INSTITUTUL ROMÂN PENTRU DREPTURILE OMULUI

CURTEA EUROPEANĂ A DREPTURILOR OMULUI: REPERE TEORETICE ȘI ANALIZĂ JURISPRUDENȚIALĂ

MARIA-BEATRICE BERNA

EDITURA I.R.D.O.

INSTITUTUL ROMÂN PENTRU DREPTURILE OMULUI

CURTEA EUROPEANĂ A DREPTURILOR OMULUI: REPERE TEORETICE ȘI ANALIZĂ JURISPRUDENȚIALĂ

Maria-Beatrice Berna

București
2020

Autor: Maria-Beatrice Berna
Redactor: Marius Mocanu

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
BERNA, MARIA BEATRICE
Curtea Europeană a Drepturilor Omului : repere teoretice și analiză jurisprudențială / Maria-Beatrice Berna – București : Editura I.R.D.O.,
2020
Conține bibliografie
ISBN 978-606-8650-09-8

34

Copyright © 2020
Institutul Român pentru Drepturile Omului
București, Piața C.A. Rosetti, nr. 4
Telefon: +40 21 3114921
e-mail: redactie@irdo.ro

I.S.B.N. 978-606-8650-09-8

Cuvânt înainte

Acest volum reprezintă o recunoaştere a rolului important pe care Convenţia Europeană a Drepturilor Omului şi Curtea Europeană a Drepturilor Omului îl au, aceasta din urmă constituind mecanismul jurisdicţional unic la nivel regional-european, de garantare a drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale omului. Totodată, volumul este rezultatul unei cercetări care reflectă preocupările constante ale Institutului Român pentru Drepturile Omului de a oferi specialiştilor şi oricărui cetăţean interesat o perspectivă nouă asupra activităţii instanţei europene şi jurisprudenţei acesteia.

Convenţia Europeană a Drepturilor Omului introduce în ordinea juridică a statelor membre principiile pe care le defineşte şi consacră un sistem de garanţii pentru promovarea şi respectarea drepturilor omului în ţările membre ale Consiliului Europei, însă eficacitatea mecanismului jurisdicţional aferent Convenţiei depinde de importanţa dată hotărârilor Curţii Europene a Drepturilor Omului.

În mod deosebit, în cadrul acestei lucrări ştiinţifice, autoarea supune atenţiei o analiză asupra activităţii Curţii evidenţiind necesitatea respectării punerii în aplicare a hotărârilor/deciziilor acesteia. Obiectul cercetării este reprezentat de jurisprudenţa Curţii –organizată pe ariile principale de interes din domeniul drepturilor omului, recunoscute şi afirmate de Institutul Român pentru Drepturile Omului.

Utilitatea practică a informaţiilor care se regăsesc în acest volum, modul în care acestea sunt sistematizate şi prezentate ca instrument de studiu şi cercetare, răspunde nevoii de informare pentru diverse categorii profesionale, dar şi pentru tinerii care studiază problematica drepturilor omului.

Adrian Bulgaru
Directorul Institutului Român pentru Drepturile Omului

Clarificarea cadrului analitic

Studierea particularităților Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO), fie că ne referim la dimensiunea administrativă și organizatorică, fie că avem în vedere activitatea jurisprudențială, presupune un înalt grad de tehnicism. Scopul prezentei lucrări este abordarea aspectelor specifice CEDO dintr-o perspectivă accesibilă care, deși comportă substanțialitatea necesară oricărui demers analitic, prezintă cititorului, într-o paradigmă rezonabilă, principalele elemente care țin de organizarea, funcționarea Curții Europene a Drepturilor Omului, precum și de judecata desfășurată de organismele judiciare ale Curții. Totodată, este valorificată și analiza jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, o pondere considerabilă a lucrării fiind concentrată asupra *sintetizării principiilor și raționamentelor stabilite de instanța europeană în dezlegarea problemelor de drept care îi sunt deferite judecății.*

Lucrarea are valențe *explicative,* declarând ca principal punct de interes transpunerea, în analize clarificatoare pentru practicieni, a c*onceptelor* și *principiilor* utilizate de Curte în activitatea sa

Întreaga lucrare este construită urmând *firul analitico-explicativ*: nu prezintă relevanță ariditatea și tehnicismul aferente aspectelor care se referă la organizarea și funcționarea mecanismului Curții sau la soluționarea jurisprudențială a cauzelor atât timp cât au fost asigurate, în mod corespunzător, clarificări ale acestora.

Contribuțiile analitice sunt de natură a asigura contracararea gradului ridicat de ermetism susceptibil a fi identificat în legătură cu structura administrativă și funcțională a CEDO, precum și în privința hotărârilor Curții. Lucrarea de față este o pledoarie în favoarea modificării paradigmei de receptare a Curții Europene a Drepturilor Omului: din ocultism și ermetism, particularitățile Curții se preschimbă, prin studiu și analiză, în aspecte ușor decelabile publicului larg. Astfel, lucrarea are *caracter informativ* (prin aducerea în lumină a elementelor teoretice esențiale relative la: reperele istorice de apariție a Curții, procedurile aplicabile în activitatea

CEDO și amendarea lor ulterioară, prezentarea structurilor organizatorice și administrative precum și a structurilor jurisdicționale ale Curții, regulile generale de judecată, regulile de evaluare a admisibilității cererilor individuale și/sau interstatale, norme și principii derivate din analiza jurisprudențială), prezentând, în același timp, o amplă *dimensiune formativă* (analizele/comentariile exprimate în legătură cu soluțiile jurisprudențiale ale Curții Europene nu au caracter absolut ci reprezintă un punct de plecare față de care cititorul poate construi propriile argumente).

Fiind structurată în trei părți, lucrarea are caracter *cuprinzător,* fiecare parte având un obiect de studiu autonom: prima parte abordează aspecte teoretice referitoare la înființarea și funcționarea CEDO, în timp ce ultimele două părți sunt elaborate în mod simetric. Partea a doua și a treia cuprind analiza celor mai reprezentative și recente cauze soluționate de Curte, sistematizate pe arii tematice. În cercetarea noastră, am selectat ariile tematice pe care le-am apreciat ca fiind reprezentative pentru domeniul drepturilor omului: drepturile copiilor și tinerilor, drepturile femeilor, drepturile persoanelor vârstnice, drepturile persoanelor cu dizabilități, nediscriminarea, migrația, azilul precum și liberul acces la justiție.

O clarificare suplimentară se impune: deși cele două părți sintetizează analiza jurisprudențială aferentă celor 7 arii tematice menționate anterior, conținutul acestora nu este repetitiv deoarece partea a doua cuprinde analiza jurisprudențială sistematizată pe arii tematice prin referire la spețe pronunțate împotriva Statelor Părți la Convenție, nefiind aplicat criteriul de departajare în funcție de naționalitate; partea a treia analizează în mod exclusiv hotărârile pronunțate de CEDO împotriva României, acestea fiind sistematizate în funcție de cele 7 arii tematice nominalizate anterior. Criteriile utilizate pentru selectarea spețelor analizate sunt mixte: pe de o parte, am urmărit evidențierea celor mai recente spețe asupra cărora s-a pronunțat Curtea Europeană, iar pe de altă parte procesul de selecție s-a orientat asupra spețelor în soluționarea cărora Curtea Europeană a instituit *principii* și *mijloace de acțiune*.

Elaborarea în mod simetric a părții a doua și a treia a lucrării se referă la faptul că ambele părți au o structură similară: în secțiunea premergătoare segmentului cuprinzând analiza jurisprudențială aplicată pe o anumită arie tematică, sunt sintetizate explicații referitoare la contextul general de analiză. Prin aceasta este subliniată vocația explicativă a lucrării: cititorului i se atrage atenția asupra cadrului de norme și politici elaborat la nivel internațional și/sau național în scopul soluționării problematicilor

circumscrise unei anumite arii tematice (drepturile copiilor și tinerilor, drepturile femeii, nediscriminarea etc.).

După cum transpare din titlul lucrării, atenția cercetării se îndreaptă către Curtea Europeană a Drepturilor Omului și particularitățile acesteia, importanța Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale fiind de natură subsidiară deoarece dispozițiile acesteia sunt evidențiate în măsura în care sunt incidente în soluțiile jurisprudențiale enunțate. Cu toate acestea, lucrarea deține un caracter *preponderent* procedural, nefiind în integralitate privată de comentarii/observații/analize având ca obiect prevederi substanțiale din Convenția Europeană.

Fără a invoca pretențiile exhaustivității sau cele ale certitudinii științifice, prezenta lucrare dovedește utilitatea prin clarificarea elementelor tehnice și prin abordarea aspectelor jurisprudențiale relevante aferente atât existenței și funcționării CEDO, cât și aplicării Convenției Europene; ideile exprimate pot constitui un pretext de studiu și de inovare științifică pentru cititor.

Înainte de a deschide cititorului calea către ideile propuse de prezenta lucrare, doresc să aduc sincere gânduri de mulțumire și recunoștință domnului prof.univ.dr. Nicolae Voiculescu care a revizuit, din punct de vedere științific și tehnic, conținutul lucrării, contribuind la acuratețea informației prezentate.

Autoarea

Partea I. Repere teoretice ale constituirii și funcționării Curții Europene a Drepturilor Omului

1. Fundamentul juridic al Curții Europene a Drepturilor Omului: contextul și particularitățile constituirii

Curtea Europeană a Drepturilor Omului[1] reprezintă mecanismul regional-european de protecție a drepturilor omului, având vocația de a exercita controlul și monitorizarea asupra aplicării drepturilor și libertăților conținute de Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale[2].

Luând în considerare natura juridică a Curții, aceasta este calificată drept organul jurisdicțional al Consiliului Europei, care se deosebește de celelalte organisme înscrise în structura instituțională a organizației prin faptul că nu își află sediul materiei în Statutul Consiliului Europei[3] (astfel cum este cazul Comitetului Miniștrilor sau Adunării Consultative) ci în Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

---

[1] *Brevitatis causa*, vom utiliza pe parcursul lucrării sintagma *CEDO* sau *Curtea* pentru a desemna Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

[2] Convenția a fost semnată la Roma, la data de 4 noiembrie 1950 și a intrat în vigoare la 3 septembrie 1953. România a ratificat acest document regional-european prin Legea nr. 30/1994, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 135 din 31 mai 1994. *Brevitatis causa,* vom utiliza pe parcursul lucrării sintagma *Convenția Europeană* sau *Convenția* pentru a desemna Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

[3] Statutul Consiliului Europei reprezintă documentul juridic constitutiv al organizației. Statutul a fost semnat la Londra în 5 mai 1949 și a intrat în vigoare la 3 august 1949. România a ratificat Statutul prin Legea nr. 64 din 4 octombrie 1993, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 238 din 4 octombrie 1993. Cadrul instituțional inițial al Consiliului Europei este reglementat de dispozițiile articolului 10 din Statut: *Organele Consiliului Europei sunt: I. Comitetul Miniștrilor; II. Adunarea Consultativă. Aceste două organe sunt asistate de către Secretariatul Consiliului Europei.*

Instituirea Curții Europene a Drepturilor Omului prin însuși conținutul Convenției Europene reprezintă o practică juridică implementată și în cadrul altor sisteme regionale de protecție a drepturilor omului. Dat fiind că sistemul european de protecție a drepturilor omului cristalizat sub auspiciile Consiliului Europei, și-a afirmat întâietatea cronologică în raporturile cu sistemul african sau sistemul interamerican de protecție a drepturilor omului, stabilirea Curții Africane și a Curții Interamericane competente în domeniul drepturilor omului s-a realizat potrivit modelului european. Astfel, Convenția Americană a Drepturilor Omului[4] instituie, în *Partea a II-a-Mijloace de protecție, Capitolul VI-Organele competente, articolul 33,* Comisia și Curtea Interamericană a Drepturilor Omului, recunoscându-le *expresis verbis* atribuțiile în soluționarea problemelor care decurg din respectarea de către Părțile Contractante a angajamentelor asumate prin ratificarea Convenției. Sistemul african de protecție a drepturilor omului, fiind de resurgență recentă, adoptă o modalitate atipică de reglementare a mecanismelor regionale de protecție: prin Carta Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor[5] este instituită Comisia Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor iar Curtea Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor are ca fundament juridic Primul Protocol la Carta Africană a Drepturilor Omului și Popoarelor adoptat de Organizația Uniunii Africane[6].

Relevanța Convenției Europene pentru sistemul de drept dezvoltat de Consiliul Europei este evidențiată prin aceea că ratificarea sa reprezintă o condiție obligatorie a dobândirii calității de stat membru al acestei organizații. Condiționarea apartenenței unui stat la Consiliul Europei de aderarea acestuia la prevederile Convenției Europene poate fi explicată prin apel la faptul că principiile statutare ale organizației (respectarea democrației, a drepturilor omului, a statutului de drept și aplicarea efectivă a preeminenței dreptului) devin efective prin garanțiile recunoscute de Convenție. Pentru a clarifica acest aspect, vom exemplifica corespondența dintre principiile statutare ale Consiliului Europei și prevederile Convenției, prin raportare la *principiul preeminenței dreptului.* Acesta din urmă este precizat în articolul 3 din Statut (*principiul în virtutea căruia fiecare persoană aflată sub*

[4] Adoptată în cadrul Conferinței Inter-americane a Drepturilor Omului desfășurată în perioada 7-22 noiembrie 1969 la San Jose. Având în vedere locul adoptării Convenției, aceasta este identificată și prin sintagma *Pactul de la San Jose.*

[5] Adoptată la 27 iunie 1987, la Nairobi și intrată în vigoare la 21 octombrie 1986.

[6] Adoptat la Ouagadougou, Burkina Faso, în iunie 1998; protocolul a intrat în vigoare la 25 ianuarie 2004.

jurisdicţia sa trebuie să se bucure de drepturile şi libertăţile fundamentale ale omului), fiind reiterat în ultima teză din Preambulul Convenției (*Hotărâte, în calitatea lor de guverne ale statelor europene animate de acelaşi spirit şi având un patrimoniu comun de idealuri şi de tradiţii politice, de respect al libertăţii şi de preeminenţă a dreptului, să ia primele măsuri pentru garantarea colectivă a anumitor drepturi enunţate în Declaraţia Universală*) și în articolul 1 din Convenție (Înaltele Părţi Contractante recunosc oricărei persoane aflate sub jurisdicţia lor drepturile şi libertăţile definite în Titlul I al prezentei Convenţii). Dintre textele invocate, ultimul are valoare explicativă referitoare la principiul preeminenței dreptului, stabilind cu rigurozitate juridică semnificația acestui principiu: Înaltele Părți Contractante se obligă să vegheze la respectarea drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție tuturor persoanelor aflate sub jurisdicția lor, independent de calitatea de cetățean a acestora. Cu alte cuvinte, sistemul de drept al Convenției acordă prioritate *drepturilor și libertăților* pe care le instituie prin conținutul său, monitorizând permanent respectarea acestora, fără a distinge între beneficiarii drepturilor și libertăților potrivit criteriului deținerii cetățeniei unui Stat Parte la Convenție. Principala condiție pe care trebuie să o îndeplinească o persoană pentru a invoca protecția oferită de Convenția Europeană este *plasarea sub jurisdicția unui Stat Parte la Convenție*, neavând relevanță dacă persoana în cauză este cetățean al statului respectiv. Astfel, preeminența dreptului se transpune în practică prin garantarea drepturilor și libertăților prevăzute de Convenția Europeană tuturor persoanelor aflate sub jurisdicția unui Stat Parte, fie că acestea au calitatea de cetățean a statului contractant sau dețin o altă calitate: apatrid, refugiat, imigrant, cetățean al unui stat noncontractant.

Având ca sursă de inspirație Declarația Universală a Drepturilor Omului[7], Convenția Europeană este instrumentul juridic constrângător al Consiliului Europei, prin intermediul căruia problematica protecției drepturilor omului este transferată din responsabilitatea exclusivă a statelor națiune către un forum supranațional.[8] Declarația a inspirat sistemul convențional din perspectiva plasării protecției drepturilor omului într-un cadru superior, de natură internațională, care nu are menirea de a înlocui sistemele naționale de protecție a drepturilor omului ci de a constitui o garanție internațională,

[7] Adoptată la data de 10 decembrie 1948 de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite prin Rezoluția nr. 217A.

[8] Pentru detalii suplimentare, a se consulta Titus Corlățean, *Protecția europeană și internațională a drepturilor omului,* Editura Universul Juridic, București, 2012, pp. 96-97.

care se adaugă dreptului de recurs exercitabil la nivel național. În acest sens, literatura de specialitate[9] aprecia că sistemul de drept convențional acordă posibilitatea indivizilor care pretind încălcări ale drepturilor, de a trage la răspundere guvernul național prin procedurile specifice, exercitate în fața instituțiilor create în temeiul Convenției. Modelul Declarației (de factură dual, concentrat pe promovarea atât a drepturilor civile și politice cât și a drepturilor economice, sociale și culturale) este preluat parțial de Convenția Europeană, deoarece aceasta garantează în principal drepturi civile și politice, în timp ce drepturile de generația a doua sunt prevăzute în subsidiar și restrictiv (reținem în acest sens interzicerea sclaviei și a muncii forțate – articolul 4 din Convenție; dimensiunea sindicală a libertății de întrunire și de asociere – articolul 11; dreptul la proprietate – articolul 1 din Protocolul Adițional nr.1[10]; dreptul la instruire – articolul 2 din Protocolul Adițional nr. 1).

Din rândurile de mai sus transpare complexitatea instrumentului juridic al Convenției Europene. Pe lângă complexitatea intrinsecă, specifică drepturilor garantate în Convenție, observăm și complexitatea generată de situațiile sociale care reclamă calificare și soluționare în temeiul Convenției. Deci, dificultatea aplicării Convenției este vizibilă în contextul în care drepturile garantate trebuie să fie „actualizate" în funcție de exigențele sociale la care acestea se aplică. Activitatea jurisprudențială a Curții Europene reprezintă mecanismul care asigură actualitatea, efectivitatea și eficiența drepturilor prevăzute de Convenție. După cum statua Curtea: *Convenția este un instrument viu care trebuie interpretat în lumina condițiilor vieții actuale; Curtea nu poate decât să fie influențată de evoluțiile și de standardele comun acceptate în politica statelor membre ale Consiliului Europei*[11]*; Convenția trebuie interpretată în sensul garantării unor drepturi concrete și efective, nu teoretice și iluzorii.*[12] Ca mecanism specializat al sistemului de drept al Convenției, CEDO exercită două categorii de competențe: jurisdicțională (având implicații asupra interpretării și aplicării Convenției) și consultativă (instituită prin Protocolul Adițional nr.16[13]). Prin activitatea de interpretare a

[9] Nicolae Voiculescu, *Protecția internațională a drepturilor omului. Note de curs, Ediția a 2-a revizuită,* Editura Hamangiu, București, 2017, p. 67.

[10] Adoptat la 20 martie 1952 și intrat în vigoare la 18 mai 1954.

[11] Decizia CEDO în cauza Tyrer c. Marii Britanii, 25 aprilie 1978, paragraful 31.

[12] Decizia CEDO în cauza McGiuness c. Irlandei, 21 decembrie 2000, paragraful 41.

[13] Adoptat la Strasbourg, la data de 2 octombrie 2010, intrat în vigoare la 1 august 2018.

drepturilor și libertăților prevăzute în Convenție, Curtea Europeană susține realizarea garanțiilor substanțiale din Convenție. Pe aceste coordonate, devine clară relația de intercondiționare dintre conținutul Convenției și activitatea Curții, precum și rațiunea avută în vedere în reglementarea înființării Curții prin prevederile Convenției.

Introducerea prevederilor referitoare la Curtea Europeană a Drepturilor Omului în conținutul Convenției a reprezentat un demers dificil, susținut de Adunarea Consultativă prin Recomandarea 52 (1953)[14] și Recomandarea 183 (1958)[15]. Prin intermediul Recomandării 52 (1953) Adunarea sesizează Comitetul Miniștrilor cu privire la necesitatea instituirii unei Curți funcționale, competentă să acționeze asupra cazurilor apreciate ca admisibile de Comisie, subliniind *că este de preferat ca orice plângere pe care Comisia o consideră legitimă și pe care nu o poate soluționa prin conciliere să fie trimisă la un organ judiciar și nu la un organ politic. Prin urmare, Adunarea Consultativă dorește să transmită Guvernelor statelor membre necesitatea de a declara, în conformitate cu articolul 46 din Convenție, că acceptă competența obligatorie a Curții Europene a Drepturilor Omului.* Recomandarea 183 (1958) avansează argumente suplimentare în favoarea recunoașterii competenței obligatorii a Curții de către toate Statele Parte la Convenție, arătând că asigurarea funcționalității mecanismului Curții reprezintă o garanție suplimentară a atingerii scopului Consiliului Europei și al ocrotirii drepturilor și libertăților promovate prin Convenție. În temeiul acestora, Recomandarea 183 stabilește metodologia desemnării judecătorilor la CEDO, plasând în sarcina Adunării Consultative responsabilitatea de a alege membrii Curții de pe lista de propuneri elaborată de guvernele naționale.

Textul original al Convenției reglementa în articolul 19 două mecanisme cu atribuții în monitorizarea gradului în care Înaltele Părți Contractante execută angajamentele asumate prin aderarea la Convenție: Comisia Europeană a Drepturilor Omului și Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Secțiunea a IV-a, articolele 38-56 din versiunea inițială a Convenției alcătuiau sediul materiei privitor la organizarea și funcționarea Curții Europene a Drepturilor Omului. Comisia reprezenta un organism absolut independent de Curte, fiind organizată și desfășurând activitate în con-

[14] Adoptată de Adunarea Consultativă la cea de-a douăzeci și doua ședință, la data de 24 septembrie 1953 (pentru mai multe detalii, a se consulta Raportul Comisiei pentru chestiuni juridice și administrative).

[15] Adoptată de Adunarea Consultativă la cea de-a zecea sesiune ordinară.

formitate cu propriile reguli procedurale. Comisia era alcătuită dintr-un număr de membri egal cu numărul Statelor Contractante, fiind instituită interdicția de a desemna doi membri ai Comisiei din rândul naționalilor aceluiași stat. Competența desemnării membrilor Comisiei aparținea Comitetului Miniștrilor care decidea în consecință cu majoritate absolută a voturilor. Membrii erau desemnați de pe lista de propuneri formulată de Biroul Adunării Consultative, pentru un mandat de 6 ani, cu posibilitatea de reînnoire. Din punctul de vedere al competenței funcționale, Comisia se putea pronunța asupra plângerilor provenite de la indivizi, organizații nonguvernamentale sau grupuri de persoane care pretind că au fost victime ale încălcărilor drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție, provenite din partea guvernelor Înaltelor Părți Contractante. Pentru a deveni efectivă competența funcțională a Comisiei, era necesară o declarație în acest sens din partea guvernului statului împotriva căruia era formulată plângerea. După verificarea îndeplinirii cumulative a cerințelor de admisibilitate ale plângerii (atât a cerințelor pozitive: epuizarea căilor interne de recurs, respectarea termenului de 6 luni de la obținerea hotărârii definitive la nivel național; cât și a cerințelor negative: cererea să nu fie anonimă, abuzivă sau vădit nefondată și să nu se afle pe rolul altor jurisdicții internaționale) Comisia putea realiza investigații asupra cazului, punându-se totodată la dispoziția părților din litigiu în scopul obținerii unei soluționări amiabile. În ipoteza nesoluționării pe cale amiabilă a litigiului, Comisia redacta un raport asupra cauzei pe care îl transmitea către Comitetul de Miniștri, urmând ca acesta să decidă asupra cauzei cu votul majorității de două treimi.

În forma sa actuală, Convenția nu cuprinde referințe la Comisie, reglementând exclusiv aspectele referitoare la Curte – mecanism singular având competențe în monitorizarea și controlul asupra respectării drepturilor și libertăților recunoscute în sistemul de drept al Consiliului Europei. În această ordine de idei, Titlul al II-lea din Convenție are ca obiect de reglementare Curtea Europeană a Drepturilor Omului, sediul materiei fiind regăsit în articolele 19-51 din Convenție. Articolul 19 din Convenție reglementează, într-o formulare sintetică, *scopul și durata de acțiune a Curții: Pentru a asigura respectarea angajamentelor ce decurg pentru Înaltele Părţi Contractante din prezenta Convenţie şi din Protocoalele sale, se înfiinţează o Curte Europeană a Drepturilor Omului, numită în continuare „Curtea”. Aceasta va funcţiona permanent.*

2. Diacronia Curții și reglementări procedurale

După cum am precizat în secțiunea anterioară a lucrării, în redactarea inițială a Convenției, cele două mecanisme de monitorizare și control – Comisia și Curtea – exercitau o *jurisdicție facultativă* – aptă să producă efecte juridice doar în măsura în care Statele Contractante acceptau competența acestora printr-o declarație expresă. Astfel, cele două mecanisme instituite prin Convenție puteau acționa în mod efectiv sub condiția unei *duble recunoașteri de competență:* în calitate de primă instanță de evaluare, Comisia putea primi sesizări referitoare la violări ale drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție sub rezerva acceptării prealabile exprese a competenței sale; după ce Comisia evalua cererea din punctul de vedere al admisibilității, Curtea avea competența evaluării pe fond doar dacă statul în cauză declara în mod expres că acceptă jurisdicția sa.[16]

Co-existența mecanismelor de monitorizare a aplicării prevederilor Convenției Europene determina o dificultate specifică în desfășurarea activității Comisiei și Curții. Comisia – reprezentând primul nivel de evaluare a plângerilor, beneficia de o natură politică și își asuma competențe de tipologie diplomatică, precum oferirea bunelor oficii în scopul soluționării pe cale amiabilă a cauzei. Totodată, este demn de menționat că în sarcina Comisiei erau incluse cauzele provenite de la persoane fizice, grupuri de persoane fizice și organizații nonguvernamentale, care erau ulterior deferite Curții în ipoteza în care nu era obținută o soluționare amiabilă. Pe de altă parte, Curtea deținea, potrivit textului inițial al Convenției, prerogativa de a soluționa cazurile repartizate de Comisie (verificate în prealabil din punctul de vedere al admisibilității) și de a soluționa cauzele privitoare la interpretarea și aplicarea prevederilor Convenției dacă era sesizată în legătură cu acestea de către Comisie sau de către Înaltele Părți Contractante. Unele inadvertențe decurgând din dualitatea mecanismului de control al Convenției devin evidente în acest punct: (1) Comisia exercita atribute jurisdicționale având competența de a tria cauzele deferite Curții prin aprecierea îndeplinirii criteriilor de admisibilitate; (2) competența Curții era restricționată, aceasta fiind îndrituită să se pronunțe doar în situația în care era sesizată de Comisie sau de un Stat Contractant; (3) interferența sferelor de competență ale celor două mecanisme producea ingerințe în organizarea

[16] Pentru detalii suplimentare, a se consulta Corneliu Bîrsan, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole, Ediția a 2-a,* Editura C.H.Beck, București, 2010, p. 1021.

și funcționarea Curții (după cum s-a specificat în cadrul primei sesiuni a Curții Europene a Drepturilor Omului[17], Curtea trebuie să țină cont de multiplele diferențe dintre competențele și responsabilitățile sale și cele ale Comisiei și să se preocupe de definirea relațiilor pe care le are cu Comisia).

În contextul dualității Comisie-Curte, un prim demers în clarificarea sferei de competențe atribuite Curții a fost realizat prin *Protocolul nr. 2 la Convenția Europeană*[18], în temeiul căruia este reglementată extinderea competenței Curții la a oferi avize consultative. La solicitarea Comitetului Miniștrilor – adoptată cu votul majorității a două treimi din membri, Curtea poate emite avize consultative asupra chestiunilor referitoare la interpretarea Convenției și a Protocoalelor Adiționale ale acesteia. Avizele consultative vor fi limitate, neavând efecte asupra *conținutului* sau *domeniului de aplicare* a drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție; de asemenea, prin avizele consultative nu vor fi clarificate probleme semnalate de Comisie, de Comitetul Miniștrilor sau de Curte ca urmare a aplicării procedurilor instituite în temeiul Convenției. Aceste limitări ale avizului consultativ al Curții exclud, pe de o parte, problematicile care ar depăși simpla interpretare a textului și ar putea determina adăugări, îmbunătățiri sau corecții asupra substanței Convenției; și, pe de altă parte, sunt excluse chestiunile a căror soluție ar implica în vreun fel aspecte politice.[19] Avizele consultative ale Curții vor fi pronunțate în sesiune plenară și vor fi motivate. Dacă avizul nu reprezintă în totalitate avizul unanim al judecătorilor, orice judecător are dreptul de a emite o opinie separată. Finalmente, avizele consultative emise de Curte sunt comunicate Comitetului Miniștrilor.

Reglementările Protocolului nr. 2 operează modificări în articolul 55 din textul inițial al Convenției, incluzând în sfera de competențe a Curții posibilitatea de a redacta regulile necesare stabilirii cadrului legal de desfășurare a procedurii avizului consultativ. Astfel, inovația introdusă prin Protocolul nr. 2 modifică competența Curții pe două planuri: din punct de

[17] Summary Report of the Sitting held by the Court on Monday, 23 February 1959, p. 2. (Raport sumar al ședinței ținute de Curte luni, 23 februarie 1959, p. 2).

[18] Protocolul nr. 2 a fost adoptat la data de 6 mai 1963 și a intrat în vigoare la 21 septembrie 1970. Modificările și amendamentele inserate prin Protocolul nr. 2 au fost asimilate de Protocolul nr. 11 de la momentul intrării în vigoare a acestuia – 1 noiembrie 1998.

[19] Explanatory Report to Protocol No. 2 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, conferring upon the European Court of Human Rights competence to give advisory opinions, p. 2. (Raport explicativ la Protocolul nr. 2 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, conferind Curții competența de a da avize consultative, p. 2).

vedere substanțial – întrucât sfera competențelor Curții este clarificată în privința limitelor emiterii avizelor consultative, iar din punct de vedere procedural, Curtea are în sarcina sa obligația de a dezvolta regulile de procedură în sensul extinderii acestora, de natură să stabilească inclusiv cadrul legal de emitere a avizelor consultative.

Dualitatea mecanismului de monitorizare și control a Convenției Europene a determinat, în mod logic, amendarea prevederilor referitoare la Comisia Europeană ulterior amendării competenței Curții. Astfel, *Protocolul nr. 3*[20] are ca obiect amendarea prevederilor articolelor 29, 30, 34 din textul inițial al Convenției Europene, intervenind în mod direct în sfera atribuțiilor Comisiei. Modificările au ca scop inactivarea Subcomisiei – entitate stabilită în subordinea Comisiei Europene a Drepturilor Omului pentru a sprijini Comisia în îndeplinirea obligației de a evalua admisibilitatea cererilor individuale și de a soluționa pe cale amiabilă cauzele deferite de persoane fizice, grupuri de persoane fizice, organisme nonguvernamentale. După cum arată Raportul Explicativ al Protocolului nr.3[21], consecințele aduse prin modificarea articolelor 29, 30 și 34 pot fi observate la nivel funcțional, întrucât dispare Subcomisia – ca mecanism intermediar de evaluare și control, cât și la nivelul sferei competențelor atribuite Comisiei, pe această cale asigurându-se coerența și unitatea exercitării atribuțiilor Comisiei.

Protocolul nr. 5 la Convenția Europeană[22] reformează ambele sisteme de control, aducând modificări asupra articolelor 22 și 40 din Convenție, care se referă la mandatul Comisiei și al Curții. Scopul reglementării realizate prin Protocolul nr. 5 rezidă în compatibilizarea celor două sisteme de control din punctul de vedere al legitimității și al duratei mandatului. În partea preambulară a Protocolului este subliniat că *este de dorit să se asigure, pe cât posibil, o alegere la fiecare trei ani din jumătate din membrii Comisiei și a*

[20] Adoptat la data de 6 mai 1963 și intrat în vigoare la 21 septembrie 1970. Modificările și amendamentele inserate prin Protocolul nr. 2 au fost asimilate de Protocolul nr. 11 de la momentul intrării în vigoare a acestuia – 1 noiembrie 1998.

[21] Explanatory Report to Protocol No. 3 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending Articles 29, 30 and 34 of the Convention. (Raport explicativ la Protocolul nr. 3 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de modificare a articolelor 29, 30 și 34 din Convenție).

[22] Adoptat la 20 ianuarie 1966 și intrat în vigoare la 20 decembrie 1971. Modificările și amendamentele inserate prin Protocolul nr. 2 au fost asimilate de Protocolul nr. 11 de la momentul intrării în vigoare a acestuia – 1 noiembrie 1998.

unei treimi dintre membrii Curții. Raportul Explicativ al Protocolului nr. 5[23] oferă lămuriri suplimentare în relație cu modificările mandatelor Comisiei și Curții, comentând asupra legitimității acestora în condițiile producerii unor ratificări suplimentare: *Articolul 22 din Convenție prevede un sistem prin care mandatele a aproximativ jumătate din membrii Comisiei sunt reînnoite la fiecare trei ani; dar, când noii membri ai Comisiei au fost aleși cu ocazia noilor ratificări ale Convenției, mandatul lor nu s-a încadrat în acest sistem și scopul acestei dispoziții nu a fost atins. O problemă similară a apărut în legătură cu Curtea. Astfel, în conformitate cu articolul 40 din Convenție, mandatul a patru judecători a expirat în anul 1962, mandatul altor 4 membri a expirat în anul 1965, iar mandatul altor șapte membri a expirat în anul 1968. În perspectivă, mandatul a doi judecători aleși pentru noii membri ai Consiliului Europei va expira în anii 1970 și 1972.* Având în vedere această situație, se consideră oportună modificarea Convenției pe două direcții: (1) modificarea duratei mandatului atribuit membrilor Curții și membrilor Comisiei astfel încât să se asigure reînnoirea a unei treimi din numărul total de membri ai Curții la fiecare trei ani și a unei jumătăți din calitatea de membru al Comisiei la fiecare trei ani; (2) în cazul în care se produc noi ratificări ale Convenției Europene, membrii nou aleși în cadrul Comisiei, respectiv în cadrul Curții să dețină un mandat pe o perioadă care să se suprapună cu mandatele celorlalți membri ai Comisiei și ai Curții. În consecință, articolul 1 din Protocolul nr. 5 modifică articolul 22 prin inserarea a două noi paragrafe potrivit cărora: *(1)Pentru a se asigura că, pe cât posibil, o jumătate din membrii Comisiei va fi reînnoită la fiecare trei ani, Comitetul Miniștrilor poate decide, înainte de a proceda la alegerile ulterioare, că mandatul unuia sau mai multor membri care urmează a fi aleși va avea o perioadă de cel mult șase ani, dar nu mai mult de nouă ani și nu mai puțin de trei ani. (2) În cazurile în care este implicat mai mult de un mandat și Comitetul de Miniștri aplică paragraful precedent, alocarea mandatelor se efectuează prin tragerea la sorți a secretarului general, imediat după alegeri.* Conform articolului 3 din Protocolul nr. 5, sunt extinse prevederile articolului 40 din Convenție prin introducerea a două paragrafe, care reglementează raționamentul de atribuire a mandatelor membrilor Curții și de stabilire a duratei aferente acestora: *(1)Pentru a se asigura că, pe cât posibil, o treime din membrii Curții va fi reînnoită la fiecare trei*

[23] Explanatory Report to Protocol No. 5 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending Articles 22 and 40 of the Convention. (Raport explicativ la Protocolul nr. 5 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de modificare a articolelor 22 și 40 din Convenție).

ani, Adunarea Consultativă poate decide, înainte de a proceda la alegerile ulterioare, ca mandatul unuia sau mai multor membri care urmează să fie aleşi să fie de cel mult nouă ani, dar nu mai mult de doisprezece ani şi nu mai puțin de șase ani. (2) În cazurile în care este implicat mai mult de un mandat, iar Adunarea Consultativă aplică paragraful precedent, alocarea mandatelor se va face prin tragerea la sorți de către secretarul general, imediat după alegeri.

O importantă modificare procedurală adusă sistemului dual Curte-Comisie este implementată prin *Protocolul nr. 8 la Convenție*[24]. Dispozițiile Protocolului nr. 8 consolidează, din punctul de vedere al structurii și al competenței atribuite, mecanismul Comisiei, stabilind în favoarea acestuia aptitudinea de a înființa *camere.* Acestea sunt entități care exercită în legătură cu petițiile individuale deferite Comisiei toate competențele pe care le deține Comisia (inclusiv competența referitoare la adoptarea unui raport final). Pentru a da efectivitate principiilor egalității și nediscriminării, la momentul înființării camerelor, Comisia trebuie să ia în considerare următoarele cerințe: reprezentarea în fiecare cameră a principalelor tipuri de sisteme juridice ale statelor membre ale Consiliului Europei; o reprezentare geografică echitabilă a membrilor Comisiei în fiecare cameră. Componența camerelor va fi fixată, însă modificările în alocarea membrilor ar trebui să fie posibile la anumite intervale a căror determinare revine Comisiei.[25]

Dispozițiile *Protocolului nr. 9*[26] extind competențele Curții, echilibrând raporturile dintre Comisie și Curte prin faptul că este recunoscut dreptul reclamantului de a sesiza direct Curtea. Până la modificările aduse de Protocolul nr. 9, doar Comisia putea fi sesizată de persoanele fizice (fie în mod individual, fie în mod colectiv); sesizarea Curții cu privire la solicitările formulate de indivizi era realizată în mod indirect, prin intermediul Comisiei. Curtea putea fi sesizată direct în relație cu plângerile interstatale sau cu problemele referitoare la interpretarea și aplicarea Convenției – în ambele situații – sesizarea provenea din partea unei Înalte Părți Contractante. În rezumat, logica inovatoare introdusă de Protocolul nr. 9 în domeniul competenței Curții constă în următoarele aspecte: *conform*

[24] Adoptat la data de 19 martie 1955 și intrat în vigoare la 1 ianuarie 1990.

[25] Explanatory Report to the Protocol No. 8 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, p. 2. (Raport explicativ la Protocolul nr. 8 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, p. 2.)

[26] Adoptat și deschis spre semnare la Roma, pe data de 6 noiembrie 1990 și intrat în vigoare la 1 octombrie 1994.

articolului 25 din Convenție, orice persoană care se pretinde victima unei încălcări a drepturilor omului poate face o cerere către Comisia Europeană a Drepturilor Omului împotriva statului responsabil. În cazul în care Comisia, după ce a declarat cererea admisibilă, nu reușește să obțină o soluționare amicală, întocmește un raport asupra faptelor în care este prezentată opinia sa cu privire la existența unei încălcări a Convenției. În conformitate cu redactarea inițială a Convenției, numai Comisia și statele în cauză pot sesiza Curtea, cu condiția ca statul împotriva căruia a fost depusă plângerea să fi recunoscut competența Curții. Acest protocol permite unui solicitant a cărui petiție a făcut obiectul unui raport al Comisiei să solicite Curții să se ocupe de caz, indiferent dacă Comisia sau statul în cauză au trimis cazul la Curte.[27]

Raportul Explicativ al Protocolului nr. 9[28] indică faptul că, este de esența Convenției să i se permită individului care pretinde că este victimă a încălcărilor drepturilor și libertăților prevăzute în Convenție, să își depună plângerile împotriva statului considerat vinovat de aceste încălcări, la un mecanism de control internațional. În această ordine de idei, s-a observat că prin Regulile sale, Curtea a acordat persoanei fizice o formă de *locus standi*[29] odată ce cauza sa a fost deferită Curții spre soluționare. De asemenea, Raportul Explicativ al Protocolului nr. 9 reține rațiunile care au determinat extinderea competenței Curții: (1) deși noile reguli ale Curții (adoptate în anul 1982 și revizuite ulterior) au îmbunătățit semnificativ poziția procedurală a persoanelor reclamante, acestea au lăsat unele disparități în ceea ce privește relația dintre reclamanții persoane fizice și statele reclamante (de exemplu, Regulile 26, 56 și 57); (2) este fundamental să i se permită individului însuși să decidă dacă va aduce cazul său în fața Curții decât să fie plasat în relație de dependență directă față de Comisie sau de un alt stat; (3) situația prin care individului i se acordă drepturi, dar nu i se oferă posibilitatea efectivă de a exploata pe deplin mecanismele de control prevăzute pentru aplicarea lor, este inconsecventă cu spiritul Convenției; (4) a permite exclusiv unui stat reclamant să sesizeze direct Curtea, nu și

[27] Documentare electronică în sistem informatic realizată prin accesarea site-ului: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/140, la data de 19 martie 2020, ora 20:27 p.m.

[28] Explanatory Report to the Protocol No. 9 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. (Raport explicativ la Protocolul nr. 9 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale).

[29] Adagiul semnifică dreptul sau capacitatea recunoscută unui individ de a introduce o acțiune în justiție sau de a-și prezenta susținerile în fața unei instanțe de judecată.

unei persoane private, este un fapt care încalcă principiul „egalității armelor" astfel cum a fost formulat de Curte pe cale jurisprudențială; totodată, sunt zădărnicite dreptul de acces la un tribunal în scopul apărării drepturilor şi libertăților individuale, precum şi dreptul părților litigante de a participa în mod efectiv şi egal la procedură.[30]

Modificările procedurale aferente mecanismului de control al Convenției sunt continuate de *Protocolul nr. 10*[31]. Deşi dispozițiile acestui Protocol au relevanță pentru îmbunătățirea sistemelor de monitorizare şi de control ale Convenției, ele au fost perimate odată cu intrarea în vigoare a Protocolului nr. 11, fiind preluate, reformulate şi adaptate prin conținutul acestuia din urmă. Protocolul nr. 10 schimbă regula majorității necesare atunci când Comitetul Miniştrilor este chemat să voteze dacă a fost încălcată Convenția în cazurile care nu sunt trimise la Curtea Europeană a Drepturilor Omului. De asemenea, înlocuieşte majoritatea celor două treimi prevăzută la articolul 32 din Convenție, cu o majoritate simplă a statelor membre. Este propusă majoritatea simplă ca metodă de lucru a Comitetului Miniştrilor pentru adoptarea deciziilor referitoare la funcțiile sale judiciare în temeiul articolului 32 din Convenție.[32]

2.1 Protocolul nr. 11[33]

Prin reglementările sale, Protocolul nr. 11 reformează mecanismul de control al Convenției, atât din punct de vedere structural cât şi din perspectiva criteriului funcționalității. Dualitatea Comisie-Curte încetează să existe, iar toate alegațiile de încălcare ale drepturilor persoanelor sunt supuse controlului direct al Curții Europene. Aceasta desfăşoară activitate permanentă, se organizează în Camere de 7 judecători şi soluționează cereri individuale şi interstatale.

Cazurile vădit nefondate pot fi declarate inadmisibile prin votul unanim al unui Comitet format din trei judecători. Dacă Curtea declară cererea admisibilă, aceasta va urmări examinarea cazului, împreună cu reprezentanții

[30] Explanatory Report to the Protocol No. 9 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, p. 3. (Raport explicativ la Protocolul nr. 9 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăților Fundamentale, p. 3).

[31] Adoptat la data de 25 martie 1992.

[32] Documentare electronică în sistem informatic realizată prin accesarea site-ului https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/146, la data de 19 martie 2020, ora 22:08 p.m.

[33] Semnat la Strasbourg, la 11 mai 1994 şi intrat în vigoare la 1 noiembrie 1998.

părților, și, dacă va fi nevoie, va întreprinde o anchetă. De asemenea, se va pune la dispoziția părților în vederea asigurării unei soluționări amiabile a problemei, pe baza respectării drepturilor omului, astfel cum acestea sunt definite în Convenție și în Protocoalele acesteia.

În termen de trei luni de la data hotărârii Camerei, orice parte în cauză poate, în cazuri excepționale (probleme grave care afectează interpretarea sau aplicarea Convenției sau a Protocoalelor acesteia, sau probleme grave de importanță generală), să solicite trimiterea cauzei către Marea Cameră. Dacă cererea este acceptată, hotărârea Marii Camere va fi definitivă. În caz contrar, hotărârile Camerelor vor deveni definitive atunci când părțile declară că nu vor solicita trimiterea cauzei către Marea Cameră sau nu au formulat nicio cerere de trimitere la trei luni de la data hotărârii; sau, în cazul în care o astfel de solicitare este formulată, atunci când Colegiul de judecători de la Marea Cameră respinge cererea de trimitere. Comitetul Miniștrilor nu mai este împuternicit să se ocupe de fondul cauzelor, deși își păstrează rolul important de a garanta că guvernele respectă hotărârile Curții.[34]

Trecerea de la organizarea dual㠄 Comisie-Curte la structura singulară a mecanismului de control, alcătuită exclusiv din Curtea Europeană, s-a produs sub forma *fuziunii* dintre cele două entități. Astfel, Comisia nu a fost desființată *de plano* apreciindu-se că funcțiile și atribuțiile sale sunt neimportante pentru mecanismul de control al Convenției. Dimpotrivă, dispariția Comisiei este *formală* și nu *funcțională* dat fiind faptul că atribuțiile Comisiei se mențin, fiind preluate de Curte și adaptate la specificul acesteia.

