisoare, care se adaugă la pedeapsa închisorii, pedeapsa astfel rezultată fiind considerată o singură pedeapsă.
- (3) În cazul înlocuirii pedepsei amenzii cu pedeapsa închisorii în condițiile alin.(1) și (2), unei zile – amendă îi corespunde o zi de închisoare.

Se solicită eliminarea acestui articol. Prin el, se realizează o discriminare între cei ce au mijloace materiale (pot fi executați silit) și cei ce nu au, deci nu pot fi executați silit. Cei fără mijloace materiale, neputând fi executați silit, vor trebui să meargă la închisoare. Este adevărat că textul se referă la persoana de *rea credință*, însă trebuie subliniat că în jurisprudență s-a considerat că este de rea credință o persoană care, deși are capacitate de muncă, nu realizează venituri pentru că nu muncește. Asociația consideră că reținerea “rele-credințe” a celor lipsiți de mijloace materiale este discutabilă în raport de actualele dispoziții constituționale, care prevăd doar dreptul - nu și obligația - la muncă. În mod normal, **insolvabilitatea nu poate fi sursă de sancțiuni suplimentare, de privare de libertate.**

Ca principiu, transformarea amenzii neîncasate în închisoare (denumită “*constrângere de corp*”) este o măsură privativă de libertate caracterizată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului ca fiind **arhaică** (hotărârea Curtii din anul 2002 în cazul Goktan c/Franța). Or, proiectul codului penal trebuie să fie un proiect modern.

### **Articolul 65: Conținutul și modul de executare a pedepsei accesorii a interzicerii exercitării unor drepturi**

- (1) Pedeapsa accesorie constă în interzicerea exercitării drepturilor prevăzute în art. 66 alin.(1) lit.a), b), d) - n) a căror exercitare a fost interzisă de instanță ca pedeapsă complementară.
- (2) În cazul pedepsei detențiunii pe viață, pedeapsa accesorie constă în interzicerea de drept a exercitării următoarelor drepturi:

- a) dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice;
- b) dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității publice;
- c) dreptul străinului de a se afla pe teritoriul României;
- d) dreptul de a alege;
- e) drepturile părintești;
- f) dreptul de a fi tutore sau curator.

(3) Pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării unor drepturi se execută din momentul rămânerii definitive a hotărârii de condamnare și până când pedeapsa principală privativă de libertate a fost executată sau considerată ca executată.

(4) În cazul detențiunii pe viață, pedeapsa accesorie prevăzută la alin.(2) lit.c) se pune în executare la data liberării condiționate sau după ce pedeapsa a fost considerată ca executată.

Referitor la Art. 65 al. 2 - Conținutul și modul de executare a pedepsei accesorii a interzicerii exercitării unor drepturi se solicită modificarea textului în sensul ca drepturile părintești să nu mai fie interzise "de drept", automat, în cazul celor condamnați la detențiune pe viață. Interzicerea drepturilor părintești nu trebuie dispusă automat, ci trebuie apreciată de instanță pentru fiecare caz în parte, după o analiză și evaluare a situației concrete din fiecare caz, dacă se stabilește că în mod real interesele minorului sunt afectate; dacă s-ar aplica automat, interdicția ar fi o măsură lipsită de proporționalitate.

### **Articolul 66: Conținutul pedepsei complementare a interzicerii exercitării unor drepturi**

(1) Pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi constă în interzicerea exercitării, pe o perioadă de la unu la 5 ani, a unuia sau mai multora dintre următoarele drepturi:

- a) dreptul de a fi ales în autoritățile publice sau în orice alte funcții publice;
- b) dreptul de a ocupa o funcție care implică exercițiul autorității publice ;
- c) dreptul străinului de a se afla pe teritoriul României;
- d) dreptul de a alege;
- e) drepturile părintești;
- f) dreptul de a fi tutore sau curator;
- g) dreptul de a ocupa funcția, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfășura activitatea de care s-a folosit pentru săvârșirea infracțiunii;
- h) dreptul de a deține, purta și folosi orice categorie de arme;
- i) dreptul de a conduce anumite categorii de vehicule stabilite de instanță;
- j) dreptul de a părăsi teritoriul României;
- k) dreptul de a ocupa o funcție de conducere în cadrul unei persoane juridice de drept public;
- l) dreptul de a se afla în anumite localități stabilite de instanță;
- m) dreptul de a se afla în anumite locuri sau la anumite manifestări sportive, culturale ori la alte adunări publice, stabilite de instanță;
- n) dreptul de a comunica cu victima sau cu membri de familie ai acesteia, cu persoanele cu care a comis infracțiunea sau cu alte persoane, stabilite de instanță, ori de a se apropia de acestea;
- o) dreptul de a se apropia de locuință, locul de muncă, școala sau alte locuri unde victima desfășoară activități sociale, în condițiile stabilite de instanța de judecată

In condițiile în care:

- pedeapsa complementară poate interveni ca urmare a stabilirii unei pedepse principale cu amendă sau închisoare;
  - existența unei pedepse complementare (postexecutorii) atrage automat o pedeapsă accesorie (în timpul executării);
  - regimul sancționator în ceea ce privește pedeapsa cu închisoarea este mult diminuat în actuala propunere de cod
- se recomandă micșorarea perioadei de aplicare a pedepsei complementare, intervalul de la unu la 5 ani fiind disproporționat.

### **Articolul 71: Durata executării**

- (1) Durata executării pedepsei privative de libertate se socotește din ziua în care condamnatul a început executarea hotărârii definitive de condamnare.
- (2) Ziua în care începe executarea pedepsei și ziua în care încetează se socotesc în durata executării.
- (3) Perioada în care condamnatul, în cursul executării pedepsei, se află bolnav în spital intră în durata executării, în afară de cazul în care și-a provocat în mod voit boala, iar această împrejurare se constată în cursul executării pedepsei.
- (4) Permisivunile de ieșire din penitenciar, acordate condamnatului conform legii de executare a pedepselor, intră în durata executării pedepsei.

Referitor la Art. 71 al. 3 se solicită modificarea textului în sensul că nu trebuie exclusă din executarea pedepsei durata cât condamnatul este în spital, atâta vreme cât este supus regimului privativ de libertate, indiferent de motivul pentru care este internat, deci **chiar dacă și-a provocat în mod voit boala**. Este evident că **privarea de libertate se menține** pe durata spitalizării, indiferent de modul (voluntar sau involuntar) de producere a bolii și, prin urmare, nu poate fi exclusă din calcul.

### **Articolul 80: Condițiile renunțării la aplicarea pedepsei**

- (1) Instanța poate dispune renunțarea la aplicarea pedepsei dacă sunt întrunite următoarele condiții:
  - a) infracțiunea săvârșită prezintă o gravitate redusă, având în vedere natura și întinderea urmărilor produse, mijloacele folosite, modul și împrejurările în care a fost comisă, motivul și scopul urmărit;
  - b) în raport cu persoana infractorului, de conduita avută anterior săvârșirii infracțiunii, de eforturile depuse de acesta pentru înlăturarea sau diminuarea consecințelor infracțiunii, precum și de posibilitățile sale de îndreptare, instanța apreciază că aplicarea unei pedepse ar fi inoportună din cauza consecințelor pe care le-ar avea asupra persoanei acestuia.
- (2) Nu se poate dispune renunțarea la aplicarea pedepsei dacă:
  - a) infractorul a mai suferit anterior o condamnare, cu excepția cazurilor prevăzute în art. 42 lit.a) și b) sau pentru care a intervenit reabilitarea ori s-a împlinit termenul de reabilitare;
  - b) față de același infractor s-a mai dispus renunțarea la aplicarea pedepsei în ultimii 2 ani anteriori datei comiterii infracțiunii pentru care este judecat;
  - c) infractorul s-a sustras de la urmărire penală ori judecată sau a încercat zădărnicește aflării adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a autorului sau a participanților ;
  - d) pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este închisoarea mai mare de 3 ani.
- (3) În caz de concurs de infracțiuni, renunțarea la aplicarea pedepsei se poate dispune dacă pentru fiecare infracțiune concurentă sunt îndeplinite condițiile prevăzute în alin.(1) și (2).

### **Articolul 83: Condițiile amânării aplicării pedepsei**

- (1) Instanța poate dispune amânarea aplicării pedepsei, stabilind un termen de supraveghere, dacă sunt întrunite următoarele condiții:
  - a) pedeapsa stabilită, inclusiv în cazul concursului de infracțiuni, este amenda sau închisoarea de cel mult 2 ani;
  - b) infractorul nu a mai fost condamnat anterior la pedeapsa închisorii, cu excepția cazurilor prevăzute în art.42 lit. a) și b) sau pentru care a intervenit reabilitarea ori s-a împlinit termenul de reabilitare;
  - c) infractorul și-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității;
  - d) în raport de persoana infractorului, de conduita avută anterior săvârșirii infracțiunii, de eforturile depuse de acesta pentru înlăturarea sau diminuarea consecințelor infracțiunii, precum și de posibilitățile sale de îndreptare, instanța apreciază că aplicarea imediată a unei pedepse nu este necesară, dar se impune supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată.
- (2) Nu se poate dispune amânarea aplicării pedepsei dacă pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este de 7 ani sau mai mare sau dacă infractorul s-a sustras de la urmărire penală ori judecată sau a încercat zădărnicește aflării adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a autorului sau a participanților.
- (3) Amânarea aplicării pedepsei închisorii atrage și amânarea aplicării amenzii care însoțește pedeapsa închisorii în condițiile art. 62.
- (4) Este obligatorie prezentarea motivelor pe care s-a întemeiat condamnarea, precum și a celor ce au determinat amânarea aplicării pedepsei și atenționarea infractorului asupra conduitei sale viitoare și a consecințelor la care se expune dacă va mai comite infracțiuni sau nu va respecta măsurile de supraveghere, ori nu va executa obligațiile ce îi revin pe durata termenului de supraveghere

Modul în care au fost reglementate cele 2 instituții, „renunțarea la pedeapsă” și „amânarea executării pedepsei” va crea probleme în practică, inclusiv prin practica neunitară, întrucât:

- circumstanțele personale ale infractorului sunt similare;
- situațiile în care cele 2 instituții nu pot fi folosite sunt, de asemenea, similare;
- în cazul renunțării la pedeapsă pare-se că instanța nu mai calculează în concret posibila pedeapsă, în timp ce în cazul amânării pedepsei se întâmplă acest lucru;
- amânarea aplicării pedepsei poate interveni atunci când pedeapsa este inclusiv amenda, drept urmare se naște întrebarea când anume este posibil să intervină renunțarea la pedeapsa.

