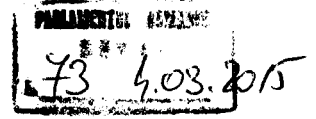




GUVERNUL ROMÂNIEI
PRIMUL – MINISTRU

266.
19.02.2015



Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă pentru completarea Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției*, inițiată de domnul senator PSD Haralambie Vochițoiu (**Bp. 629/2014**).

I. Principalele reglementări

Această inițiativă legislativă are ca obiect de reglementare completarea *Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției*, cu modificările și completările ulterioare, cu un nou titlu, **Titlul III¹ – Interzicerea exercitării demnităților publice și funcțiilor publice**, în sensul instituirii interdicției de a exercita demnități și funcții publice persoanelor ce au avut calitatea de lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia.

II. Observații

1. Din *Expunerea de motive* rezultă că prin această propunere legislativă se urmărește reglementarea accesului la demnități sau funcții publice, cerința fiind aceea ca persoanele (cetățeni români) care au avut calitatea de lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia să nu poată ocupa demnități sau funcții publice din categoria celor enumerate în inițiativa legislativă. În document se face referire la *Decizia Curții Constituționale nr. 41/2006 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 50 lit. j) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici*, prin care se constată că legiuitorul este liber să stabilească condițiile de acces în funcțiile publice atâta timp cât opțiunea sa este justificată în mod rațional. Astfel, Curtea Constituțională a constatat că și Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO), în *cauza Vogt împotriva Germaniei* (1995), a stabilit că statul este în drept să ceară oficialilor săi să fie loiali Constituției, iar într-o altă *cauză, Glasenapp împotriva Germaniei* (1986) a reținut că dreptul unei persoane de a fi admis într-o funcție publică nu este recunoscut nici de *Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale*, nici de Protocoalele sale. Așadar, în acest domeniu statul are o mai largă marjă de apreciere.

Este amintită, în context, *cauza Naidin vs. România*, care a avut ca obiect condițiile de acces la funcțiile publice și în care, la data de 21 octombrie 2014, CEDO a stabilit că interdicția de a ocupa funcții publice sau de autoritate publică impusă persoanelor care au fost lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia este *nediscriminatorie și justificată*.

Astfel, considerăm că demersul legislativ inițiat ar putea fi unul legitim în măsura în care nu sunt încălcate drepturile și libertățile fundamentale.

Tot în ceea ce privește instrumentul de prezentare și motivare al inițiativei legislative, considerăm că acesta este sărac în argumente care să susțină adoptarea soluțiilor preconizate. În mod practic, *Expunerea de motive* se rezumă doar la invocarea deciziei Curții Constituționale amintită mai sus (în considerentele căreia sunt amintite două cauze aflate pe rolul CEDO) și a unei cauze recente (*Naidin vs. România*), aflată pe rolul CEDO, nedefinitivă. Este de menționat că însăși CEDO se ferește să citeze hotărâri care nu sunt definitive. Însă, chiar trecând peste acest aspect,

invocarea acestei decizii nu diminuează forța argumentului privind o posibilă tardivitate în adoptarea reglementării.

De asemenea, observăm că în *cauza Naidin vs. România* se face referire doar la accesul la funcția publică, în sensul dispozițiilor *Legii nr. 188/1999*, și nu se face referire la alte categorii de demnități publice sau funcții (elective) etc. În același context, hotărârea se referă numai la *persoanele care au desfășurat activitate de poliție politică*, nu și la alte categorii de persoane cum sunt cele menționate în textul inițiativei legislative, respectiv „*lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia*”, noțiuni pe care propunerea legislativă nu le definește. Prin urmare, extinderea interdicției la alte funcții și categorii de persoane care au avut legături cu Securitatea nu poate fi justificată doar prin raportare la *cauza Naidin vs. România*.

2. Prin raportare la *Constituția României, republicată*, precizăm faptul că, potrivit art. 37 alin. (1) din *Legea fundamentală*, „*Au dreptul de a fi aleși cetățenii cu drept de vot care îndeplinesc condițiile prevăzute în articolul 16 alineatul (3), dacă nu le este interzisă asocierea în partide politice, potrivit articolului 40 alineatul (3)*”, iar potrivit textului constituțional al art. 16 alin. (3), „*Funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare, pot fi ocupate, în condițiile legii, de persoanele care au cetățenia română și domiciliul în țară. Statul român garantează egalitatea de șanse între femei și bărbați pentru ocuparea acestor funcții și demnități*”.

