



Augustin LAZĂR

**Conflictul de interese
Teorie și jurisprudență
- studii de drept comparat -**

**The conflict of interests
Theory and case law
- comparative law studies -**

Universul Juridic

București

-2016-



Cuprins

Abrevieri.....	5
Cuvânt-înainte	9
Foreword.....	11
Conflictul de interese – o analiză comparativă <i>Augustin Lazăr</i>	13
Conflict of interest – a comparative analysis <i>Augustin Lazăr</i>	51
Sinteză de practică judiciară cu privire la infracțiunea de conflict de interese <i>Augustin Lazăr, Dana Cristina Burduja</i>	89
Bibliografie selectivă	177
Index.....	181



Conflictul de interese – o analiză comparativă*

AUGUSTIN LAZĂR

1. Noțiune și definiție

Infrațiunea de conflict de interese a fost introdusă în titlul VI („Infrațiuni care aduc atingere unor activități de interes public sau altor activități reglementate de lege”), capitolul I („Infrațiuni de serviciu sau în legătură cu serviciul”) din partea specială a Codul penal român din 1969 (în continuare C. pen. 1969), în vederea alinierii legislației penale române la standardele europene privind protejarea integrității funcționarilor publici, a mediului concurențial, calității serviciilor, prevenirea conflictelor de interese, garantarea independenței și imparțialității prestatorilor de servicii adiționale. De asemenea, statele membre s-au obligat să ia măsuri adecvate pentru a preveni, identifica și remedia infrațiunile apărute în desfășurarea procedurilor de achiziție, asigurându-se astfel un tratament egal pentru toți operatorii economici¹.

Astfel, România și-a completat *cadrul normativ general* de ocrotire a relațiilor de serviciu ca valoare socială, prin incriminarea în art. 253¹ C. pen. 1969 a faptei funcționarului public de a se afla în *conflict de interese*².

* O parte din hotărârile judecătorești definitive în materia infrațiunii de conflict de interese, examinate și utilizate în cadrul acestui studiu, au fost transmise la baza de date privind jurisprudența a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție de către unitățile de parchet.

¹ A se vedea: Directiva 2006/123/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 12 decembrie 2006 privind serviciile în cadrul pieței interne, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 376 din 27 decembrie 2006. Statele membre și-au asumat, între altele, obligația să își revizuiască legislația pentru a garanta prevenirea conflictelor de interese, asigurarea independenței și imparțialității cerute pentru anumite activități, precum și compatibilitatea normelor care guvernează etica și conduita profesională pentru diverse activități; Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 94 din 28 martie 2014, p. 65-242, reglementează în titlul I *Conflictul de interese* (art. 24).

² Legea nr. 278/2006 pentru modificarea și completarea Codului penal, precum și pentru modificarea și completarea altor legi, publicată în M. Of. nr. 601

După intrarea în vigoare a noului Cod penal, la 1 februarie 2014, infracțiunea de conflict de interese este incriminată în art. 301 C. pen. din capitolul II, „Infracțiuni de serviciu”.

În doctrina recentă se reține că incriminarea conflictului de interese este un răspuns la „semnalele tot mai dese din partea societății civile, dar și a organismelor și instituțiilor internaționale cu privire la impactul pe care faptele comise cu încălcarea normelor deontologice cu acest specific îl produc. Reglementări care privesc conflictul de interese se găsesc și în legislația altor state membre ale Uniunii Europene (Austria, Belgia, Cipru, Finlanda, Franța, Lituania, Polonia, Spania și Ungaria). Și în legislația română au existat, anterior momentului 2006 [...], norme cu privire la conflictul de interese, însă acestea dovedeau existența unor confuzii între incompatibilități și conflictul de interese. [...]. Conflictul de interese generează o stare de incompatibilitate *lato sensu*, dar, sub aspectul cauzelor care determină această incompatibilitate, conflictul de interese se deosebește prin faptul că factorul determinant nu este neapărat o situație juridică sau o activitate incompatibilă cu activitatea care este realizată în cadrul atribuțiilor de serviciu, ci un interes personal de natură patrimonială, care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin (funcționarului public, paranteza noastră – A.L.) potrivit Constituției și altor acte normative. Au existat și alte reglementări referitoare la conflictul de interese cu privire la anumite categorii de funcționari publici sau anumiți demnitari (prin statute speciale sau chiar

din 12 iulie 2006. În expunerea de motive la această lege se menționa: „În vederea eficientizării acțiunilor de prevenire și sancționare a faptelor de corupție, proiectul de modificare a Codului penal propune incriminarea în articolul 253¹ a „conflictului de interese”. Prin aceasta, se urmărește sancționarea penală a funcționarului public care, în mod conștient și deliberat, satisface interese personale prin îndeplinirea atribuțiilor publice. [...] prevederile Codului penal cu privire la infracțiunile de serviciu nu acoperă o astfel de situație [...]. Prin incriminarea conflictului de interese, se urmărește înlăturarea oricărei suspiciuni cu privire la conduita funcționarului public care este chemat să îndeplinească un act sau să participe la luarea unei decizii în virtutea atribuțiilor sale de serviciu, iar prin aceasta produce, direct sau indirect, un folos material pentru sine, soțul său, o rudă ori 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 servicii sau foloase de orice natură. În prezent, există întemeiat suspiciunea că funcționarul public nu va depune toate diligențele în vederea satisfacerii interesului public, ci va încerca să satisfacă interesul său ori al uneia dintre persoanele sus-arătate.” (disponibilă la adresa www.cdep.ro/proiecte/2006/000/20/4/em24.pdf, accesată la 5 iulie 2016).