Probabil că legiuitorul a dorit înlocuirea vechii instituții a înlocuirii răspunderii penale cu sancțiunile cu caracter administrativ, numai că în cazul vechiului cod erau prevăzute limitele de pedeapsa în cazul cărora putea interveni. Scăderea limitelor pedepselor este, ca principiu, un lucru oportun, mai ales prin apropierea minimului și maximului special, numai că acest lucru trebuie să se reflecte corespunzător în noile instituții reglementate la art.80, 83 și 91. Se observă însă o ruptură între regimul pedepselor și modalitățile de aplicare sau neaplicare a acestora.

Se recomandă eliminarea instituției reglementate la art.80, ori o diferențiere mai clară, inclusiv prin cuantumul pedepsei, a celor 2 instituții.

Art. 83, alin.1, lit.c) intră în coliziune cu art.85, alin.2, lit.b, acesta din urmă având următorul conținut:

Instanța poate impune persoanei față de care s-a dispus amânarea aplicării pedepsei, să execute una sau mai multe din următoarele obligații:

[...]b) să presteze o muncă neremunerată în folosul comunității. [...]

Ori din economia art.83, alin.1, lit. c) rezultă ca o condiție obligatorie pentru a interveni instituția amânării pedepsei este aceea de manifestare a acordului de către infractor în ceea ce privește prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității.

### **Articolul 91 Condițiile suspendării executării pedepsei sub supraveghere**

*(1) Instanța poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere dacă sunt îndeplinite următoarele condiții:*

- a) pedeapsa aplicată, inclusiv în caz de concurs de infracțiuni, este închisoarea de cel mult 3 ani;*
- b) infractorul nu a mai fost condamnat anterior la pedeapsa închisorii mai mare de un an, cu excepția cazurilor prevăzute în art. 42, sau pentru care a intervenit reabilitarea ori s-a împlinit termenul de reabilitare;*
- c) infractorul și-a manifestat acordul de a presta o muncă neremunerată în folosul comunității;*
- d) în raport de persoana infractorului, de conduita avută anterior săvârșirii infracțiunii, de eforturile depuse de acesta pentru înlăturarea sau diminuarea consecințelor infracțiunii, precum și de posibilitățile sale de îndreptare, instanța apreciază că aplicarea pedepsei este suficientă și, chiar fără executarea acesteia, condamnatul nu va mai comite alte infracțiuni, însă este necesară supravegherea conduitei sale pentru o perioadă determinată.*

*(2) Când pedeapsa închisorii este însoțită de pedeapsa amenzii aplicate în condițiile art. 62, amenda se execută chiar dacă executarea pedepsei închisorii a fost suspendată sub supraveghere.*

*(3) Nu se poate dispune suspendarea executării pedepsei sub supraveghere dacă:*

- a) pedeapsa aplicată este numai amenda;*
- b) aplicarea pedepsei a fost inițial amânată, dar ulterior amânarea a fost revocată;*
- c) infractorul s-a sustras de la urmărire penală ori judecată sau a încercat zădărnirea aflării adevărului ori a identificării și tragerii la răspundere penală a autorului sau a participanților.*

*(4) Este obligatorie prezentarea motivelor pe care s-a întemeiat condamnarea, precum și a celor ce au determinat suspendarea executării pedepsei și atenționarea condamnatului asupra conduitei sale viitoare și a consecințelor la care se expune dacă va mai comite infracțiuni sau nu va respecta măsurile de supraveghere ori nu va executa obligațiile ce îi revin pe durata termenului de supraveghere.*



Cu excepția cuantumului pedepsei, respectiv mai mari de 3 ani în cazul suspendării executării pedepsei sub supraveghere și amenda ori închisoare de cel mult 2 ani, în cazul amânării aplicării pedepsei, nu există nici un fel de diferențe între cele 2 instituții.

Celelalte condiții în care pot interveni sunt similare după cum există termene de supraveghere și măsuri de supraveghere ori obligații similare. De exemplu dacă pedeapsa este de un an și jumătate poate interveni atât amânarea aplicării pedepsei cât și suspendarea executării pedepsei sub supraveghere? Ori în prima situație pedeapsa nu există în vreme ce în a doua situație avem deja de a face cu un cazier judiciar precum și cu instituția reabilitării.

Se observă aceeași necorelare între acordul de voință și cele impuse de instanță ca și în cazul amânării aplicării pedepsei (a se vedea și cele menționate mai sus)

Pe de altă parte este puțin probabil ca serviciile de probațiune să facă față acestor noi instituții în condițiile de precaritate a resurselor umane și financiare din sistem.

Ar trebui reconsiderate toate cele 3 instituții descrise la art.80, 83 și 91. În lipsa unui studiu care să ne edifice în privința viitoarei (dis)funcționalități a celor 3 instituții în situația în care avem de a face cu reducerea pedepselor, este dificil de evaluat care dintre aceste instituții vor fi benefice ori nu. Cu siguranța că renunțarea la pedeapsa, așa cum este legiferată va crea probleme de interpretare iar celelalte instituții vor crea, de asemenea, probleme de aplicare în măsura în care resursele sistemului de probațiune nu vor crește simțitor.

#### **Articolul 116 - Referatul de evaluare**

*(1) În vederea efectuării evaluării minorului, potrivit criteriilor prevăzute în art. 74, instanța va solicita serviciului de probațiune întocmirea unui referat care va cuprinde și propuneri motivate referitoare la natura și durata programelor de reintegrare socială pe care minorul ar trebui să le urmeze, precum și la alte obligații ce pot fi impuse acestuia de către instanță.*

*(2) Referatul de evaluare privind respectarea condițiilor de executare a măsurii educative sau a obligațiilor impuse se întocmește în toate cazurile în care instanța dispune asupra măsurilor educative ori asupra modificării sau încetării executării obligațiilor impuse, precum și la terminarea executării măsurii educative.*

Textul nu face referire la ce anume ar trebui să conțină un referat de evaluare și nici nu face trimitere la o lege specială privitoare la organizarea serviciilor de probațiune. Sintagma „referat care va cuprinde și propuneri” este ambiguă.

Textul nu este clar redactat, în special la alin.2. Trebuie să reiasă foarte clar câte referate de evaluare, având conținut diferit, trebuie să facă serviciile de probațiune: unul pentru determinarea măsurii educative, care se bazează pe circumstanțele personale ale minorului, un altul privind respectarea condițiilor de executare, etc.

**Articolele 118–124** (stagiul de formare civică, supravegherea, consemnarea la sfârșit de săptămână, asistarea zilnică, obligații ce pot fi impuse minorului).

Serviciile de probațiune, existente numai la nivelul tribunalelor, nu vor face față acestor noi măsuri educative decât dacă Ministerul Justiției face un efort financiar enorm. Răspunderea pe care o au consilierii de probațiune este foarte mare întrucât ajută de fapt la individualizarea măsurilor educative. În actuala formă de organizare și finanțare a MJLC aceste lucruri nu sunt posibile.

Un studiu de impact prealabil ar fi fost de folos dimensionării acestor măsuri educative

Art.105 privitor la internarea într-un institut medical-educativ din actualul cod penal nu își găsește corespondentul în cadrul actualelor măsuri educative. Este adevărat că, în fapt, aceste instituții nu există.

Intrebarea care se pune este: ce se intampla cu minorul care a savarsit una sau mai multe infractiuni, sufera de o dizabilitate mintala, nu are apartinatori ori acestia sunt decazuti din drepturi, are nevoie de ingrijire medicala de specialitate dar si de un regim educational corespunzator? Este limpede ca locul acestora nu este in spitale de psihiatrie.

Care este rezultatul analizei statistice a cazurilor de acest fel din ultimii cinci ani? Ce s-a intamplat in mod concret cu minorii care au primit aceste masuri de internare in lipsa existentei unor asemenea institutii?

