

Opinia Asociației Promo-LEX cu privire la Sesizarea nr. 130a din 31 iulie 2020 (controlul constituționalității unor prevederi din art. 6 alin. (5) din Legea nr. 86/2020 privind organizațiile necomerciale)

Sorry, this entry is only available in [Romanian](#). For the sake of viewer convenience, the content is shown below in the alternative language. You may click the link to switch the active language.

Acest *amicus curiae* este întocmit în comun de către organizațiile indicate *mai jos* în răspuns la solicitarea Președintei Curții Constituționale nr. PCC-01/130a/372, din 3 august 2020. Prin sesizarea nr. 130a se pretinde că textul „presta servicii și/sau” din art. 6 alin. 5 al Legii cu privire la organizațiile necomerciale este discriminator, încalcă dreptul de proprietate și libera concurență. Acest text interzice organizațiilor necomerciale de a presta orice servicii concurenților electorali în perioada electorală.

Semnatarii prezentului *amicus* consideră că imposibilitatea prestării serviciilor contra cost concurenților electorali reprezintă o ingerință în dreptul organizațiilor necomerciale

de a obține fonduri, o parte inerentă a dreptului la asociere. Potrivit standardelor internaționale și europene în domeniul libertății de asociere, angajarea în activități economice de către organizațiile necomerciale poate avea loc doar sub rezerva a două condiții: (1) veniturile astfel obținute din această activitate nu pot fi distribuite membrilor și fondatorilor acestora și (2) necesitatea conformării cu cerințele de autorizare și de reglementare aplicabile în general acestor activități (obținerea licenței). Noi nu am putut identifica exemple similare din alte state ale Consiliului European în care există alte condiții sau limitări pentru ONG-uri să desfășoare activități economice în anumite perioade (de exemplu, în perioada campaniei electorale) sau față de anumiți subiecți (concurenții electorali). Limitarea prestării serviciilor de către organizațiile necomerciale concurenților electorali în campania electorală ar putea reprezenta și o formă de discriminare, deoarece interdicția nu se aplică persoanelor juridice cu scop lucrativ. Argumentele noastre detaliate sune anexate.

Ținând cont de faptul că prevederea supusă controlului constituționalității ar putea să producă efecte în campania electorală din toamna anului 2020, ne alăturăm solicitării autorului sesizării privind necesitatea examinării prezentei cauze de către Înalta Curte **în regim de urgență**.

Comisia de la Veneția, raport privind finanțarea asociațiilor CDL-AD(2019)002, para. 9
[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf_file=CDL-AD\(2019\)002-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf_file=CDL-AD(2019)002-e)

Recomandarea CM/Rec (2007) 14 a Comitetului de Miniștri a Consiliului European către statele membre privind statutul juridic al organizațiilor neguvernamentale din Europa, explicațiile paragrafului 14, pct. 40.

1. Libertatea de asociere este un drept fundamental, prevăzut, *inter alia*, în Declarația Universală a

Drepturilor Omului (art. 20), Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice (art. 22) și Convenția Europeană pentru Drepturile Omului (art. 11). Deși nu este prevăzut expres de către Constituția Republicii Moldova, libertatea de asociere este garantată prin aplicarea directă a prevederilor tratatelor internaționale privind drepturile omului la care Republica Moldova este parte. Orice interpretare a modului în care este realizat efectiv dreptul la libertatea de asociere în Republica Moldova, urmează să treacă „testul conformității” cu prevederile acestor tratate și Convenții. Deși libertatea de asociere nu este expres prevăzută de Constituție, art. 127 și 126 alin. 1 din Constituție urmează a fi interpretate prin prisma acestui drept consacrat prin tratatele internaționale.

2. În jurisprudența CtEDO a fost statuat că una din modalitățile prin care poate fi efectiv exercitată libertatea de asociere este posibilitatea unei persoane sau unui grup de persoane să fondeze o organizație (entitate juridică) necomercială pentru a acționa colectiv într-un domeniu de interes reciproc. În acest sens, Curtea Europeană a stabilit că dreptul de a forma o asociație este o parte inerentă a dreptului prevăzut la art. 11 (CEDO) chiar dacă respectivul articol face referire expresă la dreptul de a forma sindicate (similar, Constituția Republicii Moldova prevede la art. 42 doar dreptul de a întemeia și se afilia la sindicate). Legea nr. 86/2020 cu privire la organizațiile necomerciale vine anume să pună în practică și să faciliteze exercitarea efectivă a dreptului la asociere.
3. Pentru exercitarea efectivă a dreptului de asociere, ONG-urile trebuie să fie libere, *inter alia*, să obțină fonduri, inclusiv din surse publice sau private, locale sau străine. [Comisia de la Veneția](#) a statuat că posibilitatea de a obține fonduri este o condiție

pentru ca un ONG să-și poată exercita independent funcțiile. Libertatea de asociere ar fi lipsită de efect dacă persoanele care doresc să se asocieze nu ar avea capacitatea să acceseze fonduri. Prin urmare, capacitatea de a căuta, obține și utiliza resurse este și ea esențială pentru exercitarea efectivă a libertății de asociere de către ONG-uri.