prin regulamente de ordine interioară), dar, până la apariția Legii nr. 161/2003 [...], o reglementare unitară a conflictului de interese nu a existat.”¹. Remarcăm că, pentru a exista un conflict de interese, trebuie să existe o decizie luată în interesul persoanelor expres prevăzute de lege, iar incompatibilitatea există ca situație ilegală, în cazul unui cumul de funcții interzis de legiuitor, deoarece este potențial generatoare de conflicte de interese.

Cu referire la incriminarea acestei fapte, instanța supremă a evidențiat că aceasta „a fost generată de apariția unor noi forme de relații între sectorul public și sectoarele comerciale care dau naștere unor parteneriate publice, existând un potențial de creștere de forme noi de conflict de interese care implică *interesele personale și obligațiile publice* (s.n. – A.L.) ale persoanei care exercită o funcție publică. [...] Deși conflictul de interese nu înseamnă *ipso facto* corupție, totuși apariția unor conflicte între interesele personale și obligațiile publice ale funcționarilor publici, dacă nu este tratată corespunzător, poate duce la corupție. Incriminarea faptei presupune nu numai simpla interdicere a intereselor de natură privată ale funcționarului public, ci și formarea corectitudinii deciziilor administrative, pentru ca un conflict de interese nesoluționat să nu conducă la un abuz în serviciu. Prin definiție și conținut, infracțiunea de conflict de interese a preluat din elementele constitutive ale infracțiunilor de corupție, în proximitatea cărora a fost poziționată.”².

Interesul privat este evaluat ca o simplă vocație, posibilitate, care nu este cuprinsă în categoria juridică de drept. Legea definește *interesul legitim privat* ca fiind „posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor și previzibil, prefigurat” [art. 2 alin. (1) lit. p) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004³].

Interesul legitim public este definit ca fiind „*interesul care vizează ordinea de drept și democrația constituțională, garantarea drepturilor,*

¹ I. Pascu, *Conflictul de interese (Comentariu)*, în Noul Cod penal comentat. Partea specială, ed. a II-a, revăzută și adăugită, de V. Dobrinoiu (coord.) ș.a., Ed. Universul Juridic, București, p. 558.

² ÎCCJ, sent. pen. nr. 666/2014, definitivă prin dec. pen. nr. 13/2015 a ÎCCJ, Completul de 5 judecători (disponibilă la adresa www.scj.ro, accesată la 6 iulie 2016).

³ Publicată în M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004, cu modificările și completările ulterioare.

Conflict of interest – a comparative analysis*

AUGUSTIN LAZAR

1. Concept and definition

The offence of conflict of interest was introduced in Title VI ("Offences pertaining to activities of public interest or relating to other activities regulated by the law"), chapter I ("Malfeasance in office or offences related to office") of the Special Part of the Romanian Criminal Code of 1969 (hereinafter referred to as C. Code 1969), in order to bring the Romanian criminal law in line with European standards regarding the protection of public servants' integrity, of the competitive environment, of quality of services, preventing the conflicts of interest, guaranteeing the independence and impartiality of additional service providers. Moreover, the member states committed themselves to take the necessary measures so as to prevent, identify and remedy offences that would occur in the course of the procurement procedures, thus ensuring equal treatment for all economic actors¹.

As such, Romania completed *the general normative framework* to protect the work relations as a social value, by criminalizing in Art. 253¹ C. Code 1969 the conduct of the public servant who would find himself in a situation of *conflict of interest*². After the Criminal Code came into effect

*A part of the final court decisions in the matter of the offence of conflict of interest that were examined and serve as examples throughout this study have been sent to the data bases regarding the case law of the Prosecutor's Office attached to the High Court of Cassation and Justice by the prosecutor's offices.

¹ See also: Directive 2006/123/EC of the European Parliament and of the Council of December 12, on services in the internal market, published in the Official Journal of the European Union L 376 of December 27, 2006. The member states committed themselves to review their legislation in force in order to ensure the prevention of conflicts of interests, ensuring the independence and the impartiality required for certain types of activities, as well as the compatibility of the norms that govern the ethics and professional conduct for various types of activities; Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council dated February 26, 2014 regarding public procurement and the repeal of the Directive 2004/18/EC, published in the Official Journal of the European Union L 94 dated March 28, 2014, p. 65-242, regulates *conflict of interest* in Title 1 *Conflict of interest* (Art. 24).