### **Articolul 137: Stabilirea amenzii pentru persoana juridică**

(1) *Amenda constă în suma de bani pe care persoana juridică este condamnată să o plătească statului.*

(2) *Cuantumul amenzii se stabilește prin sistemul zilelor-amendă. Suma corespunzătoare unei zile – amendă, cuprinsă între 100 și 5 000 lei, se înmulțește cu numărul zilelor-amendă, care este cuprins între 30 zile și 600 de zile.*

(3) *Instanța stabilește numărul zilelor-amendă ținând cont de criteriile generale de individualizare a pedepsei. Cuantumul sumei corespunzătoare unei zile – amendă se determină ținând seama de cifra de afaceri în cazul persoanei juridice cu scop lucrativ, respectiv de valoarea activului patrimonial în cazul altor persoane juridice, precum și de celelalte obligații ale persoanei juridice.*

(4) *Limitele speciale ale zilelor-amendă sunt cuprinse între:*

a) *60 și 180 de zile-amendă, când legea prevede pentru infracțiunea săvârșită numai pedeapsa amenzii;*

b) *120 și 240 de zile-amendă, când legea prevede pedeapsa închisorii de cel mult 5 ani, unică sau alternativ cu pedeapsa amenzii;*

c) *180 și 300 de zile-amendă, când legea prevede pedeapsa închisorii de cel mult 10 ani;*

d) *240 și 420 de zile-amendă, când legea prevede pedeapsa închisorii de cel mult 20 de ani;*

e) *360 și 510 de zile-amendă, când legea prevede pedeapsa închisorii mai mare de 20 de ani sau detențiunea pe viață;*

(5) *Când prin infracțiunea săvârșită persoana juridică a urmărit obținerea unui folos patrimonial, limitele speciale ale zilelor-amendă prevăzute de lege pentru infracțiunea comisă se pot majora cu o treime, fără a se depăși maximul general al amenzii. La stabilirea amenzii se va ține seama de valoarea folosului patrimonial obținut sau urmărit.*

Exact ca si in cazul persoanei fizice, consideram ca suma corespunzatoare unei zile amenda nu poate sa tina seama de cifra de afaceri a unei persoane juridice, aceasta suma neavand de a face cu infractiunea propriu-zisa. Pentru o aceeași infractiune și aceleași circumstanțe se impune o pedeapsa similara. „Sanționarea bogatilor și ocrotirea saracilor” nu are legatura cu aplicarea legii penale. Sintagma „justitia este legata la ochi” trebuie sa aiba și un echivalent practic, cu atat mai mult în zona ilicitului penal.

Se impune stabilirea unor alte criterii pentru determinarea cuantumului unei zile-amenda decat cifra de afaceri sau eliminarea zilelor- amenda si pastrarea amenzii simple, cu atat mai mult cu cat, in cazul persoanei juridice, nu exista posibilitatea transformarii zilelor-amenda in inchisoare precum in cazul persoanei fizice.

### **Articolul 141: Neaplicarea dizolvării sau suspendării activității persoanei juridice**

(1) *Pedepsele complementare prevăzute în art. 136 alin.(3) lit.a) și b) nu pot fi aplicate instituțiilor publice, partidelor politice, sindicatelor, patronatelor și organizațiilor religioase ori aparținând minorităților naționale, constituite potrivit legii.*

(2) *Dispozițiile prevăzute în alin. (1) se aplică și persoanelor juridice care își desfășoară activitatea în domeniul presei.*

Este de înțeles excluderea instituțiilor publice de la posibilitatea aplicării pedepselor complementare. Nu este, în schimb, de înțeles excluderea persoanelor juridice de drept privat menționate la alin.1 și 2. Prin urmare, asupra celor menționate în text planează prezumția absolută de legalitate în vreme ce asupra tuturor celorlalte persoane juridice de drept privat există, per a contrario, prezumția relativă de legalitate. Discriminarea este evidentă. Termenii de prezumție absolută și prezumție relativă sunt utilizați conform actualului Cod civil, noul cod civil fiind de neînțeles în aceste materii

Pedepsele complementare trebuie aplicate, în egala măsură, oricarei persoane juridice de drept privat.

### **Articolul 144: Plasarea sub supraveghere judiciară**

(1) Plasarea sub supraveghere judiciară constă în desemnarea de către instanță a unui administrator judiciar sau mandatar judiciar care va supraveghea, pe o perioadă de la unu la 3 ani, desfășurarea activității ce a ocazionat săvârșirea infracțiunii.

(2) Administratorul judiciar sau mandatarul judiciar are obligația de a sesiza instanța atunci când constată că persoana juridică nu a luat măsurile necesare în vederea prevenirii comiterii de noi infracțiuni. În cazul în care instanța constată că sesizarea este întemeiată, dispune înlocuirea acestei pedepse cu pedeapsa prevăzută de art. 140.

(3) Plasarea sub supraveghere judiciară nu se aplică în cazul persoanelor juridice menționate la art. 141.

Care este deosebirea dintre administratorul judiciar și mandatarul judiciar din punct de vedere al atribuțiilor?

A se vedea comentariile făcute mai sus.

### **Articolul 158: Retragera plângerii prealabile**

(1) Retragera plângerii prealabile poate interveni până la pronunțarea unei hotărâri definitive, în cazul infracțiunilor pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale este condiționată de introducerea unei plângeri prealabile.

(2) Retragera plângerii prealabile înlătură răspunderea penală a persoanei cu privire la care plângerea a fost retrasă.

(3) Pentru persoanele lipsite de capacitate de exercițiu retragera plângerii prealabile se face numai de reprezentanții lor legali. În cazul persoanelor cu capacitate de exercițiu restrânsă retragera se face cu încuviințarea persoanelor prevăzute de lege.

(4) În cazul infracțiunilor pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale este condiționată de introducerea unei plângeri prealabile, dar acțiunea penală a fost pusă în mișcare din oficiu în condițiile legii, retragera plângerii produce efecte numai dacă este însușită de procuror.

### **Articolul 159: Împăcarea**

(1) Împăcarea poate interveni în cazul în care punerea în mișcare a acțiunii penale s-a făcut din oficiu, dacă legea o prevede în mod expres.

(2) Împăcarea înlătură răspunderea penală și stinge acțiunea civilă.

(3) Împăcarea produce efecte numai cu privire la persoanele între care a intervenit și dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanței.

(4) Pentru persoanele lipsite de capacitate de exercițiu împăcarea se face numai de reprezentanții lor legali, iar persoanele cu capacitate de exercițiu restrânsă se pot împăca cu încuviințarea persoanelor prevăzute de lege.

(5) În cazul persoanei juridice împăcarea se realizează de reprezentantul său legal sau convențional ori de către persoana desemnată în locul acestuia. Împăcarea intervenită între persoana juridică ce a săvârșit infracțiunea și persoana vătămată nu produce efecte față de persoanele fizice care au participat la comiterea aceleiași fapte.

(6) În cazul în care infracțiunea este săvârșită de reprezentantul persoanei juridice vătămate dispozițiile art. 158 alin. (4) se aplică în mod corespunzător.

În actuala reglementare, plângerea prealabilă statua principiul indivizibilității active a răspunderii penale în cazul pluralității de victime precum și principiul indivizibilității pasive a răspunderii penale în cazul pluralității de infractori. Astfel, retragera plângerii penale intervenea față de toți participanții indiferent dacă se făcea la adresa tuturor acestora ori dacă se menținea numai cu privire la o parte dintre ei.

Tot în actuala reglementare, împăcarea părților avea un caracter personal intervenind înlăturarea răspunderii penale și stingerea acțiunii civile numai față de faptuitorul subiect al împăcării.

În propunerea actuală, s-a realizat un melanj nedorit între retragera plângerii prealabile și împăcarea. Astfel:

- din economia art.159 alin.1 rezulta că împăcarea părților nu mai poate interveni în cazul în care acțiunea penală a fost pusă în mișcare la plângere prealabilă; astfel părțile sunt lipsite de un drept care ar produce efecte benefice din punct de vedere al relațiilor lor viitoare;

- art.158 alin.2 nu face referire in nici un fel la latura civila, de unde se intelege ca actiunea civila poate continua.

### **Articolul 175: Funcționar public**

*(1)Funcționar public, în sensul legii penale este persoana care, cu titlu permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație :*

*a)exercită atribuții specifice puterii legislative, executive sau judecătorești;*

*b)exercită o funcție de demnitate publică sau o funcție publică de orice natură;*

*c)exercită, singură sau împreună cu alte persoane, în cadrul unei regiî autonome, al altui agent economic sau unei persoane juridice cu capital integral sau majoritar de stat ori al unei persoane juridice declarată ca fiind de utilitate publică, atribuții legate de realizarea obiectului de activitate al acesteia.*

*(2) De asemenea, este considerată funcționar public, în sensul legii penale, persoana care exercită un serviciu de interes public pentru care a fost investită de autoritățile publice sau care este supusă controlului ori supravegherii acestora cu privire la îndeplinirea respectivului serviciu public.*

Lit.a), de fapt, este inclusă in lit b) cei dintai fie având o funcție de demnitate publică, fie o funcție publica. Se recomanda renuntarea la lit.a).

Persoanele juridice de drept privat declarate de catre Guvern ca fiind de utilitate publica, respectiv personalul acestora, nu au ce sa caute in categoria „functionarilor publici”. Acestea nu sunt platite din bani publici iar recunoasterea acestui statut nu a intervenit datorita prestarii unui serviciu public ca atare, ci ca o forma de recunoastere a statutului a meritelor, in diferite domenii, a acelor entitati private. Din moment ce sunt excluse entitatile de drept privat la care statul este actionar cu atat mai mult trebuie excluse orice entitati de drept privat la care statul nu are nici un fel de participatie.

Cu atat mai mult cu cat art. 176 indica faptul ca prin termenul „public” se înțelege tot ce privește autoritățile publice, instituțiile publice sau alte persoane juridice care administrează sau exploatează bunurile proprietate publică.

Pe de alta parte se pare ca „functionarii publici” din asociatii si fundatii declarate de utilitate publica pot fi subiecti pasivi ai infractiunii de ultraj, asa cum este aceasta definita la art.257, ori subiecti activi ai infractiunii de uzurpare de calitati oficiale, conform art.258 ori ai infractiunii de sustragere de documente ori inregistrari, conform art.259, sau omisiunea sesizării, prevazuta la art.267, etc!

Este imperios necesara revizuirea acestui titlu prin introducerea categoriilor de „functiona public” si „functionar” asa cum erau definite in codul actual.