Proiectul de fuziune dintre Comisie și Curte a fost adus în atenția Comitetului de experți, pentru îmbunătățirea procedurii stabilite în temeiul Convenției Europene, cu ocazia celei de-a 8-a ședințe a Comitetului, în contextul schimbului de opinii dintre reprezentanții Comisiei și cei ai Comitetului. Cu ocazia Conferinței Ministeriale Europene pentru Drepturile Omului, desfășurată la Viena, în martie 1985, ideea de *fuziune* a fost ridicată la rangul de proiect politic. Din acel moment, proiectul de fuziune a fost promovat în alte forumuri: în cadrul dezbaterilor de la cel de-al șaselea colocviu internațional despre Convenția Europeană a Drepturilor Omului, organizată la Sevilla în noiembrie 1985 sau cu ocazia Colocviului, organizat la Universitatea din Neuchâtel în martie 1986, la care au participat

[34] Documentare electronică în sistem informatic realizată prin accesarea site-ului https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/155, accesat la data de 20 martie 2020, ora 10:31 a.m.

politicieni, membri ai organelor Convenției, oficiali guvernamentali, avocați și alte persoane în cauză sau interesate de reforma prevăzută.

Analizând propunerile formulate în cadrul mecanismelor diplomatice cu privire la fuziunea Comisie-Curte, Adunarea Parlamentară a subliniat urgența transpunerii în practică a acestui proiect, remarcând creșterea numărului de State Părți la Convenție cât și numărul crescut de cereri aduse în fața Comisiei. În Recomandarea adresată Comitetului Miniștrilor[35], Adunarea Parlamentară prezintă argumente în favoarea fuziunii care surprind specificul sistemului de drept convențional: *sistemul pentru protecția drepturilor omului al Consiliului Europei constituie pentru un element important pentru construirea drepturilor fundamentale, a democrației și a statului de drept. Adevăratul test pentru acest sistem de protecție a drepturilor omului este de a reforma mecanismul de control al Convenției.* În mod punctual, măsurile solicitate de Adunarea Parlamentară Comitetului de Miniștri se referă la: luarea măsurilor necesare pentru a reforma mecanismul de control al Convenției Europene a Drepturilor Omului fără întârziere; instituirea unui singur organism în locul structurii duale Comisie-Curte; reformarea sistemului astfel încât să se reducă durata procedurilor de la Strasbourg; asigurarea funcționalității unui mecanism de control apt să funcționeze eficient și la costuri acceptabile, care să acomodeze diversitatea sistemelor jurisdicționale ale statelor membre și care să poată menține calitatea și autoritatea hotărârilor pronunțate.[36]

Proiectul de reconfigurare a structurii de control realizat prin Protocolul nr. 11 implică o seamă de caracteristici evidențiate în documentele oficiale[37]: (1) se instituie o Curte unică ce va prelua atribuțiile celor două organisme de supraveghere create de Convenția Europeană; (2) competențele comasate și atribuite Curții Europene nu produc ingerințe asupra Comitetului Miniștrilor, care își va păstra competența în temeiul fostului articol 54; competența sa în conformitate cu articolul 32 din Convenție va fi abolită;

[35] Recomandarea 1194 (1992), adoptată la 6 octombrie 1992.

[36] Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby, p. 6. (Raport explicativ la Protocolul nr. 11 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, restructurând mecanismul de control stabilit astfel, p. 6).

[37] A se vedea Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby, pp. 6-7. (Raport explicativ la Protocolul nr. 11 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, restructurând mecanismul de control stabilit astfel, pp. 6-7).

(3) competența noii Curți poate fi sintetizată prin referire la interpretarea și aplicarea Convenției, cazurile interstatale, cererile individuale, emiterea de avize consultative la solicitarea Comitetului de Miniștrii; (4) noua Curte va funcționa permanent, fiind alcătuită dintr-un număr de judecători egal cu cel al Statelor Părți la Convenție, aleși de Adunarea Parlamentară de pe lista de propuneri formulată de fiecare stat membru; (5) membrii Curții beneficiază de un mandat de 6 ani cu posibilitate de realegere; (6) Curtea beneficiază de o grefă care susține din punct de vedere tehnic, administrativ și juridic activitatea judecătorilor; de asemenea, judecătorii pot fi asistați de secretari legali (grefieri), desemnați pentru a lucra temporar la dosarele care le sunt repartizate.

Evident, instituirea Curții unice produce efecte asupra procedurii și organizării procesului de control stabilit în temeiul Convenției.

Din punct de vedere *organizatoric*, Curtea va avea ca structuri de lucru *comitetele, camerele, Marea Cameră.* Judecătorul ales în ceea ce privește statul în cauză va sta întotdeauna în Camere și Marea Cameră. Problemele de organizare vor fi soluționate de Curte în plen, reunind toți judecătorii pentru a se pronunța asupra acestora. Comitetele vor fi formate din trei judecători, Camerele vor fi alcătuite din șapte judecători iar Marea Cameră cuprinde șaptesprezece judecători. Curtea va numi membri supleanți, astfel încât Comitetele și Camerele să poată statua în prezența numărului necesar de judecători.

Camerele exercită competența de a înființa Comitete pe o perioadă determinată, desemnând totodată judecătorii supleanți care vor fi repartizați în Comitete. Comitetele vor avea competența de a declara cazurile inadmisibile sau de a le radia de pe listă.

Curtea va înființa Camerele pe o perioadă determinată, după modelul Comitetelor însă componența Camerelor va fi diferită, fiind alcătuite din 7 judecători. Nu este exclusă posibilitatea ca un judecător să fie membru a două Camere. Marea Cameră va fi formată din șaptesprezece judecători, care va decide cu privire la cererile individuale, precum și asupra cererilor de nivel inter-statal; de asemenea, în competența Marii Camere se include examinarea cererilor de avize consultative. Președintele Curții, vicepreședinții, președinții camerelor și judecătorul ales în privința statului împotriva căruia se depune cererea, vor fi din oficiu membri ai Marii Camere. Ceilalți judecători vor fi numiți de Curte într-un mod specificat în regulile sale. Atunci când Marea Cameră examinează cazurile care îi sunt deferite în temeiul articolului 43 de o anumită Cameră, numai judecătorul ales din

statul respectiv și președintele Camerei care a pronunțat hotărârea pot sta în Marea Cameră. Curtea poate stabili în regulile sale că membrii Marii Camere, în afară de membrii din oficiu, sunt trași la sorți pentru fiecare caz. De asemenea, Curtea poate înființa o Mare Cameră pentru o perioadă determinată. Judecătorii care nu au mai putut participa la anumite cazuri în temeiul articolului 27 alineatul (3), vor fi înlocuiți de alți judecători, de exemplu membrii supleanți sau judecători aleși prin tragere la sorți.

Din punct de vedere *procedural,* Curtea va primi și va evalua cererile provenind de la persoane private, organizații nonguvernamentale, grup de persoane sau de la un Stat Parte. Secretariatul Comisiei va fi înlocuit de Grefa Curții care va comunica cu justițiabilii pentru a aduce clarificări referitoare la problema deferită justiției europene. Cooperarea dintre Grefă și justițiabili se desfășoară înainte de înregistrarea cererii. Ulterior înregistrării cererii, judecătorul raportor va examina în același timp cu un Comitet, cererea individuală. Comitetul poate, stabilind în unanimitate, să declare cererea inadmisibilă sau să o radieze de pe listă dacă nu este necesară o verificare suplimentară. Dacă cererea nu este considerată inadmisibilă, cauza va fi transferată unei Camere care se va pronunța asupra fondului. Potrivit Regulilor Curții, cauza poate fi transferată imediat către o Cameră, etapa de verificare a admisibilității fiind trecută în competența Camerei respective. Astfel, intenția este ca, Curtea să continue să exercite o funcție de filtru eficientă, așa cum era îndeplinită de Comisie. Sub rezerva competențelor atribuite în mod special Comitetelor și Marii Camere, Camerele vor avea competența inerentă de a examina admisibilitatea și fondul tuturor cererilor individuale și inter-statale.

Procedura va fi scrisă și orală, cu excepția cazului în care Curtea a decis altfel după consultarea părților.

În cazurile cu implicații grave specificate, o Cameră va putea renunța la jurisdicție *proprio motu*[38] în favoarea Marii Camere în orice moment, atât timp cât nu a pronunțat încă o hotărâre, cu excepția cazului în care una dintre părți nu face obiecțiune. O astfel de renunțare ar trebui să accelereze procedura. Odată ce o hotărâre a fost pronunțată de o Cameră, numai părțile pot solicita sesizarea Marii Camere pentru rejudecare.

În urma hotărârii pronunțate de o Cameră, Marea Cameră, la cererea uneia dintre părțile cauzei și în cazuri excepționale, va fi competentă să reexamineze un caz dacă cauza ridică întrebări serioase cu privire la

[38] Adagiul se traduce prin *proprie inițiativă.*

interpretarea sau aplicarea Convenției sau a Protocoalelor sale, sau dacă cazurile ridică o problemă de importanță generală. Scopul este de a asigura calitatea și consecvența jurisprudenței Curții, permițând reexaminarea celor mai importante cazuri, dacă sunt îndeplinite condițiile menționate mai sus. Colegiul de cinci judecători ai Marii Camere va decide dacă se va accepta un caz pentru reexaminare. Dispozițiile Protocolului nr. 11 prevăd, de asemenea, participarea terților la procedurile în fața Curții. În cazurile declarate admisibile, statele ai căror resortisanți au depus cereri împotriva altor State Părți la Convenție vor avea posibilitatea să depună observații scrise și să participe la audieri. De asemenea, președintele Curții va putea invita sau autoriza orice Stat Contractant care nu este parte la proces și orice persoană care are un interes în rezultatul cazului, pentru a depune observații. Curtea va stabili problema unei satisfacții echitabile. Hotărârea Marii Camere va fi definitivă. Hotărârea Camerei va deveni definitivă dacă cauza asupra căreia s-a pronunțat nu este înaintată Marii Camere. Hotărârile finale ale Curții vor fi obligatorii. Comitetul Miniștrilor va supraveghea executarea hotărârii definitive.

După cum am precizat anterior, pe parcursul procedurii, Curtea se va pune la dispoziția părților din litigiu, soluționarea amiabilă fiind posibilă în orice etapă a procedurii.

În cazul în care se procedează la examinarea pe fond a cauzei, se va ține cont de următoarea ordine: – depunerea cererii; – contacte preliminare cu Grefa Curții; – înregistrarea cererii; – repartizarea cauzei către o Cameră; – numirea judecătorului raportor de către Cameră; – examinarea cauzei de un comitet format din trei membri; – comunicarea cererii către Guvern; – depunerea de observații și constatarea faptelor; – audierile orale; – decizia de admisibilitate a Camerei; – posibilitatea negocierilor de soluționare amiabilă; – hotărârea Camerei. În cazuri excepționale, o cerere poate fi deferită Marii Camere, care va pronunța o hotărâre după procedurile scrise și, dacă este cazul, în funcție de aprecierea Curții, după procedurile orale.

Modificările aduse mecanismului de control stabilit în temeiul Convenției sunt esențiale pentru eficiența și efectivitatea ocrotirii drepturilor și libertăților prevăzute în sistemul de drept convențional. Opțiunea Statelor Contractante de a opera aceste modificări prin intermediul unui instrument juridic de natura unui Protocol este facil de înțeles: intrarea în vigoare a unui instrument juridic de tipologia Protocolului este condiționată de acordul Statelor Părți la Convenție exprimat sub forma ratificării; odată ratificat Protocolul, acesta face parte integrantă din textul Convenției și trebuie să fie

respectat ca atare. Protocolul nr. 11 a fost ratificat de toate statele membre ale Consiliului Europei, asigurând astfel legitimitatea și obligativitatea prevederilor Protocolului.

Doar un Protocol modificator poate împiedica funcționarea paralelă a două mecanisme de control diferite. Un astfel de paralelism nu ar fi de dorit, deoarece o dezvoltare omogenă, clară și consistentă a jurisprudenței constituie o bază importantă de protecție a drepturilor omului stabilite în temeiul Convenției. În plus, existența a două grupuri de state, supuse a două mecanisme de supraveghere diferite, ar provoca invariabil complicații procedurale considerabile, de exemplu pentru Grefă și pentru judecătorii care se află atât în vechile, cât și în noile instanțe. Acest lucru ar fi contrar obiectivului reformei privind creșterea eficienței. În sfârșit, paralelismul a două mecanisme de supraveghere ar putea provoca confuzie pentru solicitanții individuali, rezultat contrar obiectivului de a crea un sistem mai transparent.[39]

2.2 Protocoalele nr. 14 și nr. 14 bis

Dacă Protocolul nr. 11 reformează în mod vizibil mecanismul de control și monitorizare stabilit în temeiul Convenției, unificând atribuțiile fostei Comisii cu cele ale Curții astfel încât cea din urmă să exercite exclusiv atribuții judiciare, Protocolul nr. 14[40] reformează Curtea nu din punct de vedere structural ci din punctul de vedere al funcționalității. Scopul urmărit de reglementările Protocolului nr. 14 este de a asigura efectivitatea și eficiența mecanismului de control, oferind Curții mijloacele procedurale și flexibilitatea de care are nevoie pentru a procesa toate cererile în timp util, permițându-i totodată să se concentreze asupra celor mai importante cazuri care necesită o examinare aprofundată.[41]

Dispozițiile Protocolului nr. 14 acordă o relevanță aparte organizării Curții Europene, intervenind direct asupra mandatului judecătorilor: durata

[39] Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby, p. 10. (Raport explicativ la Protocolul nr. 11 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, restructurând mecanismul de control stabilit astfel, p. 10).

[40] Protocolul nr. 14 a fost adoptat la data de 13 mai 2004 și a intrat în vigoare la data de 1 iunie 2010.

[41] Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention, p. 7. (Raport explicativ la Protocolul nr. 14 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de modificare a sistemului de control al Convenției, p. 7).

mandatului este modificată de la 6 ani cu posibilitatea de realegere, la 9 ani, fără posibilitatea de reînnoire a mandatului. De asemenea, este impusă limita de vârstă în exercitarea mandatului, acesta expirând la împlinirea vârstei de 70 de ani; atingerea limitei de vârstă permite judecătorilor să continue analiza cazurilor pe care le-au avut în vedere deja. Demiterea din funcție a unui judecător la Curte nu poate, în principiu, să aibă loc, cu excepția situației în care judecătorii decid cu majoritate de două treimi că judecătorul demis nu a îndeplinit exigențele specifice.

Protocolul nr. 14 reformează condițiile de admisibilitate ale cererilor formulate în fața Curții, de natură să consolideze capacitatea de filtrare a Curții în privința cererilor nemeritorii. Astfel, este completată cerința negativă în temeiul căreia este apreciată ca fiind *inadmisibilă cererea incompatibilă cu prevederile Convenției sau cu prevederile Protocoalelor acesteia, cererea care este în mod vădit nefondată sau abuzivă,* sau este apreciată ca inadmisibilă cerința conform căreia *solicitantul nu a suferit un prejudiciu important, exceptând cazul în care respectarea drepturilor omului-astfel cum sunt definite în Convenție și în Protocoale– necesită o examinare a cererii pe fond și sub condiția ca niciun caz să nu fie respins pe acest motiv dacă nu a fost examinată corespunzător de o instanță națională.* Noua cerință de admisibilitate reprezintă o noutate absolută în sistemul convențional de drept, însă, cu toate acestea, ea nu restricționează dreptul persoanelor de a se adresa Curții și nici nu modifică principiul că toate cererile individuale sunt examinate cu privire la admisibilitatea lor. În competența Curții este înscrisă și competența de a interpreta și a decide cu privire la aplicarea noii cerințe de admisibilitate; în tot cazul, interpretarea Curții -deși complet independentă și autonomă– ar trebui să conducă la evitarea respingerii cauzelor care necesită examinarea fondului. În categoria cauzelor care trebuie să fie examinate pe fond sunt incluse cazuri care, în pofida simplității fondului, ridică chestiuni grave de interpretare sau aplicare a Convenției, precum și probleme grave privind dreptul național.

Amendamentele relative la funcțiile îndeplinite de structurile Curții vizează, în mod punctual, Grefa Curții, Comitetul judecătorului unic, Comitetele, Camerele și Marea Cameră.

Curtea dispune de o Grefă ale cărei funcții și organizare sunt stabilite în Regulile Curții. Când se află într-o formațiune de un singur judecător, Curtea este asistată de raportori care funcționează sub autoritatea Președintelui Curții, fiind incluși în registrul Curții.

Pentru a analiza cauzele înaintate, Curtea funcționează într-o formație de un singur judecător, în Comitetele formate din trei judecători, în Camerele a șapte judecători și într-o Mare Cameră formată din șaptesprezece judecători. Camerele Curții constituie comisii pentru o perioadă determinată de timp. La cererea Curții plenare, Comitetul Miniștrilor poate, printr-o decizie unanimă și pentru o perioadă determinată, să reducă la cinci numărul de judecători ai Camerelor. În cazul Comitetului de un singur judecător, acesta nu poate examina nici o cerere îndreptată împotriva Înaltei Părți Contractante din partea căruia a fost ales acel judecător. Dacă nu există un judecător unic sau dacă acest judecător unic nu este în măsură să conducă ședința, o persoană aleasă de Președintele Curții dintr-o listă înaintată în prealabil de partea respectivă, va exercita calitatea de judecător. Marea Cameră include Președintele Curții, vicepreședinții, președinții camerelor și alți judecători aleși în conformitate cu regulile Curții. Atunci când un caz este sesizat la Marea Cameră în temeiul articolului 43, niciun judecător din Camera care a pronunțat hotărârea nu poate să stea în Marea Cameră, cu excepția președintelui Camerei și a judecătorului care a stat în fața Înaltei Părți Contractante implicate în cauză.

Urmărind scopul de a reduce timpul angajat de Curte pentru soluționarea cererilor vădit inadmisibile și repetitive, este consolidată capacitatea Curții de a filtra cererile, fiind stabilită competența judecătorului unic de a declara inadmisibilă sau de a elimina o cerere individuală, astfel încât să fie păstrat caracterul judiciar al deciziilor privind admisibilitatea; judecătorul unic este asistat de un judecător raportor – membru al Grefei Curții. În mod concret, judecătorul unic poate declara inadmisibil sau poate radia din lista de cazuri a Curții o cerere depusă în temeiul articolului 34, în cazul în care o astfel de decizie poate fi luată fără examinări suplimentare. Decizia luată în aceste condiții este definitivă. Dacă judecătorul unic nu declară inadmisibilă o cerere și nu o anulează, judecătorul o transmite unui Comitet sau unei Camere, pentru examinare ulterioară. De asemenea, privitor la o cerere înaintată în temeiul articolului 34, Comitetul examinator poate, stabilind în unanimitate, să o declare inadmisibilă sau să o elimine din lista de cazuri, dacă o asemenea decizie poate fi adoptată fără examinări suplimentare; în ipoteza în care cauza este declarată admisibilă, Comitetul o va reține, pentru a hotărî asupra fondului dacă problema care stă la baza cauzei referitoare la interpretarea sau aplicarea Convenției sau a Protocoalelor acesteia, face deja obiectul unei jurisprudențe bine stabilite în instanță. Deciziile pronunțate în acest context de Comitetul examinator au caracter final.

Dat fiind faptul că judecata în cadrul Curții Europene urmărește valorificarea elementelor juridice aferente sistemelor de drept ale tuturor Părților Contractante, în cazul în care judecătorul desemnat din partea Statului Contractant implicat în cauză nu este membru al Comisiei, Comitetul poate invita, în orice etapă a procedurii, acel judecător să ia locul unuia dintre membrii săi, având în vedere toate aspectele relevante ale cauzei, inclusiv în situația în care partea respectivă a contestat aplicarea procedurii.

De asemenea, Protocolul nr. 14 introduce un sistem de operare al Curții care permite o implicare mai atentă a instanței europene în soluționarea litigiului care îi este deferit. Curtea examinează cazul împreună cu reprezentanții părților și, dacă se impune, întreprinde o anchetă, pentru a cărei conducere efectivă Înaltele Părți Contractante în cauză vor furniza toate informațiile necesare. În toate cazurile, în fața unei Camere sau a Marii Camere, Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei poate transmite observații scrise și poate participa la audieri. În orice etapă a procedurii, Curtea se poate pune la dispoziția părților interesate în vederea asigurării unei soluționări amiabile a problemei pe baza respectării drepturilor omului, astfel cum sunt definite în Convenție și în Protocoalele acesteia. Procedurile efectuate în temeiul alineatului (1) sunt confidențiale. În cazul în care se efectuează o soluționare amiabilă, Curtea scoate cauza din lista sa printr-o decizie care se limitează la o scurtă expunere a faptelor și a soluției la care a ajuns. Această decizie este transmisă Comitetului Miniștrilor, care supraveghează executarea condițiilor acordului amiabil, astfel cum sunt prevăzute în decizie.

Protocolul nr. 14 aduce modificări inclusiv în domeniul susținerii caracterului obligatoriu al hotărârilor CEDO, acordând Comitetului Miniștrilor prerogative de supraveghere a implementării hotărârilor. Comitetul colaborează cu Curtea, iar în situația în care executarea propriu-zisă a hotărârii este periclitată de o problemă de interpretare, Comitetul va sesiza Curtea cu votul majorității de două treimi din reprezentanții săi pentru ca aceasta să ofere o dezlegare referitoare la modul corect de interpretare. Dacă Statul Parte participant la litigiul în care s-a pronunțat hotărârea definitivă refuză să se conformeze, va fi pus în întârziere de Comitetul de Miniștri, iar acesta din urmă, cu votul majorității de două treimi, se va adresa Curții.

Utilitatea și eficiența implementării dispozițiilor Protocolului nr. 14 se impun a fi evaluate prin raportare la *Protocolul nr. 14 bis*[42] – instrument

[42] Adoptat la data de 27 mai 2009, la Strasbourg și intrat în vigoare la data de 1 octombrie 2009. Protocolul a încetat să fie în vigoare sau să fie aplicat provizoriu de la 1 iunie 2010, data intrării în vigoare a Protocolului nr. 14 la Convenție.

juridic care a facilitat, până la momentul intrării în vigoare a Protocolului nr. 14, aplicarea a două elemente procedurale prevăzute de acesta din urmă: instituirea Comitetului judecătorului unic care va putea respinge cazurile vădit inadmisibile şi instituirea Comitetelor de 3 judecători a căror competență este extinsă la declararea admisibilității cererilor şi la evaluarea fondului acestora, acolo unde există deja o jurisprudență riguros configurată a Curții Europene a Drepturilor Omului.[43]

O problemă aparte abordată de Protocolul nr. 14 se raportează la reglementarea posibilității Uniunii Europene de a adera la Convenția Europeană. Ținând cont de această posibilitate, *Curtea de Justiție a Uniunii Europene a analizat, prin emiterea unui Aviz* în acest sens,[44] compatibilitatea dintre prevederile acordului prefigurat şi specificul dreptului unional. Principalul aspect urmărit de Curtea de Justiție a Uniunii este verificarea gradului în care punerea în aplicare a Acordului de Aderare a Uniunii la Convenția Europeană este susceptibilă să aducă atingeri specificului dreptului Uniunii

În prezent, ***raporturile juridice dintre Consiliul Europei şi Uniunea Europeană în domeniul drepturilor omului se configurează în următorii parametri***: drepturile fundamentale ale Convenției Europene sunt recunoscute ca principii generale de drept ale Uniunii Europene; cu toate acestea, atât timp cât nu s-a produs aderarea Uniunii la Convenția Europeană, aceasta din urmă nu reprezintă un instrument juridic integrat în ordinea juridică unională. Curtea de Justiție a Uniunii Europene reține că, în eventualitatea aderării Uniunii la Convenția Europeană, Uniunea ar dobândi calitatea de Parte Contractantă, având obligativitatea de a se supune, în mod similar cu celelalte Înalte Părți Contractante, la mecanismul de control al Curții Europene a Drepturilor Omului şi la deciziile adoptate de aceasta din urmă.

Standardele instituite de Convenția Europeană sunt minimale, revenind posibilitatea Înaltelor Părți Contractante de a adopta, la nivel intern, standarde mai generoase de protecție a drepturilor omului. Dacă asimilăm

[43] Informațiile sunt disponibile la adresa https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/204, accesată la data de 23 martie 2020, ora 14:24 p.m.

[44] Avizul Plenului Curții nr. 2 din 13 din 18 decembrie 2014, Aviz emis în temeiul articolului 218 alineatul (11) TFUE – Proiect de acord internațional – *Aderarea Uniunii Europene la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăților fundamentale* – Compatibilitatea proiectului menționat cu Tratatele UE şi FUE disponibil la adresa http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=RO, accesată la data de 23 martie 2020, ora 11:04 a.m.

Uniunea Europeană cu o Înaltă Parte Contractantă, atunci inclusiv acesteia îi este recunoscută vocația stabilirii unui sistem de protecție a drepturilor omului mai extins decât cel garantat de Convenția Europeană. În acest context, posibilitatea statelor membre de a crea sisteme de protecție mai extinse din punctul de vedere al siguranței juridice oferite drepturilor și libertăților fundamentale, trebuie să rămână limitată; de asemenea, în ceea ce privește drepturile recunoscute de Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene corespunzătoare unor drepturi garantate de Convenția Europeană, interpretarea acestora trebuie să se producă în acord cu standardele instituite de sistemul Convenției Europene. Aplicarea drepturilor și libertăților corespunzătoare ambelor sisteme de drept trebuie să se efectueze cu respectarea a ceea ce este necesar pentru a evita compromiterea nivelului de protecție prevăzut în Cartă, precum și pentru a se asigura supremația, unitatea și caracterul efectiv al dreptului Uniunii.

O altă problematică ce rezultă din posibilitatea aderării Uniunii la Convenția Europeană constă în *delimitarea clară a modului în care principiul încrederii reciproce* s-ar aplica în noua ordine juridică europeană: în temeiul dreptului Uniunii și a principiului încrederii reciproce, fiecare dintre statele membre ale Uniunii poate considera, mai puțin în situații excepționale, că toate celelalte state membre respectă dreptul Uniunii și în special drepturile fundamentale recunoscute de acesta; când pun în aplicare dreptul Uniunii, statele membre pot fi obligate, în temeiul acestuia, să prezume respectarea drepturilor fundamentale de către celelalte state membre, așa încât sunt lipsite nu numai de posibilitatea de a pretinde din partea unui alt stat membru un nivel național de protecție a drepturilor fundamentale mai ridicat decât cel asigurat de dreptul Uniunii, ci și, mai puțin în situații excepționale, de posibilitatea de a verifica dacă acest alt stat membru a respectat efectiv, într-un caz concret, drepturile fundamentale garantate de Uniune.

După cum apreciază Curtea[45], *abordarea reținută în acordul preconizat, care constă în a asimila Uniunea cu un stat și a-i rezerva acesteia un rol întru totul identic cu cel al oricărei alte Părți Contractante, nu ține seama tocmai de natura intrinsecă a Uniunii și, în special, omite să ia în considerare faptul că statele membre, datorită apartenenței lor la Uniune, au acceptat ca relațiile dintre ele în ceea ce privește materiile care fac obiectul transferului de competențe ale statelor membre în favoarea Uniunii, să fie reglementate de dreptul Uniunii, cu excluderea, dacă acesta o impune, a oricărui alt drept*.

[45] Avizul nr. 2/2014, paragraful nr. 193.

În condițiile în care, apartenența Uniunii Europene – ca entitate autonomă– la Convenția Europeană -dar și aderarea fiecărui stat membru al Uniunii la Convenție ar determina ca, Uniunea și statele membre să fie considerate ca Părți Contractante atât în relațiile Uniune-state membre (care relații sunt guvernate de dreptul Uniunii) cât și în relațiile dintre Uniune, state membre și statele non-membre ale Uniunii, s-ar impune ca un stat membru să verifice respectarea drepturilor fundamentale de către un alt stat membru. Aceasta este permisă pentru că dreptul Uniunii instituie încrederea reciprocă dintre state; ori, în condițiile date, aderarea Uniunii la Convenție este de natură să compromită echilibrul și autonomia ordinii juridice a Uniunii.

Totodată, Curtea de Justiție a Uniunii observă, în punctul 199 din Avizul nr. 2/2014 că nu se prevede corelarea dintre procedura instituită în temeiul Protocolului nr. 16 și procedura trimiterii preliminare prevăzută la articolul 267 din Tratatul privind Funcționarea Uniunii Europene (TFUE). Procedura instituită prin Protocolul nr. 16 autorizează cele mai înalte instanțe ale statelor membre să adreseze Curții Europene a Drepturilor Omului cereri de aviz consultativ cu privire la probleme de principiu referitoare la interpretarea sau la aplicarea drepturilor și libertăților garantate de CEDO, sau de protocoalele sale. Pe de altă parte, articolul 267 din TFUE permite introducerea în fața Curții a unei chestiuni preliminare, care prezintă interes pentru asigurarea interpretării și aplicării uniforme a unei prevederi din dreptul Uniunii Europene. Între cele două proceduri există inconsecvențe demonstrate prin apel la două situații distincte: (1) dacă Convenția Europeană ar face parte integrantă din dreptul Uniunii, procedura stabilită prin Protocolul nr. 16 poate să aducă în discuție acele drepturi care se regăsesc reglementate deopotrivă în Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene și în Convenția Europeană, aducând atingere procedurii trimiterii preliminare corespunzătoare articolul 267 din TFUE; (2) solicitarea unui aviz consultativ în temeiul Protocolului nr. 16 de o instanță a unui stat membru care a aderat la Protocolul nr. 16, poate declanșa procedura implicării prealabile a Curții de Justiție a Uniunii Europene, fiind creat riscul de eludare a procedurii trimiterii preliminare prevăzută de articolul 267 din TFUE.

Un alt punct de interes pe care îl suscită posibila aderare a Uniunii la Convenția Europeană se referă la *necesitatea concilierii posibilității statelor membre ale Uniunii sau a Uniunii de a introduce o cerere la Curtea Europeană, cu exigențele articolului 344 din TFUE*. Într-o formulare lacunară, articolul 344 din TFUE prevede că: *Statele membre se angajează să nu supună un diferend cu privire la interpretarea sau aplicarea tratatelor*

unui alt mod de soluționare decât cele prevăzute de acestea. Analizând posibilitatea unei convergențe dintre cele două sisteme de drept: sistemul convențional al Convenției Europene și sistemul de drept al Uniunii Europene, Curtea de Justiție a Uniunii a stipulat prin Avizul nr. 2/2014 că *numai o excludere expresă a competenței Curții Europene a Drepturilor Omului care decurge din articolul 33 din Convenția Europeană în privința litigiilor dintre statele membre sau dintre acestea și Uniune referitoare la aplicarea Convenției Europene în domeniul de aplicare material al dreptului Uniunii ar fi compatibilă cu articolul 344 din TFUE.* Dat fiind faptul că o atare excludere este derizorie, aderarea Uniunii la Convenția Europeană este susceptibilă să înfrângă dispozițiile articolului 344 din TFUE.

Mecanismul copârâtului reprezintă un alt element care se cuvine a fi luat în considerare în procesul de apreciere a compatibilității aderării Uniunii la Convenția Europeană cu specificul dreptului unional. În mod concret, mecanismul copârâtului acționează astfel: pentru a se asigura că acțiunile formulate de statele nemembre și acțiunile individuale sunt îndreptate în mod corect împotriva statelor membre și/sau, după caz, împotriva Uniunii, o Parte Contractantă devine copârâtă fie prin acceptarea unei invitații din partea Curții Europene a Drepturilor Omului, fie printr-o decizie a acesteia ca urmare a cererii Părții Contractante înseși.

Proiectul de acord de aderare al Uniunii la Convenția Europeană prevede că, *atunci când Uniunea sau statele membre solicită să intervină în calitate de copârâte într-o cauză în fața Curții Europene a Drepturilor Omului, ele trebuie să prezinte argumentele care permit să se determine că cerințele privind participarea lor la procedură sunt îndeplinite, iar Curtea Europeană a Drepturilor Omului se pronunță asupra acestei cereri în raport cu plauzibilitatea respectivelor argumente.* Controlul exercitat cu privire la situația de față de către Curtea Europeană afectează natura, independența și autonomia dreptului Uniunii.

De asemenea, mecanismul copârâtului reține posibilitatea tragerii la răspundere a unui stat membru în solidar cu Uniunea, pentru încălcarea unei dispoziții din Convenția Europeană, inclusiv a unei dispoziții cu privire la care acest stat membru ar fi formulat o rezervă conform articolului 57 din Convenția Europeană. Această situație invalidează prevederile articolul 2 din Protocolul nr. 8 al Uniunii, potrivit cărora Acordul de aderare trebuie să garanteze că niciuna dintre dispozițiile sale nu aduce atingere situației speciale a statelor membre în ceea ce privește Convenția Europeană și în special rezervele la aceasta.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului este îndrituită să permită derogări de la regula răspunderii solidare a pârâtului şi a copârâtului pentru o încălcare constatată, reținând doar răspunderea unuia dintre aceştia. În cazul în care aplicăm această competență a Curții Europene a Drepturilor Omului la răspunderea solidară între Uniune şi un stat membru, se permite ca, prin decizia Curții Europene, să fie alterată regula repartizării de competențe între Uniune şi statele membre.

În lumina considerentelor expuse mai sus, prin *Avizul nr.2/2014* se constată de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene că posibila aderare a Uniunii la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăților Fundamentale este în discordanță cu specificul dreptului unional.

2.3 Protocolul nr. 15

Spre deosebire de Protocoalele Adiționale la Convenția Europeană al căror obiect de reglementare se raporta la organizarea şi funcționarea Curții Europene a Drepturilor Omului, Protocolul nr. 15[46] inserează modificări în partea preambulară a Convenției, analizând cadrul principiilor aplicabile sistemului convențional de drept.

Adoptarea Protocolului nr. 15 a avut ca etape premergătoare două conferințe la nivel înalt, în cadrul cărora au fost lansate planuri de acțiune pentru revizuirea Convenției şi continuarea procesului de reformă al mecanismului de monitorizare al acesteia. În perioada 18-19 februarie 2010, la Interlaken, Elveția, s-a desfăşurat Conferința la nivel înalt privind viitorul Curții Europene a Drepturilor Omului, organizată de Președinția elvețiană a Comitetului Miniştrilor. Urmare a dezbaterilor Conferinței, s-a stabilit ca termen limită pentru emiterea propunerilor specifice de măsuri de revizuire a Convenției – iunie 2012. Ulterior, în orizontul temporal 26-27 aprilie 2011, a fost organizată cea de-a doua Conferință la nivel înalt privind viitorul Curții, de către Președinția turcă a Comitetului Miniştrilor, de la Izmir, Turcia. Cu această ocazie a fost lansat planul de acțiune pentru revizuirea şi continuarea procesului de reformă.

În articolul 1 din Protocolul nr. 15 este subliniată necesitatea reformulării conținutului Preambulului Convenției Europene, în acord cu inserarea expresă a mențiunilor referitoare la *principiile subsidiarității şi a marjei*

[46] Adoptat la Strasbourg, la data de 24 iunie 2013. Protocolul nu a intrat în vigoare până la momentul prezent.

de apreciere. Conform Protocolului nr. 15, paragraful propus a completa partea preambulară a Convenției are următorul cuprins: *Afirmând că Înaltele Părți Contractante, în conformitate cu principiul subsidiarității, au responsabilitatea principală de a asigura drepturile și libertățile definite în prezenta Convenție și în Protocoalele acesteia, și că, în acest sens, beneficiază de o marjă de apreciere, sub rezerva supravegherii Curții Europene a Drepturilor Omului instituită prin prezenta Convenție.* Introducerea referințelor cu privire la subsidiaritate și marja de apreciere este fundamentată pe dorința Statelor Părți la Convenție de a spori gradul de transparență și accesibilitate al sistemului convențional de drept. Împreună, cele două principii asigură premisele de a oferi un remediu eficient justițiabililor și de a asigura o protecție independentă tuturor persoanelor care nu se bucură de garantarea drepturilor și libertăților lor la nivel național. În mod specific, principiul marjei de apreciere a statelor – invocat anterior Protocolului nr. 15 de Curtea Europeană pe cale jurisprudențială, – exprimă *caracterul subsidiar al protecției oferită prin mecanismul stabilit în temeiul Convenției.* Cu alte cuvinte, alocând Statelor Contractante marja de apreciere, acestea pot evalua particularitățile naționale de la nivel legal și jurisdicțional, hotărând asupra modului de aplicare a Convenției. Autoritățile naționale sunt în măsură să decidă asupra nevoilor și problemelor locale, prin comparație cu o instanță internațională care poate cunoaște doar teoretic aspectele locale. În acest punct transpare și specificul de acțiune al Curții Europene: rolul Curții este de a examina dacă și în ce măsură deciziile adoptate de autoritățile naționale sunt compatibile cu prevederile Convenției.

Dispoziția de amendare a Preambulului Convenției este singulară în privința prevederilor substanțiale ale Convenției. Celelalte dispoziții ale Protocolului nr. 15 sunt destinate revizuirii modului de organizare și al procedurii Curții Europene. Articolul 2 din Protocolul nr. 15 introduce o cerință de vârstă în sarcina candidaților propuși pe lista solicitată de Adunarea Parlamentară. Astfel, candidații trebuie să aibă o vârstă mai mică de 65 de ani la data la care se pregătește lista de propuneri pentru Adunarea Parlamentară, astfel încât să se permită judecătorilor cu înaltă calificare îndeplinirea mandatului complet care, potrivit prevederilor Protocolului nr. 14, s-a modificat în sensul duratei de 9 ani, fără posibilitatea de reînnoire. Limitarea de vârstă instituită prin Protocolul nr. 15 ar conduce la asigurarea coordonatelor necesare pentru consolidarea calității de judecător membru

la Curtea Europeană a Drepturilor Omului și pentru asigurarea coerenței succesiunii membrilor Curții în exercitarea mandatului.

O altă modificare procedurală reținută de Protocolul nr. 15 în articolul 3 face trimitere la amendarea articolului 30 din Convenție, prin suprimarea posibilității părții de a face opoziție la desesizarea Camerei în favoarea Marii Camere. Conținutul actual al articolului 30 din Convenție prevede: În cazul în care cererea prezentată unei Camere ridică o problemă gravă privind interpretarea Convenţiei sau a Protocoalelor sale, sau dacă soluţionarea unei cauze poate conduce la o contradicţie cu o hotărâre pronunţată anterior de Curte, Camera poate, atât timp cât nu a pronunţat hotărârea sa, să se desesizeze în favoarea Marii Camere, în afara cazului în care una dintre părţi se opune la aceasta. În forma inițială, textul articolului 30 instituie următoarea logică procedurală: dacă, pe parcursul judecății, Camera căreia i-a fost deferită spre soluționare cauza apreciază că, pentru soluționarea respectivei cauze este necesară, în mod implicit, soluționarea unei probleme grave privind interpretarea Convenției sau a Protocoalelor, sau dacă Camera consideră că există riscul ca, prin modul de tranșare a cauzei, să fie contrazisă jurisprudența anterioară a Curții, Camera poate decide să se desesizeze în favoarea Marii Camere. În contextul dat, Protocolul nr. 15 propune suprimarea dreptului părții de a face opoziție. Acest amendament este susceptibil de a fi interpretat în două direcții diferite: (1) amendamentul vine în sprijinul celerității procedurii, suprimând un drept procesual care, pus la dispoziția oricăreia dintre părți, poate conduce la rezultatul complicării procedurii, mai ales în condițiile în care partea care face opoziție nu are cunoștințe juridice de specialitate; (2) totodată, amendamentul poate fi apreciat ca fiind contrar garantării unor prerogative procesuale extinse în favoarea părților; totalitatea drepturilor și garanțiilor stabilite în favoarea părților la proces converg către asigurarea echității procedurii și a dreptului la apărare.

Probleme similare de interpretare sunt specifice articolului 4 din Protocolul nr. 15, care modifică articolul 35, paragraful 1 din Convenție, reducând termenul de formulare a cererii în fața Curții Europene a Drepturilor Omului de la 6 luni la 4 luni. Raportul Explicativ al Protocolului nr. 15[47] aduce ca argument în favoarea reducerii termenului de formulare a cererii în fața Curții Europene de la 6 luni la 4 luni dezvoltarea tehnologiei de comunicații

[47] Explanatory Report to Protocol No. 15 amending the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. (Raport explicativ la Protocolul nr. 15 de modificare a Convenției pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale).

rapide, împreună cu limitele de timp similare în vigoare în statele membre. Cu toate acestea, argumentul nu ia în considerare barierele referitoare la *lipsa de cunoștințe a populației în privința accesării mijloacelor tehnologice, rezistența la schimbare, termenul mai redus de pregătire a expunerii cazului,* – care devin esențiale pentru *asigurarea efectivă a accesului justițiabilului la Curtea Europeană*.

Amendarea articolului 35 alineatul 3 litera b din Convenție privește condiția de admisibilitate referitoare la prejudiciul important și exclude posibilitatea calificării ca admisibilă a unei cauze care nu a fost suficient de bine examinată la nivel național.

Conform Raportului Explicativ al Protocolului nr. 15, rațiunea avută în vedere de statele semnatare poartă asupra asigurării implementării principiului *de minimis non curat praetor*[48]. Principiul a fost explorat de Curte pe cale jurisprudențială[49] și are ca obiectiv degrevarea instanței europene de cauzele care nu implică probleme grave relative la aplicarea Convenției sau a Protocoalelor Adiționale, astfel încât să fie supuse examinării europene doar cauzele de înaltă complexitate.

2.4 Protocolul nr. 16

Protocolul nr. 16 la Convenția Europeană[50] instituie o procedură în virtutea căreia instanțele supreme ale Înaltelor Părți Contractante pot solicita Curții avize consultative asupra problemelor referitoare la interpretarea și aplicarea drepturilor și libertăților conținute în Convenția Europeană. Procedura îndeplinește un dublu rol: pe de o parte, apropie relațiile dintre Statele Contractante și Curte iar pe de altă parte consolidează caracterul subsidiar al Curții în raporturile cu instanțele naționale. Procedura solicitării avizului consultativ este descrisă în articolul 1 din Protocolul nr. 16: *Cele mai înalte instanțe și tribunale ale unei Înalte Părți Contractante, astfel cum este specificat în conformitate cu articolul 10, pot solicita Curții să dea avize consultative, cu privire la întrebările de principiu referitoare la interpretarea sau aplicarea drepturilor și libertăților definite în Convenție, sau în Protocoalele acesteia. Instanța sau tribunalul pot solicita aviz consultativ numai în contextul unei cauze pendinte. Instanța solicitantă sau*

[48] În limbaj comun, expresia se traduce astfel: Curtea se preocupă de chestiuni mărunte.

[49] Adrian Mihai Ionescu c. României, cauza nr. 36659/04; Vladimir Petrovich Korolev c. Rusia, cauza nr. 25551/05; Stephan Bock c. Germania, cauza nr. 22051/07.

[50] Adoptat la data de 2 octombrie 2013 la Strasbourg și intrat în vigoare la 1 august 2018.

tribunalul solicitant trebuie să motiveze solicitarea acesteia şi să furnizeze fondul juridic şi faptic relevant al cauzei pendinte.

