

LBRIIS

We know
books

MARIUS ANDREESCU

SOCIETATEA ȘI STATUL ROMÂN ÎN PERIOADA STĂRII EXCEPȚIONALE

Studii, Eseuri, Scrisori

EDITURA SITECH

Craiova, 2022

CUPRINS

Cuvânt înainte	9
 PARTEA I. Studii și eseuri.....	13
1. Principiul supremației constituției. Garanții constituționale	13
2. Principiul constituțional al proporționalității și importanța sa pentru relația om, societate și stat	36
3. Principiul egalității în drepturi și constituționalismul contemporan	90
4. Legalitatea ingerințelor statului în exercitarea unor drepturi și libertăți fundamentale.....	107
5. Constituționalitatea restrângerii exercițiului unor drepturi și libertăți în situații excepționale	131
6. O posibilă revizuire a constituției României în spiritul valorilor și tradițiilor democratice ale poporului român	149
7. Uniunea Europeană și România. Colaborare, sprijin sau dominație și subordonare?	165
8. Cum este posibilă dictatura în democrație? Aspecte juridice, filosofice și teologice.....	190
9. Aspecte constituționale și teologice privind exercitarea libertății de conștiință și religioase în perioada pandemiei	212
10. Supremația constituției și codurile penale. Infrațiuni săvârșite de autoritățile publice pe durata stării de asediu și a stării de alertă.	224
11. Convergența sistemelor și creșterea economică mondială. România în contextul globalizării și creșterii economice	239

12. Normativismul social și ortodox. Tradiție și actualitate	260
13. De la libertățile juridice, la libertatea ontologică	285
14. Precarități ale libertății	297
15. Frica și discriminarea, metode de guvernare într-o societate pretins democratică. Abolirea statului de drept	310
Partea a II-A. Scrisori.....	337

PARTEA I

STUDII ȘI ESEURI

1. PRINCIPIUL SUPREMAȚIEI CONSTITUȚIEI. GARANȚII CONSTITUȚIONALE

A. Considerații generale privind supremația Constituției

Supremația constituției exprimă poziția supraordonată a legii fundamentale atât în sistemul de drept, cât și în tot sistemul social politic al fiecărei țări. În sens restrâns, fundamentarea științifică a supremației constituției rezultă din forma și conținutul acesteia. Supremația formală este exprimată de forța juridică superioară, de procedurile derogatorii față de dreptul comun privind adoptare și modificarea normelor constituționale, iar supremația materială rezultă din specificul reglementărilor, din conținutul acestora, în special din faptul că, prin constituție, sunt stabilite premise și reguli de organizare, funcționare și atribuții ale autorităților publice.

În legătură cu acest aspect, în literatura de specialitate s-a afirmat că principiul supremației legii fundamentale „Poate fi considerat un percept sacru, intangibil (...) ea se află în vârful piramidei tuturor actelor juridice. Și nici nu ar fi posibil altfel: Constituția legitimează puterea, convertind voințele individuale sau colective în voințe de stat; ea conferă autoritate guvernanților, îndreptățindu-le deciziile și garantându-le aplicare; ea determină funcțiile și atribuțiilor ce revin autorităților publice, consacrand drepturile și datoriile fundamentale, diriguiește raporturile dintre cetățeni, dintre ei și autoritățile publice; ea indică sensul sau scopul activității statale, adică valorile politice, ideologice și morale sub semnul cărora este organizat și funcționează sistemul politic; constituția reprezintă temeiul fundamental și garanția esențială a ordinii de drept; ea este, în cele din urmă, reperul decisiv pentru aprecierea validității tuturor actelor și faptelor juridice. Sunt, toate acestea, elementele substanțiale care converg spre una și aceeași concluzie: supremația materială a Constituției. Dar constituția este supremă și în sens

formal. Procedura de adoptare a constituției exteriorizează o forță particulară, specifică și inaccesibilă, care se atașează dispozițiilor ei, așa încât nicio altă lege în afara unei constituționale nu poate abroga sau modifica dispozițiile așezământului fundamental, dispoziții care se sprijină pe ele însele, postulându-și supremația¹. George Alexianu considera că legalitatea este un atribut al statului modern. Ideea de legalitate în concepția autorului este formulată după cum urmează: toate organele statului funcționează în baza unei ordini de drept statuată de legiuitor și care trebuie respectată.