#### **SAU:**

Păstrarea reglementărilor din actualul cod – „Prin "funcționar public" se înțelege orice persoană care exercită permanent sau temporar, cu orice titlu, indiferent cum a fost investită, o însărcinare de orice natură, retribuită sau nu, în serviciul unei unități dintre cele la care se referă art. 145. Prin "funcționar" se înțelege persoana menționată în alin. 1, precum și orice salariat care exercită o însărcinare în serviciul unei alte persoane juridice decât cele prevăzute în acel alineat.”.

### **Articolul 178: Informații secrete de stat și înregistrări oficiale**

*(1) „Informații secrete de stat” sunt informațiile clasificate astfel, potrivit legii.*

*(2) „Înregistrat oficial” este orice înregistrat care emană de la o persoană juridică dintre cele la care se referă art. 175 alin.(1) ori de la persoana prevăzută în art. 175 alin.(2) sau care aparține unor asemenea persoane.*

Este ridicolă ipoteza în care asociații ori fundații de utilitate publică pot „emana” înregistrări oficiale. A se vedea comentariile de mai sus.

### **Articolul 226: Violarea vieții private**

- (1) *Atingerea adusă vieții private, fără drept, prin fotografierea, captarea sau înregistrarea de imagini, ascultarea cu mijloace tehnice sau înregistrarea audio a unei persoane aflate într-o locuință sau încăpere ori dependință ținând de aceasta, sau a unei convorbiri private, se pedepsește cu închisoare de la o lună la 6 luni sau cu amendă.*
- (2) *Divulgarea, difuzarea, prezentarea sau transmiterea, fără drept, a sunetelor, convorbirilor ori a imaginilor prevăzute în alin. (1), către o altă persoană sau către public, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.*
- (3) *Acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.*
- (4) *Plasarea, fără drept, de mijloace tehnice de înregistrare audio sau video, în scopul săvârșirii faptelor prevăzute la alin. (1) și (2), se pedepsește cu închisoare de la 1 la 5 ani.*

Este absolut necesară reintroducerea tezei intersului legitim precum și a faptelor de interes public, așa cum erau acestea prevăzute într-o formă anterioară a proiectului.

SAU se solicită eliminarea acestui articol, întrucât reprezintă un **exces de reglementare**, care va afecta libertatea presei.

Faptele incriminate pot constitui **delicte civile** (proiectul codului civil, chiar le prevede ca atare, în art. 74). Este, însă, excesivă transformarea acestor fapte în infracțiuni. Se permite inițierea de dosare penale împotriva ziariștilor și supunerea acestora unor numeroase anchete penale sub pretextul violării vieții private, care vor duce, în cele din urmă, la inhibarea, intimidarea ziariștilor.

Prevederea acestor fapte ca delicte civile, iar nu ca infracțiuni, este suficientă pentru a asigura echilibrul necesar într-o societate democratică între dreptul la viață privată și dreptul la libera exprimare, în special când în discuție este presa.

**Se atrage atenția că, din varianta proiectului/propunerii din 2 iunie 2009 au fost eliminate chiar și dispozițiile în care erau prevăzute cazurile în care fapta nu constituia infracțiune (fostul alin. 4 al art. 226 din proiectul de Cod penal postat pe site-ul Senatului la 19 mai 2009).**

**În cazul art. 226, varianta de proiect din 2 iunie 2009 este un argument în plus pentru eliminarea incriminării și păstrarea acesteia în zona delictului civil.**

#### **Articolul 271: Obstrucționarea justiției**

*(1) Persoana care, fiind avertizată asupra consecințelor faptei sale:*

- a) împiedică, fără drept, organul de urmărire sau instanța să efectueze, în condițiile legii, un act procedural;*
- b) refuză să pună la dispoziția organului de urmărire penală, instanței sau judecătorului sindic, în tot sau în parte, datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit, în condițiile legii, în vederea soluționării unei cauze,*
- se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă.*

*(2) Dispozițiile alin. (1) nu se aplică în cazul persoanei urmărite sau judecate pentru infracțiunea care formează obiectul procesului penal.*

Se solicită **eliminarea acestui articol**, întrucât consideră ca **excesivă sancționarea penală** a unei conduite care poate constitui o simpla abatere judiciară.

În versiunea proiectului de cod penal din 24 ianuarie 2008, la fostul art. 261 era definită infracțiunea de obstrucționare a justiției, prin indicarea exactă a conduitei incriminate. Astfel, textul prevedea sancționarea penală a martorului pentru neprezentare sau pentru refuzul de a da declarații, ori sancționarea penală a expertului/interpretului care nu efectuează expertiza/interpretarea.

În varianta actuală de proiect de Cod penal, ca și în varianta din 2 decembrie 2008, textul art. 271 definește mult mai ambiguu infracțiunea de obstrucționare a justiției și este lipsit de previzibilitate, întrucât nu se poate ști în mod exact care este conduita sancționabilă penal.

Expresia “*Impiedică, fără drept, organul de urmărire sau instanța să efectueze, în condițiile legii, un act procedural*”, poate însemna orice. Ea nu exclude posibilitatea de sancționare penală a unui martor care nu se prezintă sau nu depune mărturie, însă, din cauza modului ambiguu de redactare, textul nu prevede clar că o astfel de conduită este sancționabilă penal, astfel că destinatarul normei nu poate avea reprezentarea exactă a cerințelor din norma de incriminare.

În general, conduita incriminată prin art. 271 din proiect ar trebui să constituie, eventual, abateri judiciare, iar nu infracțiuni. Sancționarea acestor abateri ar trebui să fie de natură pecuniară, iar disciplinarea celor vizați prin sancțiuni s-ar asigura eficient dacă, după aplicarea unei sancțiuni pecuniare, statul ar depune diligențele necesare pentru a urmări și asigura executarea ei.

Introducerea acestei infracțiuni creează posibilitatea ca numărul dosarelor penale să crească artificial și ca urmărirea penală să se concentreze pe fapte minore, dar mai ușor de rezolvat, cum ar fi “infracțiunea” de absență a martorului citat, decât pe infracțiuni cu adevărat importante.

#### **Articolul 276: Presiuni asupra justiției**

*Fapta persoanei care, pe durata unei proceduri judiciare în curs, face declarații publice nereale referitoare la săvârșirea, de către judecător sau de organele de urmărire penală, a unei infracțiuni sau a unei abateri disciplinare grave legată de instrumentarea respectivei cauze, în scopul de a le influența sau intimida, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă .*

Se solicită **eliminarea acestui articol**, deoarece nu constituie lege previzibilă în sensul Convenției Europene a Drepturilor Omului. Este redactat extrem de larg, vag, ambiguu și permite săvârșirea de abuzuri prin care se va împiedica punerea în discuția liberă a membrilor comunității a unor chestiuni de interes public privind buna funcționare a autorităților publice.

Totodată, articolul instituie o protecție excesivă atât pentru judecător cât mai ales pentru organele de urmărire penală în situația în care o persoană ar face, pe durata procedurii judiciare în curs „declarații publice” cu privire la săvârșirea de către aceștia „a unei infracțiuni sau a unei abateri disciplinare grave legată de instrumentarea respectivei cauze” pentru a-i „influența sau intimida”. Asociația consideră că un judecător nu poate și nu trebuie să se lase influențat sau intimidat de declarații – chiar și publice – ale uneia din părți. Iar în privința organelor de urmărire penală, este lesne de înțeles că nimeni nu va mai avea curajul să se plângă public împotriva unor abuzuri pe care acestea – în primul rând poliția - încă le mai comit pe durata cercetării penale.

#### **Articolul 277: Compromiterea intereselor justiției**

*(1) Divulgarea, fără drept, de informații confidențiale privind data, timpul, locul, modul sau mijloacele prin care urmează să se administreze o probă, de către un magistrat sau un alt funcționar public care a luat cunoștință de acestea în virtutea funcției, dacă prin aceasta poate fi îngreunată sau împiedicată urmărirea penală, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.*

*(2) Dezvăluirea, fără drept, de mijloace de probă sau de înscrisuri oficiale dintr-o cauză penală, înainte de a se dispune o soluție de netrimitere în judecată ori de soluționarea definitivă a cauzei, de către un funcționar public care a luat cunoștință de acestea în virtutea funcției, se pedepsește cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă.*

*(3) Dezvăluirea, fără drept, de informații dintr-o cauză penală, de către un martor, expert sau interpret, atunci când această interdicție este impusă de legea de procedură penală, se pedepsește cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă.*

*(4) Nu constituie infracțiune fapta prin care sunt divulgate ori dezvăluite acte sau activități vădit ilegale comise de autorități într-o cauză penală.*

Se atrage atenția asupra unui efect secundar deosebit de periculos pentru presă al acestei noi incriminări. Având în vedere că informațiile la care se referă art. 277 sunt dezvăluite, de regulă, către presă, se va ajunge, în practică, la efectuarea de percheziții repetate în redacțiile ziarelor sau televiziunilor și la ridicări de înscrisuri și obiecte (de exemplu, hard-uri ale calculatoarelor) de la sediul redacțiilor care au

publicat informațiile primite. Operațiunea va fi justificată, formal, de necesitatea identificării autorului noii infracțiuni (cel ce a dezvăluit informația publicată în presă).

Asociația solicită **eliminarea acestui articol**, întrucât, pe de o parte, creează un pericol real pentru funcționarea normală a presei, iar, pe de altă parte, lipsa până în prezent a acestei incriminări nu a generat o stare gravă și generală pentru bunul mers al justiției, care să justifice introducerea unor mijloace de natură penală în această materie.

Asociația consideră necesar ca, în loc de incriminarea unor astfel de fapte, autoritățile publice să adopte reglementări **interne** stricte, prin care să asigure în mod eficient protejarea informațiilor pe care le dețin.

