

DÉCISION No 820
du 7 juin 2010

sur l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions de la Loi de lustration, regardant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989

*Publiée au Journal Officiel (Monitorul Oficial) de la Roumanie,
Partie I^e, no 420 du 23 juin 2010*

Au rôle général de la Cour, la résolution des objections d'inconstitutionnalité relatives aux dispositions de la Loi de lustration, regardant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989, formulées par un groupe de 29 sénateurs et un groupe de 58 députés, en vertu de l'article 146 lettre a) de la Constitution.

Vu que les exceptions d'inconstitutionnalité, qui forment l'objet des Dossiers no 1357A/2010 et no 1368A/2010, ont un contenu identique, la Cour ordonne la connexion du fichier no 1368A/2010 au fichier no 1357A/2010, lequel est enregistré le premier.

I. Par l'Adresse no 2380 du 25 mai 2010, le Secrétaire général du Sénat a envoyé à la Cour constitutionnelle, conformément aux dispositions de l'article 146 lettre a) de la Constitution et de l'article 15 alinéa (4) de la Loi no 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle, la saisine sur l'inconstitutionnalité de la Loi de lustration visant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989, formulée par un groupe de 29 sénateurs.

A la saisine, il a été annexé la liste ci-jointe, renfermant les signatures de 29 sénateurs, auteurs de la saisine d'inconstitutionnalité. Selon cette liste, les auteurs de la saisine sont les suivants: (...).

A la saisine, il a été annexé, en copie, la Loi de lustration visant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil

répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989.

La saisine a été enregistrée à la Cour constitutionnelle sous le no 6723 du 26 mai 2010 et fait l'objet du Dossier no 1357A/2010.

Les auteurs de la saisine font valoir que, par la loi contestée, nommée par la suite, «la loi de lustration», sont enfreintes, essentiellement, les dispositions constitutionnelles de l'article 1, alinéa (3), de l'article 11, alinéa (2) de l'article 16, alinéa (1), de l'article 20, alinéa (2), de l'article 23, de l'article 37, de l'article 41, alinéa (1) et de l'article 53, ainsi que les dispositions de l'article 8, des articles 10, 11 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 3 du Protocole n ° 1 à la Convention, de l'article 19, de l'article 20 et de l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de l'article 19 et de l'article 25 du Pacte international sur les droits civils et politiques, en substance, pour les raisons suivantes:

- La loi de lustration excède les dispositions constitutionnelles de l'article 37, alinéa (1), conjointement avec celles de l'article 16, alinéa (3) et de l'article 40, alinéa (3), en ce qu'elle prévoit une nouvelle situation qui justifierait la restriction du droit d'accès aux fonctions publiques, situation qui, toutefois, n'est pas prévue par l'article 53 de la Constitution. Même si on admettait la possibilité de limiter le droit d'accéder à la fonction publique, en raison de l'appartenance à certaines fonctions de la nomenclature communiste, il est posé la question de la proportionnalité et de l'efficacité juridique d'une telle mesure, en termes de son adoption à plus de 21 ans écoulés depuis la chute du régime communiste. Et, ainsi comme retenu, aussi, par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, ce motif n'est plus suffisant pour justifier l'effet préventif de la restriction, dans les conditions de l'écoulement d'un laps de temps si long, depuis décembre 1989. Ainsi, il apparaît nécessaire de vérifier d'autres facteurs, en particulier, la participation des personnes, touchées par les mesures de lustration, à des actions concrètes censées aboutir au renversement du régime démocratique. La promotion de la loi de lustration, si tardivement, porte un préjudice extrêmement grave à l'essence même de l'État de droit, sur lequel est fondé l'État romain, en conformité avec l'article 1 alinéa (3) de la Constitution. Ainsi, cette loi viole les exigences de prévisibilité de la règle de droit, tout en établissant une limitation du droit d'être élu, basée sur une culpabilisation générale, ayant comme fondement le critère de la simple appartenance aux structures d'un régime, lequel, lorsqu'il fonctionnait, était conforme aux dispositions constitutionnelles et législatives applicables dans l'État roumain. Le fait que l'inéligibilité des destinataires de la loi de lustration soit basée

sur leur engagement du passé, et non pas sur leur comportement actuel, porte atteinte à la présomption d'innocence, établie par l'article 23 alinéa (11) de la Constitution.

Par la suite, les auteurs soutiennent que la Loi de lustration crée, d'une façon manifeste, une discrimination entre les citoyens roumains en ce qui concerne l'accès aux fonctions publiques, appelées électives, fondée sur le critère de l'appartenance au parti communiste, durant le laps de temps, situé entre le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989, après 21 ans écoulés de la chute du régime totalitaire, dans le contexte historico politique actuel, quand il n'y a aucun signal sur des menaces à l'égard de l'ordre démocratique et il n'existe aucun risque de restaurer l'ancien régime.

La Loi de lustration contrevient aux dispositions constitutionnelles de l'article 11 alinéa (2) et de l'article 20, relatives à la suprématie des instruments juridiques internationaux, ratifiés par la Roumanie, en matière de droits de l'homme. Les règlements touchent un certain nombre d'actes internationaux qui établissent des droits et des libertés, que l'Etat roumain s'engage à garantir, comme il s'ensuit:

- L'article 19, l'article 20 et l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, qui proclame le droit de toute personne de participer au gouvernement des affaires publiques du pays, le droit d'accès, sur un pied d'égalité, à la fonction publique, le droit de l'opinion et de l'expression, ainsi que la liberté de réunion et d'association pacifiques;

- L'article 19 et l'article 25 du Pacte international sur les droits civils et politiques, qui consacre le droit d'être élu et, respectivement, nommé à la fonction publique, sur un pied d'égalité, et la protection contre la discrimination pour les opinions exprimées, y compris celles politiques ;

- L'article 8, les articles 10, 11 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui consacre le droit au respect de la vie privée et familiale, la liberté d'expression, la liberté de réunion et d'association, l'interdiction de la discrimination, ainsi que l'article 3 du Protocole no 1 à la Convention, qui proclame le droit de vote et le droit d'être élu dans les fonctions électives publiques.