Același autor, referindu-se la supremația Constituției, afirma cu deplin temei și în raport cu realitățile de astăzi: „Când statul modern își organizează noua sa înfățișare, cea dintâi idee care-l preocupă este aceea a stăvilirii abuzului administrativ, de aici invențiunea constituțiilor și pe cale jurisdicțională instituirea unui control al legalității. Odată acest abuz stabilit apare unul nou, mult mai grav, acela al Parlamentului. Se inventează atunci supremația Constituției și diferite sisteme pentru garantarea ei. Ideea de legalitate dobândește astfel o puternică pârghie de întărire”².

Temeiul supremației Legii fundamentale este suveranitatea națională și a statului. Această calitate a Constituției de a fi supremă este absolută precum și suveranitatea națională este absolută, intangibilă. Cedarea unor atribute ale suveranității naționale, chiar și prin tratate internaționale, semnate, ratificate sau acceptate de guvernanți în numele României, ridică problema legitimității și constituționalității acestor documente deoarece încalcă cele două principii fundamentale, esențiale pentru existența societății române și a statului român și anume, principiul suveranității naționale și principiul supremației Constituției.

Principiul priorității dreptului Uniunii Europene trebuie să fie înțeles și aplicat în limitele respectării principiului supremației Constituției și nu supraordonat acestuia, cum din nefericire se întâmplă în prezent în România.

Conceptul de supremație a constituției nu poate fi însă redus la o semnificație formală și materială. Profesorul Ioan Muraru afirma că: „Supremația constituției este o noțiune complexă în conținutul căreia se cuprind trăsături și elemente (valori) politice și juridice, care exprimă poziția supraordonată a constituției nu numai în sistemul de drept, ci în întregul sistem social-politic al unei țări.”³

¹ Ion Deleanu, Instituții și proceduri constituționale în dreptul roman și în dreptul comparat, Ed. C.H. Beck, București 2006, pp.221-222

² G. Alexianu, Drept constituțional, Editura Casei Școalelor, București, 1930, p. 71

³ I. Muraru - Elena Simina Tănăsescu, Constituția României - Comentariu pe articole, Ed. C.H. Beck, București, 2009, p.18

Supremația constituției reprezintă o calitate sau o trăsătură ce situează legea fundamentală în vârful instituțiilor politico-juridice dintr-o societate organizată statal și exprimă poziția supraordonată a acesteia, atât în sistemul de drept, cât și în tot sistemul social politic.

Temeiul juridic al supremației Constituției îl reprezintă dispozițiile art. 1 alin. 5 din Legea fundamentală: „În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie”. Supremația Constituției nu are o dimensiune pur teoretică, în sensul că ar putea fi considerată numai un concept politic, juridic sau, eventual, moral. Datorită consacrării exprese în legea fundamentală, acest principiu are valoare normativă, fiind din punct de vedere formal o normă constituțională. Dimensiunea normativă a supremației constituției implică obligații juridice importante a căror nerespectare poate atrage sancțiuni juridice. Altfel spus, ca principiu constituțional, consacrat normativ, supremația Legii fundamentale este și o obligație constituțională cu multiple semnificații juridice, politice, dar și valorice, pentru toate componentele sistemului social și statal. În acest sens, Cristian Ionescu sublinia: „Strict formal, obligația (de a respecta supremația legii fundamentale n.n.) se adresează cetățenilor români. În realitate, respectarea Constituției, inclusiv a supremației sale, precum și a legilor, era o obligație cu totul și cu totul generală, ai cărei destinatari erau toate subiectele de drept – persoane fizice și juridice (naționale și internaționale) aflate în raporturi juridice, inclusiv diplomatice, cu statul român.”⁴

Semnificația generală a acestei obligații constituționale se referă la conformitatea întregului drept cu normele constituției. Prin „drept” înțelegem nu numai componenta sistemului normativ, dar și activitatea complexă, instituțională, de interpretare și aplicare a normelor juridice, începând cu cele ale legii fundamentale. „A fost intenția Parlamentului Constituant derivat din 2003 de a marca importanța decisivă a principiului supremației Constituției față de orice alt act normativ. S-a dat un semnal, în deosebi, instituțional public cu rol de guvernare de a respecta cu strictețe Constituția. Respectarea Constituției este inclusă în conceptul general de legalitate, iar termenul de respectare a supremației Constituției impune o ierarhizare piramidală a actelor normative în vârful căroră se află Legea fundamentală.”⁵

Respectarea acestei obligații constituționale și realizarea ei nu numai în sfera strictă a sistemului normativ, dar în întreaga dialectică a mișcării și evoluției

⁴ C. Ionescu, *Constituția României. Titlul I. Principii generale art. 1-14. Comentarii și explicații*, Ed. C.H Beck, București, 2015, p.48