² Law No. 278/2006 amending and supplementing the Criminal Code, as well as amending and supplementing other laws, published in the Official Gazette of

on February 1, 2014, the offence of conflict of interest became criminalized by Art. 301 C. Code, Chapter II, "Malfeasance in Office".

In recent doctrine, it is mentioned that the criminalization of conflict of interest is a response to "increasingly frequent signals from civil society, but also from international bodies and institutions regarding the impact produced by crimes committed in violation of the deontological ethics. Regulations regarding conflict of interest can also be found in the legislation of other European Union member states (Austria, Belgium, Cyprus, Finland, France, Lithuania, Poland, Spain and Hungary). Romanian legislation, too, contained such laws regarding the conflict of interest prior to 2006 [...], however such laws proved the existence of a fundamental confusion between incompatibility and conflict of interest. [...]. Conflict of interest generates a state of incompatibility *lato sensu*, however conflict of interest is to be differentiated in terms of the causes that lead to this incompatibility by the fact that the determining factor is not necessarily a legal situation or an activity that is incompatible with the activity conducted within office duties, but a personal interest of a patrimonial nature that might influence the execution of the duties in an objective manner (by the public servant, our own remark – A.L.) according to the Constitution and to other normative acts. There have been further regulations regarding the conflict of interest in relation to certain categories of public servants or dignitaries (by means of special statute or even by internal regulation policy), however until Law

Romania, Part I, No. 601, dated July 12, 2006. In the explanatory statements, this law mentions: "In order to make more efficient the prevention and the punishment of acts of corruption, the bill amending the Criminal Code also proposes to criminalize the "conflict of interest" in Article 253¹. This is intended to enforce criminal penalty for the deed of a public official who, deliberately and fully aware of the consequences of his actions, pursues his personal interests by way of exercising public duties. [...] the provisions of the Criminal Code regarding malfeasance in office do not cover such a situation [...]. By criminalizing conflict of interest, we attempt to remove any doubt regarding the conduct of a public official who is called upon to carry out an act or to participate in making a decision under his public duties, and by doing so he secures a personal gain, either directly or indirectly, for himself, or his spouse, or kin or relative up to the 2nd degree or any person with whom he has been in a business or work relationship in the past 5 years or from whom he received or still receives any type of services or benefits. At present, there is a reasonable suspicion that a public official will not do his best in order to satisfy the public interest but will try to satisfy his own interest or that of one of the above mentioned persons." [available at www.cdep.ro/proiecte/2006/000/20/4/em24.pdf, accessed on July 5, 2016].

No. 161/2003 [...] there was no unitary regulation of conflict of interest.”¹ We also note that, for a conflict of interest to exist, there must be a *decision* made in the interest of such persons as specifically required by the law and incompatibility must *exist, as an illegal situation*, whenever there are several positions held concurrently while forbidden by the legislator, since such a situation may be potentially generating a conflict of interest.

With regard to the criminalization of such fact, the High Court of Cassation and Justice underlined the fact that “it was generated by the occurrence of new types of relationships between the public sector and the business sectors which in turn give rise to public partnerships and hence to a potential growth of new forms of conflicts of interest which would involve *personal interests and public obligations* (i.m. – A.L.) of the person holding a public office.[...] Although a conflict of interest does not mean corruption *ipso facto*, the occurrence of conflicts between the public servants’ personal interests and public duties may lead to corruption, unless appropriately dealt with. Criminalizing the offence implies not only the interdiction of a public servant’s private interests but also prompting fairness in the administrative decision making, so that any unresolved conflict of interest may not lead to an abuse of office. By definition and content, the offence of conflict of interest has taken over some of the constituent elements of the offence of corruption, in whose proximity it was placed.”²

Private interest is assessed as a mere vocation or possibility which is not listed within the legal categories of law. Law defines the *legitimate private interest* as a “*possibility to claim a certain conduct while considering to achieve a subjective, future, predictable right that is envisaged*” [Art. 2 paragraph (1) letter p) of the Administrative Litigation Law No. 554/2004³].

Legitimate public interest is defined as an “*interest that is aimed at the rule of law and constitutional democracy, the guarantee of the citizens’*

¹ I. Pascu, *Conflict of interest (Commentary)*, in “The new Criminal Code with Commentary. Special Part”, 2nd edition, revised and amended by V. Dobrinioiu (coordinator) et al, Universul Juridic editing house Bucharest, p. 558.

² High Court of Cassation and Justice, Sentence No. 666/2014, final by Criminal Judgment No. 12/2015 of the High Court of Cassation and Justice, panel of 5 judges (made available at www.scj.ro, accessed July 6, 2016).

³ Published in the Official Gazette of Romania, Part I, No. 1154 dated December 7 2004, with subsequent amendments.