

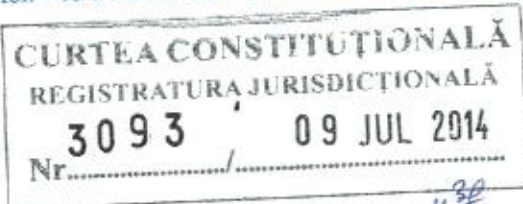


ROMÂNIA
Avocatul Poporului



Str. Eugeniu Carada, nr. 3, Sector 3, București

Telefon +40-21-312.71.01 Fax: +40-21-312.49.21 Internet: <http://www.avpoporului.ro> E-mail: avp@avp.ro



Domnului Augustin Zegrean
Președintele Curții Constituționale

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. a) din Constituția României și ale art. 13 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, cu modificările și completările ulterioare, vă transmitem alăturat **obiecția de neconstituționalitate cu privire la dispozițiile Legii pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice.**

Vă asigur, domnule președinte, de înalta mea considerație.

Avocatul Poporului,

Victor CIORBEA

București, 9 iulie 2014



ROMÂNIA
Avocatul Poporului
OMBUDSMAN



Str. Eugeniu Carada , nr. 3, Sector 3, București

Telefon +40-21-312.71.01 Fax: +40-21-312.49.21 Internet: <http://www.avpoporului.ro> E-mail: avp@avp.ro

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. a) din Constituția României și ale art. 13 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, cu modificările și completările ulterioare, Avocatul Poporului formulează prezenta

Obiecție de neconstituționalitate
referitoare la Legea pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice

Motive de neconstituționalitate:

Dispozițiile *Legii pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice* contravin prevederilor art. 1 alin. (5), art. 26, art. 53 alin. (2) și art. 147 alin. (4) din Constituția României.

Legea pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice (PL-x nr. 277/2014) reglementează norme privind: înregistrarea utilizatorilor de cartele preplătite; colectarea și stocarea datelor utilizatorilor de servicii de comunicații; condițiile de realizare a operațiunilor tehnice specifice și responsabilitățile

corespunzătoare ce revin furnizorilor de servicii de comunicații electronice; termenul de păstrare a datelor cu caracter personal ale utilizatorilor conectați la punctele de acces de internet puse la dispoziție de persoanele juridice și instituirea unor sancțiuni pentru încălcarea unor obligații prevăzute de lege.

Legea pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice instituie în sarcina persoanelor juridice care pun la dispoziția publicului puncte de acces la internet atât *obligația de a identifica utilizatorii conectați la aceste puncte de acces*, cât și *obligația de a stoca pentru o perioadă de 6 luni de la data reținerii acestora a datelor cu caracter personal, obținute prin reținerea datelor de identificare ale utilizatorului sau a numărului de telefon, prin plata cu card-ul bancar sau orice altă procedură de identificare care asigură direct sau indirect cunoașterea identității utilizatorului.*

a) Examinând dispozițiile Legii pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2011 privind comunicațiile electronice, prin **raportare la art. 147 alin. (4) din Constituție**, constatăm că soluția legislativă referitoare la *obligația de a stoca datele cu caracter personal pentru o perioadă de 6 luni de la data reținerii acestora este afectată de un viciu de constituționalitate din perspectiva considerentelor reținute în Decizia Curții Constituționale nr. 1258/2009*, privitoare la termenul de stocare pentru o perioadă de 6 luni a datelor de trafic și de localizare a persoanelor fizice și juridice, prevăzut de Legea nr. 298/2008 privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului sau de rețele publice de comunicații, precum și pentru modificarea Legii nr. 506/2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice.

În esență, referitor la termenul de 6 luni de stocare a datelor cu caracter personal, Curtea Constituțională a arătat, în considerentele Deciziei nr.

1258/2009, că Legea nr. 298/2008, în ansamblul ei, instituie o regulă în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal, și anume aceea a reținerii acestora în mod continuu, pe o perioadă de 6 luni de la momentul interceptării lor. În aceste condiții, obligația de reținere a datelor, pe o perioadă de 6 luni, reglementată de Legea nr. 298/2008 cu titlu de excepție sau derogare de la principiul protejării datelor cu caracter personal și al confidențialității lor, prin natura, întinderea și domeniul ei de aplicare, golește de conținut acest principiu.

