

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

Ediția a II-a revizuită și adăugită

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

Second Edition revised and supplemented

Universul Juridic

București

-2017-

Abrevieri.....	5
Cuvânt-înainte.....	9
Foreword.....	11
Conflictul de interese – o analiză comparativă <i>Augustin Lazăr</i>	13
Conflict of interests – a comparative analysis <i>Augustin Lazar</i>	53
Sinteză de practică judiciară cu privire la infracțiunea de conflict de interese <i>Augustin Lazăr, Dana Cristina Burduja</i>	93
Case-law synthesis regarding the conflict of interest offence <i>Augustin Lazăr, Dana Cristina Burduja</i>	93
Alte aspecte relevante din practica judecătorească în legătură cu infracțiunea de conflict de interese <i>Augustin Lazăr, Vasile Ioniță, Gheorghe Ivan</i>	192
Other Relevant Issues from the Case Law Regarding the Conflict of Interests Offence <i>Augustin Lazăr, Vasile Ioniță, Gheorghe Ivan</i>	192
Sinteză teoretică de practică judiciară cu privire la infracțiunea de conflict de interese pe anul 2016 <i>Augustin Lazăr, Vasile Ioniță, Gheorghe Ivan</i>	197
Theoretical Synthesis of the Conflict of Interests Offence Case Law on 2016 <i>Augustin Lazăr, Vasile Ioniță, Gheorghe Ivan</i>	197
Bibliografie selectivă.....	250
Index.....	255

AUGUSTIN LAZĂR

1. Noțiune și definiție

Infracțiunea de conflict de interese a fost introdusă în titlul VI („Infracțiuni care aduc atingere unor activități de interes public sau altor activități reglementate de lege”), capitolul I („Infracțiuni 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 infracțiunile 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 infracțiunii 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 din 12 iulie 2006. În expunerea de motive la această lege se menționa: „În vederea

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 – Aug.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 prin regulamente de ordine interioară), dar, până la apariția Legii

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 infracțiunea 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).

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. – Aug.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 interzicere 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, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, satisfacerea*

¹ I. Pascu, *Conflictul de interese (Comentariu)*, în Noul Cod penal comentat. Partea specială, ed. a II-a, revăzută și adăugită, de V. Dobrinou (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.

nevoilor comunitare, realizarea competenței autorităților publice” [art. 2 alin. (1) lit. r) din Legea nr. 554/2004]. Interesele patrimoniale private intră în conflict cu interesul public.

Prin *conflict de interese* se înțelege situația în care persoana ce exercită o demnitate publică sau o funcție publică are un interes personal de natură patrimonială, care ar putea influența îndeplinirea cu obiectivitate a atribuțiilor care îi revin potrivit Constituției și altor acte normative (art. 70 din Legea nr. 161/2003)¹.

Conflictele de interese, îndeosebi în sectorul public, dar și în cel privat au generat în ultima perioadă motive de preocupare pe plan internațional, formând obiectul unor strategii specifice. Reglementările penale și administrative au urmărit susținerea integrității funcționarilor publici și luarea deciziilor în mod dezinteresat în instituțiile guvernamentale și publice².

Cu titlu de exemplu, menționăm că în art. 13 din *Codul model de conduită pentru funcționarii publici*, anexat la Recomandarea nr. 10/2000 a Comitetului Miniștrilor al Consiliului Europei³, conflictul de interese pentru funcționarul public se consideră că se naște atunci când acesta are un interes personal care *influențează sau pare să influențeze* îndeplinirea atribuțiilor sale oficiale cu imparțialitate și obiectivitate. Interesul personal al funcționarului public include un beneficiu, un avantaj pentru sine sau în favoarea familiei sale, a părinților, a prietenilor sau a rudelor apropiate, sau a persoanelor ori organizațiilor cu care funcționarul public a avut relații politice sau de afaceri. De asemenea, interesul personal se poate referi și la orice obligație financiară sau civilă pe care funcționarul public o are.

Legea nr. 161/2003, cu modificări și completări ulterioare, reglementează, în titlul IV, conflictul de interese și regimul incompatibilităților

¹ Legea 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, publicată în M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003, cu modificările și completări ulterioare.