Din formularea utilizată în articolul 1 al Protocolului se desprind unele observații: (1) solicitarea avizului consultativ al Curții Europene este *o posibilitate oferită înaltelor instanțe şi tribunale naționale, şi nu o obligație;* pornind de la acestea, este clar că, deşi a fost formulată o cerere de aviz consultativ, aceasta poate fi retrasă; (2) calitatea procesuală activă revine înaltelor instanțe şi tribunale de la nivel național; semnificația expresiei înaltele instanțe şi tribunale *naționale* a fost clarificată de Raportul Explicativ al Protocolului nr. 16[51] şi include, în mod ipotetic, toate instanțele sau tribunalele naționale care, deşi sunt inferioare instanței constituționale sau instanței supreme, au o importanță deosebită pentru un anumit caz particular; mai mult, cea mai înaltă instanță națională nu trebuie în mod obligatoriu să coincidă cu instanța la care se recurge pentru a satisface cerința epuizării căilor interne de atac. Desemnarea instanțelor şi tribunalelor superioare de la nivel național este o prerogativă acordată Statelor Contractante, iar acestea pot modifica oricând opțiunea declarată. Potrivit paragrafului 8 din Raportul Explicativ la Protocolul nr. 16, în unele cazuri, aranjamentele constituționale ale unei Înalte Părți Contractante pot prevedea ca anumite instanțe sau tribunale să audieze cazurile de pe mai multe teritorii. Acest lucru poate include teritorii pentru care Convenția nu se aplică şi teritorii *asupra cărora Înalta Parte Contractantă a extins aplicarea Convenției în temeiul articolului 56. În astfel de cazuri, o Înaltă Parte Contractantă poate specifica faptul că exclude aplicarea Protocolului la unele sau toate cazurile care decurg din astfel de teritorii*; (3) avizul consultativ nu poate fi solicitat Curții Europene pentru o eventuală şi teoretică revizuire a legislației naționale; dimpotrivă, este necesar ca, în eventualitatea solicitării emiterii unui aviz consultativ, instanța națională să se confrunte cu o dificultate în interpretarea drepturilor şi libertăților prevăzute în Convenție sau în Protocoalele Adiționale, în contextul examinării unei cauze pendinte; (4) dacă instanța sau tribunalul suprem de la nivel național a decis sesizarea Curții Europene în privința emiterii unui aviz consultativ şi îşi menține sesizarea, atunci trebuie să furnizeze Curții cunoştințele legale şi faptice relevante precum: *obiectul cazului şi constatările relevante ale faptelor efectuate în cadrul procedurii interne sau cel puțin un rezumat al problemelor de fapt relevante; dispozițiile legale interne pertinente; dispozițiile relevante din*

[51] Explanatory Report to Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, pp. 2-3. (Raport explicativ la Protocolul nr. 16 la Convenția pentru Protecția Drepturilor Omului şi a Libertăților Fundamentale, pp. 2-3).

Convenție, în special drepturile sau libertățile disputate în cauză; dacă se apreciază că este oportun, un rezumat al argumentelor părților participante la procedura internă; dacă este posibil și adecvat, o declarație a propriilor opinii ale instanței solicitante asupra acestei chestiuni, incluzând orice analiză pe care ar fi putut-o face ea însăși.[52]

Judecata cererii de emitere a avizului consultativ este în competența colegiului de 5 judecători ai Marii Camere. Odată sesizat cu emiterea unui aviz consultativ, Colegiul de 5 judecători poate adopta următoarele poziții procedurale: să refuze motivat cererea, sau să accepte cererea – caz în care este obligat să transmită cauza Marii Camere care va elibera avizul consultativ. Colegiul de 5 al Marii Camere include din oficiu judecătorul ales din partea Statului Contractant de care aparține instanța sau tribunalul solicitant. În cazul în care judecătorul respectiv nu poate participa la ședința de judecată, o persoană aleasă de Președintele Curții dintr-o listă înaintată în prealabil de Partea Contractantă respectivă va avea calitatea de judecător în soluționarea avizului consultativ.

La procedura de soluționare a cererii de emitere a avizului consultativ pot participa Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei și Înalta Parte Contractantă de care aparține instanța sau tribunalul solicitant; aceștia pot depune observații scrise. De asemenea, în interesul bunei administrări a justiției, Președintele Curții poate să invite oricare Stat Contractant sau persoană interesată să participe la audieri și să depună observații scrise.

Din punctul de vedere al formei, avizele consultative respectă particularitățile hotărârilor emise de Curte: ele trebuie să indice motivele care au stat la baza adoptării lor, vor fi supuse comunicării instanței/ tribunalului solicitant(e), precum și Înaltei Părți Contractante de care aparține instanța/tribunalul respectiv, și vor fi publicate. Spre deosebire de deciziile și hotărârile Curții, avizele consultative nu sunt obligatorii. Potrivit principiului simetriei în drept, dacă instanțele supreme indicate de Înaltele Părți Contractante nu au obligația de a solicita avizul consultativ, odată emis, acesta nu poate constrânge solicitantul.

Reținem că, dacă Colegiul de 5 judecători apreciază admisibilitatea cererii de emitere a unui aviz consultativ, Marea Cameră are prerogativa de a dispune asupra fondului cererii, emițând avizul consultativ.

---

[52] Explanatory Report to Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, paragraful 12. (Raport explicativ la Protocolul nr. 16 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, paragraful 12).

Subsecvent intrării în vigoare a Protocolului nr. 16 la Convenția Europeană, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a fost sesizată de Franța și Armenia în eliberarea unui aviz consultativ.

În cauza *Mennesson vs. Franța*[53], Curtea de Casație a Franței a evaluat situația a doi copii născuți în California printr-o procedură gestațională medicală, ai căror părinți s-au plâns de faptul că statul francez nu recunoștea relația părinte-copil stabilită între aceștia. La data de 18 februarie 2018, Curtea de Casație a admis cererea de reexaminare a recursului împotriva sentinței Curții de Apel din Paris, pronunțată la data de 18 martie 2010, în temeiul căreia era anulată înscrierea în Registrul Francez de Nașteri, Căsătorii și Decese a detaliilor referitoare la certificatele de naștere ale copiilor familiei Mennesson. În contextul reexaminării recursului, Curtea de Casație Franceză a formulat cererea de aviz consultativ. Ulterior aprecierii admisibilității cererii de aviz consultativ de către Colegiul de 5 judecători, Curtea de Casație Franceză a adresat două întrebări Curții Europene: (1) prin refuzul de a înscrie în Registrul nașterilor, căsătoriilor și deceselor detaliile certificatului de naștere al unui copil născut în străinătate ca urmare a unei proceduri gestaționale medicale, în măsura în care certificatul desemnează „mama de intenție" ca „mamă legală", iar „tatăl de intenție" este recunoscut ca tatăl biologic al copilului, reprezintă o încălcare de către Statul Parte a marjei de apreciere pe care o deține în evaluarea prevederilor articolului 8 din Convenție? În aprecierea acestui fapt, este necesar să se realizeze o distincție clară în privința situației, dacă copilul în cauză a fost sau nu conceput prin utilizarea ovulelor „mamei de intenție"? (2) în cazul unui răspuns afirmativ la oricare dintre aceste întrebări, posibilitatea ca „mama de intenție" să adopte copilul soțului său – care este tatăl biologic – reprezintă un mijloc de asigurare a unei relații mamă-copil în acord cu articolul 8 din Convenția Europeană?

În soluționarea primei întrebări, Curtea a subliniat că sfera de cuprindere a marjei de apreciere a statelor este diferită în funcție de circumstanțe. Dacă nu există un consens al Statelor Contractante asupra obiectului cauzei și dacă aceasta suscită probleme morale și etice deosebit de importante, marja de apreciere va fi mai largă. Totuși în cauza dată, Curtea a sesizat că situația vizează un element fundamental al identificării sociale a unei persoane – relația părinte-copil iar, în această ipoteză, marja de apreciere a statului va fi redusă. Coroborând principiile interesului superior al copilului și reducerea

[53] Cauza nr. 65192/11 din data de 26 iunie 2014.

marjei de apreciere a statului în chestiuni de care depinde identificarea individului în societate, Curtea a reținut că în speța dată, trebuie recunoscut dreptul la viață privată al copilului născut în străinătate prin procedură medicală gestațională. În mod corelativ, relația dintre copil și „mama de intenție" se fundamentează pe coordonatele relației tradiționale copil-părinte. [54]

Cu privire la cea de-a doua problemă, Curtea apreciază că depinde de marja de apreciere a statului francez alegerea mijloacelor prin care să fie realizată recunoașterea raportului juridic parental între copil și „părinții de intenție". În opinia Curții Europene, principiul interesului superior al copilului nu poate determina concluzia potrivit căreia recunoașterea raporturilor legale parentale, între copilul conceput în străinătate prin procedură medicală gestațională, și „mama de intenție", determină în mod implicit obligația statului francez de a înregistra detaliile de pe certificatul de naștere al copilului în registrele oficiale ale statului francez, de manieră ca aceste evidențe să consacre rudenia maternă între copil și „mama de intenție". Cu toate acestea, Curtea Europeană atrage atenția asupra faptului că statul francez trebuie să pună la dispoziția părinților de intenție mijloacele efective pentru a sublinia legătura parentală cu minorul.[55]

De asemenea, Curtea Europeană a evaluat solicitarea Curții Constituționale a Armeniei de emitere a unui aviz consultativ, în privința cauzei referitoare la revizuirea constituționalității articolului 300.1 din Codul Penal Armean. Textul de lege supus analizei Curții Constituționale este intitulat „Restaurarea ordinii constituționale". Curtea Constituțională a Armeniei a solicitat Curții Europene îndrumări asupra unor aspecte conexe ale articolului 7 din Convenția Europeană (nicio pedeapsă fără lege). În mod concret, Curtea Constituțională a solicitat Curții Europene clarificarea conceptului de *lege,* prin raportare la accesibilitatea legii, previzibilitate,

[54] Document issued by the Registrar of the Court ECHR 132 (2019), 10.04.2019, The European Court of Human Rights delivers its first advisory opinion. States are not required to register the details of the birth certificate of a child born through gestational surrogacy abroad in order to establish the legal parent-child relationship with the intended mother: adoption may also serve as a means of recognizing that relationship. (Document emis de Grefa Curții CEDO 132 (2019), 10.04.2019, Curtea Europeană a Drepturilor Omului emite primul său aviz consultativ. Statele nu sunt obligate să înregistreze detaliile certificatului de naștere al unui copil născut prin procedură gestațională medicală în străinătate, pentru a stabili relația legală părinte-copil cu „mama de intenție"; inclusiv adopția poate servi ca mijloc de recunoaștere a acestei relații).

[55] *Ibidem.*

stabilitate precum și prin raportare la principiul neretroactivității legii penale. Menționăm că, la acest moment, cauza este pendinte în fața Curții Europene. Președintele Marii Camere a stabilit, de asemenea, un calendar pentru depunerile părților participante la procedura internă, sau ale oricărei alte părți interesate.[56]

3. Organizarea Curții Europene a Drepturilor Omului

Normele referitoare la modul de organizare a Curții sunt cuprinse în *Regulile de Procedură*[57] și abordează aspecte specifice (Capitolul III – reglementează Grefa Curții; Capitolul IV – se referă la Modul de Lucru al Curții iar Capitolul V – are ca obiect Componența Curții).

3.1 Reguli generale

Aspectele generale referitoare la activitatea Curții se raportează la *sediul și la modul de lucru al Curții.*

Conform Regulilor de Procedură ale Curții[58], sediul Curții este la Strasbourg, însă Curtea are posibilitatea de a-și îndeplini funcțiile în orice altă parte aflată pe teritoriile statelor membre ale Consiliului Europei. Dacă, pe parcursul examinării cererii, se apreciază ca fiind necesară realizarea unei anchete sau exercitarea oricărei funcții a Curții în alt loc decât în acela recunoscut ca sediul Curții, Curtea poate decide realizarea acestor demersuri de către plenul său sau de către unul sau mai mulți membri.

Analizând *modul de lucru al Curții*, reținem ca mijloace concrete de realizare a activităților instanței europene: (1) ședințele plenare ale Curții care sunt convocate de Președintele Curții, ori de câte ori îndeplinește funcțiile sale în temeiul Convenției și în temeiul prezentelor norme; Președintele Curții convoacă o ședință plenară dacă cel puțin o treime din membrii Curții

[56] Document issued by the Registrar of the Court ECHR 343 (2019), 11.10.2019, a request by the Constitutional Court of Armenia for an advisory opinion under Protocol No. 16 has been accepted. Document emis de Grefa Curții CEDO 343 (2019), 11.10.2019, a fost acceptată o cerere a Curții Constituționale din Armenia pentru un aviz consultativ în temeiul Protocolului nr. 16.

[57] Noua ediție a Regulilor Curții cuprinde amendamentele realizate de plenul Curții la data de 4 noiembrie 2019; noua ediție revizuită a intrat în vigoare la 1 ianuarie 2020.

[58] Regula 19 din noua ediție a Regulilor Curții cuprinde amendamentele realizate de plenul Curții la data de 4 noiembrie 2019 intrată în vigoare la 1 ianuarie 2020.

solicită acest lucru și, în orice caz, o dată pe an pentru a examina chestiuni administrative; cvorumul Curții Plenare este de două treimi din judecătorii aleși în funcție; în cazul în care nu există cvorum, președintele amână ședința; (2) Marea Cameră, Camerele, Comitetele vor fi încadrate pe perioadă nedeterminată; cu toate acestea, la propunerea Președintelui, Curtea stabilește perioade de sesiune în fiecare an; în afara acestor perioade, Marea Cameră și Camerele sunt convocate de Președinții lor în cazuri de urgență. De principiu, Curtea deliberează în privat, iar la deliberările Curții vor participa exclusiv judecători; deliberările vor rămâne secrete. Prin excepție, la deliberări pot participa grefierul sau înlocuitorul desemnat, alți funcționari ai Grefei și interpreții a căror asistență este considerată necesară. La deliberări nu poate fi admisă nicio altă persoană decât prin decizie specială a Curții. Înainte de vot, președintele poate solicita judecătorilor să își expună avizele cu privire la orice problemă concretă. Voturile sunt adoptate prin ridicarea mâinii. Problema care reprezintă obiectul votării trebuie formulată în termeni precișsi. Deciziile Curții sunt adoptate prin votul majorității judecătorilor prezenți. În caz de egalitate, se va efectua un nou vot și, dacă mai există egalitate, președintele va avea un vot decisiv, cu excepția cazului în care se prevede altfel în Regulile Curții. Deciziile și hotărârile Marii Camere și ale Camerelor sunt adoptate cu majoritatea judecătorilor în ședință. Nu se admit abțineri la voturile finale cu privire la admisibilitatea și fondul cauzelor. Ca regulă generală, voturile sunt luate prin ridicarea mâinii. [59]

În cazul în care este necesar ca Curtea să decidă o problemă procedurală sau orice altă problemă, în afară de o reuniune programată a Curții, președintele poate indica ca un proiect de decizie să fie vehiculat între judecători și să fie stabilit un termen pentru observațiile lor. În lipsa unei obiecții din partea unui judecător, propunerea este considerată ca fiind adoptată la expirarea termenului.[60]

3.1.1 Structura Grefei Curții

Grefa reprezintă structura Curții cu caracter hibrid, exercitând atribuțiile administrative, juridice, tehnice necesare asigurării funcționalității Curții. Grefa este condusă de un grefier ales de plenul Curții dintre candidații cu înaltă ținută morală și profesională, care dovedește deținerea de cunoștințe și experiență juridică, managerială și lingvistică. Durata mandatului gre-

[59] Conform Regulilor nr. 20-23 ale Curții.

[60] Conform Regulii nr. 23 A a Curții.

fierului este de 5 ani, având posibilitatea de reînnoire a mandatului. De principiu, grefierul se bucură de stabilitate în exercitarea mandatului, fiindu-i asigurată continuitatea în funcție prin aceea că nu poate fi demis, exceptând cazul în care judecătorii, întruniți în ședință plenară, decid cu o majoritate de două treimi din judecătorii aleși în funcție, că persoana în cauză nu mai îndeplinește condițiile cerute pentru exercitarea funcției care i-a fost atribuită. Urmare a audierii grefierului în ședință plenară, orice judecător poate declanșa procedura de concediere din funcție.

Alegerea grefierului se realizează prin vot secret, desfășurat în prezența judecătorilor aleși. Metoda de lucru aplicată pentru alegerea grefierului este majoritatea absolută a voturilor exprimate. În ipoteza în care niciun candidat nu obține majoritatea absolută din voturile exprimate, se va organiza o rundă suplimentară de votare, până la momentul obținerii majorității solicitate. După fiecare rundă, orice candidat care primește mai puțin de cinci voturi este eliminat; și dacă mai mult de doi candidați au primit cinci voturi sau mai multe, cel care a primit cel mai puțin număr de voturi va fi, de asemenea, eliminat. În cazul egalității într-o rundă suplimentară de votare, preferința va fi acordată, în primul rând, candidatului feminin, dacă este cazul și, în al doilea rând, candidatului mai în vârstă.

În plen, Curtea desemnează unul sau mai mulți adjuncți grefieri cu respectarea condițiilor, a metodei de lucru și a termenului prevăzute pentru desemnarea Grefierului. Curtea va consulta Grefierul în aspectele procedurale legate de desemnarea grefierilor adjuncți.

Începutul mandatului grefierului și al grefierilor adjuncți este marcat de depunerea unui jurământ sau a unei declarații solemne în fața Curții (în funcție de orientarea religioasă a celui care începe exercitarea mandatului). Actul depunerii jurământului sau al depunerii declarației solemne în fața plenului Curții sau în fața Președintelui Curții se înregistrează într-o serie de minute.

Funcționarea Grefei este stabilită prin Instrucțiunile Generale întocmite de Grefier și aprobate de Președintele Curții. Reprezentând organul tehnico-administrativ al Curții, deoarece are mandat în oferirea de suport legal și administrativ în exercitarea atribuțiilor juridice ale Curții, Grefa asistă Curtea în îndeplinirea atribuțiilor și își asumă responsabilitatea pentru organizarea și funcționarea propriilor activități, raportând permanent Președintelui Curții.

Grefa este depozitara arhivelor Curții și constituie canalul pentru comunicările și notificările adresate de Curte sau adresate Curții în privința cauzelor introduse, sau care urmează a fi introduse în fața acesteia. De asemenea, Grefa păstrează legătura cu publicul și cu organele mass-media,

răspunzând cererilor de informații referitoare la activitatea Curții și oferind sprijinul în derularea anchetelor de presă.

Din punct de vedere structural, Grefa este formată din grefele secțiunilor egale cu numărul de secțiuni înființate de Curte și din departamentele necesare furnizării de servicii juridice și administrative solicitate de Curte. Așadar, în cadrul fiecărei secțiuni există un grefier care, în îndeplinirea atribuțiilor sale, poate fi asistat de un grefier adjunct de secțiune. Grefa cuprinde raportori care funcționează sub autoritatea Președintelui Curții și care asistă Curtea în momentul în care aceasta se întrunește în formațiune de judecător unic. Raportorii nu îndeplinesc atribuții judiciare și sunt numiți de Președintele Curții la propunerea grefierului. Grefierii de secțiune și grefierii adjuncți de secțiune pot acționa din oficiu în calitate de raportori nejudiciari.

Grefa acordă o atenție particulară jurisprudenței Curții, angajând toate demersurile necesare păstrării coerenței procesului jurisprudențial. Grefa are ca funcție principală procesarea și pregătirea cererilor de soluționare depuse de persoanele fizice. În exercitarea acestei responsabilități, Curtea este asistată de un jurisconsult care va furniza avize și informații de specialitate membrilor Curții și structurilor de specialitate ale acesteia. Grefa cuprinde și avocați care sunt repartizați în diviziile de procesare a cazurilor, fiecare divizie fiind asistată de o echipă administrativă a Grefei. Avocații pregătesc dosare și note analitice pe care le avansează judecătorilor, pentru diminuarea sarcinii de cercetare pe care o presupune fiecare caz în parte. Repartizarea cazurilor în cadrul fiecărei divizii se realizează în funcție de anumite criterii obiective, precum cunoașterea limbii și a sistemului de drept aplicabil statului în cauză, creându-se posibilitatea ca, la începutul procedurii, solicitanții să se poată adresa Curții în oricare dintre limbile oficiale ale Statelor Părți la Convenție. Totodată, limbile oficiale ale Curții (engleză și franceză) vor fi utilizate în redactarea documentelor Grefei.[61]

3.1.2 Structurile organizatorice ale Curții Europene a Drepturilor Omului

Secțiunile sunt structurile organizatorice stabilite de Plenul Curții, la propunerea Președintelui Curții, pentru o perioadă de 3 ani, mandat care are efect de la alegerea funcționarilor cu statut de președinte ai Secțiunilor. Vor funcționa cel puțin 4 secțiuni în cadrul Curții Europene. Fiecare judecător al Curții trebuie să își afirme apartenența la o Secțiune. Fiecare Secțiune va

[61] Regulile Curții nr. 15-18B.

fi echilibrată din punctul de vedere al criteriului geografic și al genului, și trebuie să reflecte diferitele sisteme juridice ale Părților Contractante. Dacă un judecător nu mai are calitatea de membru al Curții înainte de expirarea perioadei pentru care a fost constituită Secțiunea, locul judecătorului din respectiva Secțiune este luat de succesorul desemnat al acestuia.

În mod excepțional și dacă circumstanțele o impun, Președintele Curții poate modifica componența Secțiunilor. De asemenea, Președintele poate propune instituirea unei Secțiuni suplimentare.[62]

3.2 Structurile organizatorice jurisdicționale ale Curții Europene a Drepturilor Omului

Structurile organizatoric-jurisdicționale ale Curții prin care se desfășoară activitățile specifice sunt: judecătorii ad-hoc, Comitetele judecătorului unic, Comitetele de 3 judecători, Camera de 7 judecători, Marea Cameră.

Judecătorul ad-hoc reprezintă structura organizatoric-jurisdicțională a Curții care devine activă în situația în care judecătorul ales pentru o Parte Contractantă în cauză nu poate să stea în Cameră, se retrage sau este exonerat de această sarcină. Judecătorul ad-hoc este numit de Președintele Camerei și este eligibil să participe la examinarea cazului, fiind desemnat dintr-o listă înaintată în prealabil de Partea Contractantă. Lista conține numele a trei-cinci persoane pe care Partea Contractantă le-a desemnat eligibile pentru a servi drept judecători ad-hoc, pentru o perioadă reînnoibilă de patru ani și care îndeplinesc condițiile prevăzute în Regulile Procedurale.[63] Lista include candidați de ambele sexe și este însoțită de detalii biografice ale persoanelor ale căror nume apar pe listă. Persoanele ale căror nume apar pe listă nu pot reprezenta o parte sau un terț în nicio calitate în cadrul unei proceduri în fața Curții.

Statutul judecătorului ad-hoc este similar cu cel al judecătorului permanent, judecătorul ad-hoc fiind obligat să dețină calificările și să răspundă exigențelor de disponibilitate și asistență prevăzute de Regulile Procedurale. Pe durata numirii sale, un judecător ad-hoc nu poate reprezenta nicio parte sau terți în nicio calitate în cadrul unei proceduri în fața Curții.

Președintele Camerei desemnează un alt judecător ad-hoc dacă la data notificării cererii Partea Contractantă în cauză nu a furnizat Grefei o listă de

[62] Regula Curții nr. 25.

[63] Regula Curții nr. 29.

candidați sau dacă Președintele Camerei constată că mai puțin de trei dintre persoanele indicate în listă îndeplinesc condițiile prevăzute de Regulile de Procedură. Președintele Camerei poate decide să nu numească un judecător ad-hoc până la notificarea Părții Contractante. În așteptarea deciziei Președintelui Camerei se află primul judecător supleant. La începutul primei ședințe, un judecător ad-hoc trebuie să examineze cazul după depunerea jurământului sau depunerea declarației solemne. Acest act este consemnat în câteva minute. Judecătorii ad-hoc sunt obligați să se pună la dispoziția Curții și, sub rezerva articolului 26 § 2, să participe la ședințele Camerei. Dispozițiile prezentei reguli se aplică *mutatis mutandis* în procedurile în fața unui complet al Marii Camere în legătură cu o cerere de aviz consultativ depusă în temeiul articolului 1 din Protocolul nr. 16 la Convenție, precum și procedurilor în fața Marii Camera constituită pentru a examina cererile acceptate de complet.

În acord cu Regulile Curții[64] și cu articolul 26, alineatele 3 și 4 ale Convenției, se introduce *comitetul judecătorului unic*. Președintele Curții poate decide referitor la instituirea comitetelor judecătorilor unici și desemnează, după consultarea Biroului, judecătorii unici pentru una sau mai multe Părți Contractante. Pot fi numiți în calitate de judecători unici președinții și vicepreședinții Secțiunilor. Mandatul judecătorilor unici este de 12 luni și pe perioada mandatului pot fi cumulate atribuțiile care le sunt repartizate în acord cu această calitate, cu alte atribuții specifice Secțiunilor din care fac parte. Judecătorul unic nu poate examina cererile îndreptate împotriva Statului Parte pentru care a fost ales acel judecător; în același timp, un judecător unic nu poate decide în această calitate în privința unei cereri îndreptate împotriva unui stat al cărui cetățean este. Judecătorii unici pot decide să fie asistați de raportori nejudiciari. Judecătorul unic poate declara inadmisibilă sau poate radia de pe rol o cerere introdusă în virtutea articolului 34, atunci când o astfel de decizie poate fi adoptată fără o examinare complementară. Decizia judecătorului unic este definitivă. Dacă judecătorul unic nu declară inadmisibilă sau nu radiază de pe rol o cerere, acesta o transmite unui Comitet sau unei Camere pentru o examinare suplimentară.[65]

În cadrul aceleiași Secții pot fi organizate *Comitete de 3 judecători*. După consultarea Președinților Secțiilor, Președintele Curții decide cu privire la

[64] Regula Curții nr. 27A.

[65] Articolul 27 din Convenție privind Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

numărul de Comitete care urmează să fie înființate. Comitetele se constituie pentru o perioadă de douăsprezece luni, prin rotație între membrii fiecărei secții, cu excepția președintelui Secțiunii. Președintele Comitetului este membru cu prioritate în secțiune. Judecătorii Secției, inclusiv Președintele secției, care nu sunt membri ai unui Comitet, pot fi chemați, după caz, să facă parte din ședință. De asemenea, pot fi chemați să fie supleanți ai membrilor care nu au capacitatea de a sta în persoană proprie în ședință.[66] Un Comitet sesizat cu o cerere individuală introdusă în virtutea articolului 34 poate, prin vot unanim: să o declare inadmisibilă sau să o radieze de pe rol, atunci când o astfel de decizie poate fi luată fără o examinare complementară; să o declare admisibilă şi să adopte simultan o hotărâre asupra fondului cauzei, atunci când problema interpretării şi aplicării Convenţiei şi a Protocoalelor sale în cauza respectivă se înscrie într-o jurisprudenţă bine definită a Curţii. Deciziile şi hotărârile Curţii sunt definitive. Dacă judecătorul ales în numele unei Înalte Părţi Contractante, parte în litigiu, nu este membru al Comitetului, el poate fi solicitat de către Comitet, în orice stadiu al procedurii, să participe în locul unui membru, avându-se în vedere toţi factorii pertinenţi, inclusiv dacă Înalta Parte Contractantă a contestat aplicarea dispozițiilor Convenției.[67]

Camerele de șapte judecători sunt prevăzute la articolul 26 § 1 din Convenție. Camera include, în fiecare caz, Președintele Secției și judecătorul ales pentru orice parte contractantă în cauză. Dacă acest din urmă judecător nu este membru al Secției căreia i s-a încredințat cererea în conformitate cu articolele 51 sau 52, judecătorul va desfășura activitate în calitate de membru din oficiu al Camerei. Ceilalți membri ai Camerei sunt desemnați de Președintele Secției, prin rotație dintre membrii Secțiunii relevante. Membrii Secțiunii care nu sunt desemnați în acest sens se află în cauză ca judecători supleanți. Judecătorul ales în privința oricărei Părți Contractante după caz, un alt judecător ales sau un judecător ad-hoc poate fi revocat de Președintele Camerei de la a participa la ședințele dedicate chestiunilor pregătitoare sau procedurale. În scopul desfășurării unor astfel de ședințe, se va apela la primul judecător supleant. Chiar și după încheierea mandatului, judecătorii vor trata în continuare cazurile la care au participat pentru examinarea fondului.[68]

---

[66] Regula Curții nr. 27.

[67] Articolul 28 din Convenția Europeană privind Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

[68] Regula Curții nr. 26.

Competența Camerelor este circumscrisă de articolele 29 și 30 din Convenția Europeană. Potrivit textelor din Convenție, o Cameră se poate pronunța asupra admisibilității și a fondului cererilor individuale introduse în virtutea articolului 34, respectiv asupra admisibilității și fondului cererilor interstatale introduse în virtutea articolului 33. În afara unei decizii contrare a Curții în cazuri excepționale, decizia asupra admisibilității este luată în mod separat. În cazul în care cererea prezentată unei Camere ridică o problemă gravă privind interpretarea Convenției sau a Protocoalelor sale, sau dacă soluționarea unei cauze poate conduce la o contradicție cu o hotărâre pronunțată anterior de Curte, Camera poate, atât timp cât nu a pronunțat hotărârea sa, să se desesizeze în favoarea Marii Camere, în afara cazului în care una dintre părți se opune la aceasta.

Marea Cameră este compusă din șaptesprezece judecători și cel puțin trei judecători supleanți. În structura acesteia sunt incluși președintele și vicepreședinții Curții și președinții Secțiunilor. Orice vicepreședinte al Curții sau președinte al unei Secțiuni care nu este în măsură să facă parte din Marea Cameră este înlocuit de vicepreședintele Secției reprezentative. Judecătorul ales în ceea ce privește Partea Contractantă în cauză sau, după caz, judecătorul desemnat în conformitate cu articolul 29 sau articolul 30, este membru din oficiu al Marii Camere. În cazurile la care se face referire în temeiul articolului 43 din Convenție (retrimiterea cazului către Marea Cameră), Marea Cameră nu include niciun judecător care a stat în Camera care a pronunțat hotărârea în cazul care i-a fost deferit, cu excepția Președintelui acestei Camere și a judecătorului care a stat în fața Statului Parte în cauză sau a oricărui judecător care a stat în Camera care s-a pronunțat cu privire la admisibilitatea cererii. Judecătorii și judecătorii supleanți care urmează să completeze Marea Cameră în fiecare caz la care se face referire, sunt desemnați dintre judecătorii rămași prin tragerea la sorți, de către Președintele Curții, în prezența Grefierului. Modalitățile de tragere la sorți sunt stabilite de instanța plenară, ținând seama de respectarea echilibrului geografic care să reflecte diferitele sisteme juridice dintre Părțile Contractante.

La examinarea unei cereri în temeiul articolului 46 paragraful 4 din Convenție[69], Marea Cameră include, pe lângă judecătorii care intră în componența sa, membrii Camerei sau ai Comitetului care a pronunțat hotărârea

[69] În cazul în care Comitetul de Miniştri consideră că o Înalta Parte Contractantă refuză să se conformeze unei hotărâri definitive într-o cauză în care aceasta este parte, şi după ce va fi pus în întârziere Înalta Parte Contractantă printr-o decizie luată prin vot cu o majoritate de două treimi a reprezentanţilor cu drept de a participa la lucrările Comitetului de Miniştri,

în cauză. Dacă hotărârea a fost pronunțată de Marea Cameră, aceasta va fi constituită ca Marea Cameră inițială. În toate cazurile, inclusiv în cazul în care nu este posibilă reconstituirea Marii Camere inițiale, judecătorii și judecătorii supleanți, care urmează să completeze Marea Cameră sunt desemnați în conformitate cu regulile aplicabile judecătorilor supleanți. La examinarea unei cereri de aviz consultativ în conformitate cu articolul 47 din Convenție, Marea Cameră este constituită în conformitate cu dispozițiile aplicabile judecătorilor supleanți. Judecătorii și judecătorii supleanți, desemnați în conformitate cu dispozițiile de mai sus, continuă să stea în Marea Cameră pentru examinarea cauzei până la finalizarea procedurii. Chiar și după încheierea mandatului vor continua să se ocupe de caz.[70]

Procedura retrimiterii în fața Marii Camere reglementată de articolul 43 din Convenție presupune ca, într-un termen de trei luni de la data hotărârii unei Camere, orice parte în cauză poate, în cazuri excepționale, să solicite retrimiterea cauzei în fața Marii Camere. Un colegiu de cinci judecători ai Marii Camere acceptă cererea atunci când cauza ridică o problemă gravă privind interpretarea sau aplicarea Convenției sau a Protocoalelor sale, sau o altă problemă gravă cu caracter general. În cazul în care Colegiul acceptă cererea, Marea Cameră se pronunță asupra cauzei printr-o hotărâre.

Completul format din cinci judecători ai Marii Camere chemați să examineze o cerere de retrimitere înaintată în temeiul articolului 43 din Convenție este compus din: (1) președintele Curții. Dacă președintele Curții este împiedicat să judece, va fi înlocuit de vicepreședintele Curții; (2) doi președinți de Secții desemnați prin rotație. În cazul în care președinții Secțiunilor desemnate astfel sunt împiedicați să judece, aceștia sunt înlocuiți de vicepreședinții Secțiunilor; (3) doi judecători desemnați prin rotație din rândul judecătorilor aleși de Secțiunile rămase pentru a servi în complet pentru o perioadă de șase luni; (4) cel puțin doi judecători supleanți desemnați în rotație din rândul judecătorilor aleși de Secții pentru a servi în complet pentru o perioadă de șase luni. Atunci când examinează o cerere, completul nu include niciun judecător care a luat parte la examinarea admisibilității sau a fondului cauzei. Niciun judecător ales pentru sau care este cetățean al unei Părți Contractante vizate de o cerere de sesizare nu poate fi membru al completului atunci când examinează această cerere. De

el poate sesiza Curtea asupra problemei respectării de Înalta Parte Contractantă respectivă a obligaţiilor ei ce decurg din paragraful 1.

[70] Regula Curții nr. 24.

asemenea, un judecător ales în conformitate cu articolele 29 sau 30 este exclus de la examinarea oricărei astfel de cereri.[71]

3.2.1 Reguli procedurale generale aplicabile judecății

În prezenta secțiune a lucrării vom analiza principalele reguli fundamentale în funcție de care se organizează și se desfășoară judecata în fața Curții Europene a Drepturilor Omului.

Vom avea în vedere atât principiile care guvernează etapele premergătoare judecății, cât și etapele procedurale ale judecății propriu-zise; deci, vor fi considerate deopotrivă regulile care au o sferă generală de cuprindere, cât și normele procedurale aplicabile exclusiv judecății.

Datorită faptului că ia ființă în temeiul unui document care prezintă caracteristicile unui tratat internațional și funcționează în sensul asigurării respectării drepturilor și libertăților fundamentale prevăzute de Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale de către cele 47 de state membre, Curtea Europeană a Drepturilor Omului se comportă aidoma unei jurisdicții internaționale.

Limba oficială

În acest context, o problematică procedurală relevantă constă în identificarea *limbii oficiale* aplicabile în raporturile cu instanța europeană. Conform Regulii Curții nr. 34, limbile oficiale sunt engleza și franceza. În legătură cu cererile depuse în temeiul articolului 34 din Convenție (referitor la plângerile individuale) și atât timp cât nicio Parte Contractantă nu a fost notificată cu privire la o astfel de cerere în conformitate cu prezentele norme, toate comunicările și comunicările orale și scrise depuse de către solicitanți sau reprezentanții acestora, dacă nu sunt într-una din limbile oficiale ale Curții, se află într-una din limbile oficiale ale Părților Contractante. Dacă o Parte Contractantă este informată sau notificată cu privire la o cerere în conformitate cu prezentele norme, cererea și orice documente însoțitoare sunt comunicate statului respectiv în limba în care au fost depuse la Grefă de către solicitant. Toate comunicările orale și scrise depuse de părți sau reprezentanții lor cu privire la o audiere, sau depuse după ce notificarea în legătură cu depunerea unei cereri a fost realizată către o Parte Contractantă, se fac într-una din limbile oficiale ale Curții, cu excepția cazului în care

[71] *Ibidem.*

Președintele Camerei acordă derogări pentru utilizarea continuă a limbii oficiale a unei Părți Contractante. În eventualitatea acordării de derogări de la uzul limbilor oficiale și doar dacă Președintele Camerei apreciază că este în interesul desfășurării corespunzătoare a procedurii, Grefa va lua măsurile necesare pentru interpretarea și traducerea în limba engleză sau franceză a comunicărilor orale și scrise ale solicitantului, integral sau parțial. În principiu, dacă președintele Camerei dispune derogări, acestea nu instituie costuri suplimentare asupra justițiabilului; în mod excepțional, Președintele Camerei poate acorda derogarea de la regula utilizării limbilor oficiale ale Curții și poate institui în sarcina solicitantului suportarea integrală sau parțială a costurilor aferente efectuării aranjamentelor, pentru ducerea la îndeplinire a derogării.

În cauzele inter-statale, este necesară folosirea limbilor oficiale ale Curții. Totuși, Președintele Camerei poate acorda unui Stat Parte la Convenție care este și parte în procedură permisiunea de a folosi limba oficială națională pentru depunerea comunicărilor orale și scrise. În situația unei derogări, statul solicitant trebuie să depună următoarele diligențe: (1) asigurarea traducerii comunicărilor scrise într-una din limbile oficiale ale Curții, într-un termen care va fi stabilit de Președintele Camerei. Dacă partea respectivă nu depune traducerea în termen, grefierul poate depune măsurile necesare pentru asigurarea traducerii, cheltuielile urmând a fi percepute părții solicitante; (2) suportarea cheltuielilor necesare pentru interpretarea prezentărilor sale orale în engleză sau franceză. Grefierul va lua măsurile necesare pentru interpretare; (3) la solicitarea Președintelui Camerei, o Parte Contractantă care este parte în cauză va furniza, într-un termen specificat, o traducere sau o rezumare în engleză sau franceză a tuturor sau anumitor anexe la comunicările sale scrise sau a oricărui alt document relevant, sau a unor extrase din acestea.

Obligațiile care incumbă statului care este parte la Convenție și la procedura în fața Curții se transpun, *mutatis mutandis*, intervenției terților, în cazul în care se utilizează o limbă neoficială, de către o terță parte.

Președintele Camerei poate invita Partea Contractantă pârâtă să furnizeze o traducere a prezentărilor sale scrise în limba oficială sau într-una din limbile oficiale ale acelei părți, pentru a facilita înțelegerea reclamantului.

Orice martor, expert sau altă persoană care se prezintă în fața Curții poate folosi propria limbă dacă nu are cunoștințe suficiente despre niciuna dintre cele două limbi oficiale. În acest caz, grefierul va lua măsurile necesare pentru interpretare sau traducere. În ceea ce privește o cerere de

aviz consultativ în temeiul articolului 1 din Protocolul nr. 16 la Convenție, instanța sau tribunalul solicitant pot transmite Curții cererea în limba oficială națională. În cazul în care limba nu este o limbă oficială a Curții, o traducere în engleză sau franceză a cererii se depune într-un termen care va fi stabilit de Președintele Curții.[72]

Reprezentarea părților

O altă regulă procedurală aplicată în cadrul judecății se referă la *modul de reprezentare al părților.* Reglementarea în detaliu a reprezentării părților este necesară ca parte din garantarea dreptului la apărare. În cazul plângerilor inter-statale, reprezentarea Părților Contractante se realizează prin agenți care pot fi asistați de avocați sau consilieri. Persoanele, grupurile de persoane, organizațiile neguvernamentale pot formula cereri individuale prin intermediul unui reprezentant.

După notificarea cererii către Partea Contractantă pârâtă, solicitantul ar trebui să fie reprezentat, cu excepția cazului în care Președintele Camerei decide altfel. Solicitantul trebuie să fie astfel reprezentat la orice ședință decisă de Cameră, cu excepția cazului în care Președintele Camerei acordă în mod excepțional solicitantului posibilitatea să prezinte propriul său caz, cu condiția, ca dacă este necesar, să fie asistat de un avocat sau alt reprezentant aprobat.

Reprezentantul care acționează în numele solicitantului este un avocat autorizat să exercite profesia pe teritoriul oricărui stat care are calitatea de Parte Contractantă, fiind rezident pe teritoriul oricăruia dintre ele sau pe teritoriul oricărei persoane autorizate de Președintele Camerei.

În circumstanțe excepționale și în orice etapă a procedurii, Președintele Camerei poate, în cazul în care consideră că circumstanțele sau comportamentul avocatului sau al altei persoane desemnate ca reprezentant, indică faptul că acesta din urmă nu mai poate reprezenta sau asista reclamantul și că reclamantul ar trebui să solicite o reprezentare alternativă, să semnaleze acest aspect reclamantului.[73]

Reprezentarea în cadrul judecății reprezintă un aspect procedural de importanță dat fiind faptul că toate comunicările sau notificările adresate agenților sau avocaților părților se apreciază că sunt adresate părților. În

[72] Regula Curții nr. 34.

[73] Regula Curții nr. 36.

cazul în care, pentru orice comunicare, notificare sau citație adresată altor persoane decât agenților sau avocaților părților, Curtea consideră că este necesară asistența Guvernului statului pe teritoriul căruia o astfel de comunicare, notificare sau citație trebuie să fie aplicată, Președintele Curții se va adresa direct Guvernului respectiv pentru a obține facilitățile necesare.[74]

Posibilitatea intervenției terților în proces este reglementată de articolul 36 din Convenție în următoarele condiții: în orice cauză prezentată de un reclamant unei Camere sau Marii Camere, Înalta Parte Contractantă, al cărei cetăţean este reclamantul, are dreptul de a prezenta observaţii scrise şi de a lua parte la audieri. În interesul bunei administrări a justiţiei, preşedintele Curţii poate invita orice Înalta Parte Contractantă care nu este parte în cauză sau orice persoană interesată, alta decât reclamantul, să prezinte observaţii scrise sau să ia parte la audiere. În orice cauză prezentată unei Camere sau Marii Camere, Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei poate prezenta observaţii scrise sau participa la audieri.

Atunci când o notificare a unei cereri depuse în temeiul articolelor 33 sau 34 din Convenție este comunicată Părții Contractante pârâte, o copie a cererii este în același timp transmisă de către Grefă oricărei alte Părți Contractante, unul dintre ai cărui resortisanți este solicitant în acest caz. Registratorul va notifica în mod similar oricărei astfel de Părți Contractante o decizie de a organiza o audiere în acest caz. Dacă o Parte Contractantă dorește să-și exercite dreptul de a prezenta observații scrise sau de a participa la o audiere, aceasta va informa în scris Grefa în cel mult douăsprezece săptămâni după notificare. Președintele Camerei poate fixa un alt termen din motive excepționale.

În cazul în care Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei dorește să-și exercite dreptul de a prezenta observații scrise sau de a participa la o ședință, acesta va informa în scris în termen de cel mult douăsprezece săptămâni după transmiterea cererii către Partea Contractantă pârâtă, sau va notifica cu privire la decizia de organizare a unei audieri. Președintele Camerei poate fixa un alt termen din motive excepționale. Dacă Comisarul pentru Drepturile Omului nu poate participa la procedurile în fața Curții, acesta va indica numele persoanelor din biroul său pe care acesta le-a desemnat să-l reprezinte; persoana desemnată ca reprezentant poate fi asistată de un avocat. Odată ce o notificare de cerere a

[74] Regula Curții nr. 37.

fost comunicată Părții Contractante pârâte, președintele Camerei poate, în interesul administrării corecte a justiției, să invite sau să acorde permisiunea oricărei Părți Contractante care nu este parte la proces, sau oricărei persoane interesate care nu este solicitant, să prezinte comentarii scrise sau, în cazuri excepționale, să ia parte la o audiere.[75]

Părțile implicate în procedură își asumă obligații pe care trebuie să le exercite în relațiile dintre ele (obligația de cooperare) și în raporturile cu Curtea (obligația de conformare cu solicitările Curții). Prin raportare la primul aspect, părțile au datoria să coopereze pe deplin în desfășurarea procedurii și, în special, să își asume acțiuni pe care Curtea le consideră necesare pentru buna administrare a justiției. Această obligație se aplică, de asemenea, unei Părți Contractante care nu este parte la procedurile în care această cooperare este necesară.[76] În cazul în care o parte nu respectă un ordin al Curții privind desfășurarea procedurii, Președintele Camerei poate lua toate măsurile pe care le consideră adecvate.[77] Dacă o parte nu reușește să aducă dovezi, să furnizeze informațiile solicitate de Curte, să divulge din oficiu informațiile relevante sau nu participă în mod eficient la proceduri, Curtea poate atrage astfel de inferențe pe care le consideră adecvate. Eșecul sau refuzul Părții Contractante pârâte de a participa efectiv la proceduri nu trebuie, în sine, să constituie un motiv pentru care Camera să renunțe la examinarea cererii.[78] Este posibil ca reprezentantul unei părți să formuleze declarații abuzive, frivole, plicticoase, înșelătoare sau prolixe – caz în care Președintele Camerei poate exclude acel reprezentant din procedură, poate refuza total sau parțial toate cererile, sau poate adopta orice măsură pe care o consideră necesară[79].

Documente

Referitor la *documentele* corespunzătoare părților sau reprezentanților acestora în cadrul procedurii, Regulile Curții stabilesc principiile publicității și celerității. Toate documentele depuse la Grefă de către părți sau de către orice terță parte în legătură cu o cerere, cu excepția celor depuse în cadrul negocierilor de soluționare amiabilă, sunt accesibile publicului, în

[75] Conform Regulii Curții nr. 44.