#### **Articolul 278: Încălcarea solemnității ședinței**

*Întrebuințarea de cuvinte ori gesturi jignitoare sau obscene, de natură să perturbe activitatea instanței, de către o persoană care participă sau asistă la o procedură care se desfășoară în fața instanței, se pedepsește cu închisoare de la o lună la 3 luni sau cu amendă.*

Se solicită **eliminarea acestui articol** întrucât consideră ca **excesivă sancționarea penală** a unei conduite care poate constitui o simpla abatere judiciară.

În practică nu există o situație deosebită sau îngrijorătoare de nerespectare a solemnității ședințelor de judecată, care să necesite introducerea unei astfel de infracțiuni. Nu există nici o fundamentare a introducerii acestei infracțiuni. În realitate, încălcările rare, ocazionale ale solemnității ședinței sunt rapid și eficient curmate prin aplicarea amenzii judiciare.

#### **Articolul 284: Asistența și reprezentarea neloială**

*(1) Fapta avocatului sau a reprezentantului unei persoane care, în înțelegere frauduloasă cu o persoană cu interese contrare în aceeași cauză, în cadrul unei proceduri judiciare sau notariale, vătămă interesele clientului sau ale persoanei reprezentate, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă.*

*(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează înțelegerea frauduloasă între avocat sau reprezentantul unei persoane și un terț interesat de soluția ce se va pronunța în cauză, în scopul vătămării intereselor clientului sau ale persoanei reprezentate.*

*(3) Acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămăte.*

Se solicită **eliminarea acestui articol**, deoarece nu face altceva decât să permită hărțuirea avocaților. Până în prezent, în opinia publică nu s-a constatat existența unei necesități sociale de incriminare a unor astfel de fapte. Cazurile de tipul celor incriminate nu au făcut obiectul unor semnalări sau dezbateri publice, iar, dacă există, sunt foarte rare. În schimb, prin crearea posibilității de anchetare a avocaților sub acest pretext, se deschid foarte larg porțile spre abuzuri și intimidare (un fost client, nemulțumit de soluția obținută, îl poate reclama pe avocat sub pretextul ca i-a “vătămat interesele”, iar avocatul este “la dispoziția” organelor de urmarire penală, care-l pot ancheta timp îndelungat, cu atât mai mult cu cât, în alte ocazii, în alte dosare, s-a dovedit “incomod” pentru aceleași organe de urmărire penală).

Redactarea textului art. 284 este atât de vagă și de ambiguă, încât, chiar dacă intenția incriminării a fost una bună, rezultatul este iremediabil compromis.

Reglementările actuale privind exercitarea profesiei de avocat conțin suficiente garanții, care fac inutilă incriminarea din art. 284 din proiect. Asociația reamintește cu această ocazie că, într-o societate democratică, reglementarea raporturilor sociale nu se face cu preponderență prin transformarea faptelor în infracțiuni. Intervenția penalului în raporturile sociale trebuie să aiba caracter de excepție, ca ultim remediu, și nu să fie regula.

#### **Articolul 289: Luarea de mită**

*(1) Fapta funcționarului public care, direct sau indirect, pentru sine sau pentru altul, pretinde ori primește bani sau alte foloase care nu i se cuvin, ori acceptă promisiunea unor astfel de foloase, în legătură cu îndeplinirea, neîndeplinirea ori*

*întârzierea îndeplinirii unui act privitor la îndatoririle sale de serviciu, sau în legătură cu îndeplinirea unui act contrar acestor îndatoriri, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică sau de a exercita profesia sau activitatea în executarea căreia a săvârșit fapta.*

*(2) Fapta prevăzută în alin. (1), săvârșită de una dintre persoanele arătate în art. 175 alin. (2) constituie infracțiune numai când este comisă în legătură cu neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii unui act privitor la îndatoririle sale legale sau în legătură cu efectuarea unui act contrar acestor îndatoriri.*

*(3) Bani, valorile sau orice alte bunuri primite sunt supuse confiscării, iar când acestea nu se mai găsesc, se dispune confiscarea prin echivalent.*

Se propune menținerea modalităților juridice din actualul Cod Penal pentru infracțiune și **creșterea limitelor pedepselor**, respectiv **închisoarea închisoare de la 4 la 12 ani și interzicerea unor drepturi**

In proiectul de cod penal se dezincriminează nerespingerea promisiunii de bani sau alte foloase, care nu i se cuvin (o acceptare a promisiunii în mod tacit , iar pentru infracțiunile pentru persoanele de la 175 (2) din Proiectul de cod penal numai în legătură cu neîndeplinirea, întârzierea îndeplinirii unui act privitor la îndatoririle legale sau în legătură cu efectuarea unui act contrar acestor îndatoriri legale ; limite speciale reduse la jumătate pentru subiecți activi diferiți de la 175(1) Proiectul de cod penal.

#### **Articolul 290: Darea de mită**

*(1) Promisiunea, oferirea sau darea de bani ori alte foloase, în condițiile arătate în art. 289, se pedepsesc cu închisoare de la 2 la 7 ani.*

*(2) Fapta prevăzută în alin. (1) nu constituie infracțiune atunci când mituitorul a fost constrâns prin orice mijloace de către cel care a luat mita.*

*(3) Mituitorul nu se pedepsește dacă denunță fapta mai înainte ca organul de urmărire penală să fi fost sesizat cu privire la aceasta.*

*(4) Bani, valorile sau orice alte bunuri se restituie persoanei care le-a dat, în cazurile prevăzute în alin. (3) și (4).*

*(5) Bani, valorile sau orice alte bunuri oferite sau date sunt supuse confiscării, iar când acestea nu se mai găsesc, se dispune confiscarea prin echivalent.*

Se propune și menținerea modalităților din actualul Cod Penal pentru luare de mită și **creșterea limitelor pedepselor**, respectiv **închisoarea 2 – 7 ani**.

In proiectul de Cod penal se dezincriminează

- limite reduse la jumătate fata de subiecții art. 175 din Proiectul de cod penal
- este exclusă oferta nu a fost urmată de acceptare
- pentru cei care nu ocupa o funcție publică se prevede chiar o reducere la jumătate fata de aceste limite – de ex, un medic acum e sancționat pentru mita cu 3-12 ani, iar in noul Cod va fi 1-3 ani 6 luni).

#### **Articolul 291: Traficul de influență**

*(1) Pretinderea, primirea ori acceptarea promisiunii de bani sau alte foloase, direct sau indirect, pentru sine sau pentru altul, săvârșită de către o persoană care are influență sau lasă să se creadă că are influență asupra unui funcționar public și care promite că îl va determina pe acesta să îndeplinească, să nu îndeplinească, să urgenteze ori să întârzie îndeplinirea unui act referitor la îndatoririle sale de serviciu sau să îndeplinească un act contrar acestor îndatoriri, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani.*

*(2) Bani, valorile sau orice alte bunuri primite sunt supuse confiscării, iar când acestea nu se mai găsesc, se dispune confiscarea prin echivalent*

Se propune **creșterea limitelor pedepselor**, respectiv **închisoarea 3 -11 ani**.

#### **Articolul 297: Abuzul în serviciu**



*(1) Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu îndeplinește un act sau îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o pagubă ori o vătămare a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică.*

*(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează și fapta persoanei care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, îngreudește exercitarea unui drept al unei persoane, ori creează pentru aceasta o situație de inferioritate pe teme de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, orientare sexuală, apartenență politică, avere, vârstă, dezabilitate, boală cronică necontagioasă sau infecție HIV/SIDA.*

Se propune:

Reincluderea abuzului cu cele trei agravante

- Abuzul în serviciu prin îngredirea unor drepturi (**Art. 247**),
- Abuzul în serviciu contra intereselor publice (**Art. 248**)

Abuzul în serviciu în formă calificată (**Art. 248<sup>1</sup>**)

**Se pronune eliminarea Art. 301 - Conflictul de interese**

*(1) Fapta funcționarului care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, a îndeplinit un act ori a participat la luarea unei decizii prin care s-a obținut, direct sau indirect, un folos patrimonial, pentru sine, pentru soțul său, pentru o rudă ori pentru un afin până la gradul II inclusiv, sau pentru o altă persoană cu care s-a aflat în raporturi comerciale ori de muncă în ultimii 5 ani, sau din partea căreia a beneficiat ori beneficiază de foloase de orice natură, se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică.*

*(2) Dispozițiile alin.(1) nu se aplică în cazul emiterii, aprobării sau adoptării actelor normative.*

**Articolul 303: Divulgarea informațiilor secrete de stat**

*(1) Divulgarea, fără drept, a unor informații secrete de stat, de către cel care le cunoaște datorită atribuțiilor de serviciu, dacă prin aceasta sunt afectate interesele unei persoane juridice dintre cele prevăzute în art.176, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.*

*(2) Deținerea, fără drept, în afara îndatoririlor de serviciu, a unui document ce conține informații secrete de stat, dacă poate afecta activitatea uneia dintre persoanele juridice prevăzute în art. 176, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni 2 ani sau cu amendă.*

*(3) Persoana care deține un document ce conține informații secrete de stat, care poate afecta activitatea uneia dintre persoanele juridice prevăzute în art. 176, nu se pedepsește dacă predă de îndată documentul la organul sau instituția emitentă.*

Se solicită **eliminarea acestui articol**, care nu există în Codul penal actual. În prezent, este incriminată divulgarea secretului de stat care periclitează siguranța statului (art. 169 din actualul Cod penal), deoarece caracterul de secret de stat este dat tocmai de prejudiciul pentru securitatea națională ce s-ar crea prin dezvăluirea sa. Articolul 15 lit.e din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate definește „*informațiile secrete de stat*” ca „*informațiile care privesc securitatea națională, prin a căror divulgare se pot prejudicia siguranța națională și apărarea țării*”. Potrivit acestei definiții, informațiile secrete de stat nu există decât în relație cu securitatea națională. De aceea, incriminarea separată a dezvăluirii unor informații care sunt secrete de stat, dar care nu prejudiciază securitatea națională (!?), nu se justifică.