La question de lustration administrative et de l'interdiction visant les droits électoraux des anciens dirigeants communistes et des membres de l'appareil de l'État communiste totalitaire a été examinée par la Cour européenne des droits de l'homme, existant à cet égard des affaires pertinentes, telles que *l'Affaire Sidabras et Dziautas contre la Lituanie*, *l'Affaire Rainys et Gasparavicius contre la Lituanie*, *l'Affaire Zdanoka contre la Lettonie* et *l'Affaire Janis Adamsons contre la Lettonie*.

Dans ces affaires, la Cour, en analysant les interdictions adoptées par ces États de l'ancien bloc communiste, des interdictions similaires à celles contenues dans la Loi de lustration, a jugé leur incompatibilité avec les dispositions conventionnelles citées, par la transgression des exigences de proportionnalité qui doivent être respectées chaque fois que l'on constate une restriction des droits, stipulés par la Convention. Ainsi, l'adoption tardive de la loi, plus de 21 ans écoulés depuis la chute du communisme, n'est pas proportionnée aux buts légitimes poursuivis, en tant que présumé.

En outre, les auteurs de la saisine soutiennent que la Loi de lustration viole les conditions fixées par la Résolution de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe no 1096/1996, visant les mesures relatives à l'abolition de l'héritage des anciens régimes totalitaires communistes, les mesures de lustration n'étant pas compatibles avec la règle démocratique de droit, sauf si toutes ces conditions sont remplies. Ainsi, les mesures de lustration auraient dû se terminer au plus tard le 31 décembre 1999, parce qu'à l'époque, les nouveaux régimes démocratiques devraient être consolidés dans tous les pays, qui, auparavant, avaient été soumis à un régime communiste totalitaire. L'adoption de la loi de lustration à plus de 21 ans écoulés, dès la restauration de la démocratie en Roumanie, est une mesure en disproportion manifeste avec les buts suivis et viole, de manière flagrante, les valeurs de la démocratie même, qu'elle souhaite protéger.

Enfin, la Loi de lustration contrevient à l'article 2 et à l'article 4 de la Convention no 111/1958 de l'Organisation internationale du travail sur la discrimination dans l'emploi et dans la profession, à l'article 1 alinéa (2) de la Convention no 122/1964 de l'Organisation internationale du travail concernant la politique de l'emploi, ainsi qu'à l'article E de la V Partie de la Charte sociale européenne révisée, dans le sens qu'elle établit une discrimination quant au droit au travail, dans des conditions de libre choix de l'emploi, sans distinction à l'égard des opinions politiques, entre autres.

Les auteurs de la saisine ont évalué qu'une réglementation telle que la Loi de lustration est irrecevable, étant donné qu'elle se fonde sur une présomption de culpabilité collective, appliquée à grande échelle, à l'encontre des principes de non rétroactivité de la loi, du droit de la défense et de la présomption d'innocence.

II. Par l'Adresse no 51/2499 du 28 mai 2010, le Secrétaire général de la Chambre des Députés a envoyé à la Cour constitutionnelle, conformément aux dispositions de l'article 146 lettre a) de la Constitution et de l'article 15 alinéa (4) de la Loi no 47 / 1992 portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle, la saisine sur l'inconstitutionnalité de la Loi de lustration, visant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et

dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989, formulée par un groupe de 58 députés.

A la saisine, il a été annexé la liste ci-jointe, renfermant les signatures de 58 députés, auteurs de la saisine de l'inconstitutionnalité. Selon cette liste les auteurs de la saisine d'inconstitutionnalité sont: (...).

A la saisine, il a été annexé, en copie, la Loi de lustration, visant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989.

La saisine a été enregistrée à la Cour constitutionnelle sous le no 6854 du 28 mai 2010 et constitue l'objet du Dossier no 1368A/2010.

Les auteurs de la saisine font valoir que, par la loi contestée, nommée, par la suite, la „Loi de lustration“, sont enfreintes, essentiellement, les dispositions constitutionnelles de l'article 1 alinéas (3) et (5), de l'article 4, alinéas (1) et (2), de l'article 8, alinéa (1), de l'article 15 alinéa (2), de l'article 16 alinéas (1) et (3), de l'article 20 alinéa (1), de l'article 23, alinéa (11), de l'article 29, alinéa (1), de l'article 37 alinéa (1), de l'article 38, de l'article 41 alinéa (1), de l'article 45 et de l'article 53 alinéas (1) et (2), ainsi que les dispositions de l'article 8, de l'article 10, 11 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du Protocole n ° 12 à la Convention et les résolutions de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe no 1096/1996 et no 1481/2006, en principal, pour les raisons suivantes:

Le principal vice de la Loi de lustration est la création d'une véritable sanction collective, fondée sur une forme de responsabilité collective et sur une culpabilité globale, réalisée sur des critères politiques. Ainsi, la simple appartenance à une structure politique ou à un organisme appartenant à un régime politique constitue une présomption de culpabilité, quelle que soit la manière dont la personne, occupant la fonction, ait agi et se soit comportée. À cet égard, les auteurs de l'exception invoquent la Décision no 51/2008 sur l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions de la Loi no 187/1999 portant accès au dossier personnel et divulgation de la police politique communiste, publiée au Journal officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, Partie Ire, no 95 du 6 février 2008, par laquelle la Cour constitutionnelle, en déclarant inconstitutionnelle la loi, a statué, entre autres, que «la loi crée les prémisses d'une forme morale et juridique de la responsabilité collective, pour la simple participation à l'activité des services secrets, sans culpabilité

et sans l'existence d'une action impliquant la violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales."