Totodată, în considerentele deciziei menționate, Curtea Constituțională a reținut că Legea nr. 298/2008, astfel cum este redactată, este de natură să afecteze, chiar și pe cale indirectă, exercițiul drepturilor sau al libertăților fundamentale, în speță al dreptului la viață intimă, privată și de familie, dreptul la secretul corespondenței și libertatea de exprimare, într-o manieră ce nu corespunde cerințelor stabilite de art. 53 din Constituția României.

În acest context, trebuie avută în vedere jurisprudența Curții Constituționale, care a stabilit că puterea de lucru judecat ce însoțește actele jurisdicționale, deci și deciziile Curții Constituționale, vizează nu numai dispozitivul, ci și **considerentele** pe care se sprijină acesta. Astfel, Curtea Constituțională a reținut că atât **considerentele, cât și dispozitivul deciziilor sale sunt general obligatorii și se impun cu aceeași forță tuturor subiectelor de drept.** În consecință, **Parlamentul are obligația de a respecta cele stabilite de Curtea Constituțională în considerentele și dispozitivul deciziei pronunțate în materie** (Decizia nr. 1/1995 și nr. 1415/2009).

b) În ceea ce privește atingerea adusă **principiului garantării și ocrotirii vieții intime familiale și private de către autoritățile publice, și principiului proporționalității prevăzut expres de art. 53 alin. (2) din Constituție,** apreciem, în acord cu jurisprudența Curții Constituțională că *instituirea unei reguli în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal, și anume aceea a reținerii acestora în mod continuu, pe o perioadă de 6 luni de la*

momentul interceptării lor este de natură să golească de conținut art. 26 din Constituție privind dreptul la viață intimă, familială și privată.

Legea criticată instituie ca regulă reținerea datelor în mod permanent, pentru o perioadă de 6 luni. Prin urmare, reglementarea unei obligații pozitive care privește limitarea în mod neconținut a exercițiului dreptului la viață intimă, familială și privată aduce atingere esenței acestuia. Persoanele fizice, utilizatori în masă ai serviciilor de comunicații electronice sau de rețele publice de comunicații, sunt supuse în permanență acestei ingerințe în exercițiul drepturilor lor.

În materia drepturilor personale, cum sunt dreptul la viață intimă, familială și privată precum și a prelucrării datelor cu caracter personal, regula este aceea a garantării și respectării acestora, respectiv a confidențialității, statul având, în acest sens, obligații majoritar negative, de abținere, prin care să fie evitată, pe cât posibil, ingerința sa în exercițiul dreptului sau al libertății. Obligația de stocare a datelor cu caracter personal golește însă de conținut acest principiu.

În jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, de exemplu Cauza Prințul Hans-Adam II de Lichtenstein împotriva Germaniei, 2001, s-a decis că statele membre semnatare ale Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și-au asumat obligații de natură să asigure ca drepturile garantate de Convenție să fie concrete și efective, *nu teoretice și iluzorii, măsurile legislative adoptate urmărind apărarea efectivă a drepturilor*. Obligația legală care impune reținerea în mod continuu a datelor cu caracter personal transformă însă excepția de la principiul protejării efective a dreptului la viață intimă, familială și privată în regulă absolută.

Pe cale de consecință, se impune și examinarea în cauză a respectării principiului proporționalității, o altă cerință imperativă necesară a fi respectată în cazurile de restrângere a exercițiului unor drepturi sau libertăți fundamentale, prevăzută expres de art. 53 alin. (2) din Constituție. Acest principiu impune ca

măsura de restrângere să fie în acord cu situația care a determinat aplicarea ei și, totodată, să înceteze o dată cu dispariția cauzei determinante.