² Cu referire la evoluția reglementărilor penale și administrative în materia conflictului de interese, a se vedea și A. Chirilă, *Conflictul de interese. Implicații juridice administrative și penale*, în Revista Transilvană de Științe Administrative nr. 27/2010, p. 17.

³ Disponibil la adresa www.cna.md/sites/default/files/recomandarea_coduri_de_cond_funct_publ_rom.pdf, accesat la data de 7 iulie 2016.

ce pot interveni în exercitarea demnităților publice și funcțiilor publice¹. Conform art. 1 alin. (1) din Legea nr. 176/2010² privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, pentru modificarea și completarea Legii nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, precum și pentru modificarea și completarea altor acte normative, au obligația declarării averii și intereselor: Președintele României; consilierii prezidențiali și consilierii de stat din Administrația Prezidențială; președinții Camerelor Parlamentului, deputații și senatorii; membrii din România în Parlamentul European și membrii în Comisia Europeană din România; primul-ministru, membrii Guvernului, secretarii de stat, subsecretarii de stat, asimilații acestora, precum și consilierii de stat din aparatul de lucru al primului-ministru; membrii Consiliului Superior al Magistraturii; judecătorii, procurorii, magistrații-asistenți, asimilații acestora, precum și asistenții judiciari ș.a.

Curtea Constituțională³, sesizată de Înalta Curte de Casație și Justiție anterior promulgării dispozițiilor art. I pct. 5 și art. II pct. 3 din Legea pentru modificarea și completarea unor acte normative și a articolului unic din Legea pentru modificarea art. 253¹ C. pen. 1969, a statuat în sensul că dispozițiile menționate sunt neconstituționale deoarece exceptează din sfera de incidență a noțiunilor de „funcționar public”/„funcționar”, definite de prevederile art. 147 C. pen. 1969, respectiv de „funcționar public” prevăzut de art. 175 C. pen., pe Președintele României, pe deputați și pe senatori, persoane care, astfel, sunt exonerate de răspundere penală pentru toate infracțiunile la care subiectul activ este un funcționar public sau funcționar. Curtea Constituțională a observat că, prin înlocuirea noțiunii de „funcționar public”, cu sintagma „persoanei care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu ce rezultă dintr-un contract de muncă și o fișă a postului semnate cu o instituție dintre cele prevăzute la art. 145” sunt exonerate de răspundere penală pentru infracțiunea de conflict de interese toate persoanele care, deși se circumscriu sferei noțiunii de drept penal a „funcționarului public”, astfel cum este definită aceasta de art. 147 C. pen. 1969, sunt învestite în funcția sau demnitatea

¹ Actualizată prin Legea nr. 144/2007 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Integritate, publicată în M. Of. nr. 359 din 25 mai 2007, republicată în M. Of. nr. 535 din 3 august 2009, cu modificările și completările ulterioare.

² Publicată în M. Of. nr. 621 din 2 septembrie 2010, cu modificările și completările ulterioare.

³ CC, dec. nr. 2/2014, publicată în M. Of. nr. 71 din 29 ianuarie 2014.

