

AVIZ

referitor la propunerea legislativă privind interzicerea accesului la demnități și funcții publice, pentru o perioadă determinată, a persoanelor care au făcut parte din nomenclatura comunistă - "Legea antinomenclatură"

Analizând propunerea legislativă privind interzicerea accesului la demnități și funcții publice, pentru o perioadă determinată, a persoanelor care au făcut parte din nomenclatura comunistă - "Legea antinomenclatură", transmisă de Secretarul General al Senatului cu adresa nr.BP 151 din 14.04.2005,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art.2 alin.1 lit.a) din Legea nr.73/1993, republicată și art.48(3) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează negativ propunerea legislativă, pentru următoarele considerente:

1. Prezenta propunere legislativă are ca obiect de reglementare interzicerea accesului la demnități și funcții publice, pentru o perioadă de 10 ani a persoanelor care au făcut parte din „nomenclatura comunistă”.

Prin obiectul de reglementare, propunerea legislativă face parte, potrivit art.71 alin.(3), art.73 alin.(3) lit.a) și art.105 alin.(2), din categoria legilor organice.

În aplicarea dispozițiilor art.75 alin.(1) din Constituția României, republicată prima Cameră sesizată este Senatul. Semnalăm însă că prevederea referitoare la incompatibilitatea cu funcția de membru al Guvernului este de competență decizională a Senatului.

2. Din punct de vedere al dreptului comunitar, propunerea legislativă cade sub incidența principiilor generale ale dreptului statuat la nivelul Uniunii Europene cu privire la drepturile

fundamentale ale cetățenilor europeni, competența de reglementare aparținând însă, exclusiv, autorităților naționale ale statelor membre.

Se cuvin a fi menționate în acest sens, dispozițiile cu caracter general ale Cartei drepturilor fundamentale ale Uniunii, adoptată prin **Tratatul de la Nisa din anul 2000**, ce constituie parte integrantă a **Tratatului de instituire a unei Constituții pentru Europa**, semnat la Roma la 29 octombrie 2004, ce consacră o serie de **principii cu valoare europeană, precum: egalitatea în drepturi a cetățenilor Uniunii, interzicerea oricărei discriminări bazate pe sex, rasă, culoare, origini etnice sau sociale, limbă, religie sau convingeri, opinii politice sau orice altă opinie, apartenență la o minoritate națională, avere, vârstă sau orientare sexuală.**

Conform **Titlului V a Părții a II-a** din același tratat rezervat drepturilor recunoscute cetățenilor europeni, este de menționat **categoria drepturilor politice - dreptul de a alege și de a fi ales în Parlamentul European (art.II-99), respectiv, dreptul de a alege și de a fi ales în cadrul alegerilor locale art.II-100, precum și prevederile Titlului VII - Dispoziții generale care reglementează interpretarea și aplicarea Cartei drepturilor fundamentale**, ce statuează, în cadrul art.II-111, **obligația statelor membre ale Uniunii Europene de a respecta drepturile și principiile, promovând aplicarea lor**, în conformitate cu competențele pe care le au în acest sens și cu respectarea limitelor competențelor conferite Uniunii în celelalte părți ale Constituției.

Prevederile **art.II-113 - Nivelul de protecție**, stabilește că "*nici una dintre dispozițiile Cartei nu trebuie să fie interpretată ca o limitare sau atingere adusă drepturilor omului și libertăților fundamentale recunoscute, în domeniile de aplicare corespunzătoare, prin dreptul Uniunii, dreptul internațional și convențiile internaționale la care Uniunea, Comunitatea sau toate statele membre sunt parte și în special Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, precum și prin constituțiile statelor membre*".

Sunt relevante și prevederile **art.II-114 - Interzicerea abuzului de drept**, conform căroră "*nici una dintre dispozițiile Cartei nu trebuie să fie interpretată ca implicând un drept oarecare de a desfășura o activitate sau de a îndeplini un act ce are ca obiectiv distrugerea de drepturi sau libertăți recunoscute prin Cartă sau de a*

aduce drepturilor și libertăților limitări mai ample decât cele prevăzute în cadrul Cartei".