Dintr-o primă perspectivă, printre funcțiile și demnitățile enumerate la art. 67² din propunerea legislativă sunt amintite și unele elective, motiv pentru care apreciem că, prin aceste texte, este afectat *dreptul de a fi ales*, drept fundamental, protejat constituțional. Astfel, este indubitabil că *dreptul de a fi ales*, ca orice alt drept fundamental, nu este absolut și poate fi restrâns, în condițiile art. 53 din *Constituție*¹. Legiuitorul ordinar poate circumscrie legal condițiile de exercitare a funcțiilor și demnităților publice, dar pentru funcțiile elective trebuie respectate condițiile de

¹ ARTICOLUL 53

(1) *Exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns numai prin lege și numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea securității naționale, a ordinii, a sănătății ori a moralei publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor; desfășurarea instrucției penale; prevenirea consecințelor unei calamități naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav.*

(2) *Restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică. Măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății.*

restrângere enumerate de art. 53 din *Legea fundamentală*. Analizând, însă, dispozițiile propuse la art. 67² din inițiativa legislativă, constatăm că enumerarea de la acest articol poate fi apreciată ca fiind excesivă, putând fi interpretată ca *disproporționată în raport cu scopul urmărit de legiuitor*.

Această restrângere ar fi putut fi considerată proporțională în măsura în care legea ar fi instituit o interdicție *de iure* și la un interval rezonabil după schimbarea regimului politic de a mai deține funcții sau demnități în actualul sistem democratic pentru persoanele care exercită demnități publice sau funcții publice și care au avut calitatea de lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia, respectiv despre care se știe că au afectat în mod concret drepturi și libertăți fundamentale, urmând ca pentru celelalte categorii de funcții enumerate de lege o instanță să aprecieze, concret, dacă ocupanții acestora au afectat drepturi sau libertăți ori au luat măsuri represive, ceea ce ar justifica interzicerea dreptului de a fi ales sau numit.

Dintr-o altă perspectivă, interzicerea *sine die* a *dreptului de a fi ales* poate ridica, de asemenea, probleme de respectare a prevederilor art. 53 alin. (2) din *Constituție*¹. Astfel, definind standardele referitoare la procedurile lustrației, Comisia de la Veneția a enumerat patru criterii-cheie², dintre care ultimul se referă la limitarea în timp a efectelor lustrației în ceea ce privește executarea și, deopotrivă, și în legătură cu identificarea perioadei care o generează. Prin urmare, considerăm că propunerea legislativă este lacunară și din acest punct de vedere.

3. Prin raportare la tratatele ratificate de România în materia drepturilor omului, precizăm că, cercetând jurisprudența CEDO, se poate constata existența câtorva spețe relevante³ în care Curtea, analizând conformitatea prevederilor naționale cu art. 8 (dreptul la viață privată), art. 10 (libertatea de exprimare), art. 11 (libertatea de întrunire și asociere), art. 14 (nediscriminarea), art. 18 (restrângerea drepturilor și libertăților) și

² În Avizul privind Legea lustrației din Ucraina, adoptat de Comisia de la Veneția în sesiunea sa Plenară nr. 101 (Veneția, 12-13 decembrie 2014), la punctul 20 s-a apreciat că următoarele patru criterii-cheie rezumă esența standardelor referitoare la procedurile de lustrație:

- vinovăția trebuie să fie dovedită în fiecare caz în parte;
- dreptul la apărare, prezumția de nevinovăție și dreptul de a face apel la o instanță trebuie să fie garantate;
- trebuie avute în vedere funcția și scopul esențial al lustrației care, pe de o parte, protejează valorile unei democrații recent apărute, iar, pe de altă parte, are o componentă penală, adică de pedepsire a persoanelor care s-au făcut vinovate;
- lustrația trebuie să se limiteze la o perioadă definită de timp atât cu privire la perioada de executare, cât și cu referire la perioada la care se raportează.