En outre, les auteurs montrent que la question de la lustration a une importante résonance internationale, la preuve résidant dans les principes et les critères guidant l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, approuvés par le Rapport sur les mesures censées mettre fin à l'héritage des anciens régimes totalitaires communistes, du 3 juin 1996. Mais, la forme de lustration, établie par la loi critiquée, portant sévèrement atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, par la non observation de certains documents internationaux, ratifiés par la Roumanie, peut avoir des conséquences internationales négatives. Parmi les documents internationaux les plus pertinents, les auteurs de la saisine se réfèrent à la Déclaration universelle des droits de l'homme, au Pacte international sur les droits civils et politiques, à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à la Convention no 111/1958 de l'Organisation internationale du travail visant la discrimination dans l'emploi et dans l'exercice de la profession, au Traité d'adhésion de la Roumanie à l'Union européenne, ratifié par la Loi no 157/2005, ainsi qu'à la Charte européenne des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui est devenue une partie intégrante du Traité de Lisbonne.

L'une des principales sanctions collectives, prévues à l'article 2, concerne le droit de porter sa candidature, par conséquent, le droit d'être élue aux hautes fonctions publiques énumérées des personnes qui ont appartenu à certaines structures politiques et idéologiques. Les dispositions de cet article de loi sont contraires aux stipulations constitutionnelles de l'article 37 et de l'article 38, combinées avec celles de l'article 1, alinéas (3) et (5), de l'article 4, de l'article 8, alinéa (1), de l'article 16, de l'article 23, alinéa (1) et de l'article (11), ce qui crée une forme d'incompatibilité inconnue et non pas reconnue dans un Etat démocratique, soit anti-démocratique, fondée sur la présomption d'innocence plutôt que sur une responsabilité individuelle, susceptible d'être générée par des actes illégaux, violant les principes du pluralisme politique, de la solidarité du citoyen roumain, de l'égalité des droits. À l'appui de ces arguments, il est mentionné l'Arrêt no 46626/1999 de la Cour européenne des droits de l'homme, rendu dans l'affaire *Le Parti communiste (Non membres du PCR) et Ungureanu contre la Roumanie, 2005*. A cette occasion, la Cour a jugé que la Roumanie avait enfreint violé l'article 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Ce sont, également, enfreintes les dispositions de l'article 41 alinéa (1) de la Constitution, de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des

droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'article 1 et de l'article 21 point 2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. En ce qui concerne ces questions, sont invoquées les Décisions no 1039 du 8 juillet 2009 et no 414 du 14 avril 2010, par lesquelles, la Cour constitutionnelle a jugé qu'il devait y avoir une unité de traitement juridique concernant les conditions d'accès à la fonction publique de gérance ou à celle d'exécution, et les exceptions par rapport à la procédure générale devaient être, objectivement, rationnellement et dûment justifiées. Il y a également référence à une série de lois, adoptées dans certains pays ex-communistes de l'Europe, comme la République tchèque, l'Allemagne, la Pologne, la Hongrie et la Bulgarie, des lois, qui ont été soit abrogées ou elles ne sont plus applicables, en raison de la réaction négative des instances démocratiques, mises en place pour garantir et défendre la primauté du droit, les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

En outre, les auteurs de la saisine critiquent les dispositions de l'article 3, de l'article 4 et de l'article 6 de la loi, puisque les personnes élues ou nommées, à propos desquelles il a été constaté, par un arrêt judiciaire, qu'elles faisaient partie des structures de pouvoir et de l'appareil répressif du régime communiste, cessent d'exercer *de jure* leurs fonctions, ce qui est contraire à l'article 1 alinéa (3) de la Constitution.

La nature non démocratique de ces mesures est témoignée aussi par les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme relatives aux affaires *Sidabras et Džiautas contre la Lituanie, 2004*, et *Zdanoka contre la Lettonie, 2004*.

Tout aussi puissantes, mais, encore plus actuelles, sont les considérations formulées par la Commission de Venise par l'Avis no 524/2009 sur la loi de lustration en Albanie. Ainsi, au point 154, il est précisé que les dispositions de la loi de lustration sur la révocation du mandat constituent une violation des garanties constitutionnelles de ces mandats, et au point 160, il est estimé que «de nombreux facteurs indiquent le fait que la loi pourrait représenter une ingérence disproportionnée dans le droit d'être élu, le droit au travail et le droit à l'accès à l'administration publique. »

Il est impossible d'alléguer par des arguments juridiques, que les personnes visées par les dispositions de l'article 2 lettres l) et m), lesquelles sont accusées d'avoir déployé des activités politiques, dans le passé, soient frappées de l'interdiction de participer à la direction et à la gestion de certaines entités qui mènent des activités économiques. Dans ces cas, sont aussi enfreintes les dispositions de l'article 45 de la Constitution relatives à la liberté économique.

Les auteurs de la saisine soutiennent que la loi est critiquable aussi pour la rétroactivité. Toutes les personnes concernées par cette loi ont agi dans le passé dans un ordre de droit en vigueur et reconnu comme tel, tant au niveau de la législation, qu'à celui des institutions de l'Etat.