De altfel, în prezentul proiect, la art. 407 este incriminată divulgarea secretului care periclitează securitatea națională. Coexistența art. 303 și art. 407 din proiect va genera numeroase confuzii și abuzuri, în condițiile în care incriminarea din art. 303 nu respectă definiția legală a informației secret de stat, astfel cum este prevăzută în art. 178 al. 1 din proiect (care face trimitere la legea cadru în materia informațiilor clasificate, respectiv la art. 15 lit. e din Legea nr. 182/2002).

**Articolul 304: Divulgarea informațiilor secrete de serviciu sau nepublice**

*(1) Divulgarea, fără drept, a unor informații secrete de serviciu sau care nu sunt destinate publicității, de către cel care le cunoaște datorită atribuțiilor de serviciu, dacă prin aceasta sunt afectate interesele sau activitatea unei persoane, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 3 ani sau cu amendă.*

*(2) Divulgarea, fără drept, a unor informații secrete de serviciu sau care nu sunt destinate publicității, de către cel care ia cunoștință de acestea, se pedepsește cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă.*

***(3) Dacă, urmare faptei prevăzute în alin. (1) și (2), s-a săvârșit o infracțiune împotriva investigatorului sub acoperire, a martorului protejat sau a persoanei incluse în Programul de protecție a martorilor, pedeapsa este închisoarea de la 2 la 7 ani, iar dacă s-a comis cu intenție o infracțiune contra vieții, pedeapsa este închisoarea de la 5 la 12 ani.***

Se solicită **reformularea alin. 1**, pentru a sublinia, că și în prezent, divulgarea altor informații decât cele secret de stat este incriminată doar dacă se referă strict la activitatea economică, deci, doar pentru protejarea secretului economic. În lipsa acestei circumstanțieri, alin. 1 al art. 304 pedepsește, practic, divulgarea oricărei informații, cu consecința instaurării unei secretomanii absolute la nivelul societății.

De asemenea, alin. 1 trebuie reformulat și prin eliminarea sintagmei “*dacă prin aceasta sunt afectate interesele*”, care are un caracter mult prea larg, prea general și, astfel, lipsit de previzibilitate. Sub acest aspect, este de preferat o variantă îmbunătățită a redactării din actualul Cod penal (art. 298 – divulgarea secretului economic), care să condiționeze existența infracțiunii de “***crearea unei pagube persoanei juridice sau a riscului evident de producere a unei astfel de pagube***”.

În plus, în alin.2 reapare vechea obsesie a tragerii la răspundere penală a unei persoane care ar intra în posesia unor informații secrete de serviciu sau nedestinate publicității ale unei instituții cu care nu are vreo tangență și le-ar divulga. APADOR-CH insistă asupra faptului că este obligația exclusivă a deținătorilor de secrete de serviciu sau informații nepublice de a lua toate măsurile legale pentru protejarea acestora. În plus, pierderea unor documente sau defectuoasa protecție a datelor stocate de orice instituție antrenează automat și pierderea caracterului de informații secrete de serviciu sau nepublice. Prin urmare terțul care intră în posesia lor și le divulgă nu are de ce să fie sancționat penal. Este, de asemenea, posibil ca terțul să nu știe că ar fi vorba de informații secrete de serviciu sau nepublice (poate fi vorba de fragmente din documente sau de documente nemarcate). **Se cere eliminarea alin. 2.**

### **Articolul 308: Infracțiuni de corupție și de serviciu comise de alte persoane**

*(1) Dispozițiile art. 289 - 292, 297 - 301 privitoare la funcționarii publici se aplică în mod corespunzător și faptelor săvârșite de către sau în legătură cu persoanele care exercită, permanent sau temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice dintre cele prevăzute în art. 175 alin. (2) sau în cadrul oricărei persoane juridice.*

*(2) În acest caz, limitele speciale ale pedepsei se reduc cu o treime*

**Este necesară o distincție precisă prin definirea „funcționarului public” și a „functionarului”. In formula actuală se crează un melanj nedorit între mediul public și mediul privat în virtutea căruia persoane de drept privat capătă pedepse mai mari decât cele din domeniul public ori a celor care exercită un serviciu de interes public.**

### **Articolul 366: Incitarea la ură sau discriminare**

*Incitarea publicului, prin orice mijloace, la ură sau discriminare împotriva unei categorii de persoane se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă.*

**Se propune ca Art. 366 - Incitarea la ură sau discriminare să se modifice:**

*“Incitarea publicului, prin orice mijloace, la ură sau discriminare împotriva unei categorii de persoane pentru motive legate de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, gen, orientare sexuală, opinie, apartenență politică, convingeri, avere, origine socială, vârstă, dizabilitate, boală cronică necontagioasă sau infecție HIV/SIDA, sau pentru alte împrejurări de același*

fel, considerate de făptuitor drept cauze ale inferiorității unei persoane în raport cu celelalte se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă.”

### **Articolul 371: Tulburarea ordinii și liniștii publice**

*Fapta persoanei care, în public, prin violențe comise împotriva persoanelor sau bunurilor, ori prin amenințări sau atingeri grave aduse demnității persoanelor, tulbură ordinea și liniștea publică, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.*

Se solicită **reformularea** textului cu privire la consecințele ce trebuie produse de faptă pentru a constitui infracțiune, în sensul că este nevoie de producerea unei tulburări **grave** a ordinii și liniștii publice, iar nu de o simplă tulburare a acestora.

Asociația consideră că dacă nu se realizează o tulburare gravă, fapta trebuie inclusă în categoria contravențiilor, iar nu a infracțiunilor.

În consecință, asociația propune înlocuirea sintagmei “tulbură ordinea și liniștea publică” cu “tulbură **grav** ordinea și liniștea publică”.

### **Articolul 374: Pornografia infantilă**

*(1) Producerea, deținerea în vederea expunerii sau distribuirii, achiziționarea, stocarea, expunerea, promovarea, distribuirea, precum și punerea la dispoziție în orice mod, de materiale pornografice cu minori, se pedepsește cu închisoare de la 1 an la 5 ani.*

*(2) Dacă faptele prevăzute în alineatul precedent au fost săvârșite printr-un sistem informatic sau alt mijloc de stocare a datelor informatice, pedeapsa este închisoarea de la 2 la 7 ani.*

*(3) Accesarea, fără drept, de materiale pornografice cu minori, prin intermediul sistemelor informatice sau altor mijloace de comunicații electronice, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 3 ani sau cu amendă.*

*(4) Prin materiale pornografice cu minori se înțelege orice material care prezintă un minor având un comportament sexual explicit sau care, deși nu prezintă o persoană reală, simulează, în mod credibil, un minor având un astfel de comportament.*

*(5) Tentativa se pedepsește.*

Art. 374 **alin. 3** sancționează cu închisoare de la 3 luni la 3 ani sau cu amendă „accesarea, fără drept, de materiale pornografice cu minori, prin intermediul sistemelor informatice sau altor mijloace de comunicații electronice”. Prima problemă este cine sau ce dă „dreptul” de accesare a acestor materiale și cui. A doua – și cea mai importantă – se referă la modalitatea de depistare a persoanei care ar accesa materialele. Vor fi puse sub supraveghere toate site-urile care difuzează materiale pornografice (posibil și cu minori)? Sau toate persoanele care utilizează interentul și, deci, le-ar putea accesa?

În legătura cu alin. 3 se ridică și chestiunea caracterului foarte larg, general al incriminării, care va permite abuzuri în practică. Diverse site-uri pot fi accesate accidental sau prin redirectionare de la un site aparent inofensiv. Îne mai mult de concepția unui stat politienesc transformarea în infracțiune a simplei accesări a unui site și declanșarea unei întregi proceduri de anchetă penală pentru acest lucru.

Introducerea noii infracțiuni din alin. 3 are ca justificare necesitatea combaterii pornografiei infantile, dar această justificare este un simplu pretext, întrucât pornografia infantilă este deja suficient de acoperitor incriminată prin celelalte alineate ale art. 374 (iar o altă incriminare a pornografiei infantile se găsește și în art. 51 din Legea nr. 161/2003). În realitate, prin abundența de incriminări sub pretextul protejării unor valori necontestate de nimeni, se urmărește lărgirea posibilităților de a efectua percheziții și de a întocmi dosare penale unui număr cât mai mare de cetățeni, pentru că aceștia ar accesa anumite adrese de internet.

În plus, persoanele adulte au dreptul să acceseze orice site, de orice natură. Răspunderea trebuie să revină exclusiv celor ce postează pe site, nu celor care accesează.

Se cere eliminarea alin.3 al art. 374.

### Articolul 381: Împiedicarea exercitării libertății religioase

(1) *Împiedicarea sau tulburarea liberei exercitări a ritualului unui cult religios, care este organizat și funcționează potrivit legii, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă.*

(2) *Obligarea unei persoane, prin constrângere, să participe la serviciile religioase ale unui cult ori să îndeplinească un act religios legat de exercitarea unui cult se pedepsește cu închisoare de la unu la 3 ani sau cu amendă.*

(3) *Cu aceeași pedeapsă se sancționează obligarea unei persoane, prin violență sau amenințare, să îndeplinească un act interzis de cultul, organizat potrivit legii, căruia îi aparține.*

(4) *Acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.*

Articolul încalcă atât libertatea gândirii și a opiniilor și libertatea credințelor religioase așa cum este ea garantată de articolul 29 din Constituția României, cât și principiul egalității în drepturi prevăzut în articolul 16 din Constituție.