Legea criticată impune obligația reținerii datelor în mod continuu, fără a se avea în vedere necesitatea încetării măsurii de limitare odată cu dispariția cauzei ce a determinat luarea acestei măsuri. **Ingerința asupra exercitării libere a dreptului are loc neîncetat și independent de producerea unui anumit fapt justificator, a unei cauze determinante și numai în scopul desfășurării unei eventuale cercetări penale ori pentru cunoașterea, prevenirea contracararea riscurilor ori amenințărilor la adresa securității naționale.**

Prin Decizia nr. 1258/2009, Curtea Constituțională a subliniat că nu utilizarea justificată este cea care, în sine, prejudiciază într-un mod neacceptabil exercitarea dreptului la viață intimă, ci obligația legală cu caracter continuu, general aplicabilă, de stocare a datelor. Această operațiune privește în egală măsură pe toți destinatarii legii, indiferent dacă au săvârșit sau nu fapte penale sau dacă sunt sau nu subiectul unor anchete penale, ceea ce este de natură să răstoarne prezumția de nevinovăție și să transforme a priori toți utilizatorii serviciilor de comunicații electronice sau de rețele publice de comunicații în persoane susceptibile de săvârșirea unor infracțiuni de terorism sau a unor infracțiuni grave.

Legea criticată are o largă aplicabilitate - practic, asupra tuturor persoanelor fizice utilizatoare ale serviciilor de comunicații electronice destinate publicului sau de rețele publice de comunicații, astfel că nu poate fi considerată ca fiind conformă prevederilor din Constituție și din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale referitoare la garantarea drepturilor la viață intimă, familială și privată.

Drepturile individuale nu pot fi exercitate *in absurdum*, ci pot constitui obiectul unor restrângeri care sunt justificate în funcție de scopul urmărit. Limitarea exercițiului unor drepturi personale în considerarea unor drepturi

colective și interese publice, ce vizează siguranța națională, ordinea publică sau prevenția penală, a constituit în permanență o operațiune sensibilă sub aspectul reglementării, astfel încât să fie menținut un just echilibru între interesele și drepturile individuale, pe de o parte, și cele ale societății, pe de altă parte. Curtea Europeană a Drepturilor Omului în Cauza Klass și alții Împotriva Germaniei, 1978, a decis că luarea unor măsuri de supraveghere, fără garanții adecvate și suficiente, poate duce la "distrugerea democrației sub pretextul apărării ei".

c) Referitor la încălcarea art. 1 alin. (5) din Constituție, precizăm următoarele:

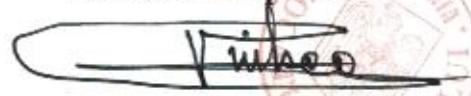
Prin dispozițiile art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală („în România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie”) se instituie o obligație generală, impusă tuturor subiecților de drept, inclusiv puterii legiuitoare, care, în activitatea de legiferare, trebuie să respecte Legea fundamentală a țării și să asigure calitatea legislației. Este evident că pentru a fi aplicat în înțelesul său, un act normativ trebuie să fie precis, previzibil și totodată să asigure securitatea juridică a destinatarilor săi.

În acord cu principiul general al legalității, prevăzut de art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat importanța asigurării accesibilității și previzibilității legii, inclusiv sub aspectul stabilității acesteia, instituind și o serie de repere pe care legiuitorul trebuie să le respecte pentru asigurarea acestor exigențe (Curtea Europeană a Drepturilor Omului: Sunday Times contra Regatului Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord, 1979, Reckvenyi contra Ungariei, 1999, Rotaru împotriva României, 2000, Damman împotriva Elveției, 2005). Or, Legea pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice, nu reglementează criteriile obiective pe baza cărora trebuie stabilită durata stocării datelor cu caracter personal, astfel încât să fie garantată limitarea sa la strictul necesar.

În completare, apreciem că legea criticată nu prevede garanții suficiente care să permită asigurarea unei protecții eficiente a datelor față de riscurile de abuz, precum și față de orice accesare și utilizare ilicită a datelor cu caracter personal.

Pe cale de consecință, considerăm că motivele invocate justifică solicitarea de a constata neconstituționalitatea Legii pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.111/2011 privind comunicațiile electronice, în ansamblu său, în raport de art. 1 alin. (5), art. 26, art. 53 alin. (2) și art. 147 alin. (4) din Constituția României.

Avocatul Poporului

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Victor Ciorbea', is written over a red circular official stamp. The stamp contains the text 'ROMANIA' at the top and 'AVOCATUL POPORULUI' at the bottom, with a central emblem.

Victor Ciorbea