⁵ C. Ionescu, op. cit p.48

ordinii sociale și de drept, este temeiul pentru ceea ce se poate numi constituționalizarea dreptului, dar și a întregului sistem social organizat statal. Pentru a susține această afirmație, avem în vedere că, în mod constant, în literatura de specialitate, principiul supremației Constituției nu este redus numai la semnificația sa normativă, iar Legea fundamentală este considerată și din perspectivă valorică, cu implicații majore pentru întregul sistem social. În acest sens, Constituția este definită în doctrină ca fiind „un așezământ politic și social fundamental al statului și societății.”⁶

În mod obișnuit, nerespectarea Constituției și a supremației sale se manifestă prin adoptarea de acte normative contrare principiilor și normelor constituționale. Sfera dreptului nu se reduce însă la actele juridice cu caracter normativ. Prin urmare, Constituția și supremația acesteia pot fi încălcate prin orice acte juridice ale unei autorități publice. Astfel, actele juridice emise cu exces de putere sau cele emise cu nerespectarea competenței materiale reglementate constituțional reprezintă unele din modalitățile prin care autoritățile publice pot încălca obligația stabilită de art.1 alin. (5) din Constituție. Sancțiunea aplicabilă actelor juridice indiferent de caracterul acestora contrare Constituției și supremației acesteia nu poate fi decât nulitatea.

Există un sistem de garanții al respectării supremației Constituției care, în opinia noastră, are două componente. O garanție specifică și cea mai importantă este controlul de constituționalitate realizat de Curtea Constituțională. În acest sens, dispozițiile art.142 alin.1 prevăd în acest sens: „Curtea Constituțională este garantul supremației constituției”. Instanța constituțională a României „de la înființare în anul 1992 și până în prezent are o contribuție importantă la cenzurarea excesului de putere al parlamentului și Guvernului dar și a organismelor politice care la un moment istoric dețin puterea în stat. Chiar dacă unele dintre deciziile pronunțate de Curtea Constituțională sunt discutabile în ceea ce privește respectarea și garantarea tradițiilor și valorilor de credință ortodoxe ale poporului român, trebuie menționat totuși aportul important pe care această autoritate judiciară îl are la menținerea statului de drept, la aplicarea și respectarea corectă a dispozițiilor constituționale, la apărarea și garantarea drepturilor și libertăților fundamentale cetățenești.

Actuala concentrare a exercitării puterii statale la Președinte, Parlament și Guvern cu consecința posibilității și realității adoptării de acte normative care încalcă principiul supremației Constituției, restrâng nejustificat exercitarea unor

⁶ Pentru dezvoltări a se vedea I. Muraru, S. E. Tănăsescu, *Drept constituțional și instituții politice*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, pp.85-88.

drepturi și libertăți fundamentale, contrarea intereselor legitime ale poporului român și mai ales cu încălcarea tradițiilor și valorilor dreptei credințe ortodoxe, impun în opinia noastră sporirea atribuțiilor Curții Constituționale privind controlul de constituționalitate al legilor dar și pentru alte categorii de acte cu caracter norma

B. Considerații privind conceptele de legalitate și legitimitate

Legalitatea, ca trăsătură ce trebuie să caracterizeze actele juridice ale autorităților publice, are ca element central conceptul de „lege”. André Hauriou definea legea ca o regulă generală scrisă stabilită de către puterile publice după deliberare și comportând acceptarea directă sau indirectă a guvernanților.

Ion Deleanu o definește drept: „actul ce cuprinde reguli generale și obligatorii sancționate prin forța de constrângere a statului, atunci când aplicarea ei nu se realizează din convingere și care este susceptibilă de aplicare ori de câte ori se ivesc condițiile prevăzute în ipoteza ei”.

În sens larg, noțiunea de lege include toate actele juridice care conțin norme de drept. Legea, în accepțiunea sa restrânsă, este actul juridic al parlamentului elaborat în conformitate cu constituția, potrivit unei proceduri prestabilite și care reglementează regulile sociale cele mai generale și cele mai importante. Un loc aparte în sistemul legislativ administrat îl are constituția definită ca lege fundamentală, situată în vârful ierarhiei sistemului legislativ, ce cuprinde norme juridice cu forță juridică superioară, care reglementează relații sociale fundamentale și esențiale, cu deosebire cele privind instaurarea și exercitarea puterii de stat. Starea de legalitate în activitatea autorităților publice se fundamentează pe conceptele de supremație a constituției și supremație a legii.

Supremația constituției este o calitate a legii fundamentale care, în esență, exprimă forța juridică supremă a acesteia în sistemul de drept. O consecință importantă a supremației legii fundamentale este conformitatea întregului drept cu normele constituționale. Noțiunea de supremație juridică a legii este definită de Tudor Drăganu ca „acea caracteristică a ei care își găsește expresia în faptul că normele pe care le stabilește nu trebuie să corespundă niciunor altor norme în afară de cele constituționale, iar celelalte acte juridice emise de organele statului îi sunt subordonate din punct de vedere al eficacității lor juridice”. Prin urmare, supremația legii, în accepțiunea de mai sus, este subsecventă principiului supremației constituției. Important este faptul că legalitatea, ca trăsătură a actelor juridice ale autorităților statului, implică respectarea principiului supremației

constituției și a supremației legii. Respectarea celor două principii este o obligație fundamentală de natură constituțională consacrată de dispozițiile art. 1 alin. (5) din Constituție. Nerespectarea acestei obligații atrage, după caz, sancțiunea neconstituționalității sau nelegalității actelor juridice.

Legalitatea actelor juridice ale autorităților publice implică următoarele cerințe: actul juridic să fie emis cu respectarea competenței prevăzute de lege; actul juridic să fie emis în conformitate cu procedura prevăzută de lege; actul juridic să respecte normele de drept superioare ca forță juridică.

„Legitimitatea” este o categorie complexă cu multiple semnificații și care formează obiectul de cercetare pentru teoria generală a dreptului, filozofia dreptului, sociologie și alte discipline. Semnificațiile acestui concept sunt multiple. Amintim câteva: legitimitatea puterii; legitimitatea regimului politic; legitimitatea unei guvernări; legitimitatea sistemului politic etc. Referindu-se la acest concept, Jean Leca afirma: „Termenul de legitimitate desemnează calitatea care îi dă posibilitatea deținătorului unei puteri de a ordona sau de a interzice, capacitatea de a fi ascultat fără a apela la violență fizică explicită sau, ceea ce înseamnă același lucru, facultatea recunoscută ca fiind normală de a recurge cu succes la constrângere dacă este nevoie”. Conceptul de legitimitate poate fi aplicat și în cazul actelor juridice emise de autoritățile publice, fiind legat de „marja de apreciere” recunoscută acestora în exercitarea atribuțiilor.

Aplicarea și respectarea principiului legalității în activitatea autorităților statului este o problemă complexă, deoarece exercitarea funcțiilor statale presupune și puterea discreționară cu care organele statului sunt investite sau, altfel spus, dreptul de apreciere al autorităților privind momentul adoptării și conținutul măsurilor dispuse. Ceea ce este important de subliniat este faptul că puterea discreționară nu poate fi opusă principiului legalității, ca dimensiune a statului de drept.

În opinia noastră, legalitatea reprezintă un aspect particular al legitimității actelor juridice ale autorităților publice. Astfel, un act juridic legitim este un act juridic legal, emis în sfera marjei de apreciere recunoscute autorităților publice, care nu generează discriminări, privilegii sau restrângeri nejustificate ale drepturilor subiective și este adecvat situației de fapt care îl determină și scopului legii. Legitimitatea face distincția dintre puterea discreționară recunoscută autorităților statului, iar pe de altă parte, excesul de putere.

Nu toate actele juridice care îndeplinesc condițiile de legalitate sunt și legitime. Un act juridic care respectă condițiile formale de legalitate, dar care generează discriminări sau privilegii sau restrânge nejustificat exercitarea unor drepturi subiective sau nu este adecvat situației de fapt ori scopului urmărit de

lege, este un act juridic nelegitim. Legitimitatea, ca trăsătură a actelor juridice ale autorităților administrației publice trebuie înțeleasă și aplicată în raport cu principiul supremației Constituției.

C. Principiul proporționalității – criteriu de delimitare a puterii discreționare de excesul de putere

Problema esențială rămâne de a identifica criteriile prin care să se stabilească limitele puterii discreționare a autorităților statului și diferențierea acestora de excesul de putere, care trebuie sancționat. Desigur, există și problema utilizării acestor criterii în practica instanțelor judecătorești sau de contencios constituțional.

În legătură cu aceste aspecte, în literatura de specialitate s-a exprimat opinia potrivit căreia „scopul legii va fi deci limita legală a dreptului de apreciere (a oportunității). Căci puterea discreționară nu înseamnă o libertate în afara legii, ci una permisă de lege” (Rozalia Ana Lazăr). Desigur, „scopul legii” reprezintă o condiție de legalitate sau, după caz, de constituționalitate a actelor juridice ale organelor statului și de aceea poate fi considerat un criteriu pentru a delimita puterea discreționară de excesul de putere.

Așa cum rezultă din jurisprudența unor instanțe internaționale și interne, scopul legii nu poate fi singurul criteriu pentru a delimita puterea discreționară (sinonimă cu marja de apreciere, termen utilizat de către CEDO), pentru că un act juridic al statului poate reprezenta exces de putere nu numai în situația în care măsurile adoptate nu urmăresc un scop legitim, dar și în ipoteza în care măsurile dispuse nu sunt adecvate scopului legii și nu sunt necesare în raport cu situația de fapt și scopul legitim urmărit.

Adecvarea măsurilor dispuse de autoritățile statului la scopurile legitime urmărite reprezintă un aspect particular al principiului proporționalității. Semnificativă este opinia exprimată de Antonie Iorgovan, care consideră că limitele puterii discreționare sunt stabilite de: „regulile pozitive scrise, principiile generale de drept înscrise, principiul egalității, principiul neretroactivității actelor administrative, dreptul la apărare și principiul contradictorialității, *principiul proporționalității*” (s.n.).

Prin urmare, principiul proporționalității este un criteriu esențial care permite delimitarea puterii discreționare de excesul de putere în activitatea autorităților statului.

Acest principiu este consacrat explicit sau implicit, în instrumente juridice internaționale [art. 29 alin. (2) și (3) din Declarația universală a drepturilor omului;

art. 4 și 5 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale; art. 5 alin. (1), art. 12 alin. (2) și (3), art. 18, art. 19 alin. (3) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice; art. 4 din Convenția-Cadru pentru protecția minorităților naționale; art. G Partea a V-a din Carta Socială Europeană – revizuită; art. 8, 9, 10, 11 și 18 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau art. B13 din Tratatul privind Comunitatea Economică Europeană] sau de majoritatea constituțiilor țărilor democratice (de exemplu, art. 20 pct. 4; art. 31 și art. 55 din Constituția Spaniei; art. 11, 13, 14, 18, 19 și 20 din Constituția Germaniei sau dispozițiile art. 13, 14, 15, 44 și 53 din Constituția Italiei). Constituția României reglementează expres acest principiu în art. 53, dar există și alte dispoziții constituționale care îl implică. În dreptul constituțional, principiul proporționalității își găsește aplicarea în special în domeniul protecției drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Este considerat ca un criteriu eficient de apreciere a legitimității intervenției autorităților statale în situația limitării exercițiului unor drepturi. Mai mult, chiar dacă principiul proporționalității nu este consacrat expres în constituția unui stat, doctrina și jurisprudența îl consideră ca făcând parte din noțiunea de stat de drept.

Acest principiu este aplicat în mai multe ramuri de drept. Astfel, în dreptul administrativ este o limită a puterii discreționare, a autorităților publice și reprezintă un criteriu de exercitare a controlului jurisdicțional al actelor administrative discreționare. Aplicații ale principiului proporționalității există și în dreptul penal Codul penal consideră proporționalitatea o condiție a legitimei apărări] sau în dreptul civil (în cazul leziunii, viciu de consimțământ). Principiul proporționalității este regăsit și în dreptul Uniunii Europene, în sensul că legalitatea regulilor comunitare este supusă condiției ca mijloacele folosite să fie corespunzătoare obiectivului urmărit și să nu depășească ceea ce este necesar pentru a atinge acest obiectiv.

Jurisprudența are un rol important în analiza principiului proporționalității, aplicat în cazuri concrete. Astfel, în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, proporționalitatea este concepută ca un raport just, echitabil între situația de fapt, mijloacele de restrângere a exercițiului unor drepturi și scopul legitim urmărit sau ca un raport echitabil între interesul individual și interesul public. Proporționalitatea este un criteriu care determină legitimitatea imixtiunilor statelor contractante în exercitarea drepturilor protejate de Convenție.

În același sens, Curtea Constituțională a României, prin mai multe decizii, a stabilit că proporționalitatea este un principiu constituțional.⁷ Instanța noastră

⁷ Decizia nr. 139/1994 (M.Of. nr. 353 din 21 decembrie 1994); Decizia nr. 157/1998 (M.Of. nr. 3 din 11 ianuarie 1999); Decizia nr. 161/1998 (M.Of. nr. 3 din 11 ianuarie 1999)