Prin formularea propusă de sancționare a „împiedicării sau tulburării liberei exercitări a ritualului unui cult religios, care este organizat și funcționează potrivit legii”, sunt protejate exclusiv cele 19 denominațiuni înregistrate drept culte și sunt excluse de la protecția penală numeroasele denominațiuni religioase care funcționează fie ca asociații religioase sau ca grupuri religioase, o distincție introdusă în mod excesiv de Legea nr. 489/2006 și criticată la data adoptării legii de organizații internaționale precum OSCE, ODHIR, Comisia de la Veneția a Consiliului Europei etc., tocmai datorită temerii că o astfel de clasificare arbitrară va genera diferențe de tratament cu caracter discriminator.

Libertatea religioasă, așa cum este ea definită de Constituția României și de documentele internaționale, cum ar fi art. 9 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului, garantează inclusiv protejarea practicilor și credințelor religioase sau filosofice minoritare sau nepopulare, iar instituția protecției penale a exercitării libertății religioase trebuie să răspundă obligației pozitive a statului care decurge din normele internaționale de a proteja orice formă de exercitare a libertății religioase atâta timp cât este legală.

### Articolul 382: Profanarea lăcașurilor sau obiectelor de cult

*Profanarea unui lăcaș sau a unui obiect de cult, aparținând unui cult religios care este organizat și funcționează potrivit legii, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 2 ani sau cu amendă.*

În mod similar articolului anterior, art. 382 limitează protecția locașurilor de cult sau a obiectelor cultice la cultele religioase recunoscute, fără a oferi aceeași protecție și oricăror altor forme de organizare religioasă, așa cum ar decurge din obligațiile ce rezultă din normele internaționale.

### Articolul 405: Propaganda pentru război

(1) *Propaganda pentru război de agresiune, precum și răspândirea de știri tendențioase sau inventate, în scopul provocării unui război de agresiune, se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.*

(2) *Cu aceeași pedeapsă se sancționează faptele prevăzute în alin. (1), săvârșite în scopul provocării unui război de agresiune împotriva României sau a unui conflict armat intern.*

Se solicită **eliminarea acestui articol**, care nu se aplică în practică, deci nu răspunde unor nevoi sociale actuale, însă poate fi folosit cu suficientă ușurință împotriva libertății de exprimare.

Este foarte posibil ca exprimarea publică a unor opinii, cu ocazia discutării unor chestiuni de interes public, să fie catalogată drept infracțiune în raport de conținutul acestei incriminări. Din studiul precedentelor istorice, rezultă că războaiele nu au fost declanșate de exprimarea publică a unor opinii, oricât de radicale ar fi ele. De asemenea, autoritățile din fiecare țară nu decid pornirea războaielor în funcție de afirmațiile unei/unor persoane și nu se bazează în luarea unor decizii de gravitatea inițierii

unui conflict armat doar în baza unor zvonuri sau “știri tendențioase”. Autoritățile au la dispoziție serviciile specializate, care au obligația de a le oferi informații reale.

Se propune, ca **alternativă la eliminarea art. 405, reformularea** acestuia, în sensul **pedepsirii răspândirii de știri tendențioase sau inventate doar în timp de război sau pe durata stării de asediu**; evident, în acea perioadă propropaganda pentru război ar rămâne fără obiect, deci nu ar mai trebui inclusă în textul reformulat.

#### **Articolul 407: Divulgarea secretului care periclitează securitatea națională**

*(1) Divulgarea unor documente sau a unor date care constituie informații secrete de stat, de către cel care le cunoaște datorită atribuțiilor de serviciu, dacă fapta pune în pericol securitatea națională, se pedepsește cu închisoare de la 7 la 15 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.*

*(2) Deținerea în afara îndatoririlor de serviciu a unui document ce conține informații secrete de stat, dacă fapta pune în pericol securitatea națională, se pedepsește cu închisoare de la 5 la 10 ani.*

Se solicită **introducerea unui nou alineat** care să cuprindă dispoziții corelative cu prevederile art. 13 din Legea nr. 544/2001. Potrivit art. 13 din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public: “*Informațiile care favorizează sau ascund încălcarea legii de către o autoritate sau o instituție publică nu pot fi incluse în categoria informațiilor clasificate și constituie informații de interes public*”.

**Neprevederea acestei excepții în conținutul art. 407** conduce la dezordine și contradicție legislativă. În contextul alin. 2 al art. 407, lipsa acestei excepții poate conduce la pedepsirea ziaristului care ar face publică, de exemplu, o **informație privind încălcarea legii** de către un serviciu de informații.

De asemenea, alin.2 necesită precizări. Alin.1 se referă clar la divulgarea informațiilor secrete de stat „de către cel care le cunoaște datorită atribuțiilor de serviciu” pedepsită cu închisoare de la 7 la 15 ani. La alin.2 se sancționează „deținerea în afara îndatoririlor de serviciu a unui document ce conține informații secrete de stat” cu închisoare de la 5 la 10 ani. Din această formulare rezultă că orice persoană care ar intra, întâmplător, în posesia unui astfel de document este pasibilă de pedeapsa cu închisoare chiar și pentru simpla deținere neurmată de divulgare. Or răspunderea pentru siguranța informațiilor secrete de stat revine exclusiv autorităților care le dețin. Asociația repetă că odată într-o formă sau alta în spațiul public, o astfel de informație își pierde automat caracterul de secret de stat. Se cere eliminarea alin. 2 sau cel puțin corelarea cu alin.1 în așa fel încât să rezulte clar că eventualul făptuitor nu poate proveni decât dintre persoanele care au acces permanent și legal la astfel de informații.

#### **Articolul 434: Sustragerea de la luarea în evidența militară**

*(1) Sustragerea de la luarea în evidența militară, selecția, stabilirea aptitudinilor și a opțiunilor privind modul de îndeplinire a îndatoririlor militare, în timp de pace, se pedepsește cu amendă.*

*(2) Dacă fapta este săvârșită în timp de război sau pe durata stării de asediu, pedeapsa este închisoarea de la unu la 5 ani.*

Se consideră excesivă incriminarea faptei și pe timp de pace, având în vedere că prin Legea nr. 395/2005 a fost suspendat serviciul militar obligatoriu pe timp de pace. Nu este deloc clar de ce este nevoie de o astfel de sancțiune penală câtă vreme armata nu mai este obligatorie, angajându-se pe bază de contract numai cei care doresc acest lucru. Se propune eliminarea alin.1. Asociația apreciază că o măsură proporțională ar consta în introducerea acestei fapte în categoria contravențiilor.

În consecință, art. 434 ar trebui **reformulat**, prin modificarea alin. 1 și eliminarea alin. 2. Textul rezultat, propus de asociație, este următorul:

“Sustragerea de la luarea în evidența militară, selecția, stabilirea aptitudinilor și a opțiunilor privind modul de îndeplinire a îndatoririlor militare, în timp de război sau pe durata stării de asediu, se pedepsește cu închisoarea de la unu la 5 ani.”

## **OBSERVAȚIE!**

De foarte multe ori s-a cerut introducerea unor noi aliniate ce vizează infracțiunea de „cămată”, respectiv reglementată în Proiectul de Cod Penal la art.335.

### **Articolul 351: Camăta**

*Darea de bani cu dobândă, ca îndeletnicire, de către o persoană neautorizată, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani.*

### **Se propune modificarea și adăugarea următoarelor:**

- *modificarea în întregime a Art. 355 „Camăta” deoarece proiectul de Cod Penal se referă la această infracțiune în două rânduri (la Cap.IV art.355 dar și la Cap.III art.245 Cap.III) deși sunt două forme distincte în care se comite fapta. Propunem ca reglementarea să se facă unitar, la un singur Titlu, printr-un grupaj de articole care să cuprindă toate formele de manifestare*

*Astfel, Astfel, „Art.240 – Exploatarea patrimonială a unei persoane vulnerabile” din Proiect, care se referă la „ fapta creditorului care, cu ocazia dării de împrumut de bani sau bunuri, profitând de starea de vădită vulnerabilitate a debitorului ... îl face să constituie sau să transmită pentru sine un drept real sau de creanță de valoare disproporționată etc.” să primească un alt conținut sub alt titlu, iar art.352 sa fie eliminat, după cum urmează :*

#### *Art.240 Cămătăria*

- (1) Fapta persoanei care împrumută bani cu dobândă ca îndeletnicire, fără autorizare legală, sau împrumută bani cu dobândă declarată ori mascată, mai mare decât cea legală, constituie infracțiunea de cămătărie și se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 5 ani sau cu amendă. Infracțiunea se comite în momentul încheierii convenției de împrumut și se consumă odată cu ultimul act de executare a creanței.*
- (2) Constituie circumstanță agravantă iar pedeapsa se majorează cu o treime, situația în care :*
  - a) Creditorul, profitând de starea de vulnerabilitate a debitorului persoană fizică sau juridică, îl determină pe acesta să constituie sau să transmită pentru sine sau pentru altul, un drept real sau un drept de creanță, de valoare vădit disproporționată față de valoarea bunului ori sumei efectiv împrumutate.*
  - b) Creditorul este profesionist ori actul de împrumut este încheiat în fața notarului public.*
- (3) Atunci când convenția de împrumut cu dobândă prevăzută la alin (1) este urmată de plăți în valoare mai mare decât suma împrumutată, cand creditorul nu eliberează chitanță pentru plățile efectuate sau cand este urmată de executare silită pentru o sumă mai mare decât cea împrumutată plus dobânda legală, se aplică normele referitoare la infracțiunea continuată prevăzute la art.34 (1).*
- (4) In cazul în care în conținutul faptei de cămătărie intră ca element circumstanțial agravant una sau mai multe acțiuni sau inacțiuni care constituie prin ele însele fapte prevăzute de legea penală, cum ar fi fapta de înșelăciune, amenințare, violență, șantaj, exercitarea fără drept a unei activități pentru care legea cere autorizație și altele asemenea, se aplică normele referitoare la infracțiunea complexă, prevăzute la art.34 (2) .*