publică prin numire sau alegere. Deopotrivă, a relevat că, prin eliminarea din sfera actelor care pot constitui infracțiunea de conflict de interese a aceluia care privesc emiterea, adoptarea, aprobarea și semnarea actelor administrative sau a hotărârilor privind creația și dezvoltarea științifică, artistică, literară și profesională, infracțiunea rămâne, propriu-zis, lipsită de conținut. Instanța de contencios constituțional a mai subliniat că, prin modificările operate, legiuitorul a afectat protecția penală acordată unor valori sociale deosebit de importante. S-a precizat că, în condițiile în care mandatul prezidențial și mandatul parlamentar sunt definite ca funcții de demnitate publică, astfel cum fac referire dispozițiile art. 16 alin. (3) din Constituția României, republicată (Constituția sau Legea fundamentală), persoanele care ocupă aceste funcții exercită atribuții și responsabilități stabilite în temeiul Constituției și al legii, în scopul realizării prerogativelor de putere cu care sunt învestite, la nivelul cel mai înalt în statul român. Prin urmare, având în vedere sfera atribuțiilor ce intră în competența funcțiilor alese exceptate de la dispozițiile art. 147 C. pen. 1969 și de la dispozițiile art. 175 C. pen., funcții care, prin excelență, au conotații de putere publică, a fost considerată justificată *vocația persoanelor care ocupă asemenea funcții la calitatea de subiect activ* pentru infracțiunile de serviciu și pentru infracțiunile de corupție. Așa fiind, s-a apreciat drept paradoxal modul în care legiuitorul a extras din aria de incidență a răspunderii penale tocmai persoanele care ocupă funcții reprezentative în stat și care exercită prerogativele de putere reală, persoane ale căror fapte de natură penală produc consecințe grave asupra bunei funcționări a autorităților publice, asupra actului decizional care privește interesul general al societății și, nu în ultimul rând, asupra încrederii cetățenilor în autoritatea și prestigiul instituțiilor statului. Curtea Constituțională a apreciat că statutul juridic distinct, privilegiat, sub aspectul răspunderii penale, contravine principiului egalității în drepturi a cetățenilor, consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție, potrivit căruia *„Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.”* Totodată, statutul sus-menționat nesocotește și prevederile art. 16 alin. (2) din Constituție, care se referă la principiul constituțional conform căruia *„Nimeni nu este mai presus de lege.”* Mai mult, s-a considerat că un asemenea statut încalcă și dispozițiile art. 11 alin. (1) din Legea fundamentală, potrivit căreia *„Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte.”* În acest mod, ratificând sau aderând la convențiile internaționale, statul român și-a asumat obligația de a respecta și transpune întocmai

prevederile internaționale în dreptul său intern, și anume obligația de a incrimina corupția activă și corupția pasivă a persoanelor care se circumscriu categoriilor „agent public”/„membru al adunărilor publice naționale”/„funcționar național”/„ofițer public”, noțiuni care au corespondență, în dreptul penal român, în noțiunile de „funcționar public”/„funcționar.”

Mutatis mutandis, Curtea Constituțională a reținut aceleași argumente și în ceea ce privește cauza de impunitate privind persoanele care ocupă funcții sau demnități publice obținute prin numire sau alegere în cadrul autorităților publice, instituțiilor publice, instituțiilor sau altor persoane juridice de interes public, cu privire la infracțiunea de conflict de interese. În plus, aceeași instanță, referindu-se la modificările aduse art. 253¹ C. pen. 1969, a arătat că, potrivit art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, respectarea Constituției este obligatorie, iar Parlamentul României (Parlamentul) nu-și poate exercita competența de incriminare și de dezincriminare a unor fapte antisociale decât cu respectarea normelor și principiilor consacrate prin Constituție. Tot astfel, Parlamentul nu poate proceda la eliminarea protecției juridice penale a valorilor cu statut constituțional. Libertatea de reglementare pe care o are Parlamentul în aceste cazuri se exercită prin reglementarea condițiilor de tragere la răspundere penală pentru faptele antisociale care aduc atingere valorilor prevăzute și garantate de Constituție.

Legiuitorul a operat o delimitare între conflictul de interese în exercitarea funcției de membru al Guvernului și a altor funcții publice de autoritate din administrația publică centrală și locală, conflictul de interese privind aleșii locali și conflictul de interese privind funcționarii publici. Persoana care exercită funcția de membru al Guvernului, secretar de stat, subsecretar de stat sau funcții asimilate acestora, prefect ori subprefect este obligată să nu emită un act administrativ sau să nu încheie un act juridic ori să nu ia sau să nu participe la luarea unei decizii în exercitarea funcției publice de autoritate, care produce un folos material pentru sine, pentru soțul său ori rudele sale de gradul I (art. 72 din Legea nr. 161/2003). Obligațiile enumerate le sunt impuse și primarilor, viceprimarilor, primarului general și viceprimarilor municipiului București (art. 76 din Legea nr. 161/2003).

Funcționarul public este în conflict de interese, dacă se află în situația de a fi chemat să rezolve cereri, să ia decizii sau să participe la luarea deciziilor cu privire la persoane fizice și juridice față de care are relații cu caracter patrimonial; ori participă în cadrul aceleiași comisii,