Enfin, dans le contexte de ce qui précède, les auteurs de la critique soulignent que, en accord avec l'article 53 de la Constitution, dans les conditions strictement réglées, on ne pourrait agir que dans le but de restreindre certains droits, et en aucun cas, pour l'abolition, l'anéantissement, la suppression de ceux-ci.

Les mesures contenues dans cette loi sont clairement discriminatoires et disproportionnées par rapport aux situations envisagées.

Conformément à l'article 16 alinéa (2) de la Loi no 47 / 1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle, les saisines ont été communiqués aux Présidents des deux Chambres du Parlement et au Gouvernement, pour qu'ils fassent connaître leurs vues.

Le Président du Sénat, dans son avis, apprécie que les allégations d'inconstitutionnalité sont fondées. À cet égard, en substance, il montre que la Loi de lustration établit une véritable punition collective, fondée sur une forme de responsabilité collective et sur une culpabilité globale, réalisée sur des critères politiques. La simple appartenance d'une personne à une structure politique ou à un organisme appartenant à un quelconque régime politique représente, selon cette loi, une présomption de culpabilité, quelle que soit la façon dont la dite personne, en fonction, ait agi et se soit comportée. Cet aspect contrevient avec flagrance aux principes de l'Etat de droit et de l'ordre de droit selon lesquelles, toute sanction est fondée sur une responsabilité juridique, en général, individuelle, déterminée par la commission d'un acte illégal de culpabilité. Le système juridique de tout Etat de droit établit, et son fonctionnement est fondé sur la présomption d'innocence, instituée par l'article 23, alinéa (11) de la Constitution, qui stipule qu'une personne est considérée innocente jusqu'à ce que la décision judiciaire de condamnation demeure définitive, la présomption d'innocence constituant un droit fondamental du citoyen roumain. Et, la loi de lustration établit légalement une présomption de culpabilité à la charge des catégories de personnes, qui relèvent de ses dispositions, ce qui agit en contradiction flagrante avec l'article 23, alinéa (11) de la Constitution.

Il est inacceptable que, dans un Etat de droit, soit adopté un acte législatif établissant une limitation du droit d'être élu, sur la base d'une culpabilisation générale, fondée sur le critère de la simple appartenance aux structures d'un régime, lequel, lorsqu'il fonctionnait, était conforme aux dispositions constitutionnelles et légales applicables dans l'Etat roumain.

Il est, également, inadmissible pour un Etat de droit que les personnes, qui ont occupé les fonctions prévues à l'article 1 de la Loi de lustration dans l'ancien régime communiste soient frappées de l'interdiction d'occuper certaines fonctions publiques ou électives, dans les conditions où, dans le système juridique actuel, une telle mesure peut être appliquée uniquement après une condamnation pénale

L'inéligibilité des attributaires de la loi de lustration est fondée sur leur engagement politique, dans le passé, et non pas sur leur comportement actuel, en ne se tenant compte de l'inexistence de leurs condamnations pénales, de la sorte, étant aussi atteinte la présomption d'innocence.

La loi de lustration établit, clairement, une discrimination entre les citoyens roumains en ce qui concerne l'accès à la fonction publique, appelée aussi élective, fondée sur l'appartenance au parti communiste, durant le 6 mars 1945 – le 22 décembre 1989, dans les conditions où cette restriction transgresse le cadre de la Constitution, prévu à l'article 53 de la loi fondamentale, ne trouvant pas sa justification à une distance de 21 années écoulées depuis la chute du régime totalitaire, dans le contexte historico politique actuel, où ne sont pas signalées de menaces à l'égard de l'ordre démocratique et il n'existe point le risque de recréer l'ancien régime.

Conformément à l'article 20 de la Constitution, les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et aux libertés des citoyens seront interprétées et appliquées en concordance avec la Déclaration universelle des droits de l'homme, les pactes et les autres traités auxquels la Roumanie est partie, et dans la mesure où il existe des non concordances entre les pactes et les traités sur les droits fondamentaux de l'homme, auxquels la Roumanie est partie, et les lois nationales, les réglementations internationales prévaudront, sauf si la Constitution ou les lois internes contiennent des dispositions plus favorables. Or, la loi de lustration affecte un certain nombre d'instruments internationaux, qui établissent des droits et des libertés, que l'Etat roumain s'engage à garantir.

La question de la lustration administrative et de l'interdiction visant les droits électoraux des ex-dirigeants communistes et des membres de l'appareil de l'État communiste totalitaire a été débattue devant la Cour européenne des droits de l'homme, existant, à cet égard, un certain nombre d'espèces relevantes, où, la Cour, en examinant les interdictions similaires à celles contenues dans la loi de lustration, adoptées par certains pays de l'ancien bloc communiste, a jugé l'incompatibilité de celles-ci avec l'article 8, l'article 10, l'article 11 et l'article 14 de la Convention, ainsi qu'avec l'article 3 du Protocole n ° 1 à la Convention .

À la lumière des arguments présentés dans les raisonnements de la Cour européenne des droits de l'homme, on peut, donc, voir que la Loi de lustration est contraire, à la fois, aux articles 8, 10, 11 et 14 de la Convention et à l'article 3 du Protocole n ° 1 à la Convention, par la violation des exigences relatives à la proportionnalité, requises chaque fois qu'il existe une restriction des droits prévus par la Convention.

Ainsi, son adoption tardive, à plus de 21 ans depuis la chute du régime communiste, n'est pas proportionnée avec les buts légitimes poursuivis, présumés – soit « la nécessité de l'amélioration de la morale publique, souillée par les coutumes communistes », ainsi comme spécifié dans l'exposé des motifs -, en réduisant les droits électoraux à un niveau qui porte atteinte à leur propre substance, même, sans qu'il soit démontré leur nécessité dans une société démocratique.

