

29 aprilie 2020

La Nr.

Nr. 04-2/9

din

Doamnei Doina CHERMAN
Președintele Comisiei drepturile omului și relații interetnice

***Propunere de perfecționare a legislației
în temeiul art. 27 lit. a) din Legea nr. 52 cu privire la Avocatul Poporului***

Potrivit articolului 27 lit. a) din Legea nr. 52 cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsmanul), Avocatul Poporului prezintă subiecților cu drept de inițiativă legislativă propuneri și recomandări de perfecționare a legislației în vederea eliminării cauzelor și condițiilor ce creează premise pentru încălcarea drepturilor și libertăților omului.

Prin Legea nr. 52 din 12.03.2020 privind modificarea unor acte normative (în vigoare din 14.03.2020) Codul contravențional a fost completat cu art. 76¹, intitulat „Nerespectarea măsurilor de profilaxie, prevenire și combatere a bolilor epidemice”.

Potrivit notei informative la proiectul de lege, completarea Codului contravențional cu art. 76¹ se încadrează în măsurile pe care le întreprinde statul în scopul prevenirii răspândirii bolilor epidemice și care pun în pericol sănătatea populației.

Acest articol prevede sancționarea cu amendă de la 450 la 500 unități convenționale (de la 22500 lei la 25000 lei) aplicată persoanei fizice, cu amendă de la 1000 la 1500 de unități convenționale (de la 50000 lei la 75000 lei) aplicată persoanei juridice în cazul în care persoanele nu vor respecta măsurile de profilaxie, prevenire și combatere a bolilor epidemice, dacă aceasta a pus în pericol de contaminare populația.

Fără a pune la îndoială necesitatea unor măsuri eficiente pentru responsabilizarea persoanelor atât fizice, cât și juridice pentru prevenirea și combaterea bolilor epidemice, Avocatul Poporului consideră imperios necesar de asigurat proportionalitatea dintre mijloacele utilizate și scopul urmărit.

Având în vedere informațiile tot mai frecvent difuzate în diferite surse privind practicile instituite în aplicarea acestor prevederi¹², Avocatul Poporului consideră că

¹ https://www.zdg.md/importante/video-o-amenda-cat-pensia-pentru-doi-ani-istoria-unei-pensionare-de-66-de-ani-amendata-pentru-ca-ar-fi-iesit-la-magazin-dupa-paine/?fbclid=IwAR1FF4WvDfIxZ2_4BFP7xmIk9GPsTNm3xNB5mkfplKvdcTYUi_rsptmTpoQ;
<https://tv8.md/2020/04/21/o-femeie-care-citea-intr-un-parc-din-capitala-amendata-cu-11-250-lei/> ;

mărimea minimă de 22500 lei aplicabilă persoanei fizice nu respectă principiul individualizării sancțiunii contravenționale și principiul proporționalității sancțiunilor amenzii, precum și situația specială de vulnerabilitate a persoanelor sancționate (persoanele cu dizabilități, persoanele în etate, persoanele lipsite de surse de existență, cu venituri mici).

Avocatul Poporului consideră că prevederile sunt insuficient de clare și nu oferă agentului constatator/instanței de judecată posibilitatea de a aplica sancțiunea în funcție de pericolul real pentru sănătatea publică/prejudicul cauzat prin acțiunile contravenientului. Asta deoarece mărimea minimă stabilită pentru persoanele fizice este destul de mare și nu există alternative pentru individualizarea sancțiunii.

În activitatea de prevenire, constatare și sancționare a contravențiilor o importanță deosebită o are necesitatea analizării fiecărei fapte în parte, pentru a vedea dacă sunt întrunite sau nu elementele constitutive ale unei anumite contravenții, respectiv trăsăturile specifice privind obiectul, latura obiectivă, subiectul și latura subiectivă.

De altfel, informațiile difuzate în mass-media și practica judiciară cu privire la aplicarea prevederilor acestui articol denotă faptul că agenții constatatori aplică discreționar prevederile, nu se ține cont de gravitatea acțiunilor/inacțiunilor persoanei sancționate și/sau pericolul real pentru sănătatea publică/prejudiciul cauzat, modul și mijloacele folosite la comiterea faptei, timpul și locul săvârșirii, elemente importante la stabilirea laturii obiective.

Avocatul Poporului consideră că amenzile foarte mari aplicate persoanelor fizice și juridice în condițiile actuale, dar și raportate la nivelul de trai în Republica Moldova ar putea să contribuie și mai mult la aprofundarea sărăciei în rîndul grupurilor vulnerabile, înrăutățirea nivelului de trai al acestora. Mai mult, autoritățile se vor trezi în situația practică de a nu le putea încasa, în cazurile în care persoanele sancționate trăiesc la un nivel minim de subzistență. O povară și mai grea o constituie situația când amenda este aplicată la două sau mai multe persoane dintr-o singură gospodărie, familie, a căror venituri sunt diminuate. Se vor acumula datoriile, în mod evident, mult peste posibilitățile lor reale de plată.