³ *Cauza Zdanoka contra Letoniei, Vogt contra Germaniei, Rekveny contra Ungariei, Sidabras și Dziutas contra Lituaniei, Partidul Comuniștilor (Nepeckeriști) și Ungureanu contra României* etc.

art. 3 al Protocolului 1 (organizarea de alegeri) din *Convenția europeană a drepturilor omului*, a arătat următoarele:

A. Referitor la respectarea art. 10, 11 și 14.

Curtea a recunoscut dreptul unui stat de a impune funcționarilor săi o obligație de „discreție”, de loialitate față de Constituție și de principiile legilor fundamentale. Aceasta a fost recunoscută în *speța Vogt contra Germaniei* (1996) în care instanța europeană a apreciat susținerile statului german în sensul că „serviciul civil”, în sensul de serviciu public, este garantul *Constituției* și al democrației. Acest concept are o valoare deosebită pentru Germania, stat care, pentru a înlătura orice risc de revenire la o experiență nefastă, precum cea a vută în perioada fascismului, și-a creat noul stat democratic pe principiul „*democrație capabilă să se apere singură*”⁴.

S-a acceptat, de asemenea, și restrângerea unor drepturi și libertăți, dacă este necesară într-o societate democratică, noțiunea de *necesar* implicând existența unei nevoi sociale presante, care urmează a fi evaluată de la caz la caz. Astfel, în *cazul Vogt contra Germaniei*, a interzice unui profesor exercitarea profesiei deoarece făcea parte dintr-un partid (care, la data apartenenței, nu era interzis prin lege) nu a fost considerată măsură necesară. Într-o altă *speță*, însă, respectiv *Rekvenyi contra Ungariei* (1999), Curtea a apreciat că măsurile luate în Ungaria în vederea protecției poliției față de influența directă a partidelor politice poate fi considerată ca răspunzând unei „*nevoi sociale presante*” într-o societate democratică. În *speță*, erau analizate anumite prevederi din legislația maghiară, menite a depolitiza anumite categorii de funcționari publici (în special poliția) într-o perioadă în care Ungaria era în plin proces de transformare dintr-un regim totalitarist în unul de democrație pluralistă. În acest context, Curtea a constatat că, între anii 1949 și 1989, Ungaria a fost condusă de un singur partid politic, iar apartenența la acesta era percepută, în multe din sferele sociale (în special armată și poliție), ca manifestare a devotamentului persoanei față de regim. Față de acest context istoric și de caracteristicile legislației analizate, Curtea a constatat că nu s-a încălcat art. 10.

B. Referitor la încălcarea art. 8 și art. 14

O cauză relevantă este *Sidabras și Dziautas contra Lituaniei* (2004), situație în care un fost inspector și un fost procuror, ambii având calitatea de foști ofițeri KGB, au ridicat în fața Curții problema încălcării CEDO,

⁴ Acest caz este amintit și în *Decizia Curții Constituționale nr. 41/2006* și preluat în *Expunerea de motive*.

deoarece li s-a interzis, urmare a unei proceduri, pentru 10 ani⁵, accesul la anumite funcții publice și private din cauza trecutului lor.

În acest caz Curtea, analizând din perspectiva art. 14 (referitor la discriminare), raportat la art. 8 (viața privată) a considerat că a avut loc o încălcare a CEDO. Noțiunea de *viață privată* a fost interpretată extensiv de Curte, ea implicând și aspecte legate de integritatea psihică și morală a unei persoane, inclusiv dreptul de a trăi departe de o atenție nedorită, precum și dreptul de a dezvolta relații interumane, inclusiv în activitatea profesională. Interdicția aplicată de statul lituanian a afectat în mod serios abilitatea persoanelor în cauză de a dezvolta relații cu lumea exterioară și le-a creat serioase dificultăți în a-și câștiga existența, cu evidente repercusiuni asupra vieții private. În plus, publicitatea cauzată de adoptarea și aplicarea unor astfel de măsuri le-a cauzat neplăceri zilnice ca urmare a activității desfășurate de aceștia în trecut, situație care nu le-a afectat numai reputația, ci chiar dreptul lor la viață privată.

Mai mult, Curtea a precizat că, în perioada considerabilă existentă de la căderea fostului regim sovietic (și instalarea noului regim politic în Lituania) și intrarea în vigoare a acestei legislații contestate, în 1999, se poate, în mod rezonabil, aștepta că persoanele în cauză nu au luat în considerare consecințele determinate de fosta lor calitate de angajați KGB. Având în vedere gama largă de poziții/posturi la care aceștia nu au acces, cu consecințe asupra posibilității de a-și exercita dreptul la viață privată, Curtea a apreciat că trebuie luată în considerare încălcarea art. 14 cu art. 8 din CEDO. Ca și în *cazul Rekvenyi contra Ungariei*, Curtea a acceptat posibilitatea impunerii unor restricții ca urmare a unor scopuri legitime legate de protecția securității naționale, siguranței publice, bunăstării economice etc., dar a apreciat că impunerea unei astfel de restricții, la modul general, fără a se lua în considerare caracteristicile specifice fiecărui caz în parte, coroborat cu extinderea interdicției nu numai în sectorul public, ci și la cel privat reprezintă o măsură disproporționată. Faptul că aceste restricții au fost impuse la aproape un deceniu de la declararea independenței de către Lituania și la 9, respectiv 13 ani după încetarea activității în cadrul KGB, deși nu a fost în sine decisiv, a contribuit substanțial la conturarea opiniei Curții că măsura a fost disproporționată.

⁵ De remarcat faptul că această interdicție era limitată în timp, iar aplicarea acesteia a fost rezultatul urmării unei proceduri reglementate de legislație, aspecte care lipsesc din propunerea legislativă analizată.

C. Referitor la încălcarea art. 11 și a art. 3 al Protocolului 1

În *cauza Zdanoka contra Letoniei* (2006), Curtea s-a pronunțat, în primă Cameră, la 17.06.2004, cu privire la măsurile statului leton de a dispune excluderea pe termen nedefinit a unor persoane de la eligibilitatea în alegerile naționale parlamentare și locale din cauza activităților pe care acestea le-au întreprins într-o anumită perioadă de timp (după 13 ianuarie 1991) în cadrul unor structuri comuniste declarate neconstituționale.

Curtea a recunoscut că un stat poate dispune anumite măsuri specifice pentru garantarea stabilității și eficienței unui sistem democratic și că pluralismul și democrația sunt bazate pe un compromis care determină uneori cetățenii să accepte limitarea exercitării unor drepturi și libertăți. În aprecierea art. 3 al Protocolului 1 la CEDO, referitor la organizarea, la intervale rezonabile, de alegeri libere cu vot secret, în condițiile în care asigură libera exprimare a opiniei poporului cu privire la componența forului legislativ, se lasă statelor membre o marjă largă de apreciere asupra modului în care se reglementează dreptul respectiv, dar impune ca eventualele restrângeri ale exercitării acestor drepturi să nu afecteze însăși esența lor. Curtea a recunoscut, de asemenea, dreptul oricărui stat de a-și reglementa cadrul legislativ în contextul evoluției politice interne.

Curtea a arătat că previzibilitatea unei norme, mai ales când aceasta impune restricții, nu a fost respectată atunci când restricția vine ca urmare a unor fapte din trecut, când persoana în cauză nu putea în mod rezonabil să prevadă faptul că acțiunile sale pot avea consecințe negative în viitor. Analizând cazul leton, Curtea a arătat că o astfel de măsură ar fi fost justificată și proporționată în timpul primilor ani după înlăturarea regimului comunist, când, fără îndoială, nou-instauratele structuri încă mai puteau fi amenințate de alunecarea către totalitarism, iar astfel de restricții ar fi fost de natură a înlătura un astfel de risc. În acel context, a interzice accesul în forul legislativ pentru persoanele care au avut funcție de conducere în fostul regim și care în mod activ s-au opus instaurării democrației putea fi considerată o soluție legitimă și echilibrată, fără a fi necesară evaluarea fiecărui caz în parte. Această măsură ar fi fost circumscrisă conceptului de „*democrație capabilă a se apăra singură*”, concept anterior amintit. După trecerea, însă, a unei perioade mai lungi de timp, nu se mai poate invoca un caracter preventiv pentru o astfel de măsură și este necesar să se analizeze alți factori, de exemplu, comportamentul grav al persoanei respective din perioada avută în vedere.

În speța de față, Curtea, în prima Cameră, a considerat că participarea persoanei în acțiunile antidemocratice realizate imediat după instaurarea noului regim, democratic, în Letonia, nu a fost suficient de serioasă pentru a justifica restricțiile din prezent.

Este important de menționat, în acest caz, faptul că, în această cauză, la 16 martie 2006, CEDO, întrunită în complet de Mare Cameră, a decis nementinerea deciziei pronunțată anterior și a apreciat că nu a avut loc o încălcare a art. 3 al Protocolului nr. 1 la Convenție, deoarece:

- restricția aplicată reclamantei a avut în vedere poziția deținută de aceasta în regimul anterior și implicarea sa în evenimentele care au avut loc la schimbarea regimului în statul său (paragraf 133);

- dacă măsura ar fi greu de acceptat într-un stat cu o democrație consolidată, aceasta este, totuși, justificabilă, în Letonia, având în vedere contextul istorico-politic și având în vedere amenințarea pe care o prezintă renașterea unor idei care, dacă sunt lăsate să câștige teren, ar putea să fie capabile să determine restaurarea regimului comunist (paragraf 134);

- în cazul Letoniei, autoritatea legislativă și cea judecătorească sunt cele mai în măsură să evalueze dificultățile pe care le ridică stabilirea și menținerea ordinii democratice. Acestor autorități ar trebui să le fie lăsate suficiente mijloace prin care să aprecieze necesitatea societății lor în a construi încrederea în noile instituții ale democrației și să răspundă dacă aceste măsuri sunt încă necesare în atingerea scopului urmărit, dacă decizia lor nu este arbitrară sau disproporționată.

În concluzie, analizând jurisprudența CEDO, apreciem că propunerea legislativă, prin faptul că impune interdicția „*ce poate interveni în exercitarea demnităților publice și funcțiilor publice*” (art. 67¹ din propunerea legislativă), tradusă prin eliminarea, în mod nediferențiat, din funcții și demnități publice a tuturor persoanelor care au avut calitatea de lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia sub considerentul *ope legis* că acestea au adus prejudicii drepturilor și libertăților fundamentale și că acest comportament al lor este de natură a prejudicia mecanismele democrației, ar putea fi susceptibil să ridice probleme din punct de vedere al conformității cu prevederile *Convenției europene a drepturilor omului și ale Constituției României*.

4. Din punct de vedere al tehnicii legislative, considerăm inoportună calea aleasă de inițiator, și anume completarea *Legii nr. 161/2003* cu un nou titlu, cu referire la persoanele care exercită demnități publice sau

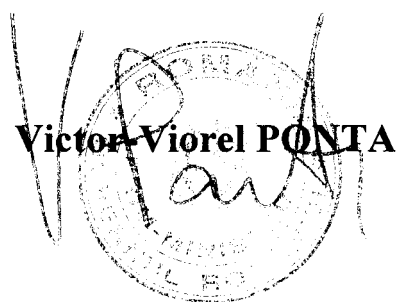
funcții publice și care au avut calitatea de lucrători ai Securității sau colaboratori ai acesteia. Astfel, ar fi de evitat deschiderea unor dezbateri privind *Legea nr. 161/2003*, act normativ care constituie cadrul legal general privind conflictul de interese și incompatibilități în cazul persoanelor care îndeplinesc funcții și demnități publice, în contextul evaluărilor periodice efectuate de Comisia Europeană în cadrul *Mecanismului de Cooperare și Verificare (MCV)*.

Un act normativ de sine stătător ar putea mai lesne face obiectul analizei în Parlament, fără eventuala afectare a regimului incompatibilităților și al conflictelor de interese, reglementate de *Legea nr. 161/2003*.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere obiectul de reglementare al acestei propuneri legislative, considerăm că **Parlamentul este singurul în măsură să se pronunțe asupra adoptării acesteia.**

Cu stimă,


Victor Viorel PONTA

Domnului senator Călin-Constantin-Anton Popescu-Tăriceanu
Președintele Senatului