

03 august 2023

La Nr.

Nr. 04-1/2-1927

din

**Curtea Constituțională
a Republicii Moldova
str. Alexandru Lăpușneanu nr. 28,
Chișinău MD 2004,
Republica Moldova**

**Opinie
AMICUS CURIAE
pentru Curtea Constituțională
la sesizarea nr. 158g/2022 referitoare la excepția de neconstituționalitate a articolelor
6 și 9 alin. (5) din Legea nr.271/2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la
funcții publice**

**prezentată de
Ceslav Panico, Avocatul Poporului (Ombudsman)**

1. Introducere

Pe rol la Curtea Constituțională a Republicii Moldova se află în examinare sesizarea nr. 158g/2022 referitoare la excepția de neconstituționalitate a articolelor 6 și 9 alin. (5) din Legea nr. 271/2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la funcții publice.

La data de 06 iulie 2023 Avocatul Poporului a fost invitat să prezinte opinia asupra sesizării respective.

Opinia dată este prezentată de Avocatul Poporului, în temeiul art. 16 lit. f) din Legea cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsman) nr.52/2014, la cererea Curții Constituționale, prin prisma respectării standardelor în domeniul drepturilor omului.

2. NORMELE CONTESTATE

Art. 6 și 9 alin.(5) din Legea nr. 271/2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la funcții publice.

Obiectul supus controlului constituționalității este expus în următoarea redacție:

„Articolul 6. Organul de verificare

Verificarea se efectuează de către Serviciul de Informații și Securitate.”

„Articolul 9. Declarația de verificare

(5) În cazul în care titularul funcției publice nu consimte să fie verificat, persoana/organul care are competența legală de numire în funcție va dispune eliberarea acestuia din funcție. Titularul, cu acordul său, poate fi transferat, după caz, la o funcție neprevăzută la art.5.”

3. STANDARDELE NAȚIONALE ȘI INTERNAȚIONALE RELEVANTE

Constituția Republicii Moldova

Articolul 1 Statul Republica Moldova

(3) Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sînt garantate.

Articolul 4 Drepturile și libertățile omului

(1) Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte.

(2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale.

Articolul 6

Separarea și colaborarea puterilor

În Republica Moldova puterea legislativă, executivă și judecătorească sînt separate și colaborează în exercitarea prerogativelor ce le revin, potrivit prevederilor Constituției.

Articolul 20

Accesul liber la justiție

(1) Orice persoană are dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime.

(2) Nici o lege nu poate îngrădi accesul la justiție.

Articolul 43

Dreptul la muncă și la protecția muncii

(1) Orice persoană are dreptul la muncă, la libera alegere a muncii, la condiții echitabile și satisfăcătoare de muncă, precum și la protecția împotriva șomajului.

(2) Salariații au dreptul la protecția muncii. Măsurile de protecție privesc securitatea și igiena muncii, regimul de muncă al femeilor și al tinerilor, instituirea unui salariu minim pe economie, repaosul săptămînal, concediul de odihnă plătit, prestarea muncii în condiții grele, precum și alte situații specifice.

Articolul 54. Restrîngerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți

(1) În Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar suprima sau ar diminua drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului.

(2) Exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrîngeri decît celor prevăzute de lege, care corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sunt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și infracțiunilor,

protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției. (4) Restriângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății.

Declarația Universală a Drepturilor Omului

Articolul 23

1. Orice persoană are dreptul la muncă, la libera alegere a muncii, la condiții echitabile și satisfăcătoare de muncă, precum și la ocrotire împotriva șomajului.

2. Toți oamenii au dreptul, fără nici o discriminare, la salariu egal pentru muncă egală.

3. Orice om care muncește are dreptul la o remunerație echitabilă și satisfăcătoare care să-i asigure lui precum și familiei sale o existență conformă cu demnitatea umană și completată, dacă este cazul, cu alte mijloace de protecție socială.

Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale

Articolul 6

1. Statele părți la prezentul Pact recunosc dreptul la muncă ce cuprinde dreptul pe care îl are orice persoană de a obține posibilitatea să-și câștige existența printr-o muncă liber aleasă sau acceptată și vor lua măsuri potrivite pentru garantarea acestui drept.

2. Măsurile pe care fiecare stat parte la prezentul Pact le va lua spre a asigura deplina exercitare a acestui drept trebuie să includă orientarea și pregătirea tehnică și profesională, elaborarea de programe, de măsuri și de tehnici potrivite pentru a asigura o dezvoltare economică, socială și culturală constantă și o deplină întrebuințare productivă a brațelor de muncă în condiții care garantează indivizilor folosința libertăților politice și economice fundamentale.