Chiar dacă amenda poate fi achitată în jumătate în termen de 3 zile, pentru anumite persoane mărimea acesteia oricum este mare și va afecta situația materială a persoanei, ținînd cont de cuantumul veniturilor populației în Republica Moldova, care în perioada stării de urgență în cele mai dese cazuri sunt diminuate sau în general lipsesc.

În acest context, propunerea Avocatului Poporului are ca scop perfecționarea art. 76¹ din Codul Contravențional, în special, reducerea mărimii sancțiunii minime pentru persoanele fizice și stabilirea de sancțiuni alternative amenzii (de ex.: munca neremunerată în folosul comunității).

Avocatul Poporului atrage atenția că scopul legii contravenționale constă în apărarea drepturilor și libertăților legitime ale persoanei, apărarea proprietății, ordinii publice, a altor valori ocrotite de lege, în soluționarea cauzelor contravenționale, precum și în prevenirea săvârșirii de noi contravenții³.

Potrivit art.9 alin.(1) din Codul contravențional, la aplicarea legii contravenționale se ține cont de *caracterul și de gradul prejudiciabil al contravenției, de persoana făptuitorului și de circumstanțele atenuante ori agravante*.

Avocatul Poporului notează că, potrivit articolului 1 alin. (3) din Constituție, demnitatea persoanei constituie o valoare fundamentală. Iar conform art. 15 din Legea Supremă, cetățenii beneficiază de drepturile și de libertățile consacrate prin Constituție și prin alte legi și au obligațiile prevăzute de acestea. Această normă orientează activitatea autorităților statului spre asigurarea respectării drepturilor fiecărei persoane.

În jurisprudența sa Curtea Constituțională⁴ a enunțat esența respectării principiului individualizării sancțiunii contravenționale și principiul proporționalității sancțiunilor. Astfel, Curtea reține că principiul constituțional al legalității impune diferențierea pedepselor stabilite pentru încălcarea legii. În continuare, Curtea accentuează că sancțiunea de drept contravențional, fiind o consecință a răspunderii contravenționale, trebuie să fie strict individualizată, adaptată cantitativ și calitativ la gravitatea faptei și persoana făptuitorului.

De asemenea, Curtea subliniază că în lipsa unei sancțiuni relativ determinate și a altor mecanisme de individualizare a sancțiunii în legea contravențională persoana nu are nici o posibilitate reală și adecvată de a beneficia pe cale judiciară de protejarea drepturilor sale, inclusiv de o sancțiune echitabilă.

Prin individualizarea legală, legislatorul trebuie să ofere judecătorului competența de stabilire a pedepsei în anumite limite predeterminate - minimul și maximum special al pedepsei, precum și să prevadă, pentru același judecător, instrumentele care să-i permită alegerea și determinarea unei sancțiuni concrete, în raport cu particularitățile faptei și cu persoana care a comis o contravenție sau o infracțiune.

În lipsa criteriilor de individualizare a sancțiunilor, statuate cert în cadrul legal, individualizarea judiciară nu poate fi efectiv satisfăcută față de contravenient pentru a-i asigura deplinătatea drepturilor și libertăților sale legitime.

În acest sens, Curtea, în Hotărârea nr.7 din 16 aprilie 2015, a statuat că „limitarea exercițiului unor drepturi individuale, în considerarea unor drepturi colective [...] ce vizează [...] prevenția penală, constituie în permanență o operațiune sensibilă sub aspectul reglementării, fiind necesară menținerea unui just echilibru

³ Art.2 din Codul Contravențional

⁴ Hotărârea Curții Constituționale nr. 10 din 10 mai 2016

între interesele și drepturile individuale, pe de o parte, și cele ale societății, pe de altă parte.”

Astfel, lipsa posibilității instanței de judecată de a aplica criteriile pentru individualizarea sancțiunii în cauza concretă și aplicarea unei sancțiuni absolut determinate nu asigură **caracterul echitabil**.

Prin urmare, acest fapt poate conduce la încălcarea criteriilor de apreciere Engel deduse din jurisprudența Curții Europene (Engel și alții v. Olanda, hotărârea din 8 iunie 1976), în cazul în care persoanei declarate vinovate de comiterea contravenției să-i fie aplicată o sancțiune care, prin caracterul și gradul de severitate, să nu fie proporțională naturii juridice a încălcării.