*In cazul în care fapta prevăzută la alin ( 1 ) prima ipoteză, procură creditorului un profit sustras evidenței fiscale, se aplică normele referitoare la concursul formal de infracțiuni prevăzute de art.37 (2) și se pedepsește conform art. 38 (1) lit b ) , c) sau d) raportat la fapta de evaziune fiscală*

#### *Art.241 Participarea la infracțiunea de cămătărie.*

- (1) Fapta celor care cu intenție, înlesnesc sau ajută la săvârșirea infracțiunii de cămătărie în formele prevăzute la articolul 240, ca intermediari, debitori reali sau în orice alt mod, constituie complicitate la această infracțiune, fiind aplicabile dispozițiile art.48 (1) și 49.*

(2) *În cazul în care persoanele menționate la alineatul precedent comit acea faptă în exercițiul unei obligații profesionale, de serviciu sau în numele unei autorități publice, se aplică normele referitoare la complicitate iar în cazul în care sunt întrunite și elementele infracțiunii prevăzute de art.289, 292 sau 293 (așa cum este propusă prin prezentele amendamente n.n.) se aplică după caz și art. 34(2) referitoare la complexitatea faptei.*

*Art.242 Estorcarea sau perceperea de taxe de protecție.*

- (1) *Fapta celui care, prin amenințare sau șantaj, determină o altă persoană fizică sau juridică să îi plătească ocazional sau periodic o sumă de bani în schimbul renunțării la vătămarea ce a făcut obiectul acestor presiuni, constituie infracțiunea de estorcare și se pedepsește cu închisoare de la 2 ani la 8 ani.*
- (2) *Dacă împrejurările în care s-a comis fapta de estorcare denotă participare în grup infracțional organizat, fiind detectabil un plan de acțiune, roluri distincte și persistente, acțiuni repetate în timp precum și beneficii materiale primite de participanți în raport cu gradul de implicare, se aplică prevederile art.371 alin. (2) lit.a), alin. (3) și după caz, alin (4) și (5), referitoare la grupul infracțional organizat.*

### **Argumente pentru introducerea infracțiunii de cămătărie așa cum se produce în realitate.**

1. În perioade de criza financiară datornicii la bănci sunt dispuși să împrumute bani de la particulari pentru a restitui împrumuturile bancare.
2. Asemenea crize sunt speculate de împrumutatorii de ocazie.
3. Împrumutul cu clauza penală adică penalități de 1-5 % pe zi de întârziere reprezintă un act de înșelăciune pentru că el conduce la majorarea sumei de restituit de 150% pe lună la 6 luni fiind de 900 %. La fel dobânzile penalizatoare care cresc proporțional cu perioada de întârziere. Împrumutatorul poate executa garanția imobiliară la scurt timp după scadență. Această evoluție nu rezultă din contractul de împrumut și oricum poate fi trecută cu vederea de o persoană aflată în stare de constrângere financiară. Pe mecanismul de creștere exponențială a creanței combinat cu lipsa de informare sau cu capacitatea împrumutătorului neprofesionist de a induce în eroare victima, se bazează fenomenul cămătăriei. Aceasta contravine principiului civil că ceea ce se restituie, la împrumutul civil este bunul sau suma împrumutată în aceeași cantitate și calitate în care a fost primită.
4. În contractul comercial se permite clauza penală pentru că împrumutătorul este profesionist comerciant autorizat și are o anumită răspundere și mai ales control din partea autorității pentru plăți și încasări. Împrumutul acordat prin contract civil, între persoane fizice nu este controlabil, împrumutătorului civil ocazional sau ca îndeletnicire neautorizată, nu i se cere nici o condiție de bonitate la autentificarea împrumutului la notar. Cu atât mai mult când actul este sub semnatura privată.
5. Fiind o formă de achiziționare mascată de imobile, pe calea executării silite, și corespunzător de pauperizare a persoanelor datoare la firme și bănci, fenomenul prezintă un pericol social major.
6. Forma în care este încriminată « camăta » doar pentru cazul în care ocupația respectivă este o îndeletnicire, nu corespunde fenomenului real.
7. Corelat cu liberalizarea clauzei penale în Codul civil, adică prin unificarea regulilor în contractele civile și cele comerciale.
8. Renunțarea la excepția introdusă de Legea 313 din 1879 tot într-o perioadă de criză economică, întărită în altă perioadă de criză prin Decretul regal din 1938 este o mare greșală, care nu trebuie să se repete. În acei ani parlamentul României a dezbătut foarte serios necesitatea interzicerii clauzei penale în contractele civile, odată cu abrogarea din Codul civil a antichrezei care însemna garanție imobiliară la împrumuturi private. A renunța astăzi la măsurile de precauție împotriva fraudării legii civile și a pauperizării populației prezintă un risc enorm. Instanțele nu vor mai putea interveni iar victimele crizei vor pierde în masă proprietățile pentru împrumuturi derizorii. Este un atac la dreptul de proprietate apărut și de Protocolul nr.1 CEDO.
9. Recent conferința Consiliilor judiciare din Europa a recomandat legi clare și aplicabile pentru ca instanțele să poată judeca echitabil. Modul de reglementare la acest capitol, în proiectele de Cod civil și Cod penal nu corespund acestor recomandări.

10. În paralel, Proiectul Codului de procedură civilă, a mărit de 2 ori numărul articolelor referitoare la executarea silită. (240 în loc de 120 din Codul de procedură civilă, în vigoare) Aceasta a devenit exagerată și chiar barbară prin folosirea forței militare-jandarmii împotriva cetățenilor victime ale înșelătoriei denumită cămătărie sau împrumut civil cu clauză penală liberalizată.
11. Această parte a proiectului a fost redactată chiar de Uniunea Națională a Executorilor Judecătorești. Are un stil diferit de restul articolelor, conferă libertăți exagerate acestora și nu conține nici o măsură de protecție pentru cazurile de fraudă deși hotărârile judecătorești sunt în procent de 80% suspectate de ilegalitate. Starea necorespunzătoare a justiției este deja unanim admisă. Nu este corect ca feedbackul acestei situații să fie executarea necondiționată, cu sprijinul forței publice a hotărârilor irevocabile dar nedrepte.
12. Instaurarea unui climat de fraudă apărută de lege și de instanțe va crește infracționalitatea și sărăcirea în rândul cetățenilor. Fenomenul va putea fi monitorizat și va fi confirmată cauza în chiar textul noilor coduri. A se adopta aceste proiecte fără dezbateri parlamentare este un mod de a ocoli ceea ce s-a realizat în perioada 1879-1938.
13. În mod normal cetățenii prin organizațiile reprezentative dar și prin mass media, sau reprezentanții locali ai puterii publice, ar trebui să fie informați clar și la obiect despre deosebirile între reglementările actuale și cele vechi, despre consecințele liberalizărilor de tot felul de natură a da cale liberă infracționalității căreia îi vor cădea victime. Orice poate prevedea care va fi părerea lor dacă sunt consultați transparent și explicit. Nu neapărat părerea lor este necesară ci aprecierea corectă a realității cu care ne confruntăm în prezent și în perspectiva adâncirii crizei, imposibilității reale de restituire a creditelor promovate în masă prin reclame agresive, cu consecința imediată a executării silite imobiliare. Aprecieri pe care o vor face specialistii cunoscători ai realității din teren, care își vor asuma sau nu, riscul promovării proiectelor fără dezbateri parlamentare și fără informare deplină. Dacă UE ne cere voință politică pentru promovarea unei legislații modernizate, de ce nu se acceptă dezbateri parlamentare?
14. ONG-urile interesate de o legislație coerentă, clară și aplicabilă realităților din România anulului 2009 sunt pentru o politică preventivă, adecvată pericolului social real al unor fenomene nocive pentru populație care înfloresc la umbra legii și la indecizia autorităților publice, pentru procedee transparente și democratice de adoptare a codurilor.

Prin urmare, referitor la proiectele celor două coduri-civil și penal ar fi necesar ca aspectele care ridică mari întrebări și controverse să fie dezbătute în medii profesionale cu sprijinul presei astfel ca guvernul să fie în deplină cunoștință de cauză asupra consecințelor neluării în seamă a acestor avertismente făcute cu deplină responsabilitate de societatea civilă organizată.

**Pentru a da curs unei cerințe imperioase a practicii care decurge din frecvența și gravitatea erorilor profesionale mai ales în mediul profesioniștilor autorizați – care se eschivează de răspundere la umbra unor statute profesionale neunitare și incomplete, propunem introducerea unui articol care să încrimineze „Mal praxisul”.**

Se cere reglementarea în civil – la capitolul „Răspunderea civilă delictuală” a mal praxisului ca prestație necorespunzătoare în toate profesiile liberale, ceea ce ar preveni colaborarea unora dintre notari, executori judecătorești, avocați, mediatori, experți tehnici și contabili cu grupurile infracționale, sub forma grupurilor de interese constituite ocult.

Se cere ca fapta de mal praxis comisă cu intenție, cu agravanta profesionalismului și a autorizației obținute de făptaș, să fie introdusă și ca infracțiune în Codul penal.

Aceste măsuri vor fi preventive pentru că legea nu se aplică retroactiv. Dar nici nu ne mai putem preface că nu există o frecvență îngrijorătoare a prestațiilor gresite și interesate care prejudiciază grav interesele legitime ale populației și alimentează instanțele cu procese dificile și de lungă durată.