Carta Socială Europeană (revizuită)

Articolul 1 Dreptul la muncă

În vederea exercitării efective a dreptului la muncă, părțile se angajează:

1. să recunoască drept unul dintre principalele obiective și responsabilități, realizarea și menținerea nivelului cel mai ridicat și stabil posibil al locului de muncă în vederea realizării unui loc de muncă cu normă întreagă;

2. să protejeze de o manieră eficientă dreptul lucrătorului de a-și câștiga existența printr-o muncă liber întreprinsă;

Articolul 24 Dreptul la protecție în caz de concediere

În vederea asigurării exercitării efective a dreptului la protecție în caz de concediere, părțile se angajează să recunoască:

a) dreptul lucrătorilor de a nu fi concediați fără un motiv valabil legat de aptitudinea sau conduita acestora, sau de cerințele de funcționare a întreprinderii, a instituției sau a serviciului;

b) dreptul lucrătorilor concediați fără motiv valabil la o indemnizație adecvată sau la o altă reparație corespunzătoare.

3. CONCLUZII

Din informația prezentată de autorul excepției, reiese că prin hotărârea judecătorească Chișinău s-au anulat unele prevederi din ordinul Inspectoratului General de Poliție cu privire la încetarea raportului de serviciu a reclamantului ca neîntemeiate, cu obligarea de a-l restabili la locul de muncă.

Pe parcursul examinării cauzei de către Curtea de Apel Chișinău, autorul a ridicat excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 6 și art.9 alin.(2) din Legea nr.271/2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la funcții publice, pretinzând ca fiind contrare art. 6, 20, 21, 28, 30 și 43 din Constituția Republicii Moldova.

Analizând prevederile contestate și raportându-le la situația descrisă de autorul excepției de neconstituționalitate, constatăm următoarele:

Art. 1 din Legea nr. 271/ 2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la funcții publice stabilește principiile, scopurile, procedura, formele și metodele de verificare a informațiilor referitoare la cetățenii Republicii Moldova care dețin funcții publice sau care candidează la ele.

În art. 3, 4 și 5 din legea respectivă se explică care este scopul verificării¹, factorii de risc și persoanele supuse verificării.

¹ Verificarea se efectuează în scopul:

- a) prevenirii și combaterii corupției în autoritățile publice;
- b) prevenirii ocupării funcțiilor publice de către persoane care prezintă o amenințare pentru interesele securității naționale;
- c) determinării gradului de îndeplinire de către titulari și candidați a cerințelor de încadrare și a gradului de respectare a restricțiilor stabilite de lege;
- d) prevenirii, identificării și excluderii factorilor de risc;

La art. 6 legea stabilește că organul care face verificarea este Serviciul de Informații și Securitate. Totodată, la art. 9 legea prevede condiții pentru a fi verificat. Verificarea se efectuează cu consimțământul scris al titularului, candidatului la funcția publică, expus în declarația de verificare, al cărei model este specificat la anexa nr.1 din lege.

Pe de altă parte, alin. (5) din art. 9 din lege prevede „În cazul în care titularul funcției publice nu consimte să fie verificat, persoana/organul care are competența legală de numire în funcție va dispune eliberarea acestuia din funcție. Titularul, cu acordul său, poate fi transferat, după caz, la o funcție neprevăzută la art. 5.” În esență cu această prevedere nu este de acord autorul excepției de neconstituționalitate.

La fel, legea prevede la articolul 17 procedura de contestare a acțiunilor organului de verificare. Prin urmare, persoana care consideră că acțiunile organului de verificare au depășit atribuțiile lui și au condus la lezarea drepturilor și libertăților sale poate înainta în instanță judecătorească o plîngere împotriva acestor acțiuni.

Constatăm că, anterior, Curtea Constituțională s-a expus referitor la verificarea judecătorilor de către Serviciul de Informații și Securitate².

Curtea Constituțională a menționat că încrederea cetățenilor în corectitudinea persoanelor cu funcții publice și în instituții în general constituie fundamentul democratic al funcționării acestora. Deși are un grad mare de relativitate, încrederea în unele instituții este decisiv influențată de către reprezentanții acestora. În conformitate cu Principiul fundamental al statului de drept, persoanele aflate în funcții publice trebuie să demonstreze că îndeplinesc standardele înalte în materie de integritate.