În acest sens, Avocatul Poporului ține să evidențieze raționamentele Curții Europene a Drepturilor Omului (CtEDO), expuse în cauza Cumpănă și Mazăre v. România, potrivit cărora la aprecierea proporționalității pedepsei trebuie să se țină seama de efectul de descurajare al acesteia. Or, în prezența unor interese concurente dintre victima unei contravenții și contravenient, aplicarea unei sancțiuni absolut determinate fără posibilitatea individualizării acesteia nu poate justifica restabilirea echilibrului dintre drepturile victimei și cele ale făptuitorului, asigurate în cadrul unui proces.

Raportînd raționamentele expuse în jurisprudența Curții Constituționale și CtEDO la circumstanțele aplicării prevederilor art. 76¹ din Codul contravențional, Avocatul Poporului consideră că aplicarea mărimumi amenzii foarte ridicate în toate circumstanțele, indiferent de subiect, de gravitatea faptei nu atinge scopul legitim urmărit prin sancționare.

Totodată, Avocatul Poporului menționează că orice ingerință în dreptul de proprietate trebuie să respecte principiul proporționalității, stabilit de articolul 54 din Constituție.

Este necesar să se arate în plus că, pentru a verifica existența unei încălcări a dreptului de proprietate, astfel cum a fost consacrat la articolul 1 din Protocolul adițional nr. 1 la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, care prevede că orice persoană fizică sau juridică are dreptul la respectarea bunurilor sale, CtEDO apreciază, ținând seama de împrejurările speței, dacă sancțiunile de natură pecuniară, atât penale, cât și administrative, nu implică o sarcină sau o lipsire de proprietate excesivă pentru persoana vizată de sancțiuni de natură să facă aceste sancțiuni disproporționate⁵.

De asemenea, Avocatul Poporului atrage atenția că odată ce persoana va fi lipsită de veniturile principale, aceasta va fi în imposibilitate să-și asigure un trai decent, fapt contrar art.47 alin.(1) din Constituție.

⁵ (a se vedea în special Curtea Europeană a Drepturilor Omului, 18 iunie 2013, S. C. Complex Herta Import Export S. R. L. Lipova împotriva României, CE:ECHR:2013:0618JUD001711804, § 38, și Curtea Europeană a Drepturilor Omului, 4 martie 2014, Grande Stevens și alții împotriva Italiei, CE:ECHR:2014:0304JUD001864010, § 199)

În susținerea argumentelor expuse supra, Avocatul Poporului consideră important de a ține cont și de recomandările experților ONU adresate statelor în lupta cu pandemia COVID-19 într-un ghid recent elaborat "Măsuri de urgență și COVID-19"⁶.

"Statele trebuie să aplice în mod uman toate măsurile excepționale, respectând principiul proporționalității atunci când impun sancțiuni pentru încălcări și să asigure că sancțiunile nu sunt impuse în mod arbitrar sau discriminatoriu. De exemplu, persoanele cu dizabilități sau victime ale violenței domestice nu ar trebui să fie supuse unor sancțiuni în cazul în care acestea sunt încălcate pentru a se proteja.

Amenzile trebuie să fie proporționale cu gravitatea infracțiunii comise. În evaluarea sumei amenzilor, trebuie luate în considerare circumstanțele individuale, inclusiv impactul specific genului. Aceasta este relevant în special pentru persoanele fără locuri de muncă sau pentru cele care nu generează venituri din cauza măsurilor de urgență."

În concluzie, Avocatul Poporului consideră că mărimea minimă a amenzii stabilite persoanelor fizice, fără aplicarea unor criterii clare de individualizare a sancțiunii afectează principiul individualizării sancțiunii contravenționale și principiul proporționalității sancțiunilor și poate aduce atingere dreptului la proprietate și dreptului la un trai decent a persoanelor amendate, în special a celor care fac parte din grupurile vulnerabile (persoanele cu dizabilități, persoanele în etate, persoanele lipsite de sursă de existență).

În lumina celor expuse, ținând cont de prevederile articolului 73 din Constituția Republicii Moldova, în temeiul articolului 27 lit. a) din Legea nr.52 cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsmanul), în scopul prevenirii și eliminării cauzelor și condițiilor ce creează premise pentru încălcarea drepturilor și libertăților omului,

PROPUN:

1. Examinarea, în mod prioritar, a oportunității de revizuire a prevederilor art.76¹ din Codul contravențional prin reducerea mărimii minime a amenzii aplicate persoanelor fizice, precum și stabilirea de sancțiuni alternative, cum ar fi munca neremunerată în folosul comunității.

Despre decizia/acțiunile întreprinse cu privire la propunerea avansată, rog respectuos să fiu informat în termen proxim.

Cu respect,



Mihail COTOROBAI
Avocatul Poporului

Ex. Muntean I; S.Rusu 0 60002644

⁶ https://www.ohchr.org/Documents/Events/EmergencyMeasures_COVID19.pdf