În acest context, sunt de menționat și unele dispoziții generale ale Tratatului constituțional, menite a consacra **valorile și obiectivele Uniunii Europene**. Astfel, potrivit dispozițiilor art.I-2, **"Uniunea se întemeiază pe valorile respectării demnității umane, a libertății, democrației, egalității, statului de drept, precum și pe respectarea drepturilor omului, inclusiv a drepturilor persoanelor care aparțin minorităților naționale ... valori ce sunt comune statelor membre într-o societate caracterizată prin pluralism, nediscriminare, toleranță, justiție, solidaritate și egalitate între femei și bărbați"**.

În ceea ce privește obiectivele Uniunii, subsumate art.I-3 din Tratat, Uniunea își afirmă și promovează valorile și interesele, contribuind la pacea, securitatea, la dezvoltarea durabilă a planetei, la solidaritatea și la respectul reciproc între popoare, la comerțul liber și echitabil, la eliminarea sărăciei și **la protecția drepturilor omului, în special a drepturilor copilului, precum și la respectarea strictă și la dezvoltarea dreptului internațional, în special la respectarea principiilor Cartei Organizației Națiunilor Unite**.

Prevederile art.I-9 din Tratat mai stabilesc aderarea Uniunii la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, stipulându-se în mod expres că **ansamblul acestor drepturi fundamentale fac parte din dreptul Uniunii ca principii generale**.

Prin urmare, corelativ obiectului de reglementare al propunerii legislative analizate, pot fi menționate **exigențele europene** subsumate unora dintre criteriile de aderare stabilite la Copenhaga (1993), respectiv **criteriilor politice**, în contextul cărora Drepturile omului ocupă un loc important, în **consonanță cu normele dreptului internațional în materie**.

În acest sens, **Comisia Europeană**, în cadrul *Raportului din anul 2003 privind progresele înregistrate de România din perspectiva aderării la Uniunea Europeană*, apreciază că **România continuă să îndeplinească criteriile politice de la Copenhaga, respectând drepturile și libertățile fundamentale ale omului**. Pe aceleași coordonate ale unei evoluții pozitive în domeniu, se înscriu și constatările Comisiei Europene în cadrul **Raportului periodic din anul 2004 asupra progreselor înregistrate de România pe calea aderării la Uniunea Europeană**, în a cărei evaluare generală se

menționează că "*România continuă să îndeplinească criteriul politic, consolidându-și și adâncindu-și stabilitatea instituțiilor care garantează democrația, statul de drept, drepturile omului, respectul și protecția minorităților*".

În afara acestor aspecte, care evidențiază faptul că exigențele instituțiilor Uniunii Europene, sunt îndeplinite de către statul român, este de menționat că, în esență, **perspectiva comunitară asupra formelor concrete de protecție a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului** coincide cu abordarea normativă a acestei problematici reflectate în **conținutul dreptului internațional în materie**.

3. Din punct de vedere al dreptului internațional, analiza prezentei propuneri legislative, se impune a fi făcută, în principal, **prin raportare la instrumentele juridice internaționale existente în materia drepturilor omului**, acceptate ca reglementări fundamentale și de Uniunea Europeană, și la care **România este parte**, în special a celor statuate la nivelul **Organizației Națiunilor Unite** și la cel al **Consiliului Europei**, dintre care se detașează: *Declarația Universală a Drepturilor Omului, Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice, Convenția Organizației Internaționale a Muncii referitoare la interzicerea discriminării în muncă și profesie și respectiv, Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale*. **Se constată astfel :**

a) Încălcarea Declarației Universale a Drepturilor Omului, document istoric al ONU, unanim recunoscut. Aceasta proclamă **dreptul oricărei persoane de a participa la conducerea treburilor publice ale țării sale, dreptul de a avea acces în condiții de egalitate, la funcțiile publice ale țării**, precum și faptul că **voința poporului** trebui să fie exprimată **prin alegeri libere, prin sufragiul universal și egal** (art.21). De asemenea, consacră dreptul la opinie și de exprimare (art.19), precum și libertatea de întrunire și asociere pașnică (art.20).