Cu privire la desemnarea SIS ca autoritate națională de verificare a titularilor și a candidaților la funcții publice, Curtea a reținut că legiuitorul acordă acces nelimitat și nesupravegheat la toate datele deținute de persoane de drept public și privat unei instituții care nu îndeplinește condiția referitoare la un organism civil, supus controlului democratic.

Curtea a reținut că prin Legea nr. 271/2008 în competența SIS este atribuită verificarea riscurilor de corupție, a gradului de îndeplinire de către titulari și candidați a cerințelor de încadrare și a gradului de respectare a restricțiilor stabilite de lege, precum și

e) stabilirii autenticității informațiilor comunicate de titularii și de candidații la funcții publice în documentele depuse pentru ocuparea lor;

f) realizării măsurilor prevăzute de lege, orientate spre excluderea faptelor ce pot constitui o amenințare a intereselor securității naționale.

² HCC nr. 32 din 5 decembrie 2017

a autenticității informațiilor prezentate, domenii care exced celui al securității naționale inerent SIS.

În același timp, Curtea a observat că în legislația națională, în domeniul evaluării calificărilor, integrității și conflictelor de interese, există o serie de reglementări, acte normative cu caracter primar sau secundar (Legea cu privire la Autoritatea Națională de Integritate nr. 132/2016 și Legea privind declararea averii și a intereselor personale nr. 133/2016). Astfel, având în vedere cele elucidate mai sus, Curtea subliniază că deficiențele conturate supra reclamă excluderea paralelismelor legislative în materia verificării integrității tuturor titularilor sau candidaților la funcții publice.

În acest sens, dispozițiile art. 1 alin. (3) din Constituție consacră principiul statului de drept, ale cărui exigențe privesc scopurile majore ale activității statale, prefigurate în ceea ce este numit domnia legii, sintagmă ce implică **subordonarea statului față de drept, asigurarea acelor mijloace care să permită dreptului să cenzureze opțiunile politice și, în acest cadru, să pondereze eventualele tendințe abuzive, discreționare ale structurilor etatice**. Statul de drept asigură supremația Constituției, corelarea legilor și a tuturor actelor normative cu aceasta, existența regimului de separație a puterilor publice, care trebuie să acționeze în limitele legii, și anume în limitele unei legi ce exprimă voința generală. Statul de drept consacră o serie de garanții, inclusiv jurisdicționale, care asigură respectarea drepturilor și libertăților cetățenilor prin autolimitarea statului, respectiv încadrarea autorităților publice în coordonatele dreptului.

Curtea a apreciat că, pentru asigurarea unui climat de ordine, guvernat de principiile unui stat de drept, democratic, înființarea sau identificarea unui organism responsabil cu verificarea problemelor de integritate trebuie să vizeze un organism civil, care să funcționeze integral pe baza controlului democratic, iar nu o autoritate care desfășoară activități în domeniul informațiilor, al aplicării legii sau al apărării ori care să reprezinte o structură a vreunui organism care activează în aceste domenii.

Avocatul Poporului consideră că normele contestate sunt problematice din punct de vedere al caracterului său discreționar, și anume cel al eliberării obligatorii din funcție a persoanei.

În acest sens, Avocatul Poporului consideră că prevederile contestate la alin. (5) din art. 9 al Legii nr. 271/ 2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la funcții publice le face insuficient de previzibile, fiind contrare prevederilor articolelor 1 alin. (3), 23, 54 coroborate cu art.43 din Constituție.

Avocatul Poporului atrage atenția că pentru ca persoanele fizice să fie protejate împotriva abuzurilor în exercitarea drepturilor și libertăților, autoritățile trebuie să își exercite puterea în condițiile legii. Acest lucru este prevăzut la art. 54 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova și este în conformitate cu jurisprudența Curții Constituționale, conform căreia legea trebuie să îndeplinească anumite criterii calitative, în special standardele minime de claritate, accesibilitate și previzibilitate. O lege este previzibilă dacă este formulată cu suficientă precizie pentru a permite oricărei persoane să își reglementeze conduita.

Ombudsmanul consideră că controlul efectuat de Serviciul de Informații și Securitate interferează în mod inevitabil cu drepturile omului. Deoarece Serviciul acționează pentru protejarea securității naționale, se poate presupune că acesta urmărește un scop legitim. Totuși, urmează a se determina dacă acțiunea acestuia sau competențele atribuite sunt proporționale cu un astfel de scop legitim și necesare într-o societate democratică.