[76] Regula Curții nr. 44 A.

[77] Regula Curții nr. 44 B.

[78] Regula Curții nr. 44 C.

[79] Regula Curții nr. 44 D.

conformitate cu dispozițiile Grefei, cu excepția cazului în care Președintele Camerei, din motivele expuse la alineatul (2) din prezentul Regulament, decide altfel, fie din oficiu, fie la cererea unei părți sau a oricărei alte persoane în cauză. Accesul publicului la un document sau la orice parte din acesta poate fi restricționat în interesul moralei, al ordinii publice sau al securității naționale într-o societate democratică, în cazul în care interesele minorilor sau protecția vieții private a părților sau a oricărei persoane în cauză solicită acest lucru, sau în măsura în care această restricționare este strict necesară în opinia Președintelui Camerei, în circumstanțe speciale în care publicitatea ar prejudicia interesele justiției.

Orice cerere de confidențialitate formulată în conformitate cu Regulile Curții trebuie să includă motivele și să specifice dacă se solicită ca toate documentele sau o parte să fie inaccesibile publicului. Nu se pot depune observații scrise sau alte documente după termenul stabilit de Președintele Camerei sau de judecătorul raportor, după caz, în conformitate cu Regulile Curții. Nicio observație scrisă sau alte documente depuse în afara termenului sau contrare oricărei direcții de practică emise în conformitate cu Regulile Curții nu sunt incluse în dosarul cauzei, cu excepția cazului în care Președintele Camerei decide altfel. Pentru acuratețea stabilirii termenului, data materială este data certificată de expediere a documentului sau, dacă nu există, data reală a primirii la Grefă.[80]

Ordinea de soluționare a cazurilor

În scopul celerității procedurale, Curtea stabilește *ordinea de soluționare a cazurilor*. Criteriile de care va ține cont Curtea se referă la importanța și urgența problemelor ridicate de cauzele respective. Totuși, Camera sau Președintele Camerei pot deroga de la aceste criterii pentru a acorda prioritate unei anumite cauze.[81] Pentru buna administrare a justiției pot fi adoptate *măsuri provizorii* în acord cu dispozițiile Regulii nr. 39. Conform acestora, Camera sau, după caz, Președintele Secției sau Judecătorul de serviciu desemnat în conformitate cu Regulamentul Curții poate, la cererea unei părți sau a oricărei alte persoane în cauză, sau din oficiu, să indice părților orice măsură provizorie pe care o consideră că ar trebui adoptată în interesul părților, sau al desfășurării corespunzătoare a procedurii. În cazul în care se consideră oportun, Comitetul Miniștrilor poate da aviz imediat

[80] Regulile Curții nr. 33 și 38.

[81] Regula Curții nr. 41.

asupra măsurii adoptate într-un caz particular. Camera sau, după caz, Președintele Secției sau un judecător de serviciu desemnat în acest sens, pot solicita părților informații cu privire la orice aspect legat de punerea în aplicare a oricărei măsuri provizorii indicate. Președintele Curții poate numi vicepreședinți de secții ca judecători de serviciu pentru a decide cu privire la cererile de măsuri provizorii.

Totodată, în temeiul principiului celerității procedurale, în orice caz de urgență, Grefierul, cu autorizația Președintelui Camerei, fără a aduce atingere altor demersuri procedurale și prin orice mijloace disponibile, poate informa o Parte Contractantă în cauză asupra introducerii cererii, atașând un rezumat al obiectivelor sale.[82] În același scop pot fi conexate două sau mai multe cereri fie din inițiativa părților, fie din oficiu. Decizia cu privire la aceasta aparține Camerei căreia i-a fost deferită spre soluționare cauza. Președintele Camerei poate, după consultarea părților, să dispună ca procedurile din cererile atribuite aceleiași Camere să fie desfășurate simultan, fără a aduce atingere deciziei Camerei privind conexarea cererilor.

Curtea decide în mod discreționar asupra cazurilor înscrise pe listă. Potrivit articolului 37 din Convenție, în orice stadiu al procedurii, Curtea poate decide radierea de pe rol a unei cereri atunci când circumstanţele permit să se conchidă că: reclamantul nu doreşte să o mai menţină, litigiul a fost soluționat; sau dacă, din orice alt motiv apreciat de Curte, continuarea examinării cererii nu se mai justifică. Totuşi, Curtea continuă examinarea cererii dacă respectarea drepturilor omului garantate prin Convenţie şi prin Protocoalele sale o impune. Curtea poate hotărî reînscrierea pe rol a unei cereri atunci când ea consideră că împrejurările o justifică.

Atunci când o Parte Contractantă solicitantă notifică Grefei intenția de a nu acționa cu privire la acest caz, Camera poate elimina cererea de pe lista Curții, dacă cealaltă Parte Contractantă sau părțile în cauză sunt de acord cu o asemenea întrerupere.

În cazul în care o soluționare amiabilă se efectuează în conformitate cu articolul 39 din Convenție, cererea este eliminată de pe lista Curții prin intermediul unei decizii. În conformitate cu articolul 39 paragraful 4 din Convenție (această dispoziție se referă la atribuția Comitetului de Miniștri de a executa hotărârile adoptate urmare a procedurii de soluționare amiabilă), această decizie este transmisă Comitetului Miniștrilor, care va supraveghea executarea condițiilor de soluționare amiabilă, astfel cum sunt prevăzute în

[82] Regula Curții nr. 40.

decizie. În alte cazuri, prevăzute la articolul 37 din Convenție, cererea este respinsă printr-o hotărâre dacă a fost declarată admisibilă sau, dacă nu a fost declarată admisibilă, printr-o decizie. În cazul în care cererea a fost respinsă printr-o hotărâre, Președintele Camerei transmite această hotărâre, după ce a devenit definitivă, Comitetului Miniștrilor, pentru a permite acestuia din urmă să supravegheze executarea oricăror măsuri care ar putea fi atașate la întreruperea sau soluționarea problemei.

Atunci când o cerere a fost anulată în conformitate cu articolul 37 din Convenție, costurile parvin Curții. În cazul în care sunt acordate cheltuieli printr-o decizie prin care se elimină o cerere care nu a fost declarată admisibilă, Președintele Camerei transmite decizia Comitetului Miniștrilor. În cazul în care o cerere a fost eliminată în conformitate cu articolul 37 din Convenție, Curtea o poate restabili pe lista sa dacă consideră că circumstanțele excepționale justifică acest lucru.[83]

3.2.2 Particularități procedurale ale judecății în fața Marii Camere

În principiu, procedura în fața Curții Europene a Drepturilor Omului se desfășoară sub premisele omogenității și continuității regulilor aplicabile în materie. Regula de Procedură a Curții nr. 71 stabilește că aplicabilitatea regulilor procedurale valabile procedurii în fața Camerelor se va face, *mutatis mutandis,* și în fața Marii Camere. Regula de Procedură a Curții nr. 71 nominalizează *in expresis* Regulile 54, paragraful 5, respectiv 59, paragraful 3, precizând că atribuțiile conferite unei Camere în temeiul prevederilor citate anterior referitoare la organizarea audierilor, pot fi exercitate, în cadrul procedurii în fața Marii Camere și de către Președintele Marii Camere. Conform Regulii 54, paragraful 5, Camera poate organiza o audiere fie din oficiu, fie la cererea unei părți, dacă apreciază că acest aspect este în acord cu îndeplinirea atribuțiilor sale în temeiul Convenției. Sub rezerva unei decizii contrare a Camerei, părțile sunt invitate să colaboreze și să abordeze aspectele legate de fondul cauzei. În cazul evaluării cererilor individuale, Camera poate decide fie la cererea uneia dintre părți, fie din oficiu să organizeze o audiere asupra fondului, dacă apreciază că îndeplinirea atribuțiilor sale în temeiul Convenției impune acest lucru.

Din analiza Regulilor de Procedură rezultă că instanțele Curții Europene își desfășoară activitatea în conformitate cu principiul *verificării propriei competențe:* după cum Camera autorizează organizarea de audieri dacă

[83] Regula Curții nr. 43.

apreciază că această prerogativă este în acord cu atribuțiile sale stabilite de Convenție, Marea Cameră poate proceda în mod similar.

Dacă în fața unei Camere este ridicată o problemă serioasă care afectează interpretarea Convenției sau a Protocoalelor sale, Camera se poate degreva în favoarea Marii Camere, exceptând situația în care una dintre părți a făcut opoziție la acest aspect. De asemenea, Camera se poate desesiza în situația în care soluționarea unei întrebări ridicate într-o cauză în fața Camerei poate avea un rezultat incompatibil cu jurisprudența Curții, exceptând situația în care una dintre părțile în cauză a formulat obiecții în conformitate cu Regulamentul de Procedură al Curții.

Pornind de la prezumția potrivit căreia *jura novit curia,* la momentul desesizării Camerei în favoarea Marii Camere, nu este necesară formularea, din partea Camerei, a unei decizii de renunțare. Această situație procesuală ar fi fost susceptibilă de valențe abuzive dacă nu ar fi fost reglementată posibilitatea părților la procedură de a obiecta la decizia Camerei de a-și declina competența, în termen de 1 lună de la data primirii notificării de la Grefă, în privința deciziei de declinare.

Marea Cameră poate fi sesizată de oricare dintre părțile din cauză prin *procedura de retrimitere* reglementată în temeiul articolului 43 din Convenție. În acest caz, cauza va fi repartizată unui Colegiu de 5 judecători care acceptă cererea dacă obiectul acesteia ridică o problemă gravă privind interpretarea sau aplicarea Convenției sau a Protocoalelor sale, sau o problemă gravă având caracter general. Colegiul de 5 judecători va admite cererea doar dacă stabilește că o atare cauză ridică o problemă gravă privind interpretarea sau aplicarea Convenției, sau o problemă gravă având caracter general. În cazul în care nu sunt îndeplinite cerințele de admisibilitate a procedurii de retrimitere, Marea Cameră va refuza această solicitare. În cazul declarării admisibilității cererii de retrimitere, colegiu de 5 judecători va examina cererea exclusiv pe baza dosarului existent și se va pronunța asupra cauzei printr-o hotărâre.

De asemenea, Marea Cameră se va constitui pentru eliberarea unui *aviz consultativ*. Până la momentul sesizării Marii Camere în scopul pronunțării unui aviz consultativ, se va parcurge o etapă premergătoare, care cuprinde următoarele demersuri: (1) depunerea la Grefă a cererii de aviz consultativ; (2) din punctul de vedere al formei, cererea va preciza în mod complet și precis problematica asupra căreia este solicitat avizul Curții; (3) data la care Comitetul de Miniștri a adoptat decizia de a solicita Curtea cu privire la eliberarea unui aviz consultativ; (4) numele și adresa

persoanei sau persoanelor desemnate de Comitetul Miniștrilor pentru a da Curții orice explicații pe care le poate cere; (5) cererea va fi însoțită de documentele necesare pentru clarificarea tuturor punctelor cererii. Circuitul documentelor în cadrul Curții Europene urmează, de asemenea, o logică specifică: (1) la primirea unei cereri, Grefa transmite o copie a acesteia și a documentelor însoțitoare tuturor membrilor Curții; (2) Grefa informează Părțile Contractante cu privire la posibilitatea trimiterii de observații scrise; (3) Președintele Curții stabilește termenele pentru depunerea de observații scrise sau alte documente; (4) comentariile scrise sau documentele doveditoare se depun la Grefă, iar aceasta transmite copii ale acestora tuturor membrilor Curții, Comitetului Miniștrilor și fiecăreia dintre Părțile Contractante.[84]

După sesizarea Marii Camere cu soluționarea unei cereri de aviz consultativ, aceasta trebuie să se pronunțe asupra propriei competențe; în ipoteza în care Marea Cameră decide că cererea de aviz consultativ care i-a fost adresată nu este circumscrisă sferei sale de competență, atunci aceasta va decide în consecință, printr-o decizie motivată exprimată cu votul majorității membrilor Marii Camere. Deciziile motivate prin care se constată că Marea Cameră este incompetentă sau hotărârile prin care se adoptă avizele consultative sunt pronunțate cu votul majorității Marii Camere, menționându-se în mod expres numărul judecătorilor care constituie majoritatea; orice judecător poate, dacă dorește acest lucru, să se ralieze la decizia motivată sau la avizul consultativ al Curții sau să adopte o opinie separată. [85]

În virtutea principiilor publicității și transparenței judecății, decizia motivată sau avizul consultativ vor fi citite într-una dintre cele două limbi oficiale ale Consiliului Europei, de Președintele Marii Camere sau de un alt judecător expres desemnat de Președinte în cadrul audierilor publice, după ce au fost date notificări prealabile Comitetului de Miniștri și fiecărei Părți Contractante. În caz contrar, notificarea constituie comunicarea avizului sau a unei decizii motivate. Avizul consultativ sau decizia motivată vor fi semnate de Președintele Marii Camere și de Grefă, iar actul original semnat în mod corespunzător va fi plasat în arhivele Curții. Prin grija Grefei vor fi transmise copii certificate către părțile implicate în litigiu: Părților Contractante, Comitetului de Miniștri și Secretarului General al Consiliului Europei.

---

[84] Regulile Curții nr. 84 și 85.

[85] Regula Curții nr. 87.

Procedura avizului consultativ instituită în acord cu prevederile Protocolului nr. 16 este deferită sferei de competență a Marii Camere și beneficiază de un regim juridic diferit, prin comparație cu avizul consultativ reglementat de prevederile articolelor 48 și 49 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Pe lângă temeiul legal care este diferit, cele două proceduri de aviz consultativ se disting inclusiv prin raportare la regulile de procedură care le sunt specifice.

În cazul procedurii de solicitare a avizelor consultative stabilită în acord cu Protocolul nr. 16, calitatea procesuală de a sesiza Curtea este exercitată de instanțele supreme din Înaltele Părți Contractante, care invocă clarificări asupra unor chestiuni referitoare la interpretarea sau aplicarea unor drepturi și libertăți prevăzute de Convenție, sau de Protocoalele adiționale ale acesteia. Instanța supremă solicitantă trebuie să îndeplinească cumulativ două cerințe în acest sens: (1) neclaritatea legată de interpretarea sau aplicarea drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție trebuie să rezulte dintr-o cauză pendinte; (2) instanța care formulează cererea trebuie să își motiveze solicitarea și să prezinte aspectele pertinente pentru contextul de fapt și de drept al cauzei pendinte.[86]

Regulile de Procedură ale Curții dezvoltă cerințe suplimentare referitoare la cuprinsul cererii, stabilind în mod riguros următoarele elemente de conținut: (a) obiectul cazului intern și fondul său juridic și faptic relevant; (b) dispozițiile legale interne pertinente; (c) problemele convenționale relevante, în special drepturile sau libertățile disputate; (d) dacă este relevant, un rezumat al argumentelor părților la procedura internă în cauză; (e) dacă este posibil și adecvat, o declarație a opiniilor instanței solicitante sau ale tribunalului solicitant cu privire la această întrebare, inclusiv orice analiză pe care acestea ar fi făcut-o.[87]

Cererea de aviz consultativ este examinată de un complet alcătuit din 5 judecători ai Marii Camere, în componența efectivă a acestuia fiind cooptați: (1) Președintele Curții; în cazul absenței acestuia, vicepreședintele Curții are prioritate; (2) doi președinți de secție desemnați prin rotație; în cazul absenței acestora, se aplică regula înlocuirii de către vicepreședinții de secțiune; (3) un judecător desemnat prin rotire din rândul judecătorilor aleși din secțiunile rămase, pentru a servi în completul de judecată pentru o perioadă de 6 luni; (4) judecătorul ales pentru Partea Contractantă; (5) cel

[86] În acord cu articolul 1 din Protocolul Adițional nr. 16 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

[87] Regula Curții nr. 92.

puțin 2 judecători supleanți desemnați prin rotație din rândul judecătorilor aleși de secțiuni, pentru a participa pe o durată completă de 6 luni.

3.3 Reguli procedurale aplicabile evaluării admisibilității cererilor

Evaluarea admisibilității cererilor adresate Curții Europene a Drepturilor Omului prezintă particularități în funcție de natura și de temeiul juridic al acestora, după cum cererile sunt interstatale (fundamentate pe articolul 33 din Convenție) sau individuale (întemeiate pe articolul 34 din Convenție).

3.3.1 Cazul cererilor interstatale

În reglementarea *cererilor interstatale,* articolul 33 stabilește: *Orice Înaltă Parte Contractantă poate sesiza Curtea asupra oricărei pretinse încălcări a prevederilor Convenţiei şi ale Protocoalelor sale de către o altă Înaltă Parte Contractantă*. Articolul 33 instituie o logică juridică diferită de cea pre-existentă și promovată în dreptul internațional clasic. Teoria și practica dreptului internațional recunosc statele ca subiecte de drept care pot acționa, în virtutea *naționalității*, acordând protecție diplomatică cetățenilor săi aflați pe teritoriul altui stat. Protecția va avea ca obiect garantarea drepturilor și libertăților acelor persoane fizice sau juridice care sunt legate de statul protector prin cetățenie. Dreptul convențional, extinde sfera de protecție statală, impunând tuturor părților la Convenție să garanteze drepturile și libertățile tuturor persoanelor aflate sub jurisdicția lor, indiferent de cetățenie. Dacă în cazul cererilor individuale este valorizată manifestarea de voință a persoanelor, grupurilor de persoane, organizațiilor nonguvernamentale care se pretind victime ale încălcărilor drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție, în cazul cererilor interstatale se acordă posibilitatea statelor de a se întoarce împotriva statului căruia i se impută nerespectarea obligației instituite în articolul 1 din Convenție, potrivit căreia Înaltele Părţi Contractante recunosc oricărei persoane aflate sub jurisdicţia lor drepturile şi libertăţile definite în Titlul I al prezentei Convenţii. După cum este apreciat în literatura de specialitate[88], prin cererile interstatale se creează o nouă ordine juridică internațională în materia protecției drepturilor și libertăților fundamentale, care face efectiv caracterul de *garanție colectivă* al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.

[88] Corneliu Bîrsan, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole,* ediția a 2-a, Editura C.H. Beck, București, 2010, p. 1122.

Astfel, cererile interstatale au natura juridică a unor *recursuri interstatale,* prin care un stat poate pune în discuție protecția oferită în domeniul drepturilor și libertăților individuale de către un alt stat/alte state. În contextul dat, *noua ordine juridică* permite derogări de la principiul dreptului internațional clasic al neamestecului în treburile interne.

De asemenea, cererile interstatale se particularizează prin *caracterul obiectiv* și prin *caracterul popular.* Caracterul obiectiv se referă la faptul că un Stat Parte la Convenție poate să invoce împotriva altui stat, încălcări ale drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție, ai căror titulari sunt indivizi care nu au calitatea de cetățeni ai statului reclamant. Caracterul obiectiv al cererilor interstatale se întemeiază pe caracterul obiectiv al drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție. Caracterul obiectiv (al cererilor interstatale sau al drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție) rezidă în obligația statelor de a respecta drepturile și libertățile prevăzute de Convenție, indiferent de calitatea de cetățean, străin sau apatrid deținută de persoana care este subiect al protecției. Caracterul popular al cererilor interstatale constă în aceea că statul reclamant se poate adresa Curții atât în *situații teoretice, având potențial de încălcare a drepturilor omului,* cât și în *cazul unor încălcări efective, sistematice ale drepturilor și libertăților garantate de Convenție.*

Cererea interstatală se comportă aidoma unei cereri contencioase, reprezentând instrumentul care declanșează „procesul" în fața Curții Europene. Caracterul contencios rezultă în mod firesc prin coroborarea a două aspecte: scopul introducerii plângerii interstatale constă în soluționarea unui litigiu având ca obiect protecția drepturilor și libertăților din Convenție, iar soluția finală pronunțată de Curtea Europeană este concretizată, din punct de vedere procedural, *printr-o hotărâre obligatorie* care trebuie să fie monitorizată și aplicată la nivel național.

Prin intermediul cererilor interstatale, relațiile internaționale se reconfigurează, în sensul în care acestea nu mai sunt caracterizate prin interacțiuni de natură politică; dimpotrivă, pe coordonatele juridice stabilite urmare a exercitării cererilor interstatale, statele implicate în procedură pun în discuție aspecte legislative și/sau jurisprudențiale problematice de la nivel național, în scopul asigurării unei jurisdicții naționale eficiente în materia protecției drepturilor și libertăților individuale. Miza specifică cererilor interstatale nu este de sorginte politică ci, mai degrabă, prezintă implicații *jurisdicționale* și *umanitare.* Dincolo de orice diferende politice care se pot cristaliza la nivel interstatal, un stat poate utiliza cererile interstatale, pentru a atenționa

un alt stat parte la sistemul convențional asupra legalității acțiunilor sale; rezultatul obținut în urma judecării cererilor interstatale poate angrena excluderea din organizație a statului culpabil.

Cât privește *examinarea admisibilității cererilor interstatale,* trebuie să menționăm că cerințele de admisibilitate ale cererilor interstatale au un regim juridic care diferă în unele aspecte prin comparație cu cererile individuale. În cazul celor din urmă, articolul 35 din Convenție cuprinde o amplă expunere *in expresis* a cerințelor de admisibilitate. Deși titlul articolului 35 din Convenție se referă, în mod indistinct, la *condițiile de admisibilitate,* trimiterile exprese la cererile individuale prevăzute de alineatele 2 și 3 conduc la concluzia conform căreia articolul 35 este sediul materiei în domeniul admisibilității cererilor individuale. Menționăm însă că cerințele referitoare la epuizarea căilor interne de atac și respectarea termenului de 6 luni se aplică, *mutatis mutandis,* inclusiv cererilor interstatale.

Admisibilitatea cererilor interstatale trebuie să fie analizată prin raportare la prevederile articolului 33. Exigențele de admisibilitate la care sunt supuse cererile interstatale sunt extrase pe cale interpretativă, având în vedere atât textul Convenției cât și jurisprudența Curții. În primul rând, cererile interstatale vor fi valabile dacă vor fi formulate de un stat contractant împotriva altui stat contractant. Statul reclamant nu are poziția procesuală a victimei din cererile individuale; pe cale de consecință, acesta este exonerat de cerința existenței unui interes sau a unei vătămări. Interesul statului reclamant nu este de sorginte națională, dat fiind faptul că statul reclamant nu trebuie să fi fost supus unei violări grave și sistematice ale drepturilor și libertăților unuia dintre cetățenii săi. Cerința interesului este limitată la aspecte de ordine publică, specifice noii ordini juridice create prin Convenție și instrumentată pe calea recursului interstatal. După cum am arătat anterior, obiectul cererii interstatale constă în violarea (pretinsă sau efectivă) a drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție și de Protocoalele Adiționale iar, *ratione temporis,* statele implicate în procedură trebuie să aibă calitatea de Părți Contractante la Convenție în momentul introducerii cererii.

Regulile Curții instituie cerințe formale suplimentare referitoare la *admisibilitatea cererilor interstatale.* Din punctul de vedere al *conținutului,* cererea interstatală trebuie să stipuleze următoarele elemente: numele Părții Contractante împotriva căreia se depune cererea; descrierea faptelor; descrierea presupusei încălcări a Convenției și a argumentelor relevante; declarația privind respectarea criteriilor de admisibilitate (epuizarea căilor

interne de atac și respectarea termenului de 6 luni); precizarea obiectului cererii și declararea oricăror cereri de satisfacție echitabilă formulate în temeiul articolului 41 din Convenție în numele părții vătămate; datele de identificare (numele și adresa) persoanei/persoanelor desemnate ca agent. Este necesară atașarea tuturor copiilor documentelor relevante și ale deciziilor judiciare sau nejudiciare referitoare la obiectul cererii.[89]

Epuizarea căilor interne de atac și respectarea termenului de 6 luni sunt cerințe de admisibilitate prevăzute expres în privința cererilor individuale. Interpretarea sistematică a elementelor de conținut a cererilor interstatale precizate de Regula Curții nr. 46 duce la concluzia potrivit căreia cele două cerințe de admisibilitate sunt aplicabile și acestora, sub rezerva respectării particularităților cererilor interstatale. Cerința referitoare la epuizarea căilor interne de atac este discutabilă în anumite ipoteze: (1) dacă cererea interstatală privește o legislație statală injustă care nu poate face obiectul niciunei căi de atac naționale; (2) dacă, la nivel național, sunt reglementate căi de atac care nu sunt considerate a fi eficace și suficiente, deoarece nu permit adoptarea unei soluții reparatorii certe (precum repararea pagubelor suferite de victimă); (3) dacă, la nivel național, există practici administrative de tortură sau de rele tratamente tolerate de autoritățile superioare ale statului pârât. [90] În mod asemănător, regula termenului de 6 luni de la data rămânerii definitive a hotărârii interne nu se va aplica dacă statul pârât produce încălcări continue ale Convenției. Acest mod de interpretare a admisibilității cererilor interstatale în funcție de criteriul parcurgerii căilor interne de atac determină repercusiuni în domeniul probator. Statele reclamante au susținut că, dacă nu trebuie să fie respectat criteriul parcurgerii căilor interne de atac în cazul în care sunt incriminate măsurile legislative și practica judecătorească ale statului reclamant, acest fapt presupune *lipsa sarcinii probei în relație cu statul reclamant,* producându-se astfel o derogare de la principiul *onus probandi incumbit actori*[91]. Fosta Comisie a achiesat susținerilor statelor reclamante doar în ipoteza în care obiectul cererii este reprezentat de *legislația statului pârât;* orice elemente de legislație beneficiază de recunoaștere oficială la nivel național, fiind supuse cerinței publicării. Aceste caracteristici demonstrează futilitatea oricărui demers probatoriu. În cazul în care obiectul cererii este reprezentat de *o practică administrativă națională contrară drepturilor omului,* trebuie să fie

[89] Regula Curții nr. 46.

[90] Corneliu Bîrsan, *op. cit.,* pp. 1128-1129.

[91] Expresia are ca echivalent juridic: acela care emite pretenții în fața instanței, trebuie să furnizeze dovada.

luat în considerare faptul că garanțiile publicității, transparenței și securității juridice aplicabile în cazul legii sunt estompate. În acest punct devine evidentă obligația statului reclamant de a face dovada practicii administrative contrare drepturilor omului. Conform exigențelor Curții, proba trebuie să fie *completă*, în sensul în care trebuie să determine un început de dovadă asupra corelației existente între practica administrativă și fondul cauzei. Începutul de dovadă este îndeplinit în măsura în care o atare practică a fost probată în cazurile individuale evidențiate în jurisprudența Curții.

Din punct de vedere procedural, evaluarea admisibilității cererilor interstatale presupune, în primă etapă, repartizarea cererii către Camera constituită pentru a examina cazul, care desemnează unul sau mai mulți judecători ai acesteia ca judecători raportori; aceștia vor prezenta un raport privind admisibilitatea cererii atunci când au fost primite observațiile scrise ale Părții Contractante. Judecătorul raportor îndeplinește un rol auxiliar în procedură deoarece prezintă rapoartele, proiectele și alte documente care pot ajuta Camera și președintele acesteia în îndeplinirea funcțiilor lor.[92] Conform Regulilor Procedurale ale Curții, atunci când o cerere este formulată în conformitate cu articolul 33 din Convenție, Președintele Curții notifică imediat cererea Părții Contractante pârâte și atribuie cererea uneia dintre Secțiuni. Judecătorii aleși în privința Părților Contractante reclamante și pârâte vor sta ca membrii din oficiu ai Camerei constituite pentru a examina cazul. La repartizarea cauzei unei Secțiuni, Președintele Secției constituie Camera și invită Partea Contractantă pârâtă să își prezinte observațiile în scris cu privire la admisibilitatea cererii. Observațiile astfel obținute sunt comunicate de către Grefier Părții Contractante reclamante, care poate trimite observații în scris. Înainte de pronunțarea hotărârii privind admisibilitatea cererii, Camera sau Președintele acesteia pot decide să invite părțile să prezinte observații suplimentare în scris. Ședința privind admisibilitatea va avea loc dacă una sau mai multe dintre Părțile Contractante în cauză solicită acest lucru sau dacă Camera decide din oficiu. Înainte de a stabili procedura scrisă și, dacă este cazul, orală, Președintele Camerei va consulta părțile.[93]

Decizia Camerei trebuie să stipuleze modul în care a fost adoptată (în unanimitate sau cu majoritate) și trebuie să fie motivată. Decizia trebuie să fie comunicată reclamantului de către Grefier. De asemenea, aceasta este comunicată Părții Contractante sau părților interesate și oricărei terțe părți, inclusiv Comisarului Consiliului Europei pentru Drepturile Omului,

[92] Regula Curții nr. 48.

[93] Regula Curții nr. 51.

în cazul în care acestea au fost informate anterior cu privire la cerere, în conformitate cu normele de procedură. Dacă se realizează o soluționare amiabilă, decizia de a scoate cauza de pe rolul Curții va fi comunicată Comitetului de Miniștri.[94]

Cu excepția cazului în care Curtea stabilește ca o decizie să fie pronunțată și redactată în ambele limbi oficiale, toate deciziile sunt formulate în oricare dintre limbile oficiale (engleza sau franceza). Cu toate acestea, deciziile Marii Camere sunt exprimate în ambele limbi oficiale, ambele versiuni lingvistice prezentând aceeași forță autentică.[95]

O altă circumstanță aptă să definească contextul general care determină formularea de cereri interstatale rezidă în situații de conflict sau criză, manifestate în planul relațiilor internaționale. Astfel, există situații excepționale care au avut forță catalizatoare în promovarea cererilor interstatale: tehnicile de interogare utilizate de autoritățile britanice în perioada 1971-1975, operațiunile militare conduse de Turcia în Nordul Ciprului în anul 1974, conflictul armat dintre Georgia și Rusia, anexarea peninsulei Crimeea de către Rusia și conflictele din Crimeea și estul Ucrainei – evidențiate încă din anul 2014. Spre deosebire de cerințele de admisibilitate analizate în rândurile de mai sus, exigența referitoare la situații excepționale în relațiile internaționale precum conflicte sau crize, nu este de natură să condiționeze direct caracterul interstatal al cererii. Nimic nu împiedică calificarea cererii în termenii unei plângeri interstatale și în situația în care sunt valorizate elemente de natură economică. Cu titlu de exemplu, problematicile economice au condus la formularea cererii interstatale *Slovenia vs. Croația*[96], în care banca slovenă solicită Croației plata debitelor contractate. [97]

---

[94] Regula Curții nr. 54.

[95] Regula nr. 57 a Curții.

[96] Cauza nr. 54155/16.

[97] Documentare electronică în sistem informatic realizată prin accesarea site-ului https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Inter-State_cases_ENG.pdf, la data de 30 martie 2020, ora 15:14 p.m.

3.3.2 Reguli procedurale aplicabile evaluării admisibilității cererilor individuale

3.3.2.1. Repere generale de analiză

Cererile individuale reprezintă instrumentul procedural care poate avea ca titulari deopotrivă persoane fizice, grupuri de persoane fizice sau persoane juridice (organizații nonguvernamentale), oferindu-le acestora posibilitatea exercitării unui recurs efectiv în fața unui tribunal internațional, cu privire la drepturile și libertățile prevăzute de Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale. Cu alte cuvinte, cererile individuale concretizează sistemul european de protecție a drepturilor omului, imprimând acestuia caracteristica efectivității. Cererile individuale sunt mijlocul procedural care asigură conexiunea directă dintre prevederile Convenției și Curtea Europeană. Într-adevăr, Convenția are ca prim nivel de control nivelul național; în situația în care, în cursul judecății din plan intern, individul, grupurile de indivizi sau organizațiile nonguvernamentale invocă încălcarea unui drept prevăzut de Convenție, aceștia pot continua acțiunea la nivel supranațional, în fața Curții Europene, dacă pretind că sunt victima directă a încălcării dispozițiilor Convenției.

3.3.2.2 Probleme referitoare la titularii cererilor individuale

În cazul *persoanelor fizice* este necesar să precizăm că, formularea unei cereri individuale nu este condiționată de calitatea de cetățean al statului împotriva căruia respectiva persoană îndreaptă cererea. Poate formula o cerere individuală orice persoană fizică care, la data la care îi sunt încălcate drepturile și libertățile stabilite în Convenție, se află sub *jurisdicția statului autor al respectivei încălcări.* Este necesar să clarificăm care sunt coordonatele în funcție de care putem identifica *plasarea unei persoane sub jurisdicția unui stat parte la Convenție.* În primul rând, conceptul de *jurisdicție* evocă raporturi de subordonare dintre persoană și stat; o persoană se află sub jurisdicția unui stat în măsura în care autoritatea statală exercită *imperium* asupra sa. Pentru a aduce criterii de clarificare a modului de aplicare a jurisdicției statale, dreptul internațional instituie criteriul teritorialității. Jurisdicția se apreciază în funcție de criteriul teritorialității datorită faptului că, în temeiul suveranității sale, statul poate exercita atributele puterii publice asupra persoanelor aflate pe teritoriul său. Regula identificării jurisdicției statelor este criteriul teritorialității însă, există situații recunoscute de

dreptul internațional public, în care jurisdicția statelor poate fi înțeleasă în termenii *extrateritorialității.* De pildă, acte de putere publică îndeplinite de reprezentanții diplomatici ai unui stat pe teritoriul altui stat, sau exercitarea de către reprezentanții unui stat a unor acte de putere asupra resortisanților săi aflați pe teritoriul altui stat. Cele două cazuri constituie excepții de la regula generală a dreptului internațional, care instituie teritoriul drept criteriu de apreciere a jurisdicției, fiind justificate de circumstanțe precum imunitățile diplomatice sau de consimțământul statului gazdă, pe teritoriul căruia se exercită imunitatea de jurisdicție străină.

De asemenea, pot formula cereri individuale inclusiv persoanele aflate în *mod ilicit* sub jurisdicția unui Stat Parte la Convenție. Cerințele referitoare la *capacitatea de a introduce cereri în fața Curții Europene* diferă de cele statornicite la nivelul dreptului național. Astfel, persoanele fizice incapabile – lipsite de capacitate de exercițiu sau având capacitatea de exercițiu restrânsă, potrivit dreptului intern pot sesiza Curtea *chiar și în situația în care acestea nu sunt reprezentate de un tutore sau un curator.* Curtea a stabilit pe cale jurisprudențială că normele de reprezentare proprii dreptului intern nu se aplică astfel; o persoană care nu are dreptul de a reprezenta o altă persoană potrivit normelor interne, poate totuși să acționeze în fața Curții în numele acelei persoane. De exemplu, mama decăzută din drepturile părintești poate introduce o acțiune în fața Curții în scopul protejării intereselor minorului respectiv, calitatea de *mamă biologică* fiind suficientă pentru a îndeplini acest demers. Totodată, s-a stabilit că, în cazul unui litigiu patrimonial ce face obiectul unei cereri introduse la Curte, văduva reclamantului beneficiază de calitate procesuală activă pentru a continua acțiunea începută de soțul decedat.[98]

Titularul cererii individuale fiind reprezentat de *un grup de persoane fizice,* comportă o serie de particularități. Textul Convenției nu precizează detalii referitoare la *exigențele corespunzătoare grupului de persoane fizice,* pentru ca acesta să fie considerat titular al cererii individuale: articolul 34 nu menționează numărul minim sau maxim al persoanelor care alcătuiesc grupul, perioada pentru care este constituit grupul, interesele care unesc grupul etc. Curtea complinește lacuna de reglementare existentă în articolul 34 din Convenție prin stabilirea, pe cale interpretativă, a semnificației expresiei *grup de particulari* în următorii termeni: *o asociație informală, cel mai adesea temporară, de două sau mai multe persoane care au*

[98] Corneliu Bîrsan, *op. cit.,* pp. 1152-1155.

interese comune, care pot pretinde că le-a fost încălcat un drept garantat de Convenție, astfel că aceste persoane decid să acționeze împreună în fața Curții.[99]

Dacă titularul cererii individuale este *o organizație neguvernamentală,* unele comentarii se impun. În sfera de cuprindere a *organizațiilor neguvernamentale* includem *orice entitate sau organizație de drept privat cu scop lucrativ, precum societățile comerciale,* dar și *orice entitate sau organizație de drept privat fără scop lucrativ, cum sunt asociațiile, fundațiile, partidele politice.* Interpretarea prevederilor Convenției permite calificarea ca *organizație neguvernamentală a* oricăror structuri care promovează un interes privat, nefiind în raporturi de subordonare cu entitățile statale. Cele două cerințe trebuie să fie îndeplinite cumulativ. Astfel, colectivitățile locale reprezintă subiecte de drept care, în temeiul principiilor descentralizării și autonomiei administrative nu sunt subordonate statului însă, acestea activează în sfera dreptului public dat fiind faptul că exercită funcții oficiale. În același sens, companiile multinaționale promotoare a intereselor private vor fi apreciate ca *organizații guvernamentale,* deoarece răspund în fața structurilor de stat. Este lesne de înțeles că, pentru a înțelege în mod desăvârșit specificul organizațiilor neguvernamentale este necesară opoziția cu organizațiile guvernamentale. În analiza jurisprudențială a acestei categorii de titulari ai cererilor individuale, Curtea a avansat unele nuanțări ale criteriilor de apreciere utilizate. Evaluând situația bisericilor naționale și a parohiilor care depind de acestea, Curtea a precizat că, deși aceste structuri sunt persoane juridice de drept public, ele pot fi considerate organizații neguvernamentale deoarece nu exercită prerogative ale puterii publice.[100]

Cele trei categorii enunțate mai sus trebuie să se conformeze cu exigența de a fi calificate ca *victime* ale încălcării unui drept prevăzut de Convenția Europeană a Drepturilor Omului sau de Protocoalele Adiționale la aceasta. Cerința conform căreia persoana fizică, grupul de persoane fizice sau organizațiile nonguvernamentale trebuie să fie victime în sensul indicat de Convenție, presupune să fie avute în vedere 3 direcții de analiză: (1) noțiunea de *victimă* este specifică sistemului convențional de drept, fiind un concept autonom, totalmente separat de exigențele promovate de dreptul național; (2) victima trebuie să pretindă încălcarea unui drept sau a unei libertăți din

[99] *Ibidem,* p. 1160.

[100] Corneliu Bîrsan, *op. cit.,* p. 1157.

Convenție, indiferent dacă încălcarea este confirmată sau nu la momentul evaluării fondului; (3) noțiunea de victimă se raportează la o încălcare a prevederilor Convenției care deja s-a produs, fiind concretă și nu teoretică sau iluzorie.[101] Calitatea de *victimă* este îndeplinită indiferent de situația în care persoana în cauză suferă, în mod direct sau indirect, pretinsele încălcări ale Convenției. Deci, pentru a fi *victimă* orice persoană fizică sau juridică trebuie să fi suferit în mod direct sau indirect o pagubă prin încălcarea unei dispoziții a Convenției, sau să aibă un interes personal pentru ca încălcarea Convenției să înceteze.

Caracteristicile de *victimă directă* și *victimă indirectă* sunt apreciate în funcție de *modul în care se răsfrâng consecințele negative ale măsurii incriminate:* dacă persoana care a formulat alegații în privința încălcării drepturilor și libertăților prevăzute în Convenție suferă prejudicii fizice, materiale sau morale aceasta este *victimă directă; victima indirectă* este persoana care se află în relații de rudenie cu pretinsa victimă. Dacă reclamantul inițial decedează înaintea introducerii cererii, atunci persoana care are interes legitim în calitate de rudă a defunctului poate, la rândul ei, să formuleze o cerere al cărei obiect se referă la decesul sau la dispariția rudei sale. Rudenia a fost interpretată extensiv de Curte, incluzând în această categorie atât relațiile bazate pe legături de sânge, afinitate cât și pe relații de căsătorie. Caracterul indirect al victimei este determinat de decesul sau dispariția victimei directe; în acest caz, victima indirectă va fi ruda, afinul sau soțul victimei directe. Dacă încălcarea drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție nu determină decesul sau dispariția victimei, Curtea nu recunoaște calitatea de victimă indirectă. În mod excepțional, Curtea poate recunoaște existența victimei indirecte chiar și în ipoteza în care victima directă nu a decedat și nu a fost dispărută, *doar dacă victima indirectă demonstrează existența unui interes personal de a acționa.*[102] Pe cale de consecință, sfera *interesului personal de a acționa* a fost delimitat de Curte prin jurisprudența sa. Poate fi apreciat ca *interes personal de a acționa:* interesul de a obține achitarea persoanei decedate/dispărute; interesul de a apăra reputația victimei directe și a familiei sale dacă aceasta a fost lezată prin încălcările drepturilor și libertăților Convenției; interesul material pentru a suplini consecințele directe produse prin încălcarea drepturilor victimei directe.

---

[101] *Ibidem,* pp. 1162-1163.

[102] Jurisconsultul Curții, *Ghid practic cu privire la condițiile de admisibilitate*, 2014, pp. 13-15.

După cum am precizat în secțiunea referitoare la analizarea condițiilor de admisibilitate a cererilor interstatale, caracterul potențial al încălcării drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție poate fi invocat doar în legătură cu acestea. Cererile individuale sunt, de principiu, condiționate de existența unei încălcări efective a prevederilor Convenției. În mod similar cu acest raționament, în cazul cererilor individuale, victima nu poate fi potențială, deoarece aceasta trebuie să invoce încălcări concrete ale drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție. Prin excepție, Curtea a admis că un reclamant poate fi o victimă potențială dacă nu este cu putință să se aprecieze în ce măsură s-a aplicat legislația națională care este criticată, din cauza caracterului secret al măsurilor pe care le autoriza. Se admite cererea individuală și în ipoteza în care victima potențială este identificată în persoana unui străin – față de care a fost adoptată o decizie de expulzare care nu a fost încă executată și, în perspectiva executării măsurii de expulzare, străinul riscă să fie supus în țara de destinație torturii, tratamentelor crude, inumane sau degradante sau riscă să îi fie încălcate prerogativele referitoare la viața privată circumscrise articolului 8 din Convenție. În mod paradoxal, deși se apreciază ca fiind admisibile cererile individuale formulate de victimele potențiale, simpla posibilitate de afectare a drepturilor și libertăților reclamantului nu este suficientă; se impune prezentarea unor dovezi adecvate pentru a susține probabilitatea survenirii unei încălcări efective în viitor. Temerile, bănuielile, conjuncturile reclamantului sunt insuficiente pentru afirmarea calității de *victimă potențială*.[103] În considerarea caracterului potențial al prejudiciului, Curtea a stabilit prin jurisprudența sa, că persoanele particulare, grupurile de persoane sau organizațiile neguvernamentale nu pot fi titulare ale unei cereri individuale pe motivul unei potențiale încălcări de drepturi, care ar decurge dintr-o dispoziție de drept național și care ar fi, conform interpretării reclamanților, contrară dispozițiilor Convenției.[104]

Durata menținerii calității de victimă este o problemă subsecventă stabilirii calității de victimă. Aprecierea problemei se va realiza în temeiul unui control a *posteriori* al Curții. Retragerea calității de victimă se va produce în măsura în care sunt îndeplinite cumulativ două cerințe: (1) autoritățile naționale recunosc explicit și în substanță producerea unei încălcări a Convenției; (2) autoritățile naționale adoptă măsuri în vederea reparării încălcării Convenției. Simpla reparație oferită reclamantului

[103] Jurisconsultul Curții, *Ghid practic cu privire la condițiile de admisibilitate*, 2014, p. 15.
[104] *Ibidem*.

(admițând că aceasta este adecvată și suficientă) nu este de natură să retragă reclamantului calitatea de victimă; odată îndeplinită cerința despăgubirii, aceasta trebuie dublată de recunoașterea formală, provenită din partea autoritățile naționale, a daunelor produse victimei.[105] Decesul reclamantului constituie o limită temporală până la care subzistă calitatea de victimă. În caz de deces al reclamantului și dacă victima indirectă (rudă, afin, soț) nu și-a manifestat în mod expres voința de a continua procedura demarată de defunct și/sau dacă victimele indirecte nu pot demonstra existența unui interes legitim, calitatea de victimă (directă sau indirectă) încetează iar cauza va fi radiată de pe rol. [106]

3.3.2.3 Cerința existenței unui prejudiciu important

Protocolul nr. 14 a amendat Convenția Europeană prin introducerea, în articolul 35, alineatul 3, litera b a unei cerințe suplimentare de admisibilitate referitoare la *existența unui prejudiciu important: reclamantul nu a suferit niciun prejudiciu important, cu excepţia cazului în care respectarea drepturilor omului garantate prin Convenţie şi prin Protocoalele sale impune examinarea pe fond a cererii şi cu condiţia de a nu respinge pentru acest motiv nicio cauză care nu a fost examinată corespunzător de o instanţă naţională.* Din punct de vedere structural, cerința *prejudiciului important* este alcătuită dintr-o regulă generală și două clauze de salvgardare: regula generală este aceea conform căreia, pentru a fi considerată admisibilă, cererea trebuie să se refere, din punctul de vedere al conținutului, la o pagubă importantă suferită de reclamant; prima clauză de salvgardare privește o problemă legată de respectarea drepturilor omului, care impune examinarea pe fond a cererii, iar cea de-a doua clauză de salvgardare se referă la neexaminarea în mod corespunzător a cererii de o instanță națională. După cum putem observa, întreaga construcție a acestei cereri se bazează pe *producerea unui prejudiciu important*, aceasta fiind prima cerință care se impune a fi verificată.