4. Posibilitatea de a accesa, obține și utiliza fonduri poate fi realizată prin diverse modalități: accesarea granturilor, obținerea finanțărilor directe din partea statului, finanțare indirectă (mecanismul de desemnare procentuală – Legea 2%), prestarea serviciilor, sau alte activități economice. Legea cu privire la organizațiile necomerciale prevede (6 alin. 2) că în vederea realizării scopurilor sale statutare, organizația necomercială poate desfășura orice gen de activitate neinterzisă de lege, inclusiv activitate economică sau cea de antreprenariat social.
5. La nivelul țărilor Consiliului European, statele membre au adoptat [Recomandarea CM/Rec \(2007\) 14 privind statutul juridic al organizațiilor neguvernamentale din Europa](#). În privința posibilității angajării în activități economice, unul dintre standardele consacrate în Recomandarea CM/Rec (2007)14 stabilește:

„14. ONG-urile ar trebui să fie libere să se angajeze în orice activitate economică, de afaceri sau comercială legală pentru a-și susține activitățile fără scop lucrativ fără a fi necesară nicio autorizație specială, dar sub rezerva oricăror cerințe de autorizare sau de reglementare aplicabile în general pentru activitățile în cauză”.

Memorandumul explicativ al Recomandării clarifică acest principiu, stabilind că, deși ONG-urile sunt entități non-profit, este esențial ca acestea să poată întreprinde activități pentru a atrage fonduri în vederea atingerii obiectivelor pentru care au create. Angajarea în activități

economice, potrivit Recomandării CM/Rec (2007), poate avea loc sub rezerva a două condiții: (1) veniturile astfel obținute din această activitate nu pot fi distribuite membrilor și fondatorilor acestora și (2) necesitatea conformării cu cerințele de autorizare și de reglementare aplicabile în general acestor activități (obținerea licenței).

6. Legea nr. 86/2020 cu privire la organizațiile necomerciale prevede atât condiția cu privire la interzicerea distribuirii profitului între membri, fondatori sau alte persoane (art. 8 alin. 3), precum și condiția că activitatea organizației necomerciale care, conform legii, este supusă licențierii poate fi practică doar după obținerea licenței (art. 6 alin. 2). În același timp, observăm că Recomandarea CM/Rec (2007)¹⁴ nu prevede alte criterii, condiții speciale sau limitări temporale care ar condiționa posibilitatea unui ONG să desfășoare activități economice în anumite perioade (de exemplu, în perioada campaniei electorale) sau față de anumiți subiecți (concurenții electorali).

7. Libertatea de asociere nu este absolută. Ea admite limitări temeinic justificate. Se pare că interdicția de a presta servicii a fost inclusă în lege pentru a evita susținerea indirectă a concurenților electorali de către organizațiile necomerciale. Cu toate acestea, nici în nota informativă și nici în cadrul dezbaterilor în Plenul Parlamentului nu a fost oferită o explicație privind necesitatea limitării absolute a prestării serviciilor pentru concurenții electorali. Prevederea contestată interzice prestarea oricărui servicii concurenților electorali, chiar dacă acestea sunt declarate, sunt plătite din fondul electoral, iar costul serviciilor corespunde pieței și este același pentru toți concurenții electorali. Mai mult, susținerea concurenților electorali, material sau gratuit, este interzisă de alte prevederi ale art. 6 alin. 5 din Legea cu privire la organizațiile necomerciale.

8. Pe de altă parte, potrivit Comisiei de la Veneția, restricțiile privind libertatea de asociere pot fi considerate ca urmărind scopuri legitime numai dacă au drept scop evitarea unui pericol real, nu și a unui ipotetic. Comisia de la Veneția a stabilit că „preocuparea publică” și „suspiciunile” cu privire la legalitatea și onestitatea finanțării sectorului ONG, fără a indica o analiză concretă de risc privind implicarea specifică a sectorului ONG în comiterea infracțiunilor, nu pot justifica restricțiile la acest drept. Într-adevăr, această limitare a fost introdusă în proiect în lectura a doua, fără discuții privind necesitatea ei.
9. Dacă se dorea cu adevărat prevenirea finanțării ascunde a campaniilor electorale, reglementări în acest sens urmau a fi introduse în legislația electorală și cea cu privire la finanțarea partidelor. Aceste limitări ar trebui să fie aplicate față de toți, nu doar față de ONG-uri. Totuși, chiar și aceste limitări urmează a fi temeinic justificate.
10. Limitarea prestării serviciilor de către organizațiile necomerciale concurenților electorali în campania electorală reprezintă inclusiv o problemă de discriminare, deoarece interdicții similare nu se aplică altor persoane juridice. Comisia de la Veneția a statuat că există o aparență de discriminare atunci când ONG-urile care se află într-o situație similară sunt tratate diferit cu privire la reglementarea finanțării lor, fără o justificare obiectivă și rezonabilă. Comisia a mai constatat că orice diferență de tratament între sectorul societății civile și alte persoane juridice / entități nestatale, cum ar fi sectorul de afaceri, privind obligațiile lor de raportare / divulgare cu privire la finanțarea lor, ar trebui să fie justificată pe baza motive obiective și rezonabile. [\[7\]](#) Noi nu găsim nicio justificare rezonabilă pentru un asemenea tratament diferențiat. Mai mult, în perioada campaniei electorale

nu poate fi interzisă în termeni absoluți difuzarea, în condiții comparabile pentru toți concurenții electorali, a publicității electorale.

Organizațiile semnatare își reiterează deschiderea în continuare pentru o colaborare eficientă cu Înalta Curte.

Cu deosebită considerație,

Vladislav GRIBINCEA	Alexandru POSTICĂ	Iulian GROZA
Președinte, CRJM	Director de program, Promo-LEX	Director Executiv, IPRE

Documentul în format PDF poate fi accesat [aici](#)

Persoană de contact:

Ilie CHIRTOACĂ,

consilier juridic CRJM

(ilie.chirtoaca@crjm.org), tel: 022 843 601