À la lumière des raisons au-dessus mentionnées, il découle que l'adoption de la loi de lustration à plus de 21 ans dès la restauration de la démocratie en Roumanie ne peut être motivée par la nécessité d'éliminer ou de réduire les menaces que les sujets de la lustration pourraient représenter à l'égard du blocage du processus de démocratisation, étant une mesure en disproportion manifeste avec les objectifs poursuivis. Davantage, l'imposition de certaines interdictions quant à l'accès à la fonction publique, nommée ou élective, sur le simple considérant de l'appartenance, dans le passé, à la nomenclature communiste - le Parti communiste étant un en légalité à la date du déroulement des activités imputées aux personnes, qui entrent sous l'incidence de la loi de lustration - sans être présentée aucune preuve, censée démontrer que les personnes visées ont commis des actes spécifiques, dont la tendance était la restauration de l'ancien régime communiste en Roumanie, est en soi une ingérence portée au système roumain démocratique, en transgressant de manière flagrante, les valeurs mêmes de la démocratie, qu'elle souhaite protéger de cette manière.

Dans le contexte de la violation des instruments internationaux, cités, ratifiés par la Roumanie, ce qui réside dans un engagement à l'échelle internationale, par rapport aux autres États, visant à promouvoir et à respecter les droits qui y sont prévus, la Loi de lustration engendrera des conséquences négatives au niveau international, aussi bien en ce qui concerne l'image de la Roumanie, que sa responsabilité en termes d'engagements pris par ces mesures, en ouvrant la voie à la saisine de la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg pour les personnes qui s'estimeront lésées, avec de graves conséquences envers la crédibilité internationale de la Roumanie.

Le Président de la Chambre des Députés estime que les allégations d'inconstitutionnalité ne sont pas fondées, parce que la loi contestée ne viole pas les normes constitutionnelles invoquées à l'appui des critiques. Ainsi, sur la transgression de l'article 23, alinéa (11) de la Constitution, il apprécie que ce texte constitutionnel n'a aucun rapport avec le contenu de la Loi de lustration, car, celle-ci ne fournit aucune forme de responsabilité pénale. Ensuite, il montre que, dans une situation similaire, d'absence de motivation en ce qui concerne les violations de la Constitution et des instruments internationaux, cités, se trouvent et les autres allégations des auteurs des saisines. La loi de lustration est en concordance avec les dispositions constitutionnelles de l'article 16, alinéas (1) et (3) et de l'article 53, ainsi qu'avec la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et de la Cour des droits de l'homme de Strasbourg. Ainsi, au moins concernant la moralité publique, une telle loi doit être adoptée et rester en vigueur.

Le Gouvernement souligne que, dans l'exposé des motifs, ainsi qu'au préambule de la loi, sont invoquées en tant qu'arguments à l'appui de cette démarche, la nécessité de renforcer les valeurs et les institutions démocratiques en Roumanie et, afin de protéger les principes constitutionnels fondamentaux, l'éloignement des « *gens à formation de militant communiste* », à savoir des personnes, lesquelles, en vertu de l'article 8 de la proclamation de Timișoara « *ont quitté leur profession pour servir le Parti communiste et jouir des privilèges spéciaux offerts par celui-ci.* »

En analysant la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le Gouvernement considère que la loi critiquée, en exigeant, sans distinction, l'élimination des fonctions et des dignités existantes de toutes les personnes, qui ont occupé une fonction du type de celles visées à l'article 1 - parce qu'il est apprécié *ope legis* que celles-ci ont endommagé les libertés et les droits fondamentaux et que leur comportement est préjudiciable en soi à la nature des mécanismes de la démocratie, crée des problèmes en termes de conformité avec les prévisions de la Convention européenne et de la Constitution de la Roumanie.

La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu qu'un Etat, pour assurer la stabilité et l'efficacité d'un système démocratique peut ordonner des mesures spécifiques et que le pluralisme et la démocratie sont fondés sur un compromis, qui amène parfois les gens à accepter la limitation de l'exercice de certains droits et libertés. Dans l'appréciation de l'article 3 du protocole 1 à la Convention sur l'organisation, à des intervalles de temps raisonnables, d'élections libres à scrutin secret, dans des conditions censées assurer la libre expression de l'opinion du peuple sur la composition de

l'organe législatif, il est offert aux États membres une large marge de pouvoir d'appréciation sur la façon de réglementer ces droits, mais, il est exigé que toute éventuelle restriction visant l'exercice de ces droits ne modifie pas leur essence même.

La Cour a, également, reconnu le droit de tout Etat de réglementer son propre cadre législatif dans le contexte de l'évolution politique interne. La Cour a noté que la prévisibilité d'une règle, surtout quand elle impose des restrictions, n'a pas été observée lorsque la restriction est le résultat des actes passés, quand l'intéressé ne pouvait, raisonnablement, prévoir que ses actions sont censées avoir des conséquences négatives à l'avenir.

Par la suite, le Gouvernement fait valoir, en substance, que, à la lumière des dispositions constitutionnelles et des documents internationaux, mentionnés à l'appui des critiques, l'élimination, sans discrimination en fonction de la conduite effective de ces personnes pendant le régime communiste, est susceptible de soulever des questions sur la conformité de ces règlements.

L'Association « 21 décembre 1989 » a attaché aux dossiers un document intitulé « Citation adressée à l'Assemblée plénière de la Cour constitutionnelle, signée par 36 organisations civiques et syndicales », enregistré à la Cour constitutionnelle sous le no 7398 du 9 juin 2010.