Prejudiciul important este consecința *unei încălcări grave a drepturilor omului.* Astfel, cerința prejudiciului important suferit de reclamant evidențiază că nu orice încălcare a drepturilor omului este de natură să atragă, prin nivelul gravității sale, intervenția Curții. Gravitatea încălcării se apreciază de Curtea Europeană, ținând cont de criterii subiective (miza/motivația personală a reclamantului) și de criterii obiective (miza concretă

[105] *Ibidem,* p. 17.

[106] *Ibidem,* p. 18.

a reclamantului). Este necesar de stabilit că, *importanța prejudiciului* nu implică, în mod necesar, încălcări de ordin material; probleme de principiu, deosebit de importante, pot reprezenta cauze pentru producerea unei grave încălcări în domeniul drepturilor omului.

Evaluarea criteriului prejudiciului important presupune ca instanța europeană să analizeze simultan două criterii (de natură subiectivă, respectiv de natură obiectivă); criteriul subiectiv se impune a fi evaluat din perspectiva modului în care reclamantul apreciază importanța prejudiciului suferit, iar criteriul obiectiv este îndeplinit dacă prejudiciul apreciat de reclamant ca fiind important produce efecte în plan concret. Deci, simpla susținere din partea reclamantului în temeiul căreia a fost victima unei încălcări grave a drepturilor şi libertăților sale nu determină soluția de a aprecia existența unui *prejudiciu important.* Este necesară verificarea acestei alegații prin raportare la criterii obiective, ale căror efecte sunt susceptibile de cuantificare. Între criteriul subiectiv şi cel obiectiv este necesară sublinierea legăturii de cauzalitate, identificarea specificului percepției reclamantului şi observarea modului în care aceasta se aplică în condiții concrete. Dificultatea acestui demers există atât din punctul de vedere al sintetizării aprecierii subiective a reclamantului cât şi din punctul de vedere al transpunerii acesteia în practică. Dezvoltând acest aspect pe cale jurisprudențială, Curtea a stabilit că, pentru a evalua importanța subiectivă pe care o are încălcarea din punctul de vedere al reclamantului, poate ține seama de comportamentul reclamantului (dacă reclamantul a fost inactiv în timpul procedurii, arătând interes redus față de soarta procedurii). Totodată, Curtea a menționat câteva elemente noi, care trebuiau să fie luate în seamă pentru a stabili gradul minim de severitate necesar a fi atins, în scopul de a justifica examinarea din partea instanței internaționale: natura dreptului care face obiectul încălcării, gravitatea încălcării, consecințele încălcării asupra situației personale a reclamantului.[107]

Elementul financiar nu poate fi omis din analiza criteriului prejudiciului important, deşi acesta nu este unicul referențiar. Cuantumul efectiv al sumei pierdute de reclamant ca urmare a încălcării de drepturi şi libertăți suferite reprezintă un criteriu important instrumentat de Curte în vederea aprecierii gravității prejudiciului. Au fost apreciate ca nefiind prejudicii importante cele care au un impact financiar nesemnificativ asupra situației materiale a reclamantului: (1) procedurile în urma cărora reclamantul avea posibilitatea de a dobândi 90 de euro; (2) întârziere la plata unei sume de 25 de euro;

[107] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* p. 95.

(3) neachitarea, de către autorități, în contul reclamantului, a unei sume echivalente cu cel puțin 1 euro, etc.[108] Însemnătatea prejudiciului material nu poate fi evaluată în mod abstract, prin indicarea unui plafon fix în funcție de care poate fi apreciată admisibilitatea cererii, dat fiind faptul că situația reclamanților este diferită din punctul de vedere al situației financiare, al condițiilor profesionale și personale.

În jurisprudența Curții au fost evaluate ca fiind situații în care există un prejudiciu important următoarele: (1) întârzieri cuprinse între 9 şi 49 de luni în executarea hotărârilor, prin care se dispunea plata de despăgubiri pentru durata excesivă a procedurilor, cu valori cuprinse între 200 şi 13 749,99 euro; (2) întârzieri la plata despăgubirilor pentru exproprieri unde sumele atingeau valori de zeci de mii de euro; (3) drepturi salariale, unde suma cerută era de aproximativ 1 800 euro; (4) proces civil cu o durată de 15 ani şi 5 luni şi lipsa oricărei căi de atac, deşi plângerea se referea la „o valoare importantă"; (5) cauza cu privire la durata unui proces civil, în care suma în cauză consta în alocaţii de invaliditate într-un cuantum care nu putea fi considerat scăzut; (6) cauza în care reclamanta a fost obligată să plătească cheltuieli de judecată care depăşeau 20% din valoarea salariului său lunar.

Dat fiind faptul că prejudiciul important a fost evaluat de Curte și din perspectiva unor cerințe nemateriale, s-a stabilit că există un prejudiciu important în ipoteza în care persoanei aflate în detenție i s-a refuzat oferirea de hrană vegetariană, în acord cu credințele sale budiste. De asemenea, s-a reținut că obiectul capătului de cerere evidenția un prejudiciu important dacă aduce în discuție o conduită cu impact asupra regulilor de organizare socială, și dacă este apreciată de reclamant ca producând efecte asupra stării sale emoționale. În acest context, Curtea a constatat că există un prejudiciu important în capătul de cerere referitor la întrebarea dacă insultarea șefului statului trebuia considerată o faptă penală.[109]

Prima clauză de salvgardare se referă la examinarea pe fond a cauzei de instanța europeană. Chiar dacă reclamantul nu a suferit un prejudiciu important, dacă cererea formulată de acesta aduce în discuție o problemă complexă de drepturile omului care necesită o verificare pe fond, atunci instanța europeană va reține cererea ca admisibilă. Curtea a decis că este necesar să examineze aprofundat o anumită cauză care ridică probleme de ordin general, referitoare la respectarea prevederilor Convenției. Cu titlu exemplificativ, există probleme de ordin general dacă ele aduc în discuție

[108] *Ibidem*.

[109] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* p. 98.

interpretarea sau aplicarea Convenției sau aspecte relevante de legislație națională. Ori de câte ori cauza deferită Curții ridică o problemă de principiu, asupra căreia trebuie să se pronunțe instanța europeană, pentru a da o dezlegare care să poată fi utilizată drept îndrumare pentru jurisprudența sa ulterioară, ne aflăm în fața unei cereri admisibile.

Cea de-a doua clauză de salvgardare privește clarificarea aspectului conform căruia cauza a fost suficient de bine examinată la nivel național. Lipsa prejudiciului important nu va fi luată în considerare de Curte dacă aceasta observă că cererea nu a fost suficient de corect examinată la nivel național. Ipostaza permite Curții să își extindă competențele și să acționeze, contrar statului său, ca o instanță de fond în relație cu o problemă de drept național. Rațiunea de a fi a acestei clauze de salvgardare se referă la necesitatea de a asigura accesul efectiv la justiție tuturor persoanelor care pretind că sunt victimele încălcării unor drepturi sau libertăți prevăzute de Convenție. Există două principii pe care se fundamentează această clauză de salvgardare: (1) interzicerea denegării de dreptate și (2) principiul subsidiarității. Primul principiu este în strânsă conexiune cu accesul efectiv la justiție, deoarece prin concretizarea acestuia poate deveni efectivă interzicerea denegării de dreptate, iar cel de-al doilea principiu sintetizează vocația Curții Europene. După cum am precizat în alte secțiunii ale lucrării, Curtea Europeană funcționează potrivit principiului subsidiarității, conform căruia se cuvine în primul rând examinarea cauzei la nivel național, având în vedere că instanța națională este singura în măsură să examineze cauza prin luarea în considerare a particularităților acesteia. În situația în care cererea nu este suficient de bine analizată la nivel național, se va proceda la evaluarea întreprinsă de Curtea Europeană.

S-a considerat că nu a fost îndeplinită cea de-a doua clauză de salvgardare dacă plângerea cu privire la durata excesivă a unei proceduri civile nu a fost examinată corespunzător de o instanță internă, pentru că încă nu exista în dreptul german o cale efectivă de atac în această privință. În mod similar, dacă în cauza deferită Curții, principala problemă constă în a stabili dacă plângerea reclamantei cu referire la durata procedurii pe care o considera excesivă putea fi examinată corespunzător doar la nivel intern, clauza de salvgardare nu putea fi activată. Totuși, dacă cauza deferită Curții se referă la pretinsa încălcare săvârșită de ultima instanță în grad din sistemul juridic național, Curtea poate suprima cerința conform căreia plângerea nu a fost examinată corespunzător. [110]

[110] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* p. 101.

3.3.2.4 Condiția epuizării căilor de recurs interne

Potrivit articolului 35, alineatul 1, prima teză din Convenția Europeană, *Curtea nu poate fi sesizată decât după epuizarea căilor de recurs interne, aşa cum se înţelege din principiile de drept internaţional general recunoscute*. Această cerință susține caracterul subsidiar al controlului exercitat de Curtea Europeană: jurisdicția sa nu devine efectivă decât în măsura în care, titularii cererilor parcurg remediile indicate de legislația națională. Parcurgerea căilor interne de atac reprezintă o cerință stabilită în favoarea Statului Parte la Convenția Europeană, fiind un mijloc procedural de recunoaștere a suveranității sale și, implicit, a plenitudinii de jurisdicție asupra problemelor de drept convențional invocate în cauzele care îi sunt deferite spre soluționare, prin instanțele sale de judecată.

Având în vedere acest aspect, statul este titularul posibilității de a invoca (prin mijlocul procedural al excepției) condiția epuizării căilor interne de atac. Fiind titularul unei posibilități, statul poate alege modul în care își manifestă voința în legătură cu îndeplinirea acestei cerințe: fie poate invoca excepția neepuizării căilor interne de atac, fie poate renunța în mod voluntar la această garanție. În acord cu acest raționament, reținem că *cerința epuizării căilor interne de atac poate fi suprimată, dacă statul a cărui jurisdicție trebuia să fie parcursă renunță la aceasta în mod expres și neechivoc.* În eventualitatea în care statul pârât nu renunță la invocarea neparcurgerii căilor interne de atac, acestuia îi revine sarcina probei cu privire la faptul că reclamantul nu a exercitat un remediu intern, care era efectiv și disponibil potrivit dreptului național. Urmare a probei furnizate de guvernul național, reclamantul trebuie să facă dovada epuizării căilor interne de recurs sau, în cazul neepuizării căilor interne de recurs, reclamantul va dovedi caracterul inadecvat și inefectiv al măsurii, sau existența unor circumstanțe specifice care îl scuteau de această obligație. În cazul în care reclamantul susține, în apărare, că epuizarea căilor interne de atac nu a fost realizată din cauza *pasivității autorităților publice* (concretizată inclusiv prin *infracțiuni de serviciu)* sarcina probei revine, din nou, Guvernului statului respectiv.[111]

Regula epuizării căilor interne de atac se impune a fi evaluată restrictiv: aceasta se raportează exclusiv la remediile interne, fără a face referire la remedii externe care pot fi disponibile în virtutea transpunerii, prin ratificare, în dreptul național, a unor norme internaționale. Deci, parcurgerea căilor interne de atac va fi recunoscută fără a fi nevoie să se apeleze la instanțe internaționale de anchetă sau de reglementare, care sunt disponibile statului

[111] *Ibidem,* pp. 26-28.

în cauză. Chiar dacă instanțele internaționale de anchetă sau de reglementare sunt cvasi– sau non-jurisdicționale, deferirea cauzei către acestea determină Curtea Europeană să nu ia în considerare cauza. În acest context, dificultatea se raportează la situația în care cererea în cauză ar fi supusă unei duble evaluări internaționale (de către instanța internațională de anchetă sau de reglementare și de Curtea Europeană). Există riscul pronunțării unor soluții divergente la nivel internațional, aspect care poate conduce la compromiterea eficienței sistemului internațional.

Deşi reprezintă regula procedurală *sine qua non* deoarece în absența validării acesteia nu se poate proceda la verificarea validității celorlalte cerințe, epuizarea căilor interne de atac nu trebuie evaluată în mod formalist. Curtea acceptă situația în care reclamanții nu au parcurs remediile legale naționale din cauza termenelor excesiv de scurte, în cadrul cărora erau ținuți să exercite căile de atac, sau situația în care reclamanții nu au parcurs căile interne de atac care, deşi erau disponibile la nivel național, nu erau obligatorii. Parcurgerea căilor interne de atac nu echivalează cu obținerea unei hotărâri aferente fiecărui remediu accesat de reclamant. Cu titlu de exemplu, este posibil ca reclamantul să declare recurs, iar această cale de atac să fie respinsă din cauze de ordin procedural, datorate reclamantului; în acest caz, deşi există o hotărâre de respingere, aceasta nu semnifică epuizarea căilor interne de atac, deoarece recursul ar fi fost susceptibil să fie evaluat pe fond dacă reclamantul ar fi fost diligent și ar fi respectat termenii și condițiile procedurii interne. În același sens, dacă reclamantul are la dispoziție mai multe remedii interne în vederea îndeplinirii aceluiași scop, reclamantul are posibilitatea de a alege remediul intern pe care îl consideră potrivit, nefiind nevoit să apeleze la toate remediile prevăzute de dreptul intern. Subliniem că posibilitatea reclamantului de a opta pentru remediul intern considerat cel mai pertinent există doar dacă, la nivel național sunt accesibile mai multe remedii interne, având același obiectiv și urmărind același scop. Astfel, parcurgerea căilor interne de atac se referă la remediile care oferă posibilitatea de reparare a prejudiciilor; pe cale de consecință, nu sunt obligatorii de parcurs remediile extraordinare precum revizuirea, anularea unei hotărâri care a intrat în putere de lucru judecat. Caracterul obligatoriu al acestora din urmă poate rezulta doar în măsura în care reprezintă singurele modalități prin care statul pârât poate să remedieze problemele de drept din sistemul său național. Nu este de natură să pună în acord dispozițiile de drept național cu dispozițiile Convenției Europene exercitarea unei căi ierarhice de atac sau a unei căi intermediare,

neobligatorii (de exemplu medierea) și nici parcurgerea unei căi interne căreia îi lipsește caracterul previzibil și sigur.

O problemă aparte în analizarea cerinței privind epuizarea căilor interne de atac constă în cererile de evaluare a constituționalității legislației interne. În această situație, recurgerea la instanța constituțională a statului reprezintă o cale de atac pertinentă, doar în situația în care reclamantul invocă aceea că o dispoziție de drept intern este contrară Convenției. Totodată, pentru a fi verificată parcurgerea căilor interne de atac, nu se cere ca reclamantul să fi invocat în toate etapele procedurale prevederile Convenției. Este suficient să invoce prevederile Convenției în etapa de analiză pe fond a cauzei, sau să invoce prevederi de drept național echivalente prevederilor Convenției. [112]

Termenul procedural până la care poate fi îndeplinită cerința referitoare la epuizarea căilor de recurs interne este, de principiu, *data introducerii cererii în fața Curții*. Prin excepție, Curtea admite parcurgerea ultimei etape a unei căi de atac interne în perioada de timp cuprinsă între *trimiterea cererii către Curte* și *pronunțarea asupra admisibilității cererii*. În ipoteza în care, la nivel național devine disponibilă o nouă cale de atac, trebuie evaluată posibilitatea de a opune această cale de atac reclamantului, în acord cu principiul echității. Principiul echității presupune acordarea unei marje temporale adecvate reclamantului, pentru a lua la cunoștință în mod efectiv de decizia internă care consacră modificarea practicii naționale, prin instituirea unei noi căi de recurs.

Dacă Curtea constată că noua cale de atac de la nivel intern este efectivă, trebuie să verifice posibilitatea exercitării căii de atac într-un termen rezonabil. Sub rezerva îndeplinirii ambelor cerințe (efectivitate și termenul rezonabil), cererile vor fi declarate inadmisibile *chiar dacă au fost introduse înainte de crearea noii căi de atac.*[113]

3.3.2.5 Cerința termenului de 6 luni de la data deciziei interne definitive

Termenul de 6 luni înlăuntrul căruia reclamantul poate introduce cererea în fața Curții Europene îndeplinește simultan două roluri: (1) pe de o parte, se adresează reclamantului pentru a evidenția perioada de timp înlăuntrul căreia acestea analizează oportunitatea de a sesiza Curtea Europeană și își construiește apărarea; (2) pe de altă parte, termenul de 6 luni este o garanție a stabilității și certitudinii juridice cât privește sistemul de drept convențional, indicând limita temporală care permite aplicarea controlului efectuat de

[112] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* pp. 23-25.

[113] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* pp. 29-30.

Curte. Îmbinând cele două elemente în conținutul său, cerința termenului de 6 luni reprezintă o regulă de ordine publică, ce poate fi invocată din oficiu de către Curte.

Data de la care începe să curgă termenul de 6 luni este corespunzătoare datei de la care reclamantul și/sau reprezentantul acestuia au luat cunoștință de decizia definitivă internă. Momentul luării la cunoștință este momentul comunicării deciziei interne reclamantului sau avocatului acestuia. În cazul în care dreptul intern nu prevede comunicarea unei copii după decizie reclamantului sau avocatului acestuia, atunci momentul în care se prezumă posibilitatea reclamantului de a lua la cunoștință despre decizia internă este data *redactării deciziei.* În situația în care la nivel național nu există o cale de atac disponibilă reclamantului pentru a se întoarce împotriva unei decizii interne nefavorabile, termenul de 6 luni curge de la data la care reclamantul a luat la cunoștință de decizia internă, sau de la data la care au fost resimțite consecințele negative ale acesteia. Dacă reclamantul recurge la o cale de atac disponibilă în dreptul intern dar care este ineficientă, iar reclamantul observă această ineficiență doar în momentul ulterior demarării procedurii, termenul de 6 luni începe să curgă de la data la care reclamantul a conștientizat/ar fi trebuit să conștientizeze prima dată inutilitatea acestei măsuri. Dacă acțiunea statului pârât generează o situație continuă de înfrângere a drepturilor reclamantului, pe perioada în care subzistă situația, termenul de 6 luni nu începe să curgă. În acest caz, momentul în care termenul începe să curgă este data încetării situației continue.[114]

Deși în mod teoretic termenul de 6 luni începe de la data luării la cunoștință (prin comunicare sau redactare) a deciziei interne de către reclamant/reprezentantul său legal, în calculul termenului de 6 luni nu este inclusă ziua pronunțării deciziei interne și nici ziua în care reclamantul/ reprezentantul legal al acestuia au luat la cunoștință despre decizia internă pe care o contestă în fața Curții. Termenul își începe cursul propriu-zis în ziua următoare zilei luării la cunoștință a deciziei interne și curge pe o perioadă de 6 luni calendaristice. Nu are relevanță că ziua în care se împlinește termenul este o zi nelucrătoare potrivit dreptului intern. Regulile de drept intern specifice calculului termenelor nu se aplică procedurilor Curții, prin aceasta evidențiindu-se caracterul autonom al jurisdicției autonome.[115]

Curgerea termenului de 6 luni poate fi oprită doar de un formular de cerere completat în conformitate cu rigorile Curții. Cu alte cuvinte, se consideră ca fiind depusă în termen doar cererea care îndeplinește toate exigențele

[114] *Ibidem,* pp. 32-33.

[115] *Ibidem.*

formularului pus la dispoziție de către Curte. Dacă cererea nu cuprinde anexele prevăzute de formular, aceasta nu poate fi transmisă către Curte sub rezerva complinirii ulterioare a formalităților solicitate. Pentru această situație, este necesară completarea și trimiterea către Curte a unui alt formular, care să fie complet din punctul de vedere al cerințelor de fond și de formă (sub rezerva neîmplinirii termenului de 6 luni). Este demn de menționat și aspectul conform căruia, în temeiul dreptului la apărare, reclamantul poate fi reprezentat în relația cu instanța europeană încă de la momentul completării și transmiterii formularului de cerere. În acest caz, este obligatorie depunerea dovezii de reprezentare a procurii, dat fiind faptul că aceasta este apreciată ca fiind accesorie cererii principale; în absența atașării procurii, cererea nu este completă din punct de vedere procedural. Neprezentarea procurii poate determina Curtea să aprecieze cererea ca *abuzivă,* cu atât mai mult cu cât lipsa procurii pune sub îndoială însăși calitatea de victimă a reclamantului.[116]

Termenul nu este întrerupt de trimiterea cererii prin fax.; pentru aceasta, este necesar ca reclamanții să transmită prin poștă formularul în original și semnat înainte de expirarea termenului.

3.3.2.6 Caracterul anonim al cererii

Anonimitatea cererii este cauză de declarare a inadmisibilității; evaluarea acestui criteriu este realizată de Curte prin raportare la reclamant. Reclamantul este anonim dacă nu există nici un criteriu de identificare a acestuia. Identificarea reclamantului se face prin inițialele sale sau printr-o simplă literă, în ipoteza în care Curtea apreciază că este oportună evidențierea identității reclamantului în acest mod. Deci, identificarea reclamantului se poate face prin orice mijloace pertinente (utilizarea numelui și a prenumelui, poreclei, inițiale etc.). Cu titlu de exemplu, Curtea a considerat că este anonimă o cerere introdusă de o asociație în numele unor persoane neidentificate, dat fiind faptul că asociația nu a pretins calitatea de victimă ci s-a plâns de încălcarea dreptului la respectarea vieții private în numele persoanelor particulare neidentificate.[117]

Caracterul anonim al cererii nu este condiționat în mod direct de *corecta identificare a persoanei reclamantului;* dimpotrivă, criteriul solicitat pentru ca cererea să nu aibă caracter anonim se referă la *indicarea unei posibilități reale de identificare a persoanei reclamantului.* Curtea a indicat faptul că cererile introduse cu nume fictive sunt apreciate ca fiind admisibile, dacă

[116] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* pp. 33-34.

[117] *Ibidem*.

motivele care au stat la baza disimulării sunt justificate și dacă motivele permit identificarea unei persoane reale, concrete, oferind suficiente indicii, altele decât propriile nume.[118]

3.3.2.7 Cereri repetitive

Curtea va respinge orice cerere care este esențialmente aceeași cu cea care a fost deja examinată de Curte sau cu cea care a fost supusă unei instanțe internaționale de reglementare sau de anchetă și dacă nu conține fapte noi. Cererea este repetitivă dacă este identică unei alte cereri care a fost soluționată deja de către Curte printr-o decizie formală. Dacă Curtea a șters de pe rol cererea anterioară în baza unei soluționări amiabile iar ulterior este sesizată cu o altă cerere al cărei obiect este esențialmente același cu cel al cererii radiate, atunci cea de-a doua cerere va avea un caracter repetitiv. Însă dacă cererea precedentă nu a constituit obiectul unei decizii formale, acest lucru nu poate împiedica examinarea de către Curte a cererii recente. Cererile primite de Curte se verifică prin comparație: Curtea verifică dacă cele două cereri prin care a fost sesizată sunt legate printr-o triplă identitate: identitate de persoană, identitate de fapte, identitatea capetelor de cerere. În cazul cererilor interstatale, acestea nu privează o persoană particulară de posibilitatea de a introduce sau de a-și susține propriile capete de cerere. Identitatea de fapte se apreciază prin circumstanțele sau elementele care modifică o altă situație expusă anterior. Dacă un reclamant invocă o situație de fapt care este argumentată prin motive juridice deja expuse prin alte cereri, sau dacă un reclamant oferă informații complementare cu privire la dreptul intern, prin intermediul cărora nu se modifică motivele respingerii cererii anterioare, atunci reclamantul depune o cerere repetitivă. Este posibil ca cererea să fie declarată admisibilă chiar dacă reclamantul face trimitere la fapte juridice care au stat la baza altei cereri, doar dacă este în măsură să prezinte informații noi, care nu au fost încă analizate.[119]

3.3.2.8 Cererea este abuzivă

Această condiție echivalează cu exercitarea abuzivă a drepturilor invocate prin intermediul cererii. Exercitarea abuzivă a drepturilor invocate prin cererile formulate în fața Curții se evaluează potrivit regulilor statornicite prin teoria generală a dreptului.

---

[118] *Ibidem.*

[119] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* p. 37.

Abuzul în exercitarea dreptului constă în urmărirea, de către titularul dreptului, a unui alt scop decât acela pentru care era destinat dreptul; de asemenea, este abuzivă exercitarea prejudiciabilă a dreptului. Curtea a apreciat că este abuziv orice comportament al reclamantului care este în mod vădit contrar vocației dreptului de recurs stabilit de Convenție; de asemenea, este exercitat abuziv dreptul de către titularul său dacă prin aceasta se constituie un obstacol în calea unei bune funcționări a Curții sau a bunei desfășurări a procedurii în fața Curții. În mod concret, Curtea a reținut că cererea are un caracter abuziv dacă prin intermediul acesteia se dezinformează, se utilizează un limbaj ofensator, se încalcă obligația de confidențialitate – aplicabilă în cazul procedurii soluționării pe cale amiabilă a litigiului, sau se urmărește șicanarea părții adverse. [120]

3.3.2.9 Cererea este incompatibilă cu prevederile Convenției sau cu cele ale Protocoalelor Adiționale

Curtea reprezintă mecanismul jurisdicțional apt să garanteze implementarea efectivă a drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție. Compatibilitatea *ratione personae* (din punctul de vedere al competenței personale)– prin raportare la subiectul activ al încălcării Convenției este un Stat Parte la Convenție care, prin acțiunile sale, a violat drepturile și libertățile prevăzute de dreptul convențional. Din punctul de vedere al subiectului pasiv al încălcării, acesta este victima care, în raporturile procedurale, are același statut cu reclamantul. În evaluarea compatibilității *ratione personae* a (conținutului) cererii vom avea în vedere următoarele situații în care Curtea a reținut incompatibilitatea cererii cu prevederile Convenției și a Protocoalelor Adiționale: (1) reclamantul nu poate face dovada că este victima încălcării pretinse; (2) cererea este îndreptată împotriva unei persoane particulare; (3) cererea este îndreptată împotriva unui stat care nu a ratificat Convenția sau împotriva unei organizații internaționale care nu a aderat la Convenție; (4) cererea are ca obiect un Protocol la Convenție pe care statul pârât nu l-a ratificat. [121] În situația evaluării compatibilității cererii cu prevederile Convenției și ale Protocoalelor Adiționale, competența teritorială (*ratione loci*) este subsumată competenței personale (*ratione personae*). Acest aspect este explicat de Curte prin următorul raționament: constatarea împrejurării conform căreia reclamanții nu se află pe teritoriul unuia sau mai multor state

[120] *Ibidem*, p.39.

[121] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* p. 43.

membre la Convenția Europeană nu exclude, *de plano*, competența Curții de a examina dacă reclamanții se află sub jurisdicția unuia sau mai multor State Contractante.

Deci, excepțiile al căror obiect se referă la faptul că reclamanții nu se află sub jurisdicția unui stat pârât trebuie, în principiu, să fie ridicate prin invocarea competenței personale (*ratione persone)* și nu prin invocarea competenței teritoriale (*ratione loci).*[122] Pentru ca cererea să fie compatibilă cu prevederile Convenției, este necesar ca încălcarea drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție să se fi produs pe teritoriul statului pârât sau pe teritoriul aflat sub jurisdicția statului pârât (fiind controlat în mod efectiv de acest stat). *Per a contrario,* dacă cererile privesc încălcări de drepturi și libertăți cuprinse în Convenție produse pe un teritoriu situat în exteriorul Statelor Contractante și nu există o legătură între fapte și autoritățile plasate sub jurisdicția Statelor Contractante, aceste cereri vor fi respinse, fiind incompatibile din perspectiva criteriului *ratione loci.*[123]

Dacă luăm în considerare *statele* în calitate de subiecte procesuale cărora le sunt imputabile încălcările drepturilor și libertăților prevăzute de Convenția Europeană, Curtea a apreciat că este competentă să judece inclusiv cauzele în care: autoritățile statele comit acte care produc efecte în afara teritoriului lor; sub autoritatea pe care un stat o exercită asupra altui stat prin intermediul agenților săi care acționează (în mod legal sau ilegal) în statul controlat, se produc încălcări de drepturi asupra persoanelor aflate pe teritoriul statului controlat. În sens opus, dacă ne referim la violări ale drepturilor omului produse pe teritorii care din punct de vedere juridic se află sub jurisdicția unui Stat Contractant, dar care nu se află sub autoritatea/controlul efectiv al statului respectiv, cererea poate fi considerată incompatibilă cu prevederile Convenţiei.[124]

Ratione temporis pentru ca un Stat Parte să poată fi tras la răspundere în conformitate cu procedurile Convenției este necesar ca violarea drepturilor și libertăților fundamentale prevăzute de Convenție să se fi produs ulterior intrării în vigoare a Convenției pentru statul în cauză. *Ratificarea* reprezintă momentul de la care devin aplicabile, pentru statul în cauză, drepturile și libertățile prevăzute de Convenție. Potrivit articolului 2 alineatul

[122] *Ibidem*, p. 44.

[123] *Ibidem*, p. 48.

[124] *Ibidem.*

1 litera b din Convenția de la Viena cu privire la dreptul tratatelor[125], ratificarea este desemnată, alături de acceptare, aprobare și aderare, ca fiind actul internațional prin care un stat stabilește, pe plan internațional, consimțământul său de a fi legat printr-un tratat. De la data ratificării, actele sau omisiunile care pot fi invocate de un Stat Parte trebuie să privească drepturi sau libertăți prevăzute de Convenție sau de Protocoalele sale; faptele ulterioare ratificării sunt de competența Curții chiar și în ipoteza în care reprezintă prelungirea unei situații anterioare.[126] În cazul situațiilor cu derulare continuă, Curtea a reținut pe cale jurisprudențială posibilitatea de a ține cont de faptele anterioare ratificării, în măsura în care aceste fapte se află la originea unei situații care s-a prelungit după această dată, sau dacă faptele anterioare pot fi relevante pentru analiza și înțelegerea faptelor care au avut loc după această dată.[127]

Ratione materiae o cerere este compatibilă cu dreptul Convenției dacă prerogativa pretinsă prin acea cerere este prevăzută de Convenție sau de Protocoalele acesteia. Trebuie să specificăm că nu orice prerogativă prevăzută de Convenție/Protocoalele acesteia condiționează, în mod implicit, admisibilitatea cererilor adresate Curții. În lumina informațiilor expuse mai sus, drepturile și libertățile prevăzute de Convenție obligă un Stat Parte doar în măsura în care acest stat a ratificat textul Convenției *in integrum;* dacă statul în cauză a formulat rezerve față de articolul/articolele care reglementează prerogative ce fac obiectul cererii, pe cale de consecință, statul respectiv nu va putea invoca prin cererea formulată dreptul/drepturile conținut/conținute în Convenție și în Protocoalele sale.

3.3.2.10 Cererea este vădit lipsită de fundament

Această cerință privește cererea în ansamblul său sau un anumit capăt de cerere. Pentru a explicita prevederile acestei condiții, Curtea a clasificat cererile de acest tip în 4 categorii: capete de cerere tip „a patra instanţă" (în cazul cărora Curtea, în mod eronat, este asimilată unei instanțe europene de recurs sau de apel, care poate modifica sau anula hotărârea adoptată de instanța națională); capete de cerere cu privire la care există o lipsă aparentă sau evidentă de încălcare (violările drepturilor și libertăților prevăzute de

[125] Încheiată la Viena la 23 mai 1969, publicată în ediția oficială a Monitorului Oficial „Tratate Internaţionale", volumul 4, p. 53.

[126] Jurisconsultul Curții, *op. cit.,* p. 49.

[127] *Ibidem*, p. 54.

Convenție nu s-a produs în mod vizibil şi nici nu există indici referitori la posibilitatea de a se produce), capete de cerere nesusţinute (capetele de cerere nu sunt sprijinite de argumente juridice concrete şi punctuale) şi capete de cerere confuze şi fanteziste.[128]

3.3.3 Condiții de formă ale cererilor individuale

Pentru ca cererea înaintă Curții să fie declarată admisibilă, este necesar ca aceasta să se conformeze elementelor prevăzute de Regulile de Procedură ale Curții[129]. Cererea întocmită în acord cu articolul 34 din Convenție se completează prin apel la *formularul de cerere* furnizat de Grefă, exceptând cazul în care Curtea permite în mod expres o derogare. Cererea va fi completă doar în măsura în care aceasta va conține toate informațiile solicitate de parcurgerea formularului de cerere, fiind prezentate: (a) numele, data nașterii, naționalitatea și adresa solicitantului și, în cazul în care solicitantul este o persoană juridică, numele complet, data constituirii sau înregistrării, numărul oficial de înregistrare (dacă este cazul) și adresa oficială; (b) numele, adresa, numerele de telefon și de fax și adresa de e-mail a reprezentantului, dacă este cazul; (c) unde este reprezentat solicitantul, semnătura datată și originală a solicitantului în secțiunea autorității din formularul de cerere; semnătura originală a reprezentantului care arată că a acceptat să acționeze pentru solicitant trebuie să figureze și în secțiunea de autoritate a formularului de cerere; (d) numele părții sau Părților Contractante împotriva cărora se depune cererea; (e) o declarație concisă și lizibilă a faptelor; (f) o declarație concisă și lizibilă a presupusei încălcări a Convenției și a argumentelor relevante; (g) o declarație concisă și lizibilă care confirmă respectarea de către solicitant a criteriilor de admisibilitate prevăzute la articolul 35 § 1 din Convenție.

Se impune completarea tuturor rubricilor cuprinse în formular, deoarece informațiile solicitate prin completarea formularului se prezumă a fi suficiente pentru a permite Curții să stabilească asupra naturii și sferei de aplicare a cererii, fără a face apel la un alt document. Este permisă adăugarea de informații de către solicitant dacă detaliile furnizate suplimentar privesc fapte, presupuse încălcări ale Convenției, argumente relevante sub condiția ca informațiile suplimentare oferite de reclamant să nu depășească 20 de pagini.

---

[128] *Ibidem,* p. 88.

[129] Regula Curții nr. 47, amendată la data de 17 iunie și 8 iulie 2002, 11 decembrie 2007, 22 septembrie 2008, 6 mai 2013, 1 iunie și 5 octombrie 2015.

După parcurgerea tuturor câmpurilor conținute de formular, formularul de cerere se semnează de solicitant sau de reprezentantul solicitantului, putând fi însoțit de: copii ale documentelor referitoare la deciziile sau măsurile reclamate, judiciare sau de altă natură; copii ale documentelor și deciziilor care demonstrează că solicitantul a respectat epuizarea cerinței căilor de atac interne și a termenului prevăzut la articolul 35 § 1 din Convenție; copii ale documentelor referitoare la orice altă procedură de investigare sau soluționare internațională; în cazul în care solicitantul este o persoană juridică, astfel cum este menționat la articolul 47 § 1 litera (a) din Regulament, trebuie anexat (e) un document sau documente care arată că persoana care a depus cererea are autoritatea permanentă să o reprezinte. Documentele anexă prezentate în sprijinul cererii trebuie să identificate în mod clar.

Dacă există motive temeinice, reclamanții pot solicita Curții ca identitatea lor să nu fie dezvăluită publicului; în acest caz, solicitanții trebuie să prezinte o declarație a motivelor care justifică o atare îndepărtare de la regula publicității.

Nerespectarea cerințelor de formă determină respingerea cererii de către Curte, exceptând situațiile în care: (1) solicitantul a oferit o explicație adecvată pentru nerespectarea obligațiilor; (2) cererea se referă la o măsură provizorie; (3) Curtea hotărăște astfel din oficiu sau la cererea unui solicitant.

În cazul în care Curtea consideră că este necesară completarea informațiilor sau documentelor prezentate de reclamant, poate permite complinirea acestora într-un termen fix.

Ca regulă generală, data introducerii cererii este data îndeplinirii cerințelor prevăzute de Regulile de Procedură ale Curții, iar data expedierii cererii va fi data marcajului poștal. În cazuri excepționale, lăsate la apreciere Curții, aceasta poată să decidă că data introducerii cererii va fi o dată diferită decât cea stabilită conform regulii generale.

3.4 Proceduri ulterioare evaluării admisibilității

Ulterior etapei evaluării admisibilității cererilor, procedura judecății se va desfășura potrivit Regulilor la care Curtea a achiesat în mod formal. Regulile de Procedură nr. 58 și 59 stabilesc etapele procesuale care se impun a fi parcurse în mod specific, după cum cererea este individuală sau interstatală.

Astfel, *procedura satisfacției echitabile, procedura hotărârilor pilot, procedura soluționării pe cale amiabilă sau procedura declarației unila-*

terale reprezintă instituții juridice având caracter intermediar, fiind situate, din punctul de vedere al logicii judecății, ulterior aprecierii admisibilității cererii și anterior accesării etapei audierilor.

Procedura ***măsurilor provizorii*** prezintă particularități suplimentare prin comparație cu celelalte proceduri enunțate anterior, având în vedere că dispunerea acestei proceduri poate fi examinată inclusiv odată cu examinarea admisibilității cererii. Măsurile provizorii pot fi dispuse de Curte doar în cazuri excepționale și doar în situația în care, neaplicarea măsurilor în cauză comportă un risc real de producere a unor prejudicii grave și ireversibile pentru reclamant. Angajarea măsurilor provizorii se dispune urmare a respectării unor norme referitoare la *fond* și *formă.* Reclamantul care solicită angajarea măsurilor provizorii trebuie să justifice un interes temeinic, să specifice în mod detaliat motivele temerilor sale, natura riscurilor potențiale și dispozițiile Convenției pretinse a fi încălcate. Alegațiile reclamantului trebuie să fie întemeiate pe probe (se va administra proba cu înscrisuri, o categorie aparte fiind reprezentată de deciziile adoptate de instanțele sau autoritățile naționale). În mod similar cu cererea adresată Curții, cererea de instituire a măsurilor provizorii trebuie să fie completă, justificată și susținută de documente doveditoare. Pentru ducerea la îndeplinire a măsurilor provizorii, reclamanții se vor asigura că vor întreține permanent dialogul cu Grefa. În situația în care cererea de acordare a măsurilor provizorii a fost respinsă, reclamanții trebuie să specifice că doresc să își mențină cererea iar dacă, dimpotrivă, cererea a fost admisă, reclamanții trebuie să informeze Curtea în mod regulat și prompt referitor la modul de evoluție al procedurilor interne.[130]

În cazul cererilor interstatale, formulate în acord cu prevederile articolului 33 din Convenție, Regula nr. 58 stabilește că, în eventualitatea aprecierii admisibilității cererii, președintele Camerei, după consultarea Părților Contractante în cauză, stabilește termenele pentru depunerea de observații scrise pe fond și pentru producerea oricăror dovezi suplimentare. Ședința asupra fondului cauzei este organizată dacă una sau mai multe dintre Părțile Contractante în cauză solicită acest lucru, sau dacă Camera dispune astfel din oficiu. Președintele Camerei stabilește procedura orală.

Procedura pe care o urmează cererile individuale ulterior aprecierii admisibilității acestora este prevăzută de Regula nr. 59, fiind, *lato sensu,* similară

[130] Instrucțiuni practice – Solicitarea măsurilor provizorii, emise de Președintele Curții în conformitate cu articolul 32 al Regulamentului Curții pe 5 martie 2003 și amendate pe 16 octombrie 2009 și 7 iulie 2011.

cu cea aplicabilă plângerilor interstatale. Dacă cererea individuală a fost declarată admisibilă, Camera sau Președintele acesteia pot invita părțile să prezinte dovezi și observații scrise suplimentare. Totodată, dacă apreciază că este necesar, Camera poate decide (din oficiu sau la cererea unei părți) organizarea unei audieri care ia în considerare fondul. Rămâne la latitudine Camerei să stabilească tipologia procedurală aplicabilă (scrisă sau orală).

Există posibilitatea ca reclamantul să prezinte ***o revendicare de satisfacție echitabilă*** în cazul în care Curtea constată o violare a prerogativelor sale prevăzute de Convenție; în acest caz, se impune formularea unei solicitări exprese din partea reclamantului. Cererea de satisfacție echitabilă se formulează în baza articolului 41 din Convenție, sub rezerva satisfacerii condițiilor menționate în conținutul acestuia: *Dacă Curtea declară că a avut loc o încălcare a Convenţiei sau a Protocoalelor sale şi dacă dreptul intern al Înaltei Părţi Contractante nu permite decât o înlăturare incompletă a consecinţelor acestei încălcări, Curtea acordă părţii lezate, dacă este cazul, o satisfacţie echitabilă.*

Satisfacția echitabilă este o procedură imposibil de angajat *ipso factum*. După cum prevede articolul 41 din Convenție, satisfacția echitabilă va fi acordată doar acolo unde este cazul și prin luarea în considerare a caracteristicilor fiecărui caz în parte. Satisfacția echitabilă nu se concretizează, în mod obligatoriu, în *măsuri pecuniare,* Curtea fiind liberă să aprecieze aceste aspecte. În soluționarea unor cauze, Curtea va interpreta satisfacția echitabilă ca reprezentând *o măsură de satisfacție pecuniară* iar în alte cauze, Curtea asimilează satisfacția echitabilă cu recunoașterea expresă a unei anumite violări a Convenției. În cazul în care satisfacția echitabilă este cuantificată în sens material, la stabilirea cuantumului satisfacției echitabile, Curtea va lua în considerare situația reclamantului, cât și situația Părții Contractante (ca parte pârâtă, vinovată de încălcările Convenției).[131]

Satisfacția echitabilă poate fi acordată în cazul în care reclamantul este îndrituit la daune materiale, daune morale, costuri și cheltuieli. Pentru a stabili dacă acordarea daunelor este posibilă, este necesar ca solicitantul să demonstreze legătura de cauzalitate dintre daună și încălcare. Simpla potențialitate a legăturii dintre daună și încălcare nu poate conduce la aplicarea cerințelor satisfacției echitabile. De asemenea, dacă daunele suferite nu au fost produse urmare a încălcării prevederilor Convenției, Curtea nu poate acorda daune. În procedura satisfacției echitabile, acordarea de daune de către Curte *are scopul de a compensa reclamantul*

[131] Instrucțiuni de aplicare – Pretențiile privind satisfacția echitabilă – emise pe 28 martie 2007 de Președintele Curții, în conformitate cu articolul 32 al Regulamentului Curții.

pentru consecințele prejudiciabile ale încălcării, nu de a sancționa Partea Contractantă responsabilă.

Daunele care pot fi acordate de Curte în procedura satisfacției echitabile pot fi de natură *materială* sau *morală.* Repararea daunelor materiale este realizată prin acordarea, în favoarea reclamantului, a unei compensații privind pierderea efectivă (*damnum emergens*) și folosul nerealizat (*lucrum cessans*). Prin reparația daunelor morale se urmărește repunerea reclamantului în situația anterioară producerii prejudiciului prin încălcarea prevederilor Convenției. Curtea va evalua, cât mai exact cu putință, cuantumul prejudiciului suferit în baza documentației și a probelor produse de reclamant.

Spre deosebire de daunele materiale, daunele morale nu pot fi calculate cu precizie; astfel, estimarea daunelor morale se realizează în funcție de precedentele stabilite prin jurisprudența Curții. Reclamantul care apreciază că a suferit daune morale urmare a încălcării prevederilor Convenției poate să solicite fie o sumă globală care să acopere toate pretinsele încălcări, fie o sumă separată, aferentă fiecărei încălcări.

De asemenea, Curtea poate dispune acordarea acelor cheltuieli și costuri suportate de către reclamant în procedurile angrenate înaintea Curții sau în fața instanțelor naționale de tipul împiedicării producerii încălcărilor de drepturi, înlăturării consecințelor încălcărilor de drepturi, etc. Totodată, în categoria cheltuielilor și costurilor sunt incluse cheltuieli legate de deplasări și cazare, în special dacă acestea sunt ocazionate de participarea reclamantului la audierea în fața Curții. În mod similar cu acordarea daunelor, Curtea va acorda costuri și cheltuieli doar dacă acestea sunt în strânsă legătură cu încălcarea reclamată. Pentru a acorda costurile și cheltuielile, Curtea trebuie să constate că acestea au fost suferite în mod efectiv de către reclamant. De exemplu, sumele plătite de reclamant cu titlul de asistență judiciară vor fi deduse din suma acordată pentru costuri și cheltuieli.