Potrivit articolului 54 alin. (2) din Constituție, exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri decât celor „prevăzute de lege”. Standardul în discuție impune ca adoptarea legilor să corespundă celor patru criterii de calitate: accesibilitate, previzibilitate, claritate și existența unor garanții adecvate împotriva ingerințelor arbitrare.

Expresia „prevăzută de lege” presupune, inter alia, un caracter previzibil suficient al termenilor legali, pentru a le oferi persoanelor indiciile corespunzătoare cu privire la circumstanțele și la condițiile în care autoritățile pot recurge la măsuri care le afectează drepturile garantate de Constituție.

Condiția previzibilității legii este îndeplinită atunci când persoana poate prevedea – în caz de necesitate, cu o asistență juridică adecvată – într-o măsură rezonabilă în circumstanțele cauzei, consecințele pe care o conduită le poate implica (*Berardi și Mularoni v. San Marino*, 10 ianuarie 2019, §40; *Khodorkovskiy și Lebedev v. Rusia* [nr.2], 14 ianuarie 2020, §570).

Totodată, pentru ca legea să îndeplinească exigența previzibilității, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii discreționare a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a-i oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrarului (*Sissanis v. România*, 25 ianuarie 2007, §66; *Seychell v. Malta*, 28 august 2018, §50-52).

Prin urmare, consider că prevederile contestate nu oferă măsuri de protecție împotriva imixtiunilor arbitrare din partea autorităților publice (Serviciului de Informații și Securitate) ceea ce ar putea fi contrar art. 1 alin. (3) din Constituție.

Avocatul Poporului consideră că ar putea exista riscul încălcării dreptului la viața personală și de familie, domiciliu și corespondență (art. 8 CEDO), mai ales, în ceea ce privește intimitatea și protecția datelor (a se vedea și Convenția 108+). Potrivit jurisprudenței Curții Europene, supravegherea secretă a cetățenilor, caracteristică statului polițienesc, este tolerabilă în temeiul Convenției numai în măsura strict necesară pentru protecția instituțiilor democratice³.

Referitor la incidența dreptului la muncă, Ombudsmanul notează că articolul 43 din Constituție garantează oricărei persoane dreptul la muncă, la libera alegere a muncii, la condiții echitabile și satisfăcătoare de muncă, precum și la protecție împotriva șomajului. Dreptul la muncă reprezintă un drept social-economic complex, garantat de articolul 43 din Constituție, însă exigențele și condițiile legale ce conferă titularului dreptul la muncă nu pot fi ignorate.

Libertatea muncii nu poate fi una absolută și nelimitată. Dreptul la muncă trebuie exercitat în condițiile legii. Nerespectarea prevederilor legale are drept consecință imposibilitatea desfășurării unui gen de activitate sau a ocupării unei anumite funcții. Pe plan internațional dreptul la muncă este garantat de articolul 23 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, articolul 6 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, articolul 27 din Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități, articolul 1 din Carta Socială Europeană (revizuită), precum și de Convențiile OIM.

Potrivit Comentariului general nr. 18 a Comitetului pentru drepturile economice, sociale și culturale, statele au obligația de a proteja dreptul la muncă care include, în special, obligațiile statelor de a adopta legislație sau de a implementa măsuri pentru a asigura accesul egal la muncă și formare profesională. Totodată, accesul la muncă trebuie să corespundă criteriilor de disponibilitate, accesibilitate, acceptabilitate și de calitate.

Avocatul Poporului amintește că, potrivit art. 24 din Carta socială europeană (revizuită), în vederea asigurării exercitării efective a dreptului la protecție în caz de concediere, părțile se angajează să recunoască: dreptul lucrătorilor de a nu fi concediați

³ CtEDO, Szabo și Vissy c. Ungariei, alin. 72-73.

fără un motiv valabil legat de aptitudinea sau conduita acestora, sau de cerințele de funcționare a întreprinderii, a instituției sau a serviciului.

Reieșind din cele expuse, consider că prevederile contestate la art. 6, alin. (5) din art. 9 al Legii nr. 271/ 2008 privind verificarea titularilor și a candidaților la funcții publice sunt contrare prevederilor articolelor 1 alin. (3), 23, 54 coroborate cu art. 43 din Constituție.

Cu profund respect,

**Ceslav PANICO,
Avocatul Poporului (Ombudsman)**

Ex.: Muntean Ig.
060002655