Tot astfel, se încalcă **Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice**, ratificat de România, ce consfințește **dreptul de a lua parte la conducerea treburilor publice, de a fi ales în cadrul unui sufragiu universal și egal, de a avea acces, în condiții de egalitate, la funcțiile publice din țara sa** (art.25), interzicând orice discriminare și garantând tuturor persoanelor o ocrotire egală și eficace contra oricărei discriminări printre altele din cauza **opinieii politice** sau altei opinii (art.19).

Or, potrivit art.20 alin.(1) din Constituția României, *aceste dispoziții privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte.*

Alin.(2) al aceluiași articol consacră prioritatea reglementărilor internaționale în raport de legile interne, statuând că în cazul în care există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte și legile interne **au prioritate** reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile.

b) Un alt document de referință, pe care România l-a ratificat, și care prin acest proiect ar fi încălcat în mod indubitabil, îl reprezintă **Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale**, adoptată de Consiliul Europei încă din 1950, care recunoaște *dreptul la libertatea de gândire și de a avea convingerile sale (art.9), libertatea de exprimare și de opinie (art.10) și libertatea de întrunire și de asociere (art.11)*, prevăzându-se expres că exercitarea acestora trebuie să fie recunoscută fără nici o deosebire bazată pe opinii politice sau orice alte opinii(art.14).

În raport de aceste documente internaționale, **promovarea proiectului de lege ar genera implicații negative pe plan extern atât în ceea ce privește imaginea României, cât și a răspunderii sale din perspectiva angajamentelor asumate.**

c) Există și o serie de norme ale Organizației Internaționale a Muncii (OIM) care interzic în mod expres orice discriminare în muncă și în profesie. Este vorba de Convenția nr.111/1958 a OIM privind nediscriminarea în muncă și în profesie, ratificată și de România.

Dacă propunerea legislativă ar fi adoptată, România ar fi pusă în **situația de a da explicații sau de a accepta comisii de anchetă ale unor organizații mondiale sau europene.** Adoptarea ei ar face ca România să poată fi supusă procedurilor internaționale și să se confrunte, în cadrul unor organizații internaționale, cu toate consecințele care pot apare pe planul credibilității.

d) În temeiul Convenției Europene a drepturilor fundamentale ale omului, se deschide calea sesizării Curții Europene a Drepturilor Omului de la Strasbourg de către persoanele care se vor considera nedreptățite, cu grave consecințe asupra credibilității și imaginii României în lume.

Menționăm în acest sens, un exemplu edificator, desprins din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, respectiv Hotărârea pronunțată de Curtea Europeană la 3 februarie 2005, în **Dosarul nr.46626/1999 - Afacerea Partidul Comuniștilor (Nepeceriști) și Ungureanu vs România**, cu privire la încălcarea **art.11** din *Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale*, ce consfințește asupra **libertății de asociere**.

Astfel, față de **refuzul instanțelor judecătorești competente din România de a da curs cererii reclamanților de înregistrare a PCN ca partid politic**, Curtea Europeană a apreciat că măsura de respingere a solicitării reclamanților, *dispusă înainte de începerea propriu-zisă a activităților specifice unui partid politic*, este **considerată ca disproporționată și nenecesară într-o societate democratică**. Din acest punct de vedere, Curtea Europeană a constatat violarea de către statul român a prevederilor **art.11** din Convenția europeană.

4. Raportat la experiența unor state membre ale Uniunii Europene sau a unor state candidate la aderare, proiectul nu poate fi susținut întrucât:

a) Soluții relativ asemănătoare, adoptate imediat după al doilea război mondial "pentru colaboraționiști" în **Franța**, s-au dovedit irelevante și au condus la dezbinare socială și spirituală, fiind date uitării după 3-4 ani.

b) **Bulgaria** a adoptat Legea nr.25/1992 asupra băncilor și creditului. Prin această lege se interzicea persoanelor care au exercitat funcții de conducere în organele partidului comunist să ocupe funcții de conducere în bănci.

Examinând documentele internaționale ratificate de Bulgaria, în raport de dispozițiile Legii băncilor și auditului, Curtea Constituțională a concluzionat că "este vorba de o limitare a dreptului de a ocupa un post de director în organele de direcție ale băncilor, ceea ce constituie, în sensul art.1 al **Convenției nr.111/1958** (la care ne-am referit), o **discriminare în accesul la o profesie**. Textul era, de asemenea, în contradicție cu art.2 alin.(2), art.6 alin.(1) al Pactului internațional relativ la drepturile economice, sociale, culturale și cu art.2 și 25 al Pactului internațional relativ la drepturile civile și politice ...". Pe acest fundament, Curtea Constituțională a apreciat că dispoziția legislativă privind interzicerea accesului la unele funcții pentru vechii

conducători ai organelor partidului comunist **este neconstituțională și contrară convențiilor internaționale ratificate de Bulgaria.**

c) **Republica Cehă** a adoptat Legea nr.451/1991 - Legea "filtrajului", care stabilea unele condiții politice care să fie întrunite în cazul ocupării unor anumite posturi sau exercitării unor profesii, cu deosebire în cazul funcției publice.

Această lege **a făcut obiectul unor reclamații** adresate Organizației Internaționale a Muncii în noiembrie 1991 și în iunie 1994. Comisia de anchetă care s-a deplasat în acest stat, a solicitat Guvernului să abroge dispozițiile acestei legi care contravin **Convenției nr.111/1958** privitoare la nediscriminare.

Consiliul de Administrație al OIM a recomandat abrogarea sau, în cel mai rău caz, modificarea legii, pentru a corespunde prescripțiilor **Convenției nr.111/1958**, apreciind că este necesară îndepărtarea din instituțiile publice **doar a acelor persoane cu privire la care se poate proba că au participat nemijlocit la "suprimarea drepturilor omului"** și că legea respectivă se bazează pe o **inadmisibilă prezumție de vinovăție colectivă**, aplicată extensiv, cu încălcarea principiilor neretroactivității legii, dreptului de apărare și prezumției de nevinovăție. **Legea funcției publice a abrogat legea filtrajului.**

d) Asemenea reglementări au fost adoptate după 1989 în **Germania și Polonia**, dar au stârnit vii controverse în cadrul OIM, aceste state fiind puse în situații extrem de delicate de a furniza explicații și solicitându-li-se abrogarea respectivelor reglementări. Acestea au fost considerate adevărate **violări ale Convenției nr.111/1958** privind nediscriminarea în domeniul ocupării forței de muncă și exercitării profesiei, singurele exigențe admise fiind cele legate de cerințele inerente ocupării postului.

5. Din punct de vedere al dreptului intern, proiectul de lege **contravine ordinii constituționale a statului român**, din următoarele considerente:

a) Drepturile a căror restrângere se propune, sunt consacrate ca **drepturi fundamentale ale cetățenilor**, prin Constituție și prin alte legi, ca de altfel și prin multe tratate și convenții la care țara noastră este parte.

Prin **art.16 din Constituție** este consacrată egalitatea în **drepturi**, potrivit căreia, cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.

În conformitate cu prevederile **art.37 din Constituție**, dreptul de a fi ales le este acordat tuturor cetățenilor cu drept de vot, care au împlinit o anumită vârstă, în funcție de autoritățile pentru care candidează și în măsura în care, potrivit art.40 alin.(3), nu le este interzisă asocierea în partide politice. Aceste prevederi constituționale sunt preluate în legislația privind alegerile pentru toate nivelurile.

Singurele limitări ale acestui drept prevăzute în legislația noastră, se referă la alienații și debili mintali, puși sub interdicție și la persoanele lipsite de drepturile electorale, pe durata stabilită prin hotărâre judecătorească.

Potrivit **art.41 alin.(1)** din legea fundamentală a țării, dreptul la muncă **nu poate** fi îngăduit, iar **alegerea** profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum și a locului de muncă este **liberă**.

La **art.62 alin.(1)** din Constituție este consacrat principiul potrivit căruia Camera Deputaților și Senatul **sunt alese prin vot** universal, egal, direct, secret și liber exprimat. Aceasta presupune că investirea în funcția de deputat sau senator reprezintă un **act de decizie al electoratului**, al cetățenilor, exprimând voința acestora.

Soluția legislativă privind „incompatibilitatea” contravine acestui text constituțional, deoarece deputații și senatorii sunt **aleși** de către cetățeni, prin vot universal, egal, direct secret și liber exprimat, având astfel, un statut juridic propriu.

Cu privire la **încetarea de drept** a mandatelor persoanelor aflate sub incidența legii, **fiind aplicate din oficiu procedurile legale pentru vacanța demnităților respective**, soluția este neconstituțională, având în vedere că, așa cum am arătat mai sus, unele persoane sunt **alese** direct de către cetățeni.

Autorii proiectului de lege nu ar putea nici să se prevaleze de **art.53 din Constituția României** care, în mod excepțional, permite restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți, dar instituie **următoarele condiții imperative**:

- restrângerea să se impună, după caz, pentru apărarea securității naționale, a ordinii, a sănătății ori moralei publice, a drepturilor și libertăților cetățenilor, desfășurarea instrucției penale, prevenirea consecințelor unei calamități naturale ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav;

- restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică;

- restrângerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o;

-restrângerea trebuie să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății.

Adăugarea oricărei alte situații sau motivații, cum este faptul că persoanele au făcut parte din „nomenclatura comunistă”, este neconstituțională, reprezentând o adăugare la textul legii fundamentale.

b) Reglementarea propusă ar reprezenta o **involuție a procesului de democratizare** a societății românești. Instituind o adevărată sancțiune, proiectul **contravine principiilor generale ale statului de drept, potrivit cărora orice sancțiune pornește de la o răspundere juridică, de regulă individuală, determinată de săvârșirea unei fapte ilicite, cu vinovăție**. Aceste principii sunt încălcate întrucât:

Proiectul de lege se bazează pe o **culpabilizare globală, făcută pe criterii politice, împotriva unor categorii de cetățeni**; în această acțiune nu se ține seama de alte elemente ale răspunderii, decât acela de a fi ocupat una din funcțiile enumerate, deși acest lucru nu era interzis la acea vreme de nici o normă juridică ori morală. În condițiile în care nu există temei pentru incriminarea faptei de a fi deținut o asemenea funcție este greu, din punct de vedere juridic, de justificat de ce aceste persoane trebuie să suporte consecințe care, în mod normal, se pot produce, în principiu, **numai în urma unei condamnări penale**.

Culpabilizarea propusă are la bază prezumția că, oricare dintre persoanele care au deținut una dintre funcțiile menționate, ar fi ocupat-o exclusiv pe considerente politice, de apartenență la partidul comunist; dar această afirmație, precum și prezumția de vinovăție construită pe aceasta, nu pot justifica măsura respectivă, deoarece în funcțiile publice de stat s-au făcut promovări și pe criteriul competenței profesionale. Apartenența la partidul comunist nu poate să determine restrângerea unor drepturi fundamentale sau să fie incompatibilă, din moment ce în acea perioadă exista libertatea de a face parte dintr-un asemenea partid (cum de altfel există și în prezent, în temeiul hotărârii referitoare la România a Curții Drepturilor Omului de la Strasbourg la care ne-am referit) și era legal ca membrii lui să ocupe funcții și demnități publice.

Culpabilizarea generală are ca efect o nesocotire a **prezumției de nevinovăție**, ceea ce ar fi periculos prin precedentul care s-ar crea.

c) Adoptarea acestei propuneri legislative ar încălca și **principiul neretroactivității legii** consacrat de **art.15 alin.(2) din Constituție, prin excluderea unei categorii de persoane de la viața**

publică, **în prezent**, deoarece au ocupat **în trecut** unele funcții publice sau au avut unele convingeri politice.

6. Adoptarea unei asemenea legi după aproape 16 ani de la Revoluția din Decembrie 1989 este lipsită de eficiență juridică. Menționăm că o propunere legislativă cu același obiect de reglementare, avizată negativ de Consiliul Legislativ a fost respinsă de Parlament în anul 1997, astfel că reluarea aceleiași probleme în anul 2005 ar putea ridica aceleași obiecții.

În raport de cele relevate mai sus, **propunerea legislativă nu este susținută din punct de vedere juridic, introducând norme discriminatorii și aducând atingere drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, consacrate prin instrumentele juridice internaționale, la care România este parte**, inacceptabile la nivelul *Organizației Națiunilor Unite*, la cel al *Consiliului Europei* și, implicit, la nivelul **Uniunii Europene**, încălcându-se deopotrivă și normele constituționale, în special cele ce protejează **valorile fundamentale, supreme, ale statului român - statul de drept, democrația, drepturile și libertățile cetățenilor, dreptatea și pluralismul politic.**

7. Propunerea legislativă are unele deficiențe și cu privire la respectarea cerințelor normelor de tehnică legislativă, dintre care, cu titlu exemplificativ, menționăm:

a) Sintagma „**LEGEA ANTINOMENCLATURĂ**”, plasată după titlul legii, nu era necesară, cu atât mai mult cu cât în cuprinsul proiectului de lege nu este prevăzută o normă prin care să se precizeze înțelesul acestei sintagme.

b) La **partea introductivă a art.2**, pentru un plus de precizie în redactare, ar fi fost necesar să se fi adăugat expresia „categorii de persoane”.

c) La **lit.f) a art.3**, nu se regăsește funcția de „subsecretar de stat”, care este tot funcție de demnitate publică.

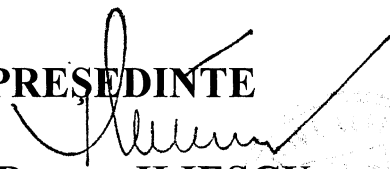
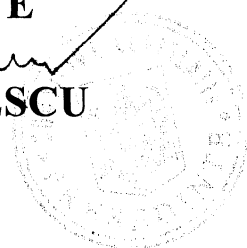
d) La **lit.k) a art.3**, s-a folosit greșit expresia „serviciile descentralizate ale statului la nivel local”. Menționăm că expresia corectă este „serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și celorlalte autorități ale administrației publice centrale de specialitate”.

e) Soluția legislativă de la **art.4 alin.(2)** este criticabilă, deoarece nu se poate da în competența Ministerului Justiției, **în raport de profilul său**, atribuția de a constata situația de incompatibilitate a tuturor persoanelor ce cad sub incidența proiectului de lege. De altfel, **nu este instituită nici procedura** prin care acest minister ar putea

efectua verificările necesare, și nici natura actului pe care ar urma să-l emită.

La **alin.(3)**, sunt avute în vedere numai „mandatele și/sau contractele de muncă” ale persoanelor aflate în situația de incompatibilitate (care „încetează de drept”). Pentru ca norma să fi fost completă, ar fi trebuit să aibă în vedere și actele administrative de autoritate prin care persoanele respective au fost numite în funcțiile de demnitate publică sau în funcțiile publice.

f) La **art.5**, în locul expresiei „potrivit legii comune în materie” ar fi trebuit să se folosească expresia „potrivit Legii nr.554/2004 privind contenciosul administrativ”.

PREȘEDINTE

dr. Dragoș ILIESCU


București

Nr. 