În cazul în care Curtea admite acordarea unei satisfacții echitabile, aceasta o va face, de regulă, sub forma unei sume de bani care se cuvine victimei/victimelor încălcărilor Convenției. În cazuri excepționale, Curtea poate pune în vedere Părții Contractante pârâte să adopte anumite măsuri în vederea încetării sau a remedierii încălcării într-o anumită cauză. [132]

Reclamantul trebuie să prezinte informații detaliate cu privire la toate revendicările, împreună cu orice documente justificative relevante, în

[132] Instrucțiuni de aplicare – Pretențiile privind satisfacția echitabilă – emise pe 28 martie 2007 de Președintele Curții, în conformitate cu articolul 32 al Regulamentului Curții.

termenul fixat pentru depunerea observațiilor solicitantului pe fond, cu excepția cazului în care Președintele Camerei prevede altfel.

O altă procedură intermediară o reprezintă ***procedura pilot*** care se aplică în ipoteza în care faptele precizate într-o cerere relevă existența unei probleme structurale sau sistemice, sau a unei alte disfuncții similare în statul care a formulat cererea. Procedura pilot depinde în mod direct de o corectă evaluare a faptelor expuse în cererea adresată Curții. Accesarea unei proceduri pilot se face doar dacă anterior, Curtea a solicitat punctele de vedere ale părților, din coroborarea cărora poate rezulta ideea conform căreia cererea examinată rezultă din existența unei probleme sau disfuncții în statul implicat în cauză. Dispunerea aplicării procedurii pilot revine Curții (care se pronunță din oficiu sau la solicitarea oricărora dintre părți); odată declanșată procedura pilot, aceasta va fi judecată cu prioritate, în acord cu articolul 41 din Regulamentul Curții. Judecându-se cu precădere, procedura pilot va fi soluționată printr-o hotărâre care identifică: natura problemei structurale/sistemice, alte disfuncționalități conexe cererii, cât și tipul de măsuri de remediere recomandate a fi adoptate în conformitate cu dispozitivul hotărârii.

Procedura pilot se desfășoară într-o logică riguros operată de către Curte. Dacă aceasta din urmă primește multiple cereri care derivă dintr-o problematică internă comună, atunci poate decide să selecteze cauzele pe care le va supune unui tratament prioritar. În analiza cauzelor supuse tratamentului prioritar, Curtea își va exercita competența dincolo de soluționarea problemei de drept cuprinsă în cauza respectivă; Curtea va încerca să identifice o soluție adecvată pentru aspectele comune prezentate în cauzele în privința cărora a fost sesizată. Urmare a aplicării procedurii pilot, Curtea va pronunța o hotărâre care va cuprinde următoarele elemente: stabilirea unei încălcări a Convenției; identificarea disfuncțiilor existente în legislație la nivel național; oferirea de indicații Guvernului cu privire la modul de acțiune pentru eliminarea încălcărilor; indicarea unui remediu intern, apt să aplice un tratament similar unui număr extins de cazuri.[133]

Declanșarea procedurii pilot nu determină, *per se,* imposibilitatea acordării satisfacției echitabile. Cele două proceduri pot decurge una din cealaltă conform Regulii 61: atunci când adoptă o hotărâre pilot, Curtea își rezervă posibilitatea de a apela la procedura satisfacției echitabile (total sau

[133] *Idem*.

parțial), sub cerința adoptării de către partea contractantă pârâtă a măsurilor individuale și generale specificate în hotărârea pilot.

Un efect specific al hotărârii pilot constă în amânarea examinării tuturor cererilor similare, (al căror obiect sintetizează probleme sistemice/structurale de la nivel intern, care comportă un grad înalt de similitudine cu cele expuse în cererea care a determinat declanșarea procedurii pilot), până la momentul adoptării măsurilor de remediere necesare în virtutea dispozițiilor conținute în hotărârea pilot. Decizia referitoare la amânarea judecății va fi transmisă părților în virtutea principiului potrivit căruia părțile vor fi notificate cu privire la toate evoluțiile relevante care afectează cazurile lor. De asemenea, judecata unei cereri este, în principiu, amânată urmare a procedurii pilot însă, în situația în care interesele administrării corecte a justiției o impun, Curtea poate, în orice moment, să examineze o cerere amânată.

Dacă părțile la procedura pilot ajung la un acord de soluționare amiabilă, acordul va cuprinde o declarație a Părții Contractante pârâte cu privire la punerea în aplicare a măsurilor generale identificate în hotărârea-pilot, precum și reparația care trebuie acordată altor solicitanți (actuali sau potențiali). Comitetul Miniștrilor, Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei, Secretarul General al Consiliului Europei și Comisarul pentru Drepturile Omului al Consiliului Europei sunt informați cu privire la adoptarea unei hotărâri pilot, precum și a oricărei alte hotărâri în care Curtea atrage atenția asupra existenței unei probleme structurale sau sistemice într-una dintre Părțile Contractante.

Procedura pilot a fost instrumentată inclusiv la nivel național cu scopul identificării problemelor tehnice, sistematice. În cauza *Rezmiveș și alții vs. România,*[134] prin procedura pilot, Curtea Europeană a solicitat statului pârât soluționarea problemelor legate de condițiile de detenție din penitenciare și din centrele de detenție din unitățile polițienești. Instanța europeană a decis aplicarea procedurii pilot în această cauză deoarece a observat în perioada 2007-2008 o creștere a numărului de hotărâri care constată încălcarea, de România, a cerințelor prevăzute de articolul 3 din Convenția Europeană. De

[134] Fourth section, *Case of Rezmiveș and others v. Romania*, (applications no. 61467/12, 39516/13, 48231/13 and 68191/13), judgment (extracts) this version was rectified on 25 june 2017 under rule 81 of the rules of court, Strasbourg, 25 april 2017 Final 25/07/2017. Secțiunea a patra, *Cauza Rezmiveș și alții vs. România*, (cereri nr. 61467/12, 39516/13, 48231/13 și 68191/13), hotărâre (extrase) această versiune a fost rectificată la 25 iunie 2017 în conformitate cu regula 81 din Regulile Curții, Strasbourg, 25 aprilie 2017 Final 25/07/2017).

asemenea, în hotărârea pronunțată în cauza *Iacov Stanciu vs. România*[135] Curtea Europeană reiterează încălcarea standardelor demnități umane în centrele de detenție ale statului român, calificând acest aspect ca *problemă structurală.*

În cauza *Rezmiveș și alții vs.România* Curtea Europeană subliniază ideea conform căreia este în obligația legală a Statelor Părți să adopte măsurile generale și speciale necesare pentru a îndeplini aspectele prevăzute în hotărârea pronunțată. Instanța europeană indică, cu titlu de principiu, că prin hotărârea pilot urmărește să determine statul pârât să soluționeze un număr mare de cazuri care derivă din aceeași problemă sistemică identificată la nivel național. Prin intermediul hotărârii pilot, Curtea Europeană aduce în atenția statului pârât măsuri generale și individuale de abordare a unei disfuncții structurale, însă este posibil ca statul să ezite în implementarea hotărârilor Curții; în acest caz, existența unei hotărâri pilot nerespectate nu împiedică Curtea să reia examinarea cererilor similare, astfel încât să fie asigurată respectarea efectivă a prevederilor Convenției.

Aplicând principiile generale care guvernează procedura hotărârilor pilot la circumstanțele menționate în cauza Rezmiveș, Curtea Europeană reiterează că hotărârile pilot au natură declarativă, statul având posibilitatea de a decide, sub supravegherea Comitetului de Miniștri care dintre măsurile indicate vor fi aplicate în mod concret.

În hotărârea pronunțată, Curtea Europeană indică necesitatea adoptării de statul român a unui ansamblu de măsuri pentru reducerea supraaglomerării și îmbunătățirea condițiilor materiale de detenție. Pentru realizarea acestora, Curtea sugerează implementarea unor mijloace juridice adecvate precum *măsuri punitive care nu presupun luarea în custodie și reducerea aplicării măsurilor de arestare preventiv*ă. Cu privire la aceasta din urmă, Curtea constată că, atât Comitetul European împotriva Torturii cât și Comitetul de Miniștri au calificat condițiile din centrele de detenție ca *inadecvate din punct de vedere structural.* Totodată, Curtea reține măsurile pozitive adoptate de autoritățile naționale în cadrul reformei demarate la nivel național cu scopul de a reduce fenomenul supraaglomerării centrelor de detenție: reducerea pedepselor maxime pentru anumite infracțiuni, impunerea amenzilor ca alternativă la închisoare, eliberarea și suspendarea sentințelor și efectele pozitive ale sistemului de probațiune. Este luată în considerare și

[135] Third section, *Case of Iacov Stanciu v. Romania*, (application no. 35972/05), judgment Strasbourg, 24 july 2012, final 24/10/2012. Secțiunea a treia, *Cauza Iacov Stanciu vs. România*, (cererea nr. 35972/05), hotărârea Strasbourg, 24 iulie 2012, finală 24/10/2012.

recomandarea de a fi alocate investiții pentru renovarea centrelor de detenție existente la nivelul unităților de poliție și la nivelul penitenciarelor.

Privitor la remediile indicate statului român pentru stoparea situațiilor de încălcare a articolul 3 în centrele de detenție, Curtea recomandă îmbinarea remediilor *preventive* și a celor *compensatorii*. Între cele două categorii de remedii, se impune a fi susținută o relație de *complementaritate* care, pe de o parte, să permită deținuților susceptibili de a fi supuși tratamentelor contrare articolul 3 din Convenția Europeană să solicite stoparea acestor situații iar, dacă au fost produse pagube, să fie obținute despăgubiri. În materia remediilor preventive, Curtea Europeană reiterează un aspect care, anterior, a fost statuat în cauza Iacov Stanciu: *statul pârât trebuie să instituie un remediu preventiv, care să permită judecătorilor și instanțelor în perioada post-condamnare să pună capăt situațiilor care încalcă articolul 3 din Convenție și să acorde despăgubiri în eventualitatea producerii unor atare situații.*

Sistemul remediilor compensatorii se impune a fi particularizat; în opinia Curții, în cazul condițiilor precare de detenție pentru ca reclamantul să poată obține despăgubiri, trebuie să se conformeze cerințelor *sistemului răspunderii bazate pe culpă/răspundere personală.* În acest caz, dobândirea despăgubirilor este direct condiționată de dovedirea culpei autorului prejudiciului. Sarcina probei fiind corespunzătoare reclamantului nu trebuie să devină excesivă și să zădărnicească procesul probator.

Curtea Europeană a stabilit în responsabilitatea comună a Comitetului de Miniștri și a statului român elaborarea de remedii compensatorii eficace, care să permită acordarea de despăgubiri adecvate în cazul nerespectării standardelor în materia spațiului de locuit și/sau a condițiilor materiale precare. Orizontul de timp estimat în acest sens este de 6 luni de la data la care hotărârea pronunțată în speță devine definitivă.

În cauza *Maria Atanasiu și alții vs. România*[136] procedura pilot a fost aplicată în scopul orientării statului român, pentru a adopta măsuri legislative și administrative în scopul asigurării, la nivel național, a dreptului de proprietate imobiliară în cazul imobilelor naționalizate. În speța citată anterior, deficiențele structurale privitoare la garantarea dreptului de proprietate imobiliară în sistemul național derivă din defectuoasa aplicare a

[136] Third section, *Case of Maria Atanasiu and others v. Romania*, *(applications no. 30767/05 and 33800/06)* judgment Strasbourg 12 october 2010 final 12/01/2011. Secțiunea a treia, *Cauza Maria Atanasiu și alții vs. România*, (cereri nr. 30767/05 și 33800/06) hotărâre Strasbourg 12 octombrie 2010, definitivă 12/01/2011.

Legii nr. 10/2001[137], care nu reglementează mecanisme eficiente referitoare la restituirea imobilelor preluate în mod abuziv în perioada comunistă. Deficiența structurală identificată de Curte în această cauză este alcătuită din următoarele aspecte: (1) ineficiența mecanismelor de compensare și restituire; (2) legislația defectuoasă, constând în extinderea domeniului de aplicare a legilor privind reparația pentru a include toate bunurile naționalizate și absența unui plafon al compensației; (3) lipsa securității juridice cu privire la interpretarea conceptelor de bază utilizate în procedura revendicărilor, în raport cu drepturile foștilor proprietari; (4) adoptarea Legii nr. 247/2005[138] a servit drept un instrument legislativ pentru corectarea insuficiențelor legislației în domeniu, stabilind o procedură administrativă unică pentru solicitarea despăgubirilor, aplicabilă tuturor proprietăților, însă mecanismele nou create nu dispuneau de resurse financiare și umane suficiente pentru a soluționa sarcinile; totodată, lipsește un termen rezonabil pentru procesarea cererilor adresate mecanismelor stabilite în temeiul Legii nr. 247/2005 etc. Curtea Europeană propune o serie de măsuri susceptibile să determine depășirea deficiențelor identificate la nivel național: (1) modificarea actualului mecanism de restituire, în care Curtea a identificat anumite deficiențe, și stabilirea unor proceduri simplificate și eficiente de urgență, pe baza legislației și a practicii judiciare și administrative coerente, în vederea obținerii unui echilibru echitabil între interesele diferiților actori implicați; (2) stabilirea unor termene obligatorii pentru fiecare etapă administrativă; (3) stabilirea unui plafon pentru acordarea compensațiilor și plata acestora în rate pe o perioadă mai lungă ar putea contribui, de asemenea, la stabilirea unui echilibru corect între interesele foștilor proprietari și interesul general al comunității.

În cazul ***procedurii soluționării amiabile,*** ulterior declarării admisibile a cererii, Grefa Curții poate să propună părților soluționarea amiabilă a cauzelor, urmând instrucțiunile Camerei sau cele ale Președintelui Camerei. Natura particulară a procedurii de soluționare amiabilă a cauzei rezultă din *caracterul confidențial al procedurii,* precum și din *non-ingerința procedurii în argumentele pe care părțile le vor expune în procedura contencioasă.* În acest sens, nicio comunicare scrisă sau orală și nicio ofertă sau concesiune

[137] Legea nr. 10 din 8 februarie 2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 – 22 decembrie 1989, publicată în Monitorul Oficial nr. 798 din 2 septembrie 2005.

[138] Lege nr. 247 din 19 iulie 2005privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, publicată în Monitorul Oficial nr. 653 din 22 iulie 2005.

făcută în cadrul încercării de a asigura o soluționare amiabilă nu pot fi trimise sau invocate în procedura contenciosului. În ipoteza în care părțile au ajuns la o soluționare amiabilă, acestea vor notifica Grefa, iar Grefa va transmite rezoluția părților către Cameră.

Declarația unilaterală constituie o procedură specială, care este incidentă în fața Curții dacă un solicitant a refuzat condițiile unei propuneri de soluționare amiabilă formulată în acord cu articolul 62, iar Partea Contractantă a cerut Curții eliminarea cauzei de pe rol. Cererea va fi însoțită de o declarație care atestă clar că există o încălcare a Convenției și înfățișează remediile adecvate necesar a fi adoptate. Deci, declarația unilaterală este procedura la care se recurge pentru soluționarea unui litigiu cu privire la care a fost refuzată soluționarea pe cale amiabilă, iar statul pârât și-a recunoscut culpa. Declarația unilaterală echivalează cu o recunoaștere a culpei din partea statului pârât și cu avansarea, de către acesta, a unor măsuri specifice prin care se urmărește repararea pagubelor materiale și morale. Declarația unilaterală vizează, în principiu, situații care produc încălcări ale drepturilor omului în plan intern, cu o anumită frecvență. Aceste situații echivalează cererilor repetitive care dezvăluie probleme structurale și de sistem.[139]

3.5 Finalizarea judecății și efectele juridice ale acesteia

Pronunțarea hotărârii Curții Europene a Drepturilor Omului atrage, în mod corelativ, *obligativitatea executării sale.* La rândul său, obligativitatea executării hotărârii Curții Europene este în strânsă conexiune cu *responsabilitatea internațională a statelor de a pune în aplicare principiul preeminenței dreptului – consacrat în articolul 1 din Convenția Europeană privind Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale* sub forma *obligației de a respecta drepturile omului.* Responsabilitatea de a respecta este asociată cu alte 3 obligații: (1) responsabilitatea încetării încălcării Convenției; (2) responsabilitatea asigurării reparației; (3) responsabilitatea evitării altor încălcări.

Executarea hotărârii este un aspect separat de Curtea Europeană, fiind un atribut exclusiv al Comitetului Miniștrilor. Este firesc ca mecanismul de supraveghere al executării hotărârii Curții să fie în sarcina Comitetului, având în vedere că acesta este instituția Consiliului Europei alcătuită din reprezentanți la nivel înalt al Statelor Părți ale Convenției, iar în ipoteza în care unul dintre State nu se conformează/se conformează cu tardivitate

[139] Regula Curții nr. 62 A.

prevederilor hotărârii, acesta trebuie să prezinte argumente justificative în fața celorlalte State Părți. Victima și reprezentantul acesteia nu exercită un rol bine configurat în cadrul procedurii, cu atât mai mult cu cât aceștia nu participă la reuniunile Comitetului.

Supravegherea executării *hotărârilor sau deciziilor Curții* [140] este o etapă caracterizată de rigoare, Comitetul îndeplinind atribuțiile stabilite prin *Reguli*[141] specializate în această problematică. În scopul eliminării arbitrariului din procesul de punere în executare a hotărârilor Curții, Regula 4 stabilește *ordinea de prioritate a executării* în conformitatea căreia *Comitetul Miniștrilor va acorda prioritate supravegherii executării hotărârilor judecătorești, în care Curtea a identificat ceea ce consideră o problemă sistemică potrivit Rezoluției (2004) 3 a Comitetului Miniștrilor.*

Totuși, *prioritatea acordată nu va fi în detrimentul altor cazuri importante, în special cazurile în care încălcarea constatată a cauzat consecințe grave pentru partea vătămată.*

În activitatea de monitorizare a executării hotărârilor Curții Europene, sunt de interes *elementele* care constituie conținutul dispozitivului hotărârii. Potrivit Regulii 6, paragraful 2, aspectele evaluate de Comitet vizează următoarele: (1) dacă a fost plătită orice satisfacție echitabilă acordată de Curte, inclusiv, după caz, dobânzi de întârziere; (2) în măsura în care este necesar și ținând seama de posibilitatea acordată Înaltei Părți Contractante în cauză de a alege mijloacele necesare pentru a se conforma hotărârii, se vor verifica următoarele: dacă au fost luate măsuri individuale pentru a se asigura că încălcarea prevederilor Convenției a încetat și că partea vătămată este repusă, în măsura posibilului, în aceeași situație de care se bucura

[140] Diferența dintre *hotărâre* și *decizie* este stabilită în funcție de două elemente: instanța care pronunță hotărârea/decizia și obiectul acesteia. Astfel, decizia este actul final al judecății asupra admisibilității cererii și se pronunță de judecătorul unic, de un Comitet sau de o Cameră. Hotărârea este pronunțată urmare a evaluării admisibilității și a fondului cererii și se pronunță, de regulă de o Cameră sau de Marea Cameră. Luând în considerare că, în partea specială am analizat cauzele evaluate de Curte din punctul de vedere al admisibilității și al fondului, vom avea în vedere, în această secțiune a lucrării, modalitatea de supraveghere a executării *hotărârilor* Curții.

[141] Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements, (adopted by the Committee of Ministers on 10 May 2006 at the 964th meeting of the Ministers' Deputies and amended on 18 January 2017 at the 1275th meeting of the Ministers' Deputies). Regulamentul Comitetului Miniștrilor pentru supravegherea executării hotărârilor judecătorești și a condițiilor de soluționare amiabilă (adoptat de Comitetul Miniștrilor la 10 mai 2006, la a 964-a ședință a miniștrilor și modificat la 18 ianuarie 2017 la A 1275-a ședință a miniștrilor).

înainte de încălcarea Convenției; și dacă au fost adoptate măsuri generale, prevenind noi încălcări similare.

Conținutul efectiv al monitorizării este sintetizat în Regula 7 care indică două posibile atitudini în sarcina Înaltei Părți Contractante: (1) dacă Înalta Parte Contractantă nu a furnizat informații cu privire la plata satisfacției echitabile sau la aplicarea eventualelor măsuri individuale dispuse, cauza va fi inclusă pe ordinea de zi a fiecărei reuniuni a Comitetului Miniștrilor; (2) dacă Înalta Parte a informat asupra faptului că nu au fost adoptate mijloacele generale necesare pentru asigurarea punerii în aplicare a hotărârii, cauza va fi pusă pe ordinea de zi a reuniunii Comitetului Miniștrilor care va avea loc într-o perioadă de cel mult 6 luni.

Deși prin natura sa instituie un control asupra conținutului hotărârilor Curții, procedura de monitorizare a executării hotărârilor Curții se desfășoară în acord cu cerințele democratice, precum accesul la informații (Regula 8), participarea organizațiilor nonguvernamentale, a instituțiilor naționale de drepturile omului, a organizațiilor internaționale interguvernamentale și a organismelor și agențiilor specializate ale acestora la executarea hotărârilor Curții Europene, prin transmiterea de *comunicări* (Regula 9).

În dezvoltarea prevederilor articolului 46, paragraful 4 din Convenția Europeană, Regula 11 reglementează procedura de *infringement* (încălcare) stabilind că, dacă o Înaltă Parte Contractantă refuză să se supună unei hotărâri definitive după notificarea formală a Părții în cauză, Comitetul poate lua, cu majoritate de două treimi, decizia de a se adresa Curții pentru a observa gradul în care respectiva parte și-a îndeplinit obligațiile. Sesizarea Curții nu se va produce decât dacă Înalta Parte a primit o notificare formală cu privire la intenția Comitetului de a iniția o atare procedură. Notificarea va fi realizată cu 6 luni înainte de depunerea procedurii, exceptând situația în care Comitetul decide altfel – caz în care notificarea formală va îmbrăca forma unei rezoluții provizorii. Sesizarea Curții va fi decisă printr-o rezoluție provizorie, care va fi motivată și va cuprinde și considerentele Înaltei Părți Contractante.

Regulile și principiile aplicabile supravegherii executării hotărârii Curții sunt transferabile și asupra supravegherii executării hotărârii pronunțate în cauzele soluționate în mod amiabil.

În cursul procesului de executare, Comitetul acționează prin *rezoluții provizorii* utilizate pentru a dobândi informații sau pentru a-și exprima îngrijorarea, sau a face sugestii cu privire la procesul de execuție. În cazul în care s-a stabilit că Înalta Parte Contractantă a luat toate măsurile necesare

pentru a respecta hotărârea pronunțată de Curte sau au fost executate condițiile soluționării amiabile, Comitetul de Miniștri va adopta o *rezoluție finală* care atestă cele menționate anterior.

Competența Comitetului Miniștrilor nu se rezumă doar la supravegherea executării hotărârilor definitive ale Curții. Pe parcursul executării hotărârii există posibilitatea de a se evidenția incidente precum *lipsa de claritate* a conținutului hotărârilor Curții – caz în care Comitetul de Miniștri poate sesiza Curtea pentru ca aceasta să se pronunțe asupra problemei de interpretare a hotărârii. Decizia de a sesiza Curtea este luată prin vot cu o majoritate de două treimi a reprezentanţilor cu drept de a participa la lucrările Comitetului de Miniştri. În cazul în care Comitetul de Miniştri consideră că o Înalta Parte Contractantă refuză să se conformeze unei hotărâri definitive într-o cauză în care aceasta este parte, şi după ce va fi pus în întârziere Înalta Parte Contractantă printr-o decizie, luată prin vot cu o majoritate de două treimi a reprezentanţilor cu drept de a participa la lucrările Comitetului de Miniştri, el poate sesiza Curtea asupra problemei respectării de Înalta Parte Contractantă respectivă a obligaţiilor. De asemenea, luând în considerare situația în care hotărârea Curții este neclară, Regulamentul Curții oferă posibilitatea oricăreia dintre părți de a solicita interpretarea hotărârii în termen de 1 an de la data pronunțării hotărârii. Cererea de interpretare se depune la Grefă, fiind precizate aspectele din dispozitiv pentru care este necesară interpretarea Curții. Există posibilitatea respingerii cererii de interpretare dacă Camera inițială de examinare consideră că nu există nici un motiv care să justifice evaluarea cererii. Dacă cererea nu este respinsă, grefa Curții comunică cererea celeilalte părți, invitând ulterior părțile să depună comentarii scrise în termenul stabilit de aceasta.

Odată pronunțate, hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului trebuie să cuprindă, conform Regulii nr. 74 din Regulamentul Curții, următoarele elemente de conținut: datele de identificare ale președintelui și judecătorilor care constituie completele de judecată (Camera sau Comitetul), precum și datele de identificare ale grefei sau ale grefierului adjunct; data adoptării și pronunțării hotărârii; identificarea părților și a reprezentanților acestora (agenți, avocați, consilieri); procedura de urmat; faptele cauzei; observațiile părților în rezumat; motivele de drept; dispozițiile operative; deciziile privitoare la costuri; numărul de judecători care alcătuiește majoritatea; declarația cu privire la caracterul autentic al textului cuprins în conținutul hotărârii.

În situația în care cauza a fost examinată de unul dintre Comitete/Cameră sau de Marea Cameră, oricare dintre judecătorii care au luat parte la judecarea cauzei au dreptul de a anexa la hotărâre o opinie separată.

Etapa procedurală care decurge firesc urmare a pronunțării și interpretării (dacă situația o impune!) hotărârii Curții constă în *executarea hotărârii și supravegherea executării.* Prevederile din Convenția Europeană a Drepturilor Omului care stabilesc coordonatele executării și supravegherii executării hotărârii Curții Europene sunt conținute în articolul 46. Prima teză a articolul 46 din Convenție stabilește principala cerință necesar a fi îndeplinită de *hotărârile Curții,* în vederea executării lor: *caracterul definitiv.* Acesta din urmă este explicitat în mod concret în articolul 44 din Convenție, după cum urmează: *Hotărârea Marii Camere este definitivă. Hotărârea unei Camere devine definitivă: a. când părţile declară că ele nu vor solicita retrimiterea cauzei în faţa Marii Camere; sau b. la trei luni de la data hotărârii, dacă retrimiterea cauzei în faţa Marii Camere nu a fost cerută; sau c. când Colegiul Marii Camere respinge cererea de retrimitere formulată potrivit articolului 43. Hotărârea definitivă se publică.*

Punerea în executare a hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului demonstrează *eficacitatea* și *utilitatea* sistemului convențional de drept. Monitorizarea executării hotărârilor Curții Europene reprezintă o etapă importantă în îndeplinirea scopului pentru care a fost instituită Convenția. Sarcina supravegherii implementării hotărârilor Curții revine Comitetului de Miniștri, care are rolul de a monitoriza hotărârile care vizează fondul cauzei, precum și hotărârile referitoare la soluționările amiabile. În ipoteza în care, prin hotărârea pronunțată, Curtea identifică încălcări ale Convenției Europene, statele membre vizate au obligația legală de a remedia încălcările constatate. Remedierea încălcărilor se realizează prin apel la 2 categorii de măsuri: (1) măsuri individuale care au drept scop reparații acordate părții vătămate, în vederea instituirii situației existente înainte de încălcare conform principiului *restitutio in integrum* (precum compensația/satisfacția) și (2) măsuri generale care au caracter preventiv asupra viitoarelor încălcări similare (ele se pot referi la: adoptarea/modificarea legislației interne, introducerea de noi politici sau proceduri, sau asigurarea unei practici judiciare unitare).

Urmărind realizarea unei monitorizări eficiente și democratice, Comitetul de Miniștri a adoptat Recomandarea (2004) 6 privitoare la îmbunătățirea

remediilor interne[142] și Recomandarea (2008) 2 asupra capacității interne eficiente pentru executarea rapidă a hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului[143]. În temeiul primei recomandări, guvernele statelor membre sunt sprijinite să efectueze, prin experții săi, un studiu privind eficacitatea căilor de atac existente în vederea propunerii de ameliorare, cooperând în mod activ cu instituțiile naționale pentru promovarea și protecția drepturilor omului. Remediile interne trebuie să fie verificate periodic din punctul de vedere al disponibilității și eficacității. După cum este subliniat în Recomandarea (2004) 6, o cerință *esențială* pentru a aplica un remediu eficient constă în transpunerea drepturilor din Convenție în sistemul juridic intern; deci, dispozițiile Convenției sunt parte integrantă din normele de drept național – aspect care contribuie la consolidarea disponibilității și eficienței căilor interne de atac. Îmbunătățirea căilor de atac interne necesită, de asemenea, să se ia măsuri suplimentare pentru ca, atunci când aplică legislația națională, autoritățile naționale să poată lua în considerare cerințele Convenției și, în special, cele care rezultă din hotărârile Curții referitoare la statul în cauză. Este în sarcina statelor membre să decidă ce sistem este cel mai potrivit pentru a asigura protecția necesară a drepturilor Convenției, luând în considerare tradițiile constituționale și circumstanțele particulare.

În cazul în care hotărârea Curții soluționează probleme de sistem, structurale sau cu aplicabilitate generală pentru dreptul sau practica națională (procedura pilot), statul națiune trebuie să se asigure că justițiabilii dețin un remediu rapid și eficient care să le permită obținerea de reparații la nivel național. Conform Recomandării (2004) 6, introducerea unui remediu intern care să aibă ca obiect executarea promptă a hotărârii pilot contribuie la prevenirea cererilor viitoare pentru aceeași problemă și ocrotirea persoanelor care au fost deja afectate de problema structurală și sistematică. În urma unei hotărâri-pilot în care a fost găsită o problemă structurală

[142] Recommendation 2004 (6) of the Committee of Ministers to Member States on the improvement of domestic remedies *(adopted by the Committee of Ministers on 12 May 2004, at its 114th Session)*. Recomandarea 2004 (6) a Comitetului de Miniștri către statele membre cu privire la îmbunătățirea căilor de atac interne *(adoptată de Comitetul de Miniștri la 12 mai 2004, în a 114-a sesiune)*.

[143] Recommendation 2008 (2) of the Committee of Ministers to Member States on efficient domestic capacity for rapid execution of judgments of the European Court of Human Rights *(adopted by the Committee of Ministers on 6 February 2008 at the 1017th meeting of the Ministers' Deputies)*. Recomandarea 2008 (2) a Comitetului Miniștrilor către statele membre cu privire la capacitatea internă eficientă pentru executarea rapidă a hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului *(adoptată de Comitetul Miniștrilor la 6 februarie 2008, la cea de-a 1017-a ședință a miniștrilor)*.

specifică, o alternativă ar putea fi adoptarea unei abordări ad-hoc, prin care statul în cauză ar evalua oportunitatea introducerii unui remediu specific, sau extinderea unui remediu existent prin legislație sau prin interpretare judiciară. Dacă se instituie căi de atac specifice urmare a aplicării procedurii pilot, Guvernele au îndatorirea de a informa Curtea în cel mai scurt timp, pentru a putea ține cont de aplicarea acestora în tratarea cazurilor repetate ulterioare.

Deși Comitetul de Miniștri subliniază utilitatea adoptării de măsuri la nivel național în scopul depășirii deficiențelor structurale sau sistemice, acesta atrage atenția asupra faptului că nu ar fi necesar sau adecvat să se creeze noi căi de atac, sau să se acorde remediilor existente un anumit efect retroactiv după fiecare caz în care o hotărâre a Curții a identificat o problemă structurală.

Recomandarea (2004) 6 aduce în discuție problema căilor efective de atac în legătură cu cauzele care au ca obiect o durată de timp nejustificată a procedurii. În cauza *Kudla vs. Polonia*[144] Curtea Europeană a evidențiat că este în sarcina Statelor Părți să se asigure de existența, la nivel național, a unui remediu eficient în înțelesul prevederilor articolului 13 din Convenție. Dispoziția înscrisă în articolul 6 din Convenția Europeană referitoare la *durata rezonabilă a procedurilor* a condus la reformularea cadrului juridic intern al Statelor Părți la Convenția Europeană, în sensul stabilirii exprese, prin diferite mijloace (de regulă legale), a unor criterii care să asigure că procedurile se extind pe o durată rezonabilă.

Prin Recomandarea (2008) 2 a Comitetului de Miniștri statelor membre le sunt prezentate anumite mijloace care, odată implementate la nivel național, au scopul de a eficientiza punerea în executare a hotărârilor Curții Europene: desemnarea unui coordonator – fie a unui coordonator individual, fie a unui organism – de executare a hotărârilor la nivel național, cu contacte de referință la autoritățile naționale relevante implicate în procesul de execuție. Acest coordonator ar trebui să aibă competențele și autoritatea necesare pentru: dobândirea informațiilor relevante; contactarea persoanelor sau organismelor responsabile la nivel național pentru a decide cu privire la măsurile necesare pentru executarea hotărârii; și inițierea sau adoptarea măsurilor relevante pentru accelerarea procesului de execuție; asigurarea, prin reprezentarea permanentă sau în alt mod, a mecanismelor adecvate pentru dialogul efectiv și transmiterea informațiilor relevante între

[144] Judgement in the case *Kulda v. Poland*, Application no. 30210/96, 26 October 2000. (Hotărârea în cauza *Kulda vs. Polonia*, Cererea nr. 30210/96, 26 octombrie 2000).

coordonator și Comitetul Miniștrilor; adoptarea măsurilor necesare pentru a se asigura că toate hotărârile care urmează a fi executate, precum și toate deciziile relevante și rezoluțiile Comitetului de Miniștri legate de aceste hotărâri sunt diseminate în mod corespunzător și rapid, dacă este necesar în traducere, către actorii relevanți implicați în procesul de executare; identificarea măsurilor necesare pentru asigurarea executării rapide etc.

Urmare a mesei rotunde despre „planurile și bilanțurile de acțiune în cadrul procedurii de supraveghere pe două axe", desfășurată la Consiliul Europei la Strasbourg în perioada 13-14 octombrie 2014, a fost stabilită o nouă modalitate de supraveghere a executării hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului. Noua modalitate de supraveghere este fundamentată în mod substanțial pe exercițiul *principiului subsidiarității,* în conformitatea căruia responsabilitatea primară a executării hotărârilor incumbă statelor care aleg, sub supravegherea Comitetului Miniștrilor, mijloacele pentru punerea lor în executare. Conform concluziilor adoptate cu ocazia evaluării demersurilor specifice noului mecanism de monitorizare a executării hotărârilor Curții Europene, planurile și bilanțurile de acțiune au condus la consolidarea transparenței și eficacității executării hotărârilor. În practica Consiliului Europei, noua procedură a fost numită *twin track (strategie dublă)* având în vedere aplicarea concomitentă a planurilor și bilanțurilor de acțiune.

Partea a II-a. Analiză jurisprudențială sistematizată pe principalele arii tematice din domeniul drepturilor omului

1. Aria tematică a drepturilor copiilor și tinerilor

1.1 Considerente generale de analiză

Deși generațiile clasice ale drepturilor omului se aplică în studierea drepturilor copiilor și tinerilor, pentru această categorie juridică particularitățile intrinseci derivate din vulnerabilitatea fizică și psihică reprezintă *diferența specifică a analizei.* Spre deosebire de alte segmente sociale, segmentul aferent copiilor și tinerilor atrage atenția cercetării asupra unor probleme inedite, corespunzătoare nivelurilor de dezvoltare psiho-socio-comportamentală la care aceștia se află: stabilirea filiației în cazurile de reproducere umană modernă asistată medical, dreptul de a dezvolta și de a păstra relații personale cu toți membrii familiei în cazuri speciale precum divorțul părinților, dreptul la educație și implicațiile exercitării acestuia în cazurile care conțin elemente de extraneitate etc. O altă trăsătură a protecției drepturilor copiilor și tinerilor rezidă în *considerarea, înlăuntrul unor orizonturi temporale ample,* a unor probleme juridice complexe, producătoare de repercusiuni asupra cadrului social, la toate nivelurile sale; în contextul dat, prin raportare la aspectele enunțate anterior, evoluțiile tehnologiei medicale, ale eticii și bioeticii, permit problematizarea drepturilor copilului din perspectiva reproducerii umane asistate medical; libera circulație a persoanelor reprezintă contextul propice pentru abordarea educației transfrontaliere etc.

1.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. *Modalitatea de stabilire a filiației urmare a reproducerii umane prin terț surogat* este subiectul central analizat de Curte în cauza *D. vs. Franța*[145], a cărei situație de fapt poate fi rezumată astfel: reclamanții – parteneri în

[145] Cinquième Section, *Affaire D c. France*, (requête no. 11288/18), arrêt, Strasbourg, 16 juillet 2020. Secțiunea a cincea, *cauza D vs. Franța*, (cererea nr. 11288/18), hotărâre, Strasbourg, 16 iulie 2020.

cadrul unui cuplu heterosexual care au apelat la reproducere prin terț surogat și copilul rezultat urmare a acestei proceduri, au reclamat în fața Curții Europene ca fiind discriminatoriu și aducând atingere dreptului la viață privată al copilului refuzul autorităților franceze de a înregistra mama de intenție în actele de stare civilă ale copilului lor, ca mamă biologică.

Având în vedere că, potrivit dreptului francez, convențiile având ca obiect reproducerea prin terț surogat sunt lovite de nulitate absolută, fiind contrare ordinii publice,[146] autoritățile franceze puteau transcrie în registrele de stare civilă doar filiația față de tatăl de intenție al copilului născut în străinătate, urmare a reproducerii prin surogat, nu și filiația față de mama de intenție– luând în considerare că faptul biologic al nașterii s-a produs de către mama surogat. Prin decizia pronunțată la data de 5 iulie 2017, Curtea de Casație Franceză a reținut că pentru a se stabili filiația față de mama surogat se poate recurge la operațiunea juridică a adopției.

Speța pune în discuție recunoașterea juridică a identității copilului născut prin terț surogat, dificultatea esențială derivând din modalitatea utilizată pentru reproducere. Stabilirea identității devine o problemă complexă în ipoteza în care, faptul natural al nașterii nu este atribuit mamei de intenție deși, ulterior, funcția socială a maternității este asumată de aceasta. Dificultatea stabilirii juridice a identității copilului produce efecte asupra celorlalte elemente circumscrise vieții private, precum stabilirea filiației față de mamă (fiind discutabil rolul juridic și social atribuit mamei de intenție și mamei naturale) sau dreptul de a dezvolta relații personale cu părinții.

Din punctul nostru de vedere, dreptul la viață privată și de familie se cuvine să fie abordat în mod extensiv deoarece sintetizează cele mai importante aspecte care țin de existența individului. În mod consecutiv, *identitatea copilului* este o problematică a cărei interpretare se impune a se realiza cât mai cuprinzător. Existența individului în societate este complexă și implică asumarea multiplelor roluri sociale, astfel, identificarea exclusiv prin prisma datelor biologice și genetice este insuficientă și reducționistă. Ca ființă complexă, angrenată în mediul social, individul va fi supus unei identificări multivalente, din perspectiva relațiilor sociale și juridice în care este implicat. Pe cale de consecință, în stabilirea filiației față de fiecare dintre părinții săi, se va lua în considerare factorul *social,* al rolurilor și angajamentelor pe care cei doi părinți le asumă în mod voluntar față de copilul lor, cu scopul asigurării tuturor elementelor necesare dezvoltării sale și în vederea ocrotirii interesului superior al copilului; factorul genetic și cel

[146] Potrivit articolelor 16-7 și 16-9 din Codul Civil Francez, adoptat prin Legea nr. 94-653 din 29 iulie 1994.

biologic – deși importanți, dobândesc semnificație secundară, derivată în raporturile cu factorul social.

Studiind aceste aspecte care derivă din acțiunile juridice ale autorităților franceze, Curtea Europeană a reținut că *nu a avut loc încălcarea articolului 8 din Convenția Europeană.* Instanța a apreciat că elementele de conținut ale dreptului la viață privată și de familie trebuie să fie respectate de autoritățile naționale inclusiv în relație cu copiii născuți în străinătate prin surogat, recunoscând că acestea sunt afectate în mod clar de refuzul autorităților franceze de a formaliza legătura parentală dintre acești copii și părinții lor de intenție.

Referindu-se expres la nerecunoașterea filiației față de mama de intenție, Curtea a stabilit că, este în contradictoriu cu interesul superior al copilului să fie negată această legătură dat fiind faptul că *realitatea biologică a acestei legături subzistă iar părintele în cauză solicită recunoașterea deplină a legăturii.* Deși marja de apreciere a statului francez nu poate fi negată în privința problemei filiației copilului născut în străinătate prin terț surogat, aceasta nu poate fi realizată în mod discriminatoriu, de natură ca tatăl de intenție să fie menționat în registrele de stare civilă ca părinte biologic, iar același tratament să fie negat, *mutatis mutandis,* mamei de intenție. Astfel, respectarea vieții private a copilului nu este legată, în mod reducționist, de simpla stabilire a legăturii genetice, biologice părinte-copil. Recunoașterea filiației se impune a fi realizată față de tatăl de intenție (care este și tatăl biologic) și față de mama de intenție (care nu este și mama genetică) iar acest aspect poate fi obținut, *inter alia,* și prin transcrierea datelor corespunzătoare în registrele de stare civilă franceze. Cu toate acestea, Curtea apreciază că transcrierea – ca operațiune tehnică-juridică, nu este singurul mod de realizare a recunoașterii. De asemenea, Curtea a înțeles că cererea formulată de cei trei reclamanți (părinții și copilul născut prin terț surogat în străinătate) urmărește ocrotirea interesului superior al copilului și nu ocrotirea drepturilor și intereselor părinților. În această ordine de idei, calea adopției indicată de autoritățile franceze mamei de intenție, deși poate fi anevoioasă pentru aceasta, nu încalcă *per se* drepturile copilului. Recunoașterea maternității în privința părintelui de intenție de sex feminin este un aspect esențial al vieții private a copilului însă, la nivel național, acest aspect poate fi soluționat cât timp mama de intenție are acces la un mecanism suficient de eficient și rapid pentru a permite recunoașterea legăturii parentale.

De asemenea, efectele procedurii adopției asupra stabilirii filiației sunt identice cu cele ale transcrierii în registrele de stare civilă.

Reclamanții au solicitat studierea articolului 8 în relație cu articolul 14 din Convenție, invocând tratamentul discriminatoriu al copilului născut în străinătate prin terț surogat, prin comparație cu copiii născuți în mod natural. Examinând acest capăt de cerere, Curtea arată în paragraful 85 din hotărâre, *că în ipoteza în care se admite existența unei situații similare sau comparabile între copiii francezi născuți dintr-o mamă surogat în străinătate și ceilalți copii francezi născuți în străinătate, diferența de tratament în cauză nu se datorează faptului că cei aflați în prima situație nu au putut obține recunoașterea în dreptul intern a unei legături de descendență în raport cu cea al cărui nume apare pe certificatul de naștere străin. Această diferență constă în aceea că, la momentul faptelor cauzei, spre deosebire de copiii francezi născuți în străinătate, copiii născuți în străinătate dintr-o mamă surogat nu puteau obține transcrierea completă a certificatului de naștere străin și trebuiau să parcurgă calea de adopție dacă acționau în scopul recunoașterii filiației materne. Cu toate acestea, după cum a arătat anterior Curtea, adoptarea copilului soțului constituie în acest caz un mecanism eficient care permite recunoașterea legăturii parentale.* Recunoscând această diferență, Curtea admite existența unei justificări obiective și rezonabile, care împiedică concretizarea unei discriminări efective.

2. Protecția și promovarea drepturilor copiilor comportă particularități în prezența elementelor de extraneitate. Astfel, în cauza *Moustahi vs. Franța*[147] este analizată conduita autorităților naționale în relație cu imigranții minori neînsoțiți. În fapt, doi copii minori au plecat spre Mayotte (departament francez din teritoriile de peste mări aparținând arhipelagului Comoros) pentru a se reuni cu tatăl lor, care locuia cu forme legale în acel departament. Călătorind în mod clandestin, într-o barcă improvizată, alături de alte 15 persoane, copiii au fost interceptați și au fost plasați, alături de restul grupului, în detenție administrativă, într-o secție de poliție. Deși tatăl lor a dorit să îi recupereze, autoritățile au restricționat comunicarea dintre minori și tată, iar minorii au fost trimiși în Comore, cu un feribot, fiind însoțiți de un membru al grupului, M.A., care fusese, de asemenea, reținut în custodie administrativă. În fața acestei situații, tatăl copiilor a depus cerere la Curtea Administrativă pentru recuperarea minorilor însă cererea a fost respinsă ca fiind tardivă. Cererea de apel formulată de tatăl copiilor a

[147] Cinquième section, *Affaire Moustahi c. France*, (requête no 9347/14), Arrêt, Strasbourg, 25 juin 2020. Secțiunea a cincea, *cauza Moustahi vs. Franța*, (cererea nr. 9347/14), hotărâre, Strasbourg, 25 iunie 2020.

fost, de asemenea, respinsă, Curtea stabilind în sarcina tatălui obligația de a urma procedura corespunzătoare pentru reunificarea familiei.