LA COUR,

examinant les objections d'inconstitutionnalité, les points de vue des présidents des deux Chambres du Parlement et du Gouvernement, les rapports du juge rapporteur, les prévisions de la loi critiquée, rapportées aux dispositions constitutionnelles, ainsi que la Loi no 47/1992, a statué que:

La Cour a été légalement saisie et, conformément aux dispositions de l'article 146, lettre a) de la Constitution et de l'article 1, de l'article 10, de l'article 15, de l'article 16 et de l'article 18 de la Loi no 47/1992 pour l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle, elle est compétente de résoudre les objections d'inconstitutionnalité, prononcées par le groupe de 29 sénateurs et le groupe de 58 députés.

Les objections d'inconstitutionnalité se rapportent à la Loi de lustration, regardant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre 1989.

Les auteurs des saisines allèguent que cette loi contrevient aux dispositions constitutionnelles de l'article 1, alinéas (3) et (5), de l'article 4,

alinéas (1) et (2), de l'article 8, alinéa (1), de l'article 11, alinéa (2), de l'article 15, alinéa (2), de l'article 16, alinéas (1) et (3), de l'article 20, alinéas (1) et (2), de l'article 23, de l'article 29, alinéa (1), de l'article 37, de l'article 38, de l'article 41, alinéa (1), des articles 45 et 53, aux dispositions de l'article 8, de l'article 10, 11 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 3 du Protocole n ° 1 à la Convention, du Protocole n ° 12 à la Convention, de l'article 19, de l'article 20 et de l'article 21 de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de l'article 19 et de l'article 25 du Pacte international sur les droits civils et politiques, des Résolutions de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe no 1096/1996 et no 1481/2006, ainsi qu'aux dispositions de l'article 2 et de l'article 4 de la Convention no 111/1958 de l'Organisation internationale du travail sur la discrimination dans l'emploi et dans la profession, de l'article 1, alinéa (2) de la Convention no 122/1964 de l'Organisation internationale du travail concernant la politique de l'emploi, et à celles de l'article E de la Charte sociale européenne révisée.

La Cour constitutionnelle estime que la lustration peut se constituer comme un repère moral, de remémoration des horreurs du communisme, mais, aussi, comme une mesure d'exclusion temporaire des fonctions de gestion des pouvoirs publics et des institutions des gens, qui ont travaillé ou ont collaboré avec le régime communiste. La lustration ne signifie pas, cependant, une épuration ou une vengeance, engendrée par des choix idéologiques erronés ou par des accidents biographiques, mais, la tentative de récupérer la dignité et la confiance, ainsi que le renvoi de l'autorité aux institutions fondamentales de l'Etat. La lustration renforce, surtout, le principe de la responsabilité dans l'exercice des dignités publiques.

Au-delà des nombreuses questions morales, sociales, politiques, économiques, juridiques etc. qui pourraient survenir après l'adoption d'une loi de lustration, celle-ci a, dans l'ensemble, un effet positif dans l'époque de transition des anciens pays communistes en vue d'évoluer vers un Etat démocratique, de droit, bien sûr, **si elle est adoptée, conformément aux dispositions constitutionnelles de l'Etat concerné.**

Le principe portant sur la légalité de l'accès aux fonctions publiques est inscrit dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen - 1789, ainsi qu'à l'article 21, alinéa 2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, selon lequel « *Toute personne a droit à accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques de son pays* » et à l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, conformément auquel „*Tout citoyen a le droit et la possibilité, sans aucune des discriminations visées à l'article 2 et sans*

restrictions déraisonnables; [...] c) d'accéder, dans des conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays."

Ainsi, sont interdites les discriminations fondées sur la race, le sexe, la religion, l'opinion, la fortune, l'origine sociale etc., mais chaque État a le droit d'imposer, par la législation, des conditions spécifiques, qu'un fonctionnaire public est tenu de remplir, telles que la citoyenneté, l'exercice plénier des droits civils et politiques, la moralité etc.

Donc, dans tous les États membres de l'UE, il existe des conditions spécifiques pour l'accès à la fonction publique. Certains États membres exigent l'obtention de diplômes spécifiques ou l'accomplissement de certaines études caractérisant les différents niveaux de l'emploi, d'autres exigent des compétences linguistiques spéciales, la connaissance des droits civils, des obligations militaires, une limite de vieillesse, des aptitudes physiques etc. De même, les emplois qui supposent le respect d'un secret professionnel impliquent un contrôle de sécurité.

Dans les anciens pays communistes, une condition spéciale à l'accès dans la fonction publique est représentée par la non affiliation à la nomenclature et, par conséquent, il y a émergé la notion de «*lustration*», terme qui signifie la procédure en vigueur dans ces pays de montrer ceux qui ont collaboré avec l'ancien régime et de leur interdire l'occupation de certaines fonctions publiques. Cette pratique est apparue comme une garantie du respect de l'État démocratique, le droit au bon fonctionnement de l'administration publique fondée sur la crédibilité et la loyauté des fonctionnaires.

Tous les pays ex communistes de l'Europe centrale et orientale, qui ont rejoint l'Union européenne, se sont heurtés au problème de lustration, c'est-à-dire à l'interdiction de l'accès ou de l'éloignement des institutions publiques de ces personnes à propos desquelles il existe la certitude qu'elles faisaient partie du régime communiste.

Chaque pays, confronté au problème de la lustration, selon la fin suivie et les particularités nationales, a adopté un certain type de réalisation de la lustration, en étant estimé, dans la doctrine, que la République tchèque a réglementé un modèle radical, que la Lituanie et les pays baltes ont adopté un modèle intermédiaire et que la Hongrie, la Pologne et la Bulgarie ont adhéré à un modèle modéré.

En Roumanie, le communisme a été condamné au niveau de doctrine, le changement du régime étant consacré par des actes juridiques à valeur constitutionnelle, ainsi comme le Communiqué au pays du Conseil du Front de Salut national, publié au Journal officiel (*Monitorul Oficial*) de Roumanie, n° 1 du 22 décembre 1989, et le Décret-loi sur la création,

l'organisation et le fonctionnement du Conseil du Front de Salut national et des conseils régionaux du Front de Salut national, publié au Journal officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, n ° 4 du 27 décembre 1989.

Après une tentative infructueuse, celle de l'année 1997, l'adoption en Roumanie de la Loi de lustration est sans efficacité juridique, en n'étant pas actuelle, nécessaire et utile, ayant une signification exclusivement morale, vu le long délai, qui s'est écoulé depuis la chute du totalitarisme communiste.

Par ailleurs, les initiateurs mêmes de la loi, en faisant valoir l'article 53 de la Constitution, disent que la Loi de lustration souscrit à cette norme de la Constitution, statuant que «*L'exercice de certains droits ou de certaines libertés peut être restreint uniquement par la loi et seulement s'il s'impose, selon le cas, pour: protéger [...] la morale publique, [...]*», morale souillée par les coutumes du communisme.

Actuellement, en Roumanie, en termes de fonctions de dignité publique, il n'y a pas de conditionnement, quant à l'occupation de celles-ci, lié à la non affiliation aux anciennes structures communistes, mais, il y a uniquement l'obligation de déclarer l'appartenance ou la non appartenance à la police politique.

Dans la législation actuelle, une telle condition n'est que celle prévue à l'article 50, lettre j) de la Loi n ° 188/1999 sur les Statuts des fonctionnaires publics et elle se lit comme suit: "*Peut occuper une charge publique la personne qui satisfait aux suivantes conditions: [...] j) n'a pas mené des activités spécifiques à la police politique, telle que définie par la loi.*"

En s'y prenant à examiner les critiques d'inconstitutionnalité, la Cour estime que, tel qu'il découle du préambule qui accompagne la Loi de lustration, son adoption «*est nécessaire afin de renforcer les valeurs et les institutions démocratiques en Roumanie et de protéger les principes fondamentaux énoncés par la Constitution, ce qui justifie la restriction de l'exercice de certains droits et libertés des personnes, en limitant l'exercice du droit d'occuper des positions nommées ou élues dans les structures du pouvoir et de l'appareil répressif du régime communiste, durant la période de temps - le 6 mars 1945 – le 22 décembre 1989.*»

La Cour prend note de la rédaction dans une manière imprécise, confuse et déficitaire du préambule de la loi, ce qui conduit à la conclusion que les restrictions et les interdictions, prévues par cette loi, visent à «*limiter l'exercice du droit d'occuper des postes élus ou nommés dans les structures du pouvoir et de l'appareil répressif du régime communiste, durant la période de temps - le 6 mars 1945 – le 22 décembre 1989.*»

La Cour constate, également, que les dispositions de la Loi de lustration n'ont pas de rigueur réglementaire, n'étant pas suffisamment claires et précises.

Par rapport à ces ambiguïtés, la Cour, tout simplement, attire l'attention sur des éventuelles difficultés d'ordre pratique dans l'application des mesures prescrites par la loi.

La Cour observe que, selon la conception de la loi critiquée, la responsabilité juridique et la sanction se fondent sur la possession d'une dignité ou d'une fonction dans les structures et dans l'appareil répressif de l'ancien régime communiste totalitaire. La responsabilité juridique, quelle que soit sa nature, est une, en principal, individuelle et elle existe uniquement basée sur des actes juridiques et des actes juridiques commis par une personne, et non pas sur des présomptions.

Ainsi qu'il a été encore révélé, la lustration ne peut être utilisée comme un moyen de punition ou de vengeance, car son but n'est pas de punir les présumés coupables. Une pénalité peut être imposée seulement pour une activité criminelle antérieure, sur la base du Code pénal applicable et en conformité avec toutes les procédures et les garanties du procès pénal.

Or, soumise au contrôle constitutionnel à cet égard, la Loi de lustration est excessive par rapport à l'objectif légitime poursuivi, car elle ne permet pas d'individualiser la mesure. Cette loi établit une présomption de culpabilité et une véritable peine collective, fondée sur une forme de responsabilité collective et sur une culpabilisation générique, globale, réalisée sur des critères politiques, ce qui contredit les principes de l'Etat de droit, de la primauté du droit et de la présomption d'innocence, établie par l'article 23, alinéa (11) de la Constitution. Même si la loi contestée permet de recourir à la justice pour justifier l'interdiction du droit à porter sa candidature et à être élu (e) dans des positions et des dignités, cela ne couvre pas un mécanisme adéquat pour la détermination réelle du déroulement de certaines activités concrètes, dirigées contre les droits et les libertés fondamentales. En d'autres termes, la loi ne prévoit pas de garanties suffisantes de contrôle judiciaire sur l'application des mesures restrictives.

Nul ne pourrait faire l'objet de la lustration pour ses opinions personnelles et ses propres convictions, ou, simplement, pour l'association avec toute organisation, qui, à la date de l'association ou de l'activité effectuée, était légale et n'a pas commis de graves violations des droits de l'homme. La lustration n'est autorisée qu'à l'égard de ceux qui ont effectivement pris part, côte à côte avec des organisations de l'Etat, à de graves violations des droits et des libertés de l'homme.

L'article 2 de la loi soumise au contrôle de constitutionnalité prévoit l'une des principales sanctions collectives, énumérées, visant le droit à se porter candidat et le droit d'être élu à les hautes fonctions publiques des personnes qui ont appartenu à certaines structures politiques et idéologiques. Les dispositions de cet article de loi sont contraires aux prévisions constitutionnelles de l'article 37 et de l'article 38, qui consacrent le droit d'être élu, avec les interdictions, expressément et limitativement, citées. Il est clair que les dispositions de l'article 2 de la Loi de lustration dépassent le cadre constitutionnel, pour créer une nouvelle interdiction au droit d'accès aux fonctions publiques, qui ne respecte pas l'article 53 de la Constitution, relatif à la restriction de l'exercice de certains droits ou libertés. De la sorte, la Cour constate que cette limitation n'a pas de proportionnalité, par rapport au but poursuivi, car elle porte atteinte à l'existence même du droit et ne justifie pas sa propre nécessité dans une société démocratique.

La Cour estime que la Loi de lustration met en cause, aussi, le principe de non rétroactivité de la loi, consacré par l'article 15, alinéa (2) de la Constitution, selon lequel : « *La loi ne dispose que pour l'avenir, à l'exception de la loi portant dispositions en matière pénale ou contraventionnelle, plus favorables.* » La loi s'applique aux faits et aux actions commis après son entrée en vigueur. C'est pourquoi on ne peut prétendre que, en observant les lois en vigueur et en agissant dans leur esprit, les citoyens envisagent d'éventuelles prochaines réglementations.

La Cour a, également, noté que la Loi de lustration a été adoptée 21 ans après la chute du communisme. Par conséquent, le caractère tardif de la loi, sans avoir en soi-même un rôle décisif, il est considéré par la Cour comme pertinent pour la disproportionnalité des mesures restrictives, même si par celles-ci il a été suivi un objectif légitime. La proportionnalité de la mesure vis-à-vis de la fin poursuivie, doit être envisagée, dans chaque cas, à la lumière de l'évaluation de la situation politique du pays, ainsi que de certaines autres circonstances.

À cet égard, il est aussi la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur la légitimité de la loi de lustration dans le temps

Subséquemment, dans l'affaire *Zdanoka contre la Lettonie*, 2004, la Cour a statué sur les mesures de l'État letton portant exclusion, à terme indéterminé, de certaines personnes de l'éligibilité aux élections parlementaires nationales et locales, en raison des activités que celles-ci ont menées lors d'un laps de temps (1991) dans quelques structures communistes, déclarées inconstitutionnelles. En analysant l'affaire, la Cour a déclaré qu'une telle action aurait été justifiée et proportionnée dans les premières années, après la chute du régime, « quand, les nouvelles structures

instaurées pourraient encore être menacées par le glissement vers le totalitarisme, et de telles restrictions auraient été susceptibles de supprimer un semblable risque. » La Cour a condamné l'État letton pour la violation de l'article 3 du Protocole n ° 1 à la Convention, en motivant qu'il n'ait pas été prouvé le fait que l'exclusion d'une personne du droit à porter sa candidature est proportionnée au but légitime. *In spe*, la Cour a jugé que la participation de la personne aux actions anti-démocratiques, réalisées immédiatement après l'établissement du nouveau régime démocratique en Lettonie, n'a pas été suffisamment grave pour justifier les restrictions actuelles. Pourtant, après le passage d'une période de temps, plus longue, il ne pourrait plus être allégué un caractère préventif pour une telle mesure.

Pareillement, dans l'affaire *Le Parti des communistes - pas membres du PCR - et Ungureanu contre la Roumanie*, 2005, la Cour européenne des droits de l'homme a statué que ni le contexte historique, ni l'expérience totalitaire vécue en Roumanie jusqu'en 1989 ne justifient la nécessité d'une ingérence portant interdiction de l'enregistrement d'un parti, motivé par le fait qu'il soutiendra la doctrine communiste, vu que ces partis existent dans plusieurs pays européens, signataires de la Convention européenne, et que la démocratie est édifée sur le pluralisme politique.

Pour les raisons exposées, en vertu de l'article 146, lettre a) et de l'article 147, alinéa (4) de la Constitution et de l'article 11, alinéa (1), lettre A. a), de l'article 15, alinéa (1) et de l'article 18, alinéa (2) de la Loi no 47/1992, à la majorité des voix,

LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Au nom de la loi

Décide :

Constate que la Loi de lustration, regardant une limitation temporaire de l'accès à certaines fonctions et dignités publiques pour les personnes qui ont appartenu aux structures du pouvoir et à l'appareil répressif du régime communiste durant le laps de temps – le 6 mars 1945 - le 22 décembre est inconstitutionnelle.

Définitive et généralement obligatoire.

La décision sera notifiée au Président de la Roumanie, aux présidents des deux Chambres du Parlement et au Premier ministre et sera publiée au Journal officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, Partie Ire.

Le débat a eu lieu le 7 Juin 2010 et il a été assisté par Ioan Vida, président, Nicolae Cochinescu, Acsinte Gaspar, Peter Lăzăroiu Ion

Predescu, Valentin Zoltán Puskás, Tudorel Toader et Augustin Zegrean, juges.

En vertu des dispositions de l'article 261, alinéa (2) du Code de procédure civile et de l'article 1 de l'Arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour constitutionnelle n° 8 du 8 juin 2010, signé

PRÉSIDENT,

Ion Predescu

Assesseur en chef,

Doina Suliman