



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATerea DISCRIMINĂRII
Autoritate de stat autonomă

Operator de date cu caracter personal nr. 11375

HOTĂRÂREA NR. 106
din 10.02.2016

Dosar nr.: 632/2015

Petiția nr.: 6902/27.10.2015

Petent:

Reclamat:

Obiect: prevederi discriminatorii ale O.G. nr. 86/2006

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

I.1. Numele, domiciliul, reședința sau sediul petentului

I.1.1.

I.2. Numele, domiciliul, reședința sau sediul reclamatului

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

2.1. Petenta sesizează prevederile discriminatorii ale O.U.G. nr. 86/2006.

III. Procedura de citare

3.1. În temeiul art. 20, alin. 4 din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a îndeplinit procedura legală de citare a părților.

3.2. Prin adresa nr. 6902/23.11.2015 a fost citată petenta pentru termenul stabilit de Consiliu, la data de 10.12.2015. Prin citație a fost invocată *excepția de necompetență materială* a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

3.3. Procedură legal îndeplinită.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentei

4.1.1. Petenta arată că prin regimul juridic al art. 27 alin. 2 din O.U.G. nr. 86/2006 privind organizarea activității practicienilor în insolvență se realizează o imixtiune a acestuia asupra drepturilor sale nepatrimoniale și se încalcă dispozițiile art. 2 din O.G. nr. 137/2000.

4.1.2. Petenta se consideră discriminată prin îngrădirea dreptului la căsătorie și de a-și alege partenerul, în contradicție cu art. 48 din Constituția României. Totodată, sunt încălcate și prevederile art. 12 și 16 din Declarația Universală a Drepturilor Omului.

4.1.3. Petenta arată că înainte de căsătorie a profesat ca practician în insolvență, fiind înscrisă în tabloul de evidență UNPIR încă din 2010, având ca formă de organizare Cabinet Individual de Insolvență, care ulterior căsătoriei (26.11.2011) a fost modificat în Casa de Insolvență....., tot petenta fiind unic asociat coordonator.

4.1.4. În cursul lunii octombrie 2015 în urma unei sesizări, formulate de persoane ce nu sunt parte în niciun dosar de insolvență instrumentat de petentă, către Uniunea Practicienilor în Insolvență din România, filiala Arad, petentei i-a fost adus la cunoștință faptul că este incompatibilă a mai profesa, fiind incidente prevederile art. 27 alin. 2 din O.U.G. nr. 86/2006 în sensul că petenta este în grad de afin cu socrul său, judecător la Tribunalul Arad, secția civilă, însă nu cea de sindic.

4.1.5. Petenta consideră ca excesivă restrângerea dreptului de a exercita profesia de practician în insolvență la întreaga instanță în cazul în care în cadrul acesteia funcționează un judecător aflat în relație de rudenie sau afinitate, mai mult, petenta având cabinet de Insolvență și înainte de a se fi căsătorit.

4.1.6. Însă, pentru a dispărea această stare de incompatibilitate petenta și soțul ei au hotărât să desfacă căsătoria, fiind constrânși de art. 27 alin. 2 din O.U.G. nr. 86/2006. Petenta a înaintat cererea de divorț împotriva soțului său, fiind astfel pusă în situația de a alege între profesie și familie, ceea ce petenta consideră a nu fi o situație normală și este total neconstituțională.

4.1.7. Desfacerea căsătoriei ca fiind singura soluție pentru a profesa în Arad, locul unde petenta își desfășoară activitatea, și de a ieși din starea de incompatibilitate prevăzută de art. 27 din O.U.G. nr. 86/2006, intră în contradicție gravă cu art. 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, coroborat cu art. 26 și art. 48 din Constituția României.

4.1.8. Petenta arată că îi este afectată viața de familie prin desfacerea căsătoriei, petenta având un copil în vârstă de 3 ani. În cazul în care nu desface căsătoria, petenta riscă să fie suspendată pe motiv de incompatibilitate (cel mai probabil chiar dacă desface căsătoria) și ca atare tot portofoliul de clienți să fie predat altui practician în insolvență, potrivit Regulamentului prevăzut în Statutul profesiei de practician în insolvență. Ca atare, respectivul articol lovește atât pe plan personal, cât și pe plan profesional.

V. Motivele de fapt și de drept

5.1. Prin petiția formulată și trimisă spre soluționare Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării acesta este sesizat în legătură cu prevederile discriminatorii ale O.U.G. nr. 86/2006, în speță art. 27 alin. 2.

5.2. Luând act de plângere, astfel cum este formulată și având în vedere prevederile art. 28-32 din Procedura internă de soluționare a petițiilor în fața Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, Colegiul director a invocat, din oficiu, *excepția necompetență materială* a sa în raport cu aspectele invocate de petentă.

5.3. Potrivit dispozițiilor art. 63 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor „(1) Colegiul director se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care nu mai necesită, în tot sau în parte, analizarea în fond a petiției.(2) Excepțiile vor putea fi unite cu fondul dacă este nevoie să se administreze dovezi în

legătură cu soluționarea în fond a petiției”. În ce privește prezenta cauză, s-a invocat din oficiu excepția necompetenței materiale a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, conform art. 28 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor care prevede că „Membrii Colegiului director, din oficiu, pot ridica excepția de necompetență atunci când, în mod vădit, constată că petiția formulată nu este de competența Consiliului, potrivit prevederilor O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată,, asupra căreia Colegiul director trebuie să se pronunțe cu prioritate.

5.4. Prin citație s-a invocat, din oficiu, *excepția necompetenței materiale* a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării cât privește obiectul petiției.

5.5. În raport cu statuările Curții Constituționale relativ la O.G. nr. 137/2000, republicată, este lipsit de echivoc faptul că, prin natura sa, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării investighează, constată și sancționează fapte de discriminare.

5.6. În jurisprudența sa, Colegiul director a statuat că nu analizează modul de stabilire sui generis, prin lege a unor drepturi în favoarea unor categorii de persoane în mod diferit față de alte categorii ori nereglementarea de legiuitor a unor aspecte care țin de statutul unei persoane sau categorii de persoane. Din acest punct de vedere, examinarea soluțiilor legislative alese de către legiuitor și conformitatea acestora cu principiul egalității statuat în Constituția României revine Curții Constituționale.

5.7. Referitor la obiectul petiției dedus soluționării Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, este indubitabil că potențiala faptă de discriminare invocată de petentă este de facto echivalentă unei probleme de constituționalitate. Susținerile petentei sunt strâns legate de critica legiuitorului sub aspectul soluției legislative alese.

5.8. În nici un caz, în speță, răspunderea legiuitorului nu poate fi apreciată de către Colegiul director deoarece Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării își exercită atribuțiile strict sub aspectul investigării, constatării și sancționării acelor fapte considerate discriminatorii în viziunea legiuitorului și care atrag răspunderea contravențională. Or, discriminarea în cazul semnalat nu își are izvorul într-un fapt volitiv sau omisiv al unei persoane (fizice sau juridice, publice/private) cât, prezumtiv, în caracterul prevederilor actului normativ invocat. Însă obținerea legiuitorului și examinarea soluțiilor legislative alese de către legiuitor precum și conformitatea acestora cu principiul egalității statuat în Constituția României, revine Curții Constituționale.

5.9. De altfel, Curtea Constituțională, prin decizia nr. 997 din 7.10.2008, a admis excepția de neconstituționalitate a art. 20 din O.G. nr. 137/2000, republicată considerând că în măsura în care s-ar admite că pe calea controlului jurisdicțional prevăzut de O.G. nr. 137/2000, republicată, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării poate să constate existența unor situații discriminatorii ce își au izvorul direct în conținutul unui text de lege, s-ar pune în discuție legitimitatea Consiliului de a înălțura consecințele faptelor discriminatorii, prin hotărâri, ce pot duce, în ultimă instanță, la încetarea aplicabilității unor dispoziții de lege, și chiar aplicarea prin analogie a unor alte texte de lege, încălcându-se în mod flagrant principiul separației puterilor în stat, prin interferarea în atribuțiile legislativului, dar și ale Curții Constituționale, care îndeplinește rolul de legislator negativ atunci când constată lipsa de conformitate dintre prevederile unei legi sau ordonanțe și dispozițiile constituționale, inclusiv cele ale art. 16 care se referă la egalitatea în drepturi a cetățenilor.

5.10. Or, având în vedere considerentele expuse mai sus, Colegiul director urmează a admite excepția necompetenței materiale a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării în raport cu obiectul petiției.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 20 alin. (2) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, **cu unanimitate de voturi pentru** ale membrilor prezenți la ședință,

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. admiterea excepției necompetenței materiale a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, invocată din oficiu;
2. emiterea unui punct de vedere de specialitate privind situația supusă analizei Colegiului director;
- 3.o copie a hotărârii se va transmite petentei.

VI. Modalitatea de plată a amenzii

Nu este cazul

VII. Calea de atac și termenul în care se poate exercita

Prezenta hotărâre poate fi atacată la instanța de contencios administrativ, potrivit **O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.**

Membrii Colegiului director prezenți la ședință

Bertzi Theodora – membru

Dincă Ilie – membru

Gheorghiu Luminița – membru

Haller István – membru

Jura Cristian – membru

Lazăr Maria – membru

Popa Claudia Sorina – membru

Hotărâre redactată de: L.M. și A.S.

Notă: prezenta Hotărâre emisă potrivit prevederilor legii și care nu este atacată în termenul legal, potrivit **O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare** și **Legii nr. 554/2000 a contenciosului administrativ**, constituie de drept titlu executoriu.

Având în vedere prevederile art. 18 alin. 1 din **O.G. nr. 137/2000** („*Consiliul este responsabil cu aplicarea și controlul respectării prevederilor prezentei legi în domeniul sau de activitate, precum și în ceea ce privește armonizarea dispozițiilor din cuprinsul actelor normative sau administrative care contravin principiului nediscriminării.*”), Colegiul director prezintă următorul

PUNCT DE VEDERE

privind obiectul petiției:

O.G. nr. 137/2000, prin art. 2 alin. 1, definește discriminarea prin următoarele: „*Potrivit prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice.*”

Astfel se poate considera discriminare

- o diferențiere
- bazată pe un criteriu
- care atinge un drept.

În conformitate cu jurisprudența CEDO în domeniu, diferența de tratament devine discriminare atunci când se induc distincții între situații analoage și comparabile fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. Instanța europeană a decis în mod constant că pentru ca o asemenea încălcare să se producă „*trebuie stabilit că persoane plasate în situații analoage sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nici o justificare obiectivă sau rezonabilă*”. CEDO a apreciat prin jurisprudența sa, că statele contractante dispun de o anumită marjă de apreciere pentru a determina dacă și în ce măsură diferențele între situații analoage sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicate (ex.: **Fredin împotriva Suediei**, 18 februarie 1991; **Hoffman împotriva Austriei**, 23 iunie 1993, **Spadea și Scalabrino împotriva Italiei**, 28 septembrie 1995, **Stubbings și alții împotriva Regatului Unit**, 22 octombrie 1996).

Colegiul director constată că există o diferențiere între membrii Uniunii Practicienilor în Insolvență din România care sunt în relație de rudenie cu judecători și membrii care nu au o astfel de relație de rudenie.

Fapta de discriminare este determinată de existența unui criteriu. Se poate invoca orice criteriu (**O.G. nr. 137/2000**, art. 2 alin. 1: [...] „*pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt*

criteriu” [...], iar între acest criteriu și faptele imputate reclamatului trebuie să existe un raport de cauzalitate.

În mod evident diferențierea creată are la bază criteriul de rudenie, clar definit prin **O.U.G. nr. 86/2006**, art. 27 alin. 2.

O faptă poate fi considerată discriminatorie dacă atinge un drept, oricare dintre cele garantate de tratate internaționale ratificate de România sau cele prevăzute de legislația națională (**O.G. nr. 137/2000**, art. 1 alin. 2: *„Principiul egalității între cetățeni, al excluderii privilegiilor și discriminării sunt garantate în special în exercitarea următoarelor drepturi: [...]”*, art. 2 alin. 1: [...] *„restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege [...]”*.

În mod evident restrângerea afectează dreptul la viață de familie, garantat inclusiv prin art. 8 al **Convenției europene a drepturilor omului**.

În concluzie prevederile **O.U.G. nr. 86/2006**, art. 27 alin. 2 sunt discriminatorii. Conflictul de interese ce pot apărea pot fi evitate și prin alte căi, fără a obliga persoanele să aleagă între serviciu și familie, prin instituția abținerii în situațiile justificate.

Red.: Haller István