Principalul punct al analizei din speța evocată constă în stabilirea *gradului de incidență al garanției conținute în articolul 3 din Convenție* vizavi de aspectele *detenției administrative și returnării minorilor neînsoțiți*.

Studiind articolul 3 din Convenție și implicațiile sale asupra circumstanțelor speței, Curtea reafirmă caracterul absolut al interdicției torturii, a tratamentelor sau pedepselor inumane sau degradante. Aprecierea gradului de suferințe inerente articolului 3 este un aspect relativ, care se impune a fi contextualizat în funcție de natura tratamentului, de metodele de execuție ale acestuia și de particularitățile victimei (sexul, vârsta, starea de sănătate). Raportându-ne la aspectul detenției minorilor, Curtea subliniază vulnerabilitatea și fragilitatea acestora în contextul supunerii la detenție administrativă. Vârsta reprezintă un factor biologic care generează anumite nevoi specifice ale individului.

În examinarea situației expusă în cauză, Curtea a luat în considerare multiple aspecte: vârsta reclamanților, durata detenției, starea lor de sănătate, contextul plecării din țara de origine, capacitatea adulților care îi însoțesc de a le asigura îngrijire, etc. În privința deciziei de returnare a minorilor în absența unui însoțitor aflat în relație de rudenie cu aceștia, Curtea reamintește că, din informațiile reținute în cauză, nu rezultă cu certitudine legătura de rudenie dintre M.A. și minori. Încredințarea minorilor unui adult în contextul gestionării fluxurilor migratorii reprezintă o decizie care trebuie să fie adoptată cu multă prudență și seriozitate de către autoritățile statale. Este de competența autorităților naționale să stabilească natura legăturilor dintre copiii și adulții care sunt desemnați să îi însoțească pe aceștia în cazul unei situații de returnare. În lipsa unor documente care să ateste în mod indubitabil relația de rudenie dintre copii și M.A.– adultul însoțitor, Curtea valorifică aplicarea principiului prudenței, în conformitatea căruia trebuie să se manifeste o vigilență sporită din partea autorităților naționale, astfel încât să se evite riscul încredințării copiilor unei persoane lipsite de orice autoritate asupra lor. În cursul judecății în fața Curții Europene, principiul prudenței în aprecierea probelor implică raportarea la observațiile terților intervenienți, care afirmă că practica în departamentul Mayotte constă în desemnarea unor adulți necunoscuți pentru a însoți minorii imigranți în caz de returnare.

În privința minorilor cu vârste de 3 și 5 ani, Curtea reține calitatea acestora de imigranți ilegali într-o țară necunoscută, care nu beneficiau de sprijinul și însoțirea unui adult. Având în vedere vârsta fragedă a minorilor și lipsa

de ocrotire din partea părinților sau din partea unor persoane aflate în relație de rudenie, este de reținut vulnerabilitatea și lipsa completă de autonomie a acestora. Pe cale de consecință, obligațiile pozitive ale statului decurgând din articolul 3 din Convenție sunt evidente. Condițiile de detenție ale minorilor nu au fost adaptate situației speciale în care se aflau aceștia, copiii fiind ținuți într-un centru de detenție administrativă înființat înlăuntrul unei secții de poliție locală, în aceleași condiții cu cele oferite adulților. Curtea remarcă lipsa de diligență a statului în îndeplinirea obligațiilor pozitive derivate din articolul 3 din Convenția Europeană, stabilind că nu este de interes durata redusă a detenției și nici atașarea arbitrară și temporară a copiilor de domnul M.A.– aflat în aceleași condiții de detenție. Este clar că suferințele fizice și psihice produse minorilor depășesc gradul minim de gravitate stabilit în legătură cu articolul 3 din Convenție.

Cu privire la returnarea minorilor în Comore, Curtea reține că minorii nu au fost însoțiți de un membru al familiei iar autoritățile franceze nu au întreprins diligențele necesare pentru ca minorii să ajungă în siguranță în timpul zilei și să fie așteptați la sosire de un membru al familiei. Astfel, poate fi constatată în mod clar lipsa de măsuri pertinente și de garanții procedurale în gestionarea, de către statul francez, a procesului de returnare a minorilor. Starea de anxietate profundă produsă minorilor în acest context poate fi calificată drept o suferință, comportând gradul de gravitate al tratamentului inuman, conducând, subsecvent, la încălcarea articolului 3 din Convenție.

3. O abordare inedită a protecției drepturilor copilului este prezentată în cauza *Omorefe vs. Spania*[148], dat fiind faptul că partea substanțială a speței rezidă în analiza principiului interesului superior al copilului din perspectiva dreptului la viață privată și de familie al mamei.

Conexiunea biologică dintre mamă și copil produce efecte vizibile și în plan juridic, drepturile și libertățile exercitate de mamă asupra copilului nou născut fiind în relație directă de dependență cu asigurarea dezvoltării fizice și psihice a copilului. Situația de fapt a speței implică următoarele coordonate: reclamanta, doamna Pat Omorefe are cetățenie nigeriană și locuia ilegal în Spania la momentul faptelor; doamna Omorefe a dat naștere fiului său și a solicitat plasarea acestuia sub tutela autorităților, invocând multiple neajunsuri (venitul redus, lipsa locuinței, lipsa unui loc de muncă, dificultăți în relația de cuplu cu tatăl copilului); copilul a fost declarat abandonat

[148] Troisième Section, *Affaire Omorefe c. Espagne*, (requête no. 69339/16), Arrêt, Strasbourg, 23 juin 2020. Secțiunea a treia, *cauza Omorefe vs. Spania*, (cererea nr. 69339/16), hotărâre, Strasbourg, 23 iunie 2020.

și a fost plasat în grija autorităților; doamna Omorefe a fost informată asupra măsurii luate în privința copilului său, fiindu-i totodată comunicată posibilitatea de recuperare a copilului sub rezerva îndeplinirii, de către părinți, a unor obiective prestabilite înlăuntrul unui orizont mediu de timp. Evoluția ulterioară a evenimentelor a fost nefavorabilă reclamantei: aceasta neprezentându-se la niciuna din vizitele programate, a eșuat în stabilirea de legături personale cu minorul. Urmare a neîndeplinirii obligațiilor stabilite de autorități, acestea din urmă au solicitat instanței să demareze procedurile de adopție, să plaseze copilul temporar în asistență parentală și să o decadă pe doamna Omorefe din drepturile părintești. Față de decizia instanței de a plasa copilul în asistență maternală, doamna Omorefe a formulat apel care a fost admis, stabilindu-se că adopția nu poate fi perfectată fără acordul mamei, iar măsura luată de autorități prin care erau demarate procedurile de pre-adopție a fost anulată. Doamna Omorefe a depus multiple acțiuni având ca obiect valorificarea dreptului de a stabili legături personale cu copilul său nou născut și, finalmente, i s-a permis dreptul la vizită timp de o oră pe lună; în paralel, autoritățile naționale au desfășurat procedurile necesare pentru perfectarea adopției copilului doamnei Omorefe și pentru inserarea acestuia în familia sa adoptivă. Deși doamna Omorefe a formulat apel (*amparo)* împotriva acestei soluții, calea de atac a fost respinsă ca inadmisibilă.

Situația de fapt descrisă în rândurile de mai sus a fost supusă analizei Curții prin apel la dispozițiile articolului 8 din Convenția Europeană, drepturile mamei fiind apreciate în legătură indisolubilă cu drepturile copilului. Pornind de la această teză, Curtea recunoaște că interacțiunea dintre părinte și copil constituie un element fundamental al vieții de familie, iar măsurile adoptate la nivel intern prin care se obstrucționează legătura personală dintre părinte și copil constituie o ingerință în viața privată și de familie.

Aidoma altor prerogative civile și politice enunțate de Convenția Europeană, dreptul la viață privată și de familie are scopul de a extinde sfera manifestărilor individuale și de a restrânge proporțional aria de intervenție statală.

Deci, acțiunea articolului 8 este ambivalentă: pe de o parte individul este ocrotit în relațiile cu statul, iar de pe altă parte, acțiunea autorităților publice este aspru limitată. De asemenea, este demn de reținut că, de cele mai multe ori, dreptul la viață privată și de familie al individului nu este un drept individual, ci unul relațional, deoarece se raportează la modul de interacțiune dintre individul titular al dreptului și un membru de familie al acestuia. Obligațiile corespunzătoare dreptului la viață privată și de familie care revin Statelor Părți sunt conceptualizate în dimensiunea pozitivă

și negativă, constând atât în acțiuni pertinente să faciliteze reîntregirea familială, cât și în abținerea de la orice acțiuni contrare interacțiunii dintre mamă și copil. Prin raportare la situația concretă a speței, autoritățile naționale aveau obligația de a susține și de a facilita întâlnirile dintre mamă și copil, luând în considerare că legăturile personale dintre membrii familiei pot fi iremediabil tarate dacă se creează obstacole în acest sens. Deși marja de apreciere a statelor în legătură cu acest aspect nu poate fi negată, o restricționare este, totuși, necesară. Curtea observă că, la data de 4 februarie 2009, fiul reclamantei, la vârsta de doar două luni, a fost plasat într-un centru de primire din Pamplona la cererea mamei sale, și a fost declarat într-o situație legală de abandon, ulterior fiind plasat în grija unei familii în vederea efectuării formalităților de adopție.

Cu toate că, într-o asemenea circumstanță, sunt convergente multiple interese (cel al copilului, al mamei biologice și al potențialilor părinți adoptivi), preeminența va fi în favoarea interesului copilului.

În opinia Curții, sunt relevante o serie de formalități întreprinse anterior demarării procedurii de adopție: (1) autoritățile administrative au pus în vedere mamei obiectivele necesar a fi atinse în vederea îngrijirii și dezvoltării copilului, precum condiții socio-economice adecvate și un mod de viață compatibil cu îngrijirile și asistența copilului, fără ca unele condiții de asistență și îngrijire să fie impuse în mod corespunzător autorităților administrative; (2) în sarcina autorităților administrative nu există obligația probării îndeplinirii cerințelor de îngrijire a copilului; (3) decizia de a plasa copilul în asistență parentală în perioada pre-adopției a fost luată la data de 25 martie 2009, la 20 de zile după ce mama a fost informată de plasamentul fiului său și de acordarea unei perioade de 6 luni de grație înlăuntrul căreia poate fi realizat demersul returnării copilului; (4) pe parcursul procedurii de adopție, mama a depus opoziție constantă față de decizia de privare de drepturile de vizită sau de autoritatea sa parentală; (5) Tribunalul de Primă Instanță de la Pamplona a respins opoziția reclamantei și a considerat că adopția ar putea avea loc în ciuda absenței consimțământului acesteia, deși reclamanta nu a fost lipsită de autoritatea părintească, – singurul motiv pentru care consimțământul mamei biologice ar putea fi exclus în procedura de adopție. Nu a fost invocat niciun motiv serios în această privință. Autoritatea de la nivel național (Audiencia provincial) responsabilă cu evaluarea aptitudinilor parentale, a indicat în hotărârea sa, că nu există elemente care să ateste lipsa de afecțiune și de implicare emoțională a mamei în relațiile cu copilul său, subliniind că lipsa resurselor și a unui loc de muncă nu reprezintă criterii adecvate pentru privarea unei mame de

drepturile și obligațiile sale. În același sens, Audiencia provincial a apreciat că reintegrarea minorilor în familia biologică constituie un aspect în strânsă legătură cu principiul interesului superior al copilului, însă autoritățile naționale nu au acordat preeminență acestui fapt.[149]

Este demn de remarcat interpretarea Curții Europene în privința *principiului interesului superior al copilului,* stabilind că, în speța dată, valorificarea optimă a relațiilor dintre mamă și copil, din perspectiva principiului interesului superior al copilului, constă în aprecierea, în mod egal, a ambelor categorii de interese. În speță, interesele personale ale mamei au fost evaluate în subsidiar, iar eforturile mamei de recuperare a copilului au fost, în principiu, neapreciate. Ținând cont de legătura biologică și emoțională dintre mamă și copil, interesul superior al copilului este direct dependent de relația pe care o dezvoltă cu mama sa biologică, cu atât mai mult cu cât demersurile realizate de aceasta în vederea menținerii relației cu copilul său sunt cel puțin notabile. Plasarea copilului în tutelă și demararea formalităților de adopție au fost realizate de autoritățile naționale fără diligență și fără luarea în considerare a principiului interesului superior al copilului, nefiind urmărită în permanență cultivarea unei legături profunde între mamă și copil. De asemenea, Curtea notează că rolul autorităților de asistență socială constă în ocrotirea persoanelor aflate în dificultate, în sensul susținerii acestora în exercitarea drepturilor și libertăților lor; ori, în cazul de față, drepturile mamei au fost obstrucționate, în special dreptul la viață privată și de familie. În consecință, Curtea apreciază că a fost încălcat articolul 8 din Convenția Europeană.

4. Perspectiva de relaționare părinte-copil este analizată din punctul de vedere al relației cu tatăl în cauza *Boljević vs. Serbia*[150]*,* în conținutul căreia este analizat demersul reclamantului cu privire la identificarea originilor sale paterne. Până la decesul soțului mamei sale (A.), reclamantul a crezut că acesta este tatăl său biologic. În perioada 2011-2012, reclamantul a descoperit că soțul mamei sale a intentat un proces de tăgadă a paternității la data la care reclamantul avea 3 ani. Reclamantul a încercat redeschiderea procedurilor pentru stabilirea identității tatălui său biologic în temeiul solicitării testului ADN, iar tribunalele naționale au stopat aceste demersuri, argumentând împlinirea termenului de prescripție de 5 ani reglementat conform dreptului național. În contextul dat, reclamantul invocă în fața Curții

[149] Conform paragrafului 52 din Hotărârea Curții.

[150] Fourth section, *Case of Boljević v. Serbia*, (Application no. 47443/14), Judgment, Strasbourg, 16 June 2020. Secțiunea a patra, *cauza Boljević vs. Serbia*, (cererea nr. 47443/14), hotărâre, Strasbourg, 16 iunie 2020.

Europene încălcarea articolului 8 referitor la dreptul la viață privată și de familie.

Fundamentul acțiunii reclamantului este întemeiat pe gradul de realizare a obligațiilor pozitive cuvenite statului sârb, inerente asigurării respectului pentru viața privată sau de familie. Marja de apreciere a statului este prezentă și în evaluarea justului echilibru dintre interesele private ale individului și interesele comunității în ansamblul său. Obligațiile pozitive și negative ale statului în domeniul vieți private și de familie trebuie să fie corelate și să asigure totodată echitatea între interesele individuale și interesele generale ale societății.

În esență, Curtea trebuie să analizeze comparativ două interese (1) cel al administrării justiției la nivel național și (2) cel al reclamantului care dorește exercitarea efectivă a dreptului de a-și afla propriile origini. Cu privire la primul interes, articolul 422 din Legea de procedură civilă a Serbiei atestă că, dacă un caz a fost soluționat definitiv prin hotărâre judecătorească, acesta nu poate fi redeschis și rejudecat în vederea stabilirii unei alte soluții juridice, decât sub rezerva îndeplinirii cumulative a două cerințe: descoperirea unor fapte/date sau probe noi care ar putea influența rezultatul procedurilor și respectarea perioadei de timp de 5 ani de la data la care hotărârea a rămas definitivă. În condițiile menționate în speță, doar prima cerință este îndeplinită, dat fiind faptul că respectarea termenului de prescripție este un aspect imposibil de realizat întrucât, la epoca faptelor, reclamantul era minor și nu era susceptibil de a exercita, *in persona propria,* calitatea procesuală (activă sau pasivă).

Redeschiderea procedurilor tranșate definitiv prin hotărâre judecătorească pune în discuție *principiul securității juridice.* Încrederea justițiabililor în hotărârea pronunțată de instanța de judecată va fi cel puțin chestionată în ipoteza avansării unei soluții extraordinare de natura redeschiderii procedurilor de judecată. Astfel, Curtea a implementat *testul de echilibrare a intereselor,* urmărind realizarea concurentă a următoarelor: (1) interesul ocrotirii principiilor securității și certitudinii juridice în contextul consolidării societății democratice; (2) interesul reclamantului de a-și stabili identitatea biologică cu privire la tatăl real; (3) interesul de a conserva dreptul la viață privată și de familie al fostului soț al mamei reclamantului. Cu privire la cel din urmă punct, Curtea declară că posibilitatea de efectuare a unui test ADN post-mortem asupra fostului soț al mamei reclamantului nu interferează cu drepturile și libertățile acestuia. Relativ la primele două subpuncte, Curtea verifică dacă există sau nu un mijloc alternativ de remediere, în situația în care acțiunea este prescrisă. Instanța europeană

reține, de asemenea, că marja de apreciere a statelor permite identificarea, de către acestea, a mijloacelor pertinente pentru asigurarea vieții private și de familie a reclamantului. Coroborând faptele specifice ale speței: (1) imposibilitatea procedurală a reclamantului de a depune cerere în vederea stabilirii cu certitudine a persoanei care îi este tată; (2) imposibilitatea de acțiune eficientă a reclamantului în vederea dovedirii adevăratului tată dat fiind faptul că, până la perioada 2011-2012, reclamantul nu avea dubii în privința tatălui său, pe care îl identifica în persoana domnului A.; domnul A. a fost înregistrat ca tatăl reclamantului imediat după nașterea sa, din moment ce era căsătorit la acea vreme cu mama reclamantului, chiar și în certificatele de naștere emise mult mai târziu, în 2014 și 2019, domnul A. era încă identificat ca tată al solicitantului.

Prin luarea în considerare a tuturor elementelor expuse mai sus, principiul *certitudinii juridice* nu reprezintă în sine o justificare pentru limitarea dreptului reclamantului la viață privată. Situația excepțională a reclamantului trebuie să fie apreciată sub forma unei derogări de la principiul menționat mai sus și nu sub forma unei încălcări totale și nejustificate a acestuia. În consecință, actele autorităților naționale au condus la încălcarea articolului 8 din Convenția Europeană.

5. Aspectele specifice promovării drepturilor copilului sunt complexe și, de cele mai multe ori, se raportează la relația cu părinții. Interacțiunea părinte-copil este necesară pentru asigurarea interesului superior al copilului însă, în anumite circumstanțe, relaționarea copii-părinți poate fi dăunătoare pentru primii. Cu titlu de exemplu, în cauza *Association Innocence en Danger and Association Enfance et Partage v. France*[151] obiectul privește drepturile minorei M., în vârstă de 8 ani, care a decedat urmare a tratamentului violent aplicat de părinții săi. În favoarea minorei, au înaintat acțiune în fața Curții Europene două asociații specializate în domeniul drepturilor omului. Actele de violență asupra minorei au fost constatate prin raportul formulat de cadrul didactic de la școala unde era înscrisă aceasta; raportul a constituit documentul prin care a fost declanșată ancheta realizată de oficialitățile statului, în temeiul obligației pozitive care revine acestora. Față de sesizarea cadrului didactic, procurorul a răspuns cu diligență, redactând un raport propriu asupra celor constatate, pe care l-a transmis în aceeași zi jandarmeriei. Probele administrate în cadrul anchetei constau în interviul cu

[151] Cinquième section, *Affaire Association Innocence en Danger et Association Enfance et Partage c. France*, (requêtes nos 15343/15 et 16806/15), Arrêt, Strasbourg, 4 juin 2020. Secțiunea a cincea, *cauza Affaire Association Innocence en Danger et Association Enfance et Partage vs. Franța*, (cererile nr. 15343/15 și 16806/15), hotărâre, Strasbourg, 4 iunie 2020.

minora și examenul medico-legal. Deși actele procurorului au fost realizate cu celeritate, totuși acestea nu au fost respectate în totalitate de către ofițerii de poliție, iar personalul didactic a constatat intensificarea actelor de agresiune asupra minorei, inclusiv în perioada ulterioară celui mai recent raport prin care se constată agresiunile.

Față de actele produse asupra minorei la nivel național, Curtea apreciază că obligațiile pozitive ale statului, care decurg din articolul 3 al Convenției, (adoptarea tuturor măsurilor necesare pentru preîntâmpinarea actelor de tortură, tratamente sau pedepse inumane sau degradante) trebuie să asigure o protecție corespunzătoare, în special celor mai vulnerabile categorii sociale dintre care copiii reprezintă un segment social vulnerabil care comportă o miză specială. Luând în considerare demersurile întreprinse de autoritățile naționale, care converg către îndeplinirea obligațiilor pozitive corespunzătoare Statelor Părți în materia prevenirii și combaterii torturii, Curtea subliniază că nu poate interfera cu autoritățile naționale în vederea determinării acestora în sensul alegerii mijloacelor potrivite de acțiune. Singurul aspect pertinent pe care îl poate urmări Curtea constă în evaluarea modului de adecvare a răspunsului autorităților naționale la amploarea problemei. Deci, este demn de reținut că această cauză nu privește în mod direct aspectele private care țin de responsabilitatea părinților lui M. pentru faptele de rele tratamente ci *responsabilitatea statului cu privire la conștientizarea riscului la care a fost supusă M. prin actele violente ale părinților și cu privire la oferirea unei protecții suficiente împotriva unui atare grad de maltratare.* La nivel național, actul care a declanșat în mod oficial obligația statului de a exercita o obligație pozitivă în sensul evaluării gravității maltratării la care a fost supusă victima minoră, demararea de eforturi pentru a identifica persoana făptuitorului și pentru a preîntâmpina producerea de noi fapte de violență asupra copilului, este reprezentat de raportul informativ redactat de directorul școlii la care era încadrată minora. Pornind de la această apreciere, Curtea constată că, în cazurile de violență asupra copiilor, profesorii au un rol esențial în sistemul de prevenire, dat fiind faptul că se încadrează în categoria adulților în care copii abuzați au încredere și care au responsabilitatea de a monitoriza copiii în legătură cu care există indicii temeinice că sunt supuși violențelor.

Aspectele sensibile ale cauzei sunt de natură a determina aplicarea unui set de bune practici în investigarea cazului, care au fost omise, dat fiind faptul că, la data producerii faptelor nu era finalizat un protocol național în domeniu. Astfel, audierea mamei minorei a avut loc într-un cadru informal și a fost de natură formală, la examinarea medico-legală a minorei

a fost prezent tatăl acesteia, deși părinții minorei erau principalii suspecți în privința comiterii actelor de violență, etc. Pe lângă aceste neajunsuri procedurale, la nivel național reținem și lipsa unui mecanism centralizat de colectare de date și de schimb de informații între autoritățile judiciare și sociale. Coroborate aceste informații, Curtea reține că sistemul național francez a eșuat în ocrotirea minorei M. și că aceasta din urmă a fost supusă torturii, tratamentelor inumane sau degradante din partea părinților. Deci, a fost încălcat articolul 3 din Convenția Europeană sub aspectul obligațiilor pozitive care reveneau statului francez.

6. Într-o altă cauză, a fost analizată importanța dezvoltării relațiilor personale dintre tată și copil. În cauza *Uzbyakov vs. Rusia*[152] solicitantul, cetățean al statului Uzbekistan, s-a stabilit ilegal în Rusia, în anii 1990 și a avut 5 copii cu doamna O.M., fără a putea realiza formalitățile de recunoaștere a acestora, dat fiind faptul că, la momentul nașterii copiilor, rezida fără forme legale în Rusia. Urmare a arestării preventive a reclamantului și a decesului doamnei O.M., cei 5 copii au fost instituționalizați (cei mai mari fiind plasați într-un internat iar cel mai mic fiind transferat la o casă de copii). Deși reclamantul a demarat demersurile de recunoaștere a copiilor în perioada în care era în arest preventiv, sora doamnei O.M. a dobândit custodia primilor 4 copii iar copilul în vârstă de 14 luni a fost adoptat de un cuplu care nu se află în relații de rudenie cu niciunul dintre părinții săi.

Demersurile de stabilire a paternității reclamantului față de copii au fost admise, iar primii patru copii au fost luați în custodia acestuia. În cazul fetiței în vârstă de 14 luni, perfectarea adopției sale a reprezentat un impediment legal pentru recunoașterea paternității. Deși tatăl biologic al fetiței a întreprins demersurile necesare pentru stabilirea paternității și nu a achiesat la adopția sa, instanțele naționale au respins acțiunile reclamantului. Acesta din urmă a formulat o cerere individuală în fața Curții Europene, întemeiată pe articolul 8 din Convenție, în temeiul căreia contesta acțiunea instanțelor naționale de respingere a cererii de stabilire a paternității față de copilul minor și de revocare a adopției neconsimțite de părinții biologici ai copilului.

Curtea Europeană a studiat alegațiile reclamantului din perspectiva articolului 8 din Convenția Europeană, subliniind cu titlu de principiu că relaționarea dintre părinți și copii reprezintă un element esențial al vieții de familie. Interesul superior al copilului impune ca legăturile dintre copil și

[152] Third section, *case of Uzbyakov v. Russia*, (application no. 71160/13), Strasbourg, 5 may 2020. Secțiunea a treia, *cauza Uzbyakov vs. Rusia*, (cererea nr. 71160/13), Strasbourg, 5 mai 2020.

familia sa să fie menținute și cultivate, exceptând situația în care acest aspect se dovedește a fi dăunător pentru viața, sănătatea sau dezvoltarea copilului. Trebuie să fie luate măsurile necesare pentru a păstra și/sau reconstrui relațiile de familie, iar în sensul articolului 8 din Convenția Europeană obligațiile pozitive ale statului implică aplicarea tuturor mijloacelor specifice, astfel încât copiii să fie ocrotiți în mod corespunzător, prin deciziile părinților lor.

Deși marja de apreciere a statelor există cu privire la garantarea prevederilor articolului 8 din Convenția Europeană, Curtea are un rol activ în verificarea modului în care instanțele interne au efectuat o examinare aprofundată a situației din speță și a factorilor de natură emoțională, materială și medicală; evaluând în mod rezonabil interesele fiecărei persoane, Curtea a identificat cea mai bună soluție pentru copil. Pentru evaluarea situației optime a copilului este necesar să fie luate în considerare opiniile și deciziile părinților naturali.

Raportându-se la totalitatea circumstanțelor cauzei, Curtea apreciază că modalitatea corectă de evaluare a modului în care autoritățile interne au respectat garanțiile instituite prin articolul 8 din Convenție, constă în verificarea gradului în care autoritățile interne au luat toate măsurile necesare și adecvate pentru a permite copilului de 14 luni să ducă o viață normală alături de tatăl natural și de frații săi. Lipsa unei legături juridice dintre reclamant și minora D. nu determină invalidarea oricăror relații de familie dintre cei doi. Deși Curtea acceptă că autoritățile naționale au acționat în interesul copilului în momentul plasării fetiței D. într-o familie adoptivă prin comparație cu un centru specializat, autoritățile naționale au avut suficient timp pentru a identifica alternative viabile care să implice membrii de familie ai fetiței.

Astfel, autoritățile naționale ar fi trebuit să evalueze cererea de adopție a lui D. prin raportare la circumstanțele socio-familiale ale acesteia, luându-se în considerare legăturile de rudenie cu tatăl biologic și cu frații săi; Curtea reține, în speță, o abordare formalistă din partea autorităților naționale, care s-au limitat la a cerceta informațiile cuprinse în certificatul de naștere al lui D. Deși părinții adoptivi ai lui D. se aflau în poziții socio-economice mai favorabile decât cele ale reclamantului, existența rudelor de sânge ale lui D. determina obligația corelativă din partea autorităților naționale de a încerca cultivarea relațiilor cu familia naturală. Avantajele economice sau sociale nu determină, *de plano,* aplicarea principiului superior al copilului. Luând în considerare lipsurile constatate de instanțele naționale în aprecierea incidenței interesului superior al copilului, Curtea Europeană afirmă încălcarea articolului 8 din Convenția Europeană din perspectiva asigurării unui just echilibru între interesele tuturor actorilor implicați.

7. În cauza *Uzbyakov vs. Rusia* este evidentă diligența depusă de tată pentru menținerea legăturilor cu minora în vârsta de 14 luni, față de care au început procedurile de adopție fără consimțământul său. Lipsa de implicare din partea autorităților în vederea realizării obligațiilor pozitive derivate din articolul 8 din Convenția Europeană a determinat Curtea să ajungă la concluzia conform căreia este în interesul superior al copilului favorizarea interacțiunilor dintre părinți și copii, indiferent de contextul în care acestea se manifestă.

În această ordine de idei, în cauza *Y.I vs. Rusia*[153], interesul superior al copilului a fost interpretat în strânsă coeziune cu menținerea legăturilor dintre părinte și copii, deși circumstanțele personale ale doamnei Y.I erau diferite de cele ale domnului Uzbyakov. Dependența de substanțe interzise și condițiile sociale precare ale doamnei Y.I – mamă a trei copii minori– au determinat acțiunea autorităților publice în sensul decăderii doamnei Y.I din drepturile părintești asupra celor doi copii minori și plasarea acestora în custodia publică.

Decizia autorităților de a plasa cei doi minori în custodie a fost adoptată urmare a declanșării procedurilor penale împotriva doamnei Y.I pentru infracțiunea de trafic de droguri. Din studiul jurisprudenței Curții Europene, interesul superior al copilului implică, în primul rând, cultivarea atașamentului copilului față de familia de origine și depunerea, din partea autorităților, a tuturor eforturilor necesare pentru ca legăturile emoționale și fizice dintre copii și părinți să fie menținute și dezvoltate. Deși măsura dispusă de autorități (separarea copiilor de mamă) era prevăzută de legea națională și se putea aplica în situații excepționale-susceptibile de a pune în pericol viața, sănătatea și securitatea copiilor, este necesar ca examinarea Curții să vizeze dacă există motive relevante și suficiente, necesare într-o societate democratică, pentru care s-a recurs la o soluție radicală precum cea aplicată în speță.

Având în vedere că măsurile dispuse de autorități au generat o ruptură profundă la nivelul relațiilor de familie, afectând atât interacțiunea dintre mamă și copii cât și interacțiunea dintre frați (primul copil fiind plasat în custodia tatălui iar ceilalți doi în custodia publică), Curtea apreciază că evaluarea conjuncturii familiale trebuie să opereze în mod integrat și cuprinzător, ținând cont de dimensiunea emoțională, materială, socială a mamei. De asemenea, deși reține în mod expres că motivele pe care s-a bazat separarea copiilor de mamă sunt relevante (dependența de narcotice, lipsa unui loc de muncă, absența stabilității sociale), constituind o intruziune în viața privată și de familie a reclamantei, Curtea Europeană consideră că este relevant să se

[153] Third section, *case of Y.I. v. Russia*, (Application no. 68868/14), Judgment, Strasbourg, 25 February 2020. Secțiunea a treia, *cauza Y.I. vs. Rusia*, (Cererea nr. 68868/14), hotărâre, Strasbourg, 25 februarie 2020.

stabilească dacă și în ce măsură această *ingerință* poate fi justificată în sensul celor prevăzute în articolul 8, paragraful 2 din Convenția Europeană.

Luând în considerare că, prin măsurile dispuse de autorități, a fost stabilită o limitare evidentă a relaționării firești dintre mamă și copii, în pofida dorinței manifestate în mod expres de mama copiilor de a interacționa cu copii săi, aceasta aducând dovezi orale și scrise din care rezultă în mod clar interesul matern pentru creșterea și educarea copiilor, precum și efortul depus de mamă în vederea menținerii contactului cu copiii săi, se poate conchide că a existat o intruziune în viața de familie. Imixtiunea autorităților în viața privată și de familie este evidențiată inclusiv în raporturile dintre copii, aceștia fiind despărțiți urmare a încredințării spre îngrijire unor autorități diferite (autoritatea paternă și centrele de îngrijire publică a copiilor).

Curtea stabilește că acțiunea progresivă a autorităților în limitarea contactului dintre mamă și copii ar fi constituit o alternativă care deservea în mod corespunzător principiul interesului superior al copilului, cu atât mai mult cu cât, din punct de vedere legal, autorităților li se permitea adecvarea corespunzătoare a restricționărilor aplicabile în ipoteza în care unul dintre părinți se află într-o situație socială necorespunzătoare exercitării autorității parentale. Deși inițial acțiunea autorităților publice a fost justificată având în vedere acțiunea penală demarată împotriva lui Y.I., ulterior aceasta s-a dovedit disproporționată față de împrejurările concrete ale cauzei și față de misiunea autorităților publice care constă în acordarea de sprijin familiilor aflate în dificultate în vederea cultivării relațiilor de familie.

În lumina detaliilor prezentate, Curtea reține încălcarea articolului 8 din Convenția Europeană, statuând că nu există proporționalitate între măsurile adoptate de autoritățile naționale și obiectivul protejării interesului superior al copilului.

2. Aria tematică a drepturilor femeii

2.1 Considerente generale de analiză

În materia protecției și promovării drepturilor femeii, *violența de gen* este o problemă structurală care, în temeiul teoriei interdependenței drepturilor omului, produce consecințe asupra tuturor prerogativelor atașate segmentului feminin al populației.

Ca fenomen trans-social, care afectează toate sferele interacțiunii sociale, violența de gen reprezintă o problematică complexă circumscrisă drepturilor omului. Astfel, repercusiunile violenței de gen privesc multiple garanții prevăzute de Convenția Europeană: de la protecția dreptului la viață, inter-

zicerea torturii, a tratamentelor și pedepselor inumane sau degradante, respectul pentru viața privată, la asigurarea egalității și nediscriminării. Fundamentându-se pe relațiile de putere inegală dintre genuri, violența împotriva femeilor subliniază necesitatea protejării și promovării egalității și nediscriminării, aceasta cu atât mai mult cu cât dispozițiile articolului 14 din Convenția Europeană, respectiv cele ale articolului 1 din Protocolul Adițional nr. 12, reglementează egalitatea și nediscriminarea ca valori intrinsec legate de drepturile și libertățile stabilite în Convenție și în legile interne ale statelor. Cu alte cuvinte, exercitarea corectă și deplină a drepturilor și libertăților din Convenție implică respectul pentru exigențele nediscriminării.

2.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. Dreptul la viață conținut în articolul 2 din Convenția Europeană este supus analizei în cauza *Opuz vs. Turcia*[154], în contextul manifestării violenței domestice. Soțul reclamantei a comis acte de agresiune cu potențial letal iar amplul istoric de violențe la adresa soției sale și a membrilor familiei acesteia a culminat, în anul 2002, cu uciderea mamei reclamantei.

De-a lungul timpului, reclamanta și mama acesteia au sesizat autoritățile de poliție în privința actelor de violență repetate comise de soțul reclamantei, însă, în ocazii repetate, plângerile au fost retrase. Cel mai recent act de violență comis împotriva mamei reclamantei (uciderea cu focuri de armă) a fost motivat de soțul reclamantei prin apel la dorința de a-și proteja onoarea. Deși a recunoscut fapta și a fost condamnat în primă instanță la închisoare pe viață pentru omor, acesta a fost eliberat pe durata judecării apelului – perioadă în care a reluat actele de hărțuire împotriva soției sale.

Aceasta din urmă a solicitat sprijinul autorităților realizând în acest sens sesizări oficiale, însă autoritățile au rămas în pasivitate față de acest subiect. Pe fondul atitudinii discriminatorii a autorităților s-a manifestat neglijența în îndeplinirea obligațiilor derivate din articolul 2 din Convenția Europeană referitoare la protecția dreptului la viață, în contextul protejării integrității fizice și psihice a individului. Curtea Europeană reține că documentele elaborate de Consiliul Europei în domeniul prevenirii și combaterii violenței împotriva femeilor atribuie în sarcina autorităților obligativitatea de a acționa cu maximum de prudență, în vederea susținerii drepturilor femeilor și a încurajării acestora în sensul reclamării încălcărilor drepturilor lor.

---

[154] Third Section, case of *Opuz v. Turkey*, application no. 33401/02, Judgment Strasbourg 9 June 2009. (Secțiunea a treia, *cauza Opuz vs. Turcia*, cererea nr. 33401/02, hotărâre, Strasbourg, 9 iunie 2009).

Cu alte cuvinte, protecției intereselor victimei îi este atribuită o valoare juridică egală cu tragerea la răspundere penală a făptuitorului. Curtea atestă că protecția vieții victimei – ca valoare socială fundamentală – revine autorităților în temeiul obligației pozitive de a interveni, în măsura în care autoritățile menţionate cunoșteau sau ar fi trebuit să cunoască că viaţa uneia sau mai multor persoane era în pericol în mod real şi imediat, ca urmare a actelor infracţionale ale unui terţ, şi că nu au luat, în cadrul atribuţiilor lor, măsurile care, din punct de vedere rezonabil, ar fi atenuat acest risc. În contextul multiplelor acțiuni violente comise de soțul reclamantei, Curtea reține caracterul previzibil al riscului la care au fost supuse reclamanta și mama acesteia– element luat în considerare în momentul aprecierii oportunității acțiunilor autorităților naționale.

În speță, stoparea procedurilor ca urmare a retragerii plângerilor anterioare formulate de reclamantă, constituie un demers imprudent al autorităților, dacă avem în vedere repetabilitatea actelor violente și riscul de recidivă imputabile soțului reclamantei. Sistarea procedurilor în absența susținerii plângerii de către partea vătămată reprezintă o conduită discriminatorie, prin intermediul căreia violența împotriva femeilor este calificată ca o problemă de interes privat și nu ca un aspect de impact general, susceptibil de a afecta întreaga societate. După cum observa Curtea în argumentația sa, oportunitatea menținerii urmăririi penale împotriva făptuitorului rezultă din coroborarea următoarelor aspecte: caracteristicile infracțiunii (gravitatea acesteia, natura vătămărilor cauzate victimei, folosirea unei arme, caracterul premeditat), cele ale autorului (cazierul judiciar, riscul de recidivă pe care-l prezintă, eventualele antecedente penale ale acestuia), cele ale victimei și a victimelor potențiale (riscurile ce pot amenința sănătatea și securitatea acestora, consecințele eventuale asupra copiilor, și după caz, amenințările ulterioare agresiunii) și caracteristicile relațiilor dintre autorul delictului și victimă (relațiile trecute și prezente, efectele potențiale ale menținerii urmării penale împotriva voinței victimei). [155]

În lumina aspectelor evidențiate în rândurile de mai sus, autoritățile naționale erau datoare să adopte o atitudine activă față de cele susținute de reclamantă și să întreprindă acte procedurale menite să asigure tragerea la răspundere a făptuitorului și ocrotirea victimei.

Calificarea violenței împotriva femeilor ca – *problemă privată* – care nu implică încălcări ale drepturilor omului și nici nu chestionează interesul

[155] Documentare electronică în sistem informatic realizată prin accesarea site-ului: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22languageisocode%22:[%22RUM%22], %22appno%22:[%233401/02%22],%22 itemid%22:[%22001-119362%22]}.

general, constituie o formă de discriminare în funcţie de criteriul gen, fiind proliferată pe filieră culturală. Reticența autorităților de a acționa în cauză a fost susținută de tiparele mentale şi comportamentale promovate în Turcia în materia drepturilor femeii; factorul cultural menține climatul social ostil drepturilor femeii, astfel încât, în caz de concurs dintre prevederile dreptului pozitiv (Legea privind protecția familiei nr.4320) și normele culturale promovate prin tradiții la nivelul societății, ultimele vor avea preeminență.

2. În cauza *Juhnke vs. Turcia*[156], aspectele referitoare la protecția vieții private au fost chestionate din perspectiva impunerii, de către autoritățile din penitenciarul în care reclamanta se afla în executarea unei pedepse privative de libertate, a unui control ginecologic forțat.

Situația de fapt a speței se prezintă astfel: în anul 1997, reclamanta, de origine germană, a fost arestată de soldații turci, fiind suspectată de adeziunea la o organizație armată ilegală (partidul Muncitorilor din Kurdistan); ulterior, reclamanta a fost judecată și condamnată la închisoare; aflată în executarea unei pedepse privative de libertate, doamna Juhnke a fost supusă, împotriva voinței sale, unui examen ginecologic, în timpul examinării fiind dezbrăcată și hărțuită sexual de mai mulți jandarmi.

În drept, alegațiile reclamantei sunt întemeiate pe încălcarea articolelor 3 și 8 din Convenția Europeană, fiind aduse în discuție deopotrivă caracterul nedemn al examinării ginecologice forțate și imixtiunea arbitrară produsă în sfera vieții private.

Analizând incidența articolelor 3 și 8 din Convenția Europeană în contextul actelor evocate, Curtea reține că interdicția stabilită în articolul 3 din Convenție este absolută, fiind aplicabilă indiferent de comportamentul sau de circumstanțele în care se află victima. Cu toate acestea, în vederea constatării încălcării articolului 3 din Convenția Europeană, un prag minim de severitate se impune a fi atins. Evaluarea îndeplinirii cerinței pragului minim de severitate depinde de următoarele criterii: durata tratamentului, repercusiunile fizice și psihice asupra victimei, sexul, vârsta și starea de sănătate a victimei. Prin jurisprudența sa, Curtea a instituit ca mijloc de delimitare între tortură, tratamentele sau pedepsele inumane sau degradante, atât *intensitatea suferinței fizice sau psihice produsă victimei* cât și *planul fizic sau psihic de manifestare a suferinței.* Prin raportare la primul criteriu, este clar că intensitatea suferinței fizice sau psihice este mai pronunțată

[156] Fourth Section, case of *Juhnke v. Turkey***,** application no. 52515/99*,* Judgment, Strasbourg,13 may 2008. (Secțiunea a patra, *cauza Juhnke vs. Turcia*, cererea nr. 52515/99, hotărâre, Strasbourg, 13 mai 2008).

în cazul torturii, respectiv în cazul tratamentelor sau pedepselor inumane, pentru ca tratamentul degradant să presupună un nivel mai redus al suferinței. De asemenea, tratamentul degradant are, de regulă, ca sferă de manifestare planul intrapsihic al individului, în timp ce tortura și tratamentul inuman se manifestă mai degrabă în planul concret, tangibil. Este degradant tratamentul având ca scop inducerea unei stări de angoasă, temere și inferioritate victimei; totodată, se înscrie în categoria tratamentului degradant acțiunea care determină victima să acționeze împotriva voinței sau conștiinței sale.[157]

Intervențiile medicale la care sunt supuse persoanele private de libertate împotriva voinței acestora trebuie să fie guvernate de un anumit grad de necesitate și să aibă ca finalitate protejarea bunăstării fizice a persoanelor respective.

Necesitatea medicală aferentă unei măsuri terapeutice determină excluderea respectivei acțiuni din sfera actelor de tortură, tratamente inumane sau degradante. Cu toate acestea, Curtea apreciază că validarea unei măsuri terapeutice din perspectiva articolului 3 din Convenție nu exclude, *de plano,* verificarea acesteia prin aplicarea unui alt filtru substanțial prevăzut de Convenție. Deci, o măsură terapeutică necesară care nu este calificată drept tortură, pedeapsă sau tratament inuman sau degradant este susceptibilă de evaluare prin prisma respectării conținutului articolul 8 din Convenție. Pe cale jurisprudențială, Curtea a statuat că, impunerea unei intervenții medicale în contra voinței subiectului, echivalează unei ingerințe în viața privată a acestuia. Curtea a reținut că, opoziția inițială a reclamantei în supunerea la examenul ginecologic și lipsa de justificare medicală a acestei intervenții constituie o încălcare a conținutului dreptului la viață privată.

Deși dreptul la sănătate nu este menționat *in expresis* în conținutul Convenției Europene, acesta a fost identificat în mod tradițional de Curte ca fiind înscris în conținutul articolului 8 din Convenție. Menținerea unei stări de sănătate optime se realizează cu respectarea forului intern al individului, orice intervenție medicală fiind supusă, în prealabil, obținerii consimțământului informat al victimei. În speța analizată, nu există o justificare medicală clară pentru întreprinderea unei atare proceduri asupra victimei și nici nu există un consimțământ cert din partea acesteia, care să fie exprimat în absența oricărei presiuni din partea autorităților și în stare de echilibru mintal. Mai mult decât atât, examinarea ginecologică nu a fost dispusă în contextul unor alegații de violență sexuală care ar fi fost formulate de victimă și nici în temeiul unor dispoziții legale clare și previzibile. În

[157] Pentru detalii suplimentare, a se consulta paragraful 70 din hotărârea pronunțată de Curte în cauza *Juhnke v. Turcia.*

consecință, dispunerea discreționară a examinării ginecologice a victimei constituie o imixtiune în sfera vieții private a acesteia, nejustificabilă prin apel la una dintre circumstanțele enumerate în mod exhaustiv în paragraful 2 a articolului 8 din Convenție, în temeiul căruia *nu este admis amestecul unei autorităţi publice în exercitarea acestui drept, decât în măsura în care acesta este prevăzut de lege şi constituie, într-o societate democratică, o măsură necesară pentru securitatea naţională, siguranţa publică, bunăstarea economică a ţării, apărarea ordinii şi prevenirea faptelor penale, protecţia sănătăţii, a moralei, a drepturilor şi a libertăţilor altora.*

Aspectul genului, conjugat cu vulnerabilitățile care îi sunt specifice, reprezintă un element de apreciere a existenței actelor de tortură, tratamente crude, inumane sau degradante.

3. Cauza *Aydin vs. Turcia*[158] evidențiază caracterul discriminatoriu al acțiunilor întreprinse de autoritățile publice și nivelul de gravitate al acestora, care echivalează tratamentelor sau pedepselor crude, inumane sau degradante. Circumstanțele faptice ale speței privesc reclamanta, o tânără de origine kurdă, în vârstă de 17 ani, care, fiind în stare de detenție urmare a arestării arbitrare, a fost supusă unor acte neconforme cu demnitatea umană (imobilizarea, bătăi repetate, prinderea victimei într-o anvelopă și udarea acesteia cu jeturi puternice de apă rece); dintre acestea, violul victimei reprezintă actul de încălcare a demnității umane comis în considerarea criteriului discriminatoriu al genului.

În aprecierea prevederilor substanțiale ale Convenției Europene care au fost încălcate în speță, Curtea prevede că nicio excepție de la articolul 3 nu este admisă prin luarea în considerarea a posibilității de derogare oferită de articolul 15 din Convenție și indiferent de justificările care permit derogarea (urgența publică care amenință viața națiunii, o suspiciune bine întemeiată conform căreia o persoană este implicată în activități teroriste sau criminale, etc).

Totodată, Curtea reiterează distincția dintre *tortură, tratamente sau pedepse inumane sau degradante*: specificul torturii se atașează doar tratamentelor inumane deliberate care cauzează suferințe foarte grave. Violul la care a fost supusă victima în perioada de detenție constituie expresia unei duble ingerințe în sfera demnității umane: pe de o parte, violența sexuală aplicată victimei este expresia relației de inegalitate dintre genuri, care lezează drepturile femeilor; pe de altă parte, violul produs în condiții de detenție reprezintă un

[158] Case of *Aydin v. Turkey*, application no.57/1996/676/866, Judgment, Strasbourg, 25 September 1997. *Cauza Aydin vs. Turcia*, cererea nr. 57/1996/676/866, hotărâre, Strasbourg, 25 septembrie 1997.

act de maltratare comis de un oficial al statului asupra unei persoane aflate în detenție. Tratamentele la care a fost supusă reclamanta (luând în considerare genul, vârsta, circumstanțele) sunt de natură să producă suferințe fizice și psihice similare torturii. Curtea a reținut vulnerabilitatea și sensibilitatea ridicate ale victimei care derivă din îmbinarea caracteristicilor personale evocate anterior (în special vârsta și genul).

4. Într-o altă cauză, drepturile femeii au fost analizate în conjuncție cu prevederile articolelor 3 și 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Speța *B.S. vs. Spania*[159] abordează fenomenul discriminării segmentului feminin al populației, în funcție de criteriul profesiei exercitate și al percepției sociale atașate acesteia. Doamna B.S. – rezidentă spaniolă de origine nigeriană, lucrând ca prostituată, a fost supusă unor acte de violență din partea forțelor de ordine cu ocazia legitimării acesteia în timpul exercitării profesiei. Reclamanta a sesizat actele de violență fizică și verbală la care a fost supusă din partea organelor de poliție cu ocazia chestionării sale, susținând că abuzul exercitat asupra sa de forțele de poliție se întemeiază pe criterii discriminatorii precum rasa, genul și ocupația.

În lipsă de satisfacție juridică urmare a sesizării introduse în fața autorităților naționale, reclamanta a sesizat Curtea Europeană a Drepturilor Omului cu alegații privind încălcarea prevederilor articolul 3 în dimensiunea referitoare la tratamente inumane și degradante, respectiv a prevederilor articolul 14 din Convenția Europeană. Evaluând susținerile reclamantei, Curtea reține că în cazul în care o persoană fizică afirmă că a suferit un tratament care încalcă articolul 3 din cauza poliției sau a altor agenți similari ai statului, această dispoziție, citită în comun cu obligația generală a statului prevăzută în temeiul articolului 1 din Convenție privind asigurarea tuturor persoanelor din jurisdicția sa *a drepturilor și libertăților definite în Convenție, impune o anchetă oficială eficientă.* Investigația realizată la nivel național trebuie să fie de natură să conducă la identificarea și pedepsirea celor responsabili, în caz contrar, interdicția legală generală a torturii și a tratamentelor și pedepselor inumane și degradante ar fi, în ciuda importanței sale fundamentale, ineficientă în practică*, și ar fi posibil, în unele cazuri, ca agenții statului să abuzeze de drepturile celor aflați sub controlul lor.*

[159] Third Section, *case of B.S. v. Spain,* application no. 47159/08, Judgment, Strasbourg, 24 July 2012, final on 24/10/2012. Secțiunea a treia, *cauza B.S. vs. Spania*, cererea nr. 47159/08, hotărâre, Strasbourg, 24 iulie 2012, definitivă la 24/10/2012.

Curtea reiterează faptul că includerea unor fapte în categoria torturii, a tratamentelor crude, inumane sau degradante reprezintă o circumstanță care depinde de durata tratamentului, sexul, vârsta, starea de sănătate a victimei. Coroborând declarațiile victimei cu rănile fizice și cu observațiile rasiste și degradante adresate doamnei B.S., se constată atât încălcarea articolului 3 în dimensiunea referitoare la interdicția tratamentelor degradante, cât și nerespectarea standardelor în materia interdicției discriminării conținute în articolul 14 din Convenția Europeană. Analizând susținerile și cererile formulate de reclamantă în fața autorităților naționale competente și, în mod corelativ, atitudinea acestora din urmă adoptată în relație cu acțiunile reclamantei, Curtea apreciază că investigațiile efectuate în cazul de față au fost insuficient de amănunțite și eficiente pentru a satisface cerințele menționate anterior la articolul 3.

Insuficienta acțiune procedurală evidențiată la nivelul autorităților naționale exprimă o dublă atingere adusă drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție: (1) încălcarea garanțiilor cuprinse în articolul 3 prin achiesarea tacită la tratamentul degradant aplicat victimei, dată fiind lipsa de eficiență și de asumare a rolului activ din partea autorităților naționale și (2) discriminarea reclamantei (în funcție de gen și de profesia exercitată) în exercitarea drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție. Aspectul discriminatoriu este relevat în speță prin aceea că, la nivel național, autoritățile nu au avut în vedere, ca elemente particulare ale anchetei și, ulterior, ale judecății, caracteristicile reclamantei care o plasează pe aceasta într-o poziție socială vulnerabilă: (1) originea africană; (2) practicarea prostituției; (3) vârsta și genul etc. [160]

5. În analiza subiectului drepturilor femeilor, *factorul cultural* produce efecte importante. Violențele fizice, sexuale sau psihologice produse asupra femeilor sunt consecința tiparelor mentale promovate și implementate de societatea patriarhală. Discriminarea femeilor constituie forma cea mai clară de negare, din punct de vedere juridic, a drepturilor acestora, iar violența, ca formă extremă a discriminării, poate fi generată de practici culturale dăunătoare, precum mutilarea genitală feminină sau crimele de onoare.

[160] Paragrafele 39-47 din hotărârea pronunțată în speță.

Cu titlu de exemplu, *cauzele Collins și Akaziebie vs. Suedia*[161], *Izevbekhai vs. Irlanda*[162], *Omeredo vs. Austria*[163] abordează mutilarea genitală feminină ca formă specifică de încălcare a drepturilor omului, aplicabilă în funcție de criteriul *gen*; în toate cauzele menționate, Curtea a apreciat că este incontestabilă asocierea mutilării genitale feminine cu supunerea la tortură, tratamente crude, inumane și degradante însă, cu toate acestea, simple alegații din partea reclamantelor referitoare la situația *faptică* practicată în statul de origine, nu sunt suficiente pentru a admite, *de plano*, cererile reclamantelor de a nu fi extrădate. Solicitarea reclamantelor de a nu fi extrădate se întemeiază pe interdicția de a fi supuse la tortură, la tratamente crude, inumane sau degradante prevăzută de articolul 3 din Convenție. Curtea a stabilit că reclamantele trebuie să dovedească în mod susținut și pertinent că există riscul *real și concret* de a fi supuse mutilării genitale feminine la momentul revenirii în statul de origine.

În raționamentele sale Curtea reține contextul social și legislativ specific Nigeriei – statul de extrădare al reclamantelor din cele 3 spețe prezentate: *în anul 1995, Nigeria a ratificat Protocolul Maputo, articolul 5 impunând Statelor Părți să legifereze interzicerea mutilării genitale feminine (MGF)*. Articolul 34 alineatul (1) litera (a) din Constituția Federală din 1999 interzice „tortura sau tratamentul inuman sau degradant". Un proiect de lege care interzicea MGF a fost introdus la nivel federal în Nigeria și a fost retras de Adunarea Națională în anul 2003. Deoarece acest proiect de lege nu a fost reintrodus, în prezent nu există o lege generală federală împotriva practicii MGF în Nigeria. Cu toate acestea, aproximativ 12 dintre cele 36 de state din Nigeria au adoptat legi care interzic în special MGF, *inclusiv statele din sud (unul dintre ele este statul Edo) și aproape întregul sud-vest. Legea federală privind drepturile copilului din anul 2003 prevede că provocarea MGF este o infracțiune pedepsibilă, aceasta fiind adoptată în 18 din cele 36 de state din Nigeria.*

---

[161] Third section decision as to the admissibility of application no. 23944/05 by *Emily Collins and Ashley Akaziebie against Sweden.* Decizia secțiunii a treia privind admisibilitatea cererii nr. 23944/05 formulată de *Emily Collins și Ashley Akaziebie împotriva Suediei.*

[162] Fifth section decision as to the admissibility of application no. 43408/08 by *Enitan Pamela Izevbekhai and others against Ireland.* Decizia secțiunii a cincea cu privire la admisibilitatea cererii nr. 43408/08 formulată de *Enitan Pamela Izevbekhai și alții împotriva Irlandei.*

[163] First section Decision as to the admissibility of application no. 8969/10 by *Mary Magdalene Omeredo against Austria.* Decizia primei secțiuni privind admisibilitatea cererii nr. 8969/10 formulată de *Maria Magdalena Omeredo împotriva Austriei.*

Totodată, în cauza *Izevbekhai vs. Irlanda*, Curtea a luat în considerare recomandările Comitetului ONU pentru Drepturile Copilului, care a indicat elementele negative identificate în practica statului nigerian şi modalitatea corectă de adresare a mutilării genitale feminine la nivel național: *Deşi remarcă abordarea multidisciplinară adoptată de Statul Parte pentru a sensibiliza şi promova schimbarea atitudinală cu privire la (MGF), şi că tăierea tatuajelor sau marcajelor şi mutilarea genitală a femeilor sunt infracțiuni pedepsite în Legea drepturilor copilului, Comitetul este preocupat de procentul ridicat de femei care au suferit mutilări genitale feminine. Comitetul regretă că nu există informații actualizate cu privire la măsurile luate de Statul Parte pentru prevenirea şi eliminarea practicilor tradiționale dăunătoare, inclusiv progresul în punerea în aplicare a recomandărilor sale anterioare. Comitetul îndeamnă Statul Parte, cu prioritate, să: elimine MGF şi alte practici tradiționale dăunătoare, inclusiv prin adoptarea legislației care să interzică MGF şi să desfăşoare programe de sensibilizare pentru părinți, femei şi fete, şefi de familii, lideri religioşi şi demnitari tradiționali.*

Soluțiile identificate de Curte în spețele evocate anterior atestă, cu titlu general, că mutilarea genitală feminină constituie o încălcare a drepturilor omului care, prin natura sa, se aplică segmentului feminin al populației, producând încălcarea drepturilor femeii şi a drepturilor copilului.

Declararea ca inadmisibile a cererilor adresate Curții, prin care reclamantele solicitau să nu fie extrădate în Nigeria, având în vedere riscul iminent de a fi supuse mutilării genitale feminine se bazează pe lipsa producerii unor probe din care să rezulte în mod clar posibilitatea concretizării riscului în privința reclamantelor. Deşi Curtea nu neagă că mutilarea genitală feminină constituie una dintre formele de încălcare a garanției instituite în articolul 3 din Convenția Europeană, admisibilitatea cererilor având ca obiect mutilarea genitală feminină, nu se poate evalua în funcție de condițiile generale existente în Nigeria, ci luând în considerare situația şi trăsăturile particulare ale reclamantelor, precum şi progresele înregistrate în materie la nivel național. Garantarea dreptului de a nu fi supus la tortură, la tratamente sau pedepse inumane sau degradante nu poate fi pretinsă şi nici realizată în mod abuziv. Extrapolarea condițiilor generale existente la nivel național şi translatarea acestora la cazuri particulare nu descrie premisa exercitării cu bună credință a drepturilor convenționale.

6. În sfera încălcărilor drepturilor femeii comise în temeiul factorului cultural, sunt incluse și *crimele de onoare* –încadrate, în temeiul dreptului convențional, în conținutul articolului 3.

În cauza *R.D. vs. Franța*[164], reclamanta a solicitat să rămână pe teritoriul Franței, deoarece expulzarea sa în Guineea este un act susceptibil de a o supune crimelor de onoare, fiind astfel încălcată în privința sa garanția de a nu fi supusă torturii, tratamentelor inumane sau degradante.

Vizavi de susținerea reclamantei în temeiul căreia, aceasta, fiind căsătorită cu un creștin, va fi supusă crimelor de onoare la reîntoarcerea în Guineea, de către rudele sale de gen masculin, Curtea statuează că existența unui risc de maltratare trebuie examinat în lumina situației generale din țara de întoarcere, dar și a circumstanțelor specifice persoanei în cauză. Când sursele de care dispune Curtea descriu o situație generală, afirmațiile specifice ale reclamantului trebuie coroborate cu alte probe. Pentru a stabili situația generală existentă în Guineea, Curtea are în vedere rapoartele internaționale privitoare la tratamentul femeilor. În paragrafele 19-21 din hotărârea pronunțată în speță, sunt analizate Raportul Înaltului Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului privind situația drepturilor omului în Guineea din data de 11 februarie 2014; Raportul Departamentului de Stat al Statelor Unite privind drepturile omului din data de 25 iunie 2015 și Raportul redactat de Organizația Neguvernamentală Human Rights Watch din 29 iunie 2015.

Evaluând situația din Guineea cu privire la promovarea și respectarea drepturilor femeii, Înaltul Comisar al Națiunilor Unite pentru Drepturile Omului consemnează în raportul său că *(...) persistența violenței împotriva femeilor și creșterea actelor de violență, în special violența inter-comunitară, urmată de puține sancțiuni, reprezintă obstacole în calea stabilirii păcii, securității și coeziunii sociale și împiedică dezvoltarea țării și consolidarea statului de drept. Drept urmare, printre recomandările adresate Guvernului Guineei, remarcăm: consolidarea luptei împotriva tuturor formelor de discriminare, în special a violenței împotriva femeilor și fetelor, cu accent special pe lupta împotriva violenței sexuale și mutilarea genitală a femeilor.*

Pe lângă argumentul rapoartelor internaționale, Curtea reține elemente care descriu situația privată a reclamantei în corelație cu situația generală de la nivel național: (1) reclamanta a dovedit actele de violență la care a fost supusă în familia de origine prin documente medicale, iar căsătoria cu soțul

[164] Cinquième Section, affaire *R.D. c. France*, requête no. 34648/14, arrêt, Strasbourg, 16 juin 2016, définitif, 16/09/2016. (Secțiunea a cincea, *cauza R.D. vs. Franța*, cererea nr. 34648/14, hotărâre, Strasbourg, 16 iunie 2016, definitivă, 16/09/2016).

său creştin a fost demonstrată prin extrasul din registrul de stare civilă; (2) reclamanta a dovedit că familia sa dispune de mijloacele necesare pentru a o găsi chiar şi în ipoteza în care aceasta nu s-ar întoarce în localitatea natală; (3) circumstanțele în care reclamanta, împreună cu soțul său, au părăsit Guineea şi s-au refugiat în Franța, constau în violențe (fizice şi verbale) produse la adresa sa de membrii familiei de origine (tatăl şi fratele său). Luând în considerare corelarea dintre cadrul juridic general în materia drepturilor femeii existent la nivel național şi circumstanțele private ale victimei, Curtea reține încălcarea articolului 3 din Convenție în ipoteza expulzării reclamantei în țara de origine.

7. Interferența factorului cultural în protecția juridică a drepturilor femeii este evidențiată în jurisprudența Curții prin soluționarea cauzei *N. vs. Suedia*[165]. În sinteză, situația de fapt a speței poate fi reținută astfel: reclamanta, de sorginte afgană, aflată pe teritoriul Suediei la data formulării cererilor în fața Curții, susține că expulzarea sa către statul de origine va determina excluziunea socială, supunerea sa la tortură, tratamente crude, inumane sau degradante, arestarea sa sau condamnarea la moarte dată fiind relația extraconjugală în care este implicată. În consecință, reclamanta invocă încălcarea, de către statul suedez, a articolului 3 din Convenție, în ipoteza în care autoritățile naționale achiesează la expulzarea sa în Afganistan. Urmare a corelării situației de fapt cu dreptul convențional, Curtea reiterează că Înaltele Părți Contractante au dreptul de a monitoriza intrarea, rezidența şi expulzarea străinilor de pe teritoriul statului; pentru a preveni încălcarea drepturilor individului stabilite prin articolul 3 din Convenție în procesul de expulzare, Curtea prevede în responsabilitatea statului respectiv cercetarea motivelor substanțiale care trebuie să fie evaluate, pentru a stabili dacă persoana deportată este supusă unui risc real de a suferi un tratament contrar articolului 3. În cazul constatării riscului real de a fi supus unui tratament contrar articolului 3 din Convenție, statul este obligat să nu deporteze persoana în țara de origine.

Pentru a certifica compatibilitatea dintre susținerile reclamantei şi situația faptică şi juridică din Afganistan referitoare la drepturile femeii, Curtea cercetează sursele secundare de informații oferite prin rapoartele internaționale elaborate de autorități şi organizații cu preocupări în domeniul drepturilor omului. Liniile Directoare ale UNHCR pentru evaluarea nevoilor

[165] Third section, case of *N. v. Sweden*, application no. 23505/09, Judgment, Strasbourg, 20 July 2010. (Secțiunea a treia, *cauza N. vs. Suedia*, cererea nr. 23505/09, hotărâre, Strasbourg, 20 iulie 2010).

internaționale de protecție invocate de solicitanții de azil afgani din iulie 2009 analizează fundamentele diferențelor de gen practicate în societatea afgană și expectațiile sociale față de segmentul social feminin al populației. Potrivit observațiilor cuprinse în Raportul UNHCR, femeile sunt o categorie socială vulnerabilă, *care prezintă un risc deosebit de maltratare dacă sunt percepute ca nefiind conforme cu rolurile de gen atribuite lor de societate, tradiție și chiar de sistemul juridi*c.

În aceste condiții, este clar că paralelismul existent între normele culturale și normele de drept pozitiv determină preeminența primelor – fapt care contribuie la menținerea unui climat neprielnic promovării și protejării drepturilor femeii. Obținerea unui fin echilibru între normele de drept pozitiv și cele culturale reprezintă o prioritate a oficialităților, a cărei realizare este laborioasă; cu titlu de exemplu, în aprilie 2009, Parlamentul a adoptat Legea Statutului Persoanelor Șiite, care a fost semnată de președintele în exercițiu. Legea impunea femeilor să se conformeze cerințelor sexuale ale partenerilor și să se supună autorizației soților în situația în care doresc părăsirea casei, exceptând cazurile urgente. Urmare a presiunii internaționale, Codul este supus unui proces de revizuire.

În Raportul privind drepturile omului în Afganistan, redactat de Departamentul de Stat al SUA și publicat la 25 februarie 2009, o atenție specială este acordată cadrului juridic național, fiind evidențiate lacunele sau insuficiențele prezente la nivelul normelor juridice adoptate de statul afgan. Incriminarea violului – deși reprezintă un progres al legislației de gen – nu se extinde la *violul marital.* Totodată, cerințele probațiunii sunt deosebit de stricte în cazul violului, dat fiind faptul că presupusa victimă trebuie să prezinte martori multipli, în timp ce posibilul agresor are la dispoziție, ca principal mijloc de probă, simpla declarație de negare a incidentului. În condițiile evocate, cu ocazia instrumentării infracțiunii de viol, există un dezechilibru procedural între victimă și agresor. Aspectele vieții intime sunt obiectul unei atente normări, astfel încât adulterul este definit de Codul Penal ca infracțiune, în timp ce relațiile sexuale premaritale sunt tolerate potrivit legii însă, în accepțiunea populară, acestea sunt asimilate faptelor imorale. Stigmatul social asociat infracțiunilor de viol produce dificultăți în realizarea unei baze statistice clare, deoarece victimele nu raportează infracțiunile la care sunt supuse indiferent de calitatea agresorilor (membrii de familie sau necunoscuți).

Informații suplimentare referitoare la statutul social al femeilor și la subordonarea juridică a acestora rezultă din Raportul de țară privind statul afgan, redactat de UK Home Office la data de 18 februarie 2009. Legea

tradițional-religioasă Sharia aplicabilă în Afganistan în paralel cu dreptul laic, trasează coordonate inegale pentru soți în caz de divorț: soțul poate divorța de soție fără un proces adecvat iar, pentru a se putea recăsători, fosta soție trebuie să facă dovada divorțului în instanță. Motivele pentru care o femeie poate iniția procedura de divorț sunt restrictiv prevăzute de lege: boala soțului care afectează sănătatea soției; lipsa întreținerii familiei; absenteismul soțului pentru o perioadă mai mare de 4 ani și/sau condamnarea la închisoare pentru o perioadă de 10 ani sau mai mult. Sub rezerva îndeplinirii acestor cerințe, instanța îi va atribui femeii *mahr-ul* (prețul căsătoriei care îi este restituit în caz de divorț) și custodia fetelor până la împlinirea vârstei de 9 ani, respectiv a băieților până la împlinirea vârstei de 7 ani.

Deşi Curtea admite încălcările drepturilor femeii produse în Afganistan pe fondul manifestării factorului cultural, aceasta nu poate conchide, *de plano,* că prin expulzarea reclamantei s-ar produce o încălcare a prevederilor Convenției. Datele generale extrase din rapoartele internaționale prezentate mai sus se cuvine să fie apreciate prin luarea în considerare a circumstanțelor personale ale reclamantei. Curtea consideră că doar prin stabilirea unor corespondențe certe între circumstanțele personale și situația generală din Afganistan se poate evalua în ce măsură există un risc concret de maltratare a reclamantei. Este demn de remarcat faptul că statutul juridic și social al femeilor în Afganistan este subordonat unor particularități culturale, care permit aplicarea unor practici dăunătoare drepturilor omului, precum excluziunea socială, stigmatizarea, discriminarea, crimele de onoare. Orice ecart al conduitei feminine față de normele socio-culturale achiesate de cadrul patriarhal este perceput ca un act susceptibil de sancțiune.

Cu toate că șederea reclamantei în Suedia nu era conformă standardelor legale, Curtea reține dorința acesteia de a înceta căsătoria contractată potrivit legii afgane, dorință exprimată atât în mod direct cât și în mod indirect prin implicarea într-o relație extraconjugală. Circumstanțele enunțate converg către protejarea reclamantei în temeiul articolul 3 din Convenție, dat fiind faptul că extrădarea sa ar pune în pericol integritatea sa fizică și psihică, existând probabilitatea de a fi supusă presiunilor sociale și familiale în vederea reluării relației de căsătorie pe care reclamanta o contestase anterior.

Adițional încălcărilor drepturilor femeii sub forma mutilării genitale sau a crimelor de onoare, factorul cultural determină, în mod indirect, alte fenomene contrare drepturilor femeilor care transgresează normele legale precum traficul de persoane. Asociat cu o formă modernă a sclaviei, traficul de ființe umane comportă reminescențe culturale, fiind fundamentat și

susținut în societate pe tipare mentale și culturale care supun femeile unui proces de reificare[166].

8. În cauza *Rantsev vs. Cipru și Rusia*[167], tatăl victimei – o tânără de origine rusă plecată la muncă în Cipru-, a sesizat Curtea Europeană în temeiul articolului 4 (interzicerea sclaviei și a muncii forțate) din Convenția Europeană, susținând că Guvernul cipriot nu a realizat demersurile necesare pentru protejarea fiicei sale împotriva traficului de ființe umane.

Din circumstanțele faptice este chestionată modalitatea de îndeplinire a principiului rolului activ de către autoritățile publice competente din statul cipriot în privința investigării dispariției și decesului doamnei Rantseva. Aceasta din urmă sosise în Cipru pentru a presta activitate artistică într-un cabaret dar, la scurt timp a declarat (printr-o notă scrisă lăsată la hotelul unde era cazată) că dorește să se întoarcă în Rusia. Doamna Rantseva dispăruse din clădirea unde era cazată și, fiind localizată ulterior de administratorul cabaretului unde presta activitate artistică, a fost dusă de acesta la secția centrală de poliție, solicitând autorităților să fie reținută ca imigrant ilegal.

Poliția a demarat procedura pentru ca doamna Rantseva să fie reținută de poliția de imigrări la orele 7:00 a.m. În perioada de timp rămasă până la intervenția poliției de imigrări, doamna Rantseva a fost dusă de administratorul de cabaret într-un spațiu privat, trupul neînsuflețit al acesteia fiind descoperit la puțin timp înainte de intervenția poliției de imigrări. Urmare a anchetei efectuate de autoritățile cipriote s-a concluzionat că decesul doamnei Rantseva s-a produs în circumstanțe similare unui accident (prin desprinderea balustradei balconului din apartamentul în care se afla). Expertizele ulterioare au dovedit că doamna Rantseva dorea să scape din apartamentul unde era oaspete dar, cu toate acestea, nu exista nicio dovadă că victima ar fi fost reținută împotriva voinței sale.

La momentul repatrierii cadavrului doamnei Rantseva, autoritățile ruse au conchis că verdictul anchetei a fost nesatisfăcător, însă autoritățile cipriote au declarat că este definitiv, nefiind necesare demersuri suplimentare pentru a stabili cauza morții. În egală măsură, s-a reținut pasivitatea autorităților rusești și cipriote în legătură cu întreprinderea unei anchete detaliate, care să demonstreze, fără tăgadă, circumstanțele care au determinat decesul

---

[166] Neologism derivat din latinescul *res, -ei* care înseamnă *lucru;*, *reificarea* reprezintă o formă de conceptualizare a individului prin intermediul căruia omul este asimilat unui obiect concret, pierzându-și trăsăturile umanității.

[167] Secțiunea întâi, *cauza Rantsev c. Ciprului și Rusiei*, cererea nr. 25965/04, hotărâre, Strasbourg, 7 ianuarie 2010, definitivă,10/05/2010.

victimei (cu titlu de exemplu reținem că autoritățile naționale – cipriote și rusești – nu au luat audiat colegele victimei care ar fi putut depune mărturie referitor la condițiile de muncă din cabaretul în care lucra victima). Deși în aprilie 2009 autoritățile cipriote au emis o declarație unilaterală prin care sunt recunoscute încălcările articolelor 2, 3, 4, 5 și 6 din Convenție, oferindu-se să plătească despăgubiri reclamantului și solicitând experților independenți să investigheze în mod extensiv particularitățile decesului doamnei Rantseva, Curtea Europeană a apreciat că, relevanța drepturilor omului pentru o societate democratică impune continuarea examinării cazului, având în vedere natura gravă a acuzațiilor formulate și acutizarea fenomenului traficului de ființe umane.

Cu privire la fondul cauzei, Curtea reține că, dată fiind complexitatea fenomenului traficului de ființe umane, obligația pozitivă a statelor aferentă articolului 4 din Convenție implică aplicarea concomitentă a unor măsuri pertinente pentru prevenirea și combaterea traficului de ființe umane. Luând în considerare că traficul de ființe umane constituie o infracțiune care, prin natura sa, implică producerea de acte de executare pe teritoriul mai multor state, fiecare Înaltă Parte Contractantă are responsabilitatea de a asigura efectuarea unei anchete efective și eficiente pe teritoriul său, în scopul aflării adevărului. În speță, Curtea reține în sarcina statului Cipru încălcarea articolului 4 sub două aspecte: (1) lipsa unui cadru legal pertinent pentru prevenirea încălcărilor produse asupra articolului 4 din Convenție și (2) pasivitatea forțelor de poliție în raport cu anchetarea cazului doamnei Rantseva.

Neadecvarea cadrului legal și pasivitatea autorităților publice față de cele prezentate în speță sunt expresia culturii impunității în materia infracțiunilor comise împotriva drepturilor femeii. Cultura impunității este sprijinită pe tiparele mentale și comportamentale patriarhale, care plasează femeile în poziții sociale subordonate. Lipsa de implicare a oficialităților în stabilirea unui cadru normativ articulat și nediscriminatoriu în funcție de criteriul *gen* exprimă desconsiderarea vulnerabilităților feminine și nevoia de protecție reclamată de acestea în virtutea particularităților lor fizice și psihice.

Cu privire la lipsa unui cadru legal coerent aplicabil drepturilor femeii, la nivel național, a fost criticat aspectul *reglementării vizei de artist de cabaret,* care a permis victimei intrarea pe teritoriul statului cipriot, deoarece acest element legislativ este dificil de examinat, fiind, totodată, de natură să atragă tinerele femei în traficul de ființe umane. În egală măsură, Curtea a evaluat ca îngrijorătoare măsurile adoptate la nivel național în temeiul cărora, managerii și proprietarii de cluburi în care urmau să își desfășoare

activitatea artistele de cabaret sunt direct responsabili de conduita artistelor, având competențe de supraveghere în ceea ce privește activitatea acestora. Referitor la pasivitatea autorităților naționale competente în speță, Curtea reiterează obligația pozitivă potrivit căreia existau, în speță, elemente suficiente care să ridice suspiciuni poliției legate de existența traficului de ființe umane în zonă. Poliția națională a încălcat obligația pozitivă atribuită în temeiul articolului 4 din Convenția Europeană în lumina următoarelor: neefectuarea de cercetări suplimentare care să conducă la stabilirea, cu certitudine, a existenței traficului de ființe umane; plasarea victimei în custodia managerului de cabaret; ignorarea riscului real și imediat la care a fost supusă victima.

9. Pasivitatea autorităților față de protecția victimelor traficului de ființe umane în contextul manifestării factorilor culturali negativi este vizibilă în cauza *L.E. vs. Grecia*[168] în care situația juridică a reclamantei a fost trecută sub tăcere de autorități, cererea sa fiind lăsată în nelucrare timp de 9 luni după ce acestea au fost informate de cele susținute de reclamantă. Elementele de fapt ale speței converg către certificarea calității reclamantei de victimă a traficului de ființe umane: doamna L.E. a ajuns în Grecia cu ajutorul unui intermediar care, ulterior, a forțat-o să se prostitueze, confiscându-i actele de identitate; supusă multiplelor arestări și rețineri din partea forțelor de ordine pe considerente ce țin de practicarea prostituției, doamna L.E. a apelat la ajutorul unui ONG specializat în sprijinirea victimelor traficului de ființe umane, depunând, în cele din urmă, plângere penală împotriva agresorului său.

Curtea a reținut că, deși au fost întrunite cerințele necesare pentru ca reclamanta să fie recunoscută ca victimă a traficului de ființe umane, tardivitatea de care au dat dovadă autoritățile în instrumentarea cauzei și în recunoașterea doamnei L.E. ca victimă a traficului de ființe umane, înseamnă un eșec substanțial în ceea ce privește măsurile operaționale pe care autoritățile le-ar fi putut lua pentru a o proteja. Cu titlu de principiu, Curtea reține că obligațiile pozitive care incumbă statelor în temeiul articolului 4 din Convenția Europeană produc repercusiuni asupra pedepsirii făptuitorilor, dar și asupra protecției victimei. Pentru a acționa conform obligațiilor pozitive, statelor le este imputabilă o cerință de promptitudine și diligență în toate cazurile însă, dacă este posibilă extragerea victimei din situația dăunătoare, ancheta trebuie să fie efectuată de urgență. De asemenea, este

[168] Première section, affaire *L.E. c. Grèce*, requête no 71545/12, Arrêt, Strasbourg, 21 janvier 2016, définitif, 21/04/2016. (Secțiunea întâi, *cauza L.E. vs. Grecia*, cererea nr. 71545/12, hotărâre, Strasbourg, 21 ianuarie 2016, definitivă, 21/04/2016).

pertinent ca victima să fie implicată în procedură în măsura necesară pentru protejarea propriilor interese. Pasivitatea și lipsa de interes a autorităților pentru investigarea infracțiunii la care a fost supusă reclamanta, chiar și în ipoteza în care dovezile necesare au fost produse, recunoașterea implicită a calității de victimă a traficului de ființe umane, constituie rezultatul unei atitudini sociale ostile femeilor și modul de manifestare al unui climat de insecuritate juridică în privința drepturilor acestora.

10. Recent, Curtea a abordat subiectul *traficului de ființe umane* în soluția pronunțată în cauza *S.M. vs. Croația*[169] . Situația de fapt a cauzei se bazează pe alegațiile reclamantei potrivit cărora T.M. – fost polițist, – a obligat-o să se prostitueze, aplicând asupra acesteia constrângere fizică și psihică. La nivel național, judecata penală a lui T.M. s-a fundamentat pe circumstanța agravantă a infracțiunii de prostituție (constrângerea la prostituție) însă, pârâtul fiind achitat pentru forma agravată, nu a fost reținută în sarcina acestuia nici infracțiunea tip. Concluzia la care au ajuns instanțele naționale are un bazament fragil din punct de vedere faptic și juridic deoarece instanța penală l-a achitat pe T.M., deși pe parcursul judecății s-a dovedit că acesta a organizat o rețea de prostituție, în interiorul căreia a recrutat-o pe reclamantă; cu toate acestea, judecătorii naționali nu au reținut în sarcina pârâtului, dincolo de orice dubiu rezonabil, acțiuni de constrângere în vederea comiterii prostituției.

Complexitatea cauzei fiind ineluctabilă, Curtea a construit un raționament juridic *in causam,* prin învederarea principalelor garanții juridice internaționale. *Convenţia ONU pentru reprimarea traficului cu ființe umane şi a exploatării prostituţiei semenilor*[170] are o amplă sferă de cuprindere, reglementând în mod expres în articolul 1 fapte produse asupra unei alte persoane indiferent de *exprimarea consimțământului acesteia*: ademenirea, atragerea, îndemnarea, în vederea prostituării, a unei alte persoane (chiar având consimțământul acesteia); exploatarea prostituției unei alte persoane (chiar având consimțământul acesteia). În același spirit al reglementării este prevăzut și articolul 2 din Convenție, în conținutul acestuia fiind menționate în mod direct actele incriminate: *Părţile la prezenta Convenţie convin, de asemenea, să pedepsească orice persoană care:1. Ţine, conduce sau cu bună ştiinţă finanţează sau contribuie la finanţarea unei case de toleranţă.*

---

[169] Grand Chamber, *Case of S.M. v. Croatia*, application no. 60561/14, Strasbourg, 25 June 2020. (Marea Cameră, *cauza S.M. vs. Croația*, cererea nr. 60561/14, Strasbourg, 25 iunie 2020).

[170] Aprobată de Adunarea generală a Națiunilor Unite prin Rezoluția 317 (IV) din 2 decembrie 1949. Intrată în vigoare la 25 iulie 1951, conform dispozițiilor articolului 24.

2. Dă sau ia în folosinţă, cu bună ştiinţă, în totalitate sau în parte, un imobil sau un alt loc în scopul prostituării altei persoane.

Protocolul privind combaterea traficului de persoane, (cunoscut și sub denumirea de Protocolul de la Palermo, având în vedere locul adoptării) care completează Convenția împotriva criminalității transnaționale organizate adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite (ONU) la 15 noiembrie 2000 este instrumentul regional-european reprezentativ în materie.

Relevanța reglementărilor cuprinse în Protocolul de la Palermo rezidă în două aspecte: (1) pe de o parte, Protocolul are ca obiective declarate în articolul 2: prevenirea și combaterea traficului de persoane, acordând o atenție specială femeilor și copiilor; protecția și ajutorarea victimelor unui astfel de trafic, respectând pe deplin drepturile lor fundamentale; (2) pe de altă parte, Protocolul de la Palermo aduce clarificări asupra expresiilor specifice traficului de ființe umane[171].

Traficul de ființe umane constituie o problemă care a format obiectul reglementării *Convenției ONU privind eliminarea tuturor formelor de discriminare față de femei*, în contextul asimilării juridice a traficului de ființe umane cu cele mai grave forme de discriminare și de încălcare a drepturilor femeilor. Într-o formulare sintetică, articolul 6 din Convenție precizează: *Statele Părți vor lua toate măsurile adecvate, inclusiv pe plan legislativ, pentru reprimarea sub toate formele existente a traficului de femei si a exploatării prostituării femeii.* Evaluând gradul de implementare al Convenției la nivelul statului croat, Comitetul constată caracterul retrograd al actelor întreprinse de Guvern în materie și formulează următoarele recomandări: continuarea politicii de combatere a traficului

[171] Cu titlu de exemplu, articolul 3 din Protocol definește, punctual, următoarele concepte: *expresia trafic de persoane* indică recrutarea, transportul, transferul, adăpostirea sau primirea de persoane, prin amenințare de recurgere sau prin recurgere la forță ori la alte forme de constrângere, prin răpire, fraudă, înșelăciune, abuz de autoritate sau de o situație de vulnerabilitate ori prin oferta sau acceptarea de plăți ori avantaje pentru a obține consimțământul unei persoane având autoritate asupra alteia în scopul exploatării. Exploatarea conține, cel puțin, exploatarea prin prostituarea unei alte persoane sau alte forme de exploatare sexuală, munca sau serviciile forțate, sclavia sau practicile analoage sclaviei, folosirea sau prelevarea de organe; *consimțământul unei victime a traficului de persoane* pentru exploatarea amintită, astfel cum este enunțată la lit. a) din prezentul articol, este indiferent atunci când unul din oricare dintre mijloacele enunțate la lit. a) a fost folosit; *recrutarea, transportarea, transferul, adăpostirea sau primirea* unui copil în scopul exploatării este considerată trafic de persoane, chiar dacă aceștia nu fac apel la nici unul dintre mijloacele menționate la lit. a) din prezentul articol; d) termenul copil indică orice persoană cu vârsta mai mică de 18 ani.

de ființe umane; multiplicarea eforturilor de sensibilizare și combatere a traficului de persoane; instruirea specialiștilor în materia traficului de ființe umane (polițiști, personalul de control al frontierei, judecători, avocați, alți specialiști); garantarea faptului că persoanele responsabile pentru traficul de persoane sunt trase la răspundere penală în mod proporțional cu infracțiunile comise, iar victimele traficului sunt compensate și reabilitate.[172]

Sistemul normativ al ONU a reprezentat o sursă de inspirație pentru reglementarea elaborată în domeniul traficului de persoane de către Consiliul Europei, astfel încât definiția avansată de Convenția ONU a fost preluată și implementată de Convenția Consiliului Europei privind lupta împotriva traficului de ființe umane.

Aderând la aceasta din urmă, Croația a recunoscut autoritatea GRETA (Comitetul stabilit în temeiul Convenției Consiliului Europei privind lupta împotriva traficului de ființe umane), fiind supusă rundelor de evaluări organizate de Comitet. În Raportul conceput de GRETA ulterior celei de-a doua runde de evaluare, Guvernul Croat a primit următoarele recomandări: luarea de măsuri pentru ca oamenii legii, lucrătorii sociali, ONG-urile și alți actori relevanți să adopte o abordare proactivă și să-și sporească activitatea de informare pentru identificarea victimelor traficului de persoane în scopul exploatării sexuale; cercetarea proactivă a cazurilor și aplicarea de sancțiuni eficiente, proporționale și disuasive; excluderea infracțiunii de trafic de persoane din categoria infracțiunilor supuse negocierii.[173]

Pronunțându-se asupra cauzei, Curtea a decis calificarea traficului de ființe umane ca problemă conexă articolului 4 din Convenția Europeană. Dacă elementul material al faptei dezbătute în speță transpare în mod facil, elementul subiectiv reprezintă un punct sensibil al analizei. Principala controversă analizată constă în caracterul voluntar sau involuntar al prostituției; mai precis, posibilitatea exercitării traficului de ființe umane prin atragerea unei persoane în acte de prostituție în mod voluntar, fără exercitarea coerciției.

Prin apel la jurisprudența sa, Curtea constată că noțiunea de „muncă forțată sau obligatorie", în temeiul articolului 4 din Convenție are drept scop protejarea împotriva cazurilor de exploatare gravă, cum ar fi prostituția

---

[172] The Concluding Observations of the HRC published on 30 April 2015 with regard to the third periodic report of Croatia (CCPR/C/HRV/CO/3). Observațiile finale ale HRC publicate la 30 aprilie 2015 cu privire la al treilea raport periodic al Croației (CCPR/C/HRV/CO/ 3).

[173] The second evaluation report published on 4 February 2016 GRETA. (Al doilea raport de evaluare publicat la 4 februarie 2016 GRETA).

forțată, indiferent dacă, în circumstanțele particulare ale unui caz, acestea sunt legate de contextul specific de trafic de persoane. Mai mult, orice astfel de conduită poate avea elemente care o califică drept „servitute" sau „sclavagism" în conformitate cu articolul 4. Totodată, *forța* aplicată victimei prostituției poate fi brută, expresă, sau poate fi exercitată prin forme subtile, inclusiv prin mijloace de manipulare sau tehnici de persuasiune. *Forța* care reprezintă temeiul obligării unei persoane la prostituție nu este doar fizică și nu se limitează la efecte produse în plan concret. Tehnicile și instrumentele de distorsionare a realității intra-psihice a victimei echivalează unei forțe aplicate asupra victimei, deoarece o îndepărtează pe aceasta de la opțiunile sociale asumate în mod liber și neviciat.[174]

În lumina argumentelor expuse în rândurile de mai sus, Curtea apreciază includerea traficului de persoane în sfera de aplicare a articolului 4 din Convenție. De asemenea, Curtea clarifică faptul că, din perspectiva articolului 4 din Convenție, noțiunea de trafic de ființe umane privește traficul național și/sau internațional indiferent de componenta criminalității organizate.

Rațiunea reglementării cuprinsă în articolul 4 din Convenția Europeană vizează *protejarea împotriva cazurilor de exploatare gravă precum prostituția forțată* indiferent dacă contextul particular al cazului este conex traficului de ființe umane.

În vederea combaterii sclaviei și a muncii forțate conform articolului 4 din Convenție, obligațiile (substanțiale și procedurale) Statelor Părți se referă inclusiv la: *(1) obligația de a institui un cadru legislativ și administrativ care să interzică și să pedepsească traficul; (2) datoria, în anumite circumstanțe, de a lua măsuri operaționale pentru a proteja victimele sau potențialele victime ale traficului; și (3) obligația procedurală de a investiga situațiile de trafic potențial.* Studiind obligațiile enunțate în dimensiunea lor procedurală, Curtea reține unele aspecte negative ale investigării: (1) acordarea unei poziții supraordonate declarației inculpatului; (2) neevaluarea independentă a declarației reclamantei; luarea în considerare a acesteia în măsura în care corespunde declarației inculpatului; (3) desconsiderarea situației particulare a victimei și a vulnerabilităților acesteia. Prin prisma elementelor enumerate, Curtea reține că modul de punere în aplicare a acestei obligații procedurale este defectuos și încalcă prevederile articolului 4.

În opiniile concurente formulate față de decizia finală a Curții este pusă în discuție *aprecierea caracterului forțat al prostituției și calificarea acesteia ca muncă forțată.* În privința corelării actului de prostituție cu articolul 4 din Convenția Europeană, Curtea apreciază că *principiul potrivit căruia*

[174] Paragrafele 300-302 din Hotărârea Curții.

corpul uman nu poate fi deținut în proprietate implică imposibilitatea de comercializare a acestuia (res extra commercium). Astfel, este reiterată deplina incompatibilitate dintre *demnitatea umană* și *orice formă de remunerație economică pentru o activitate de exploatare sexuală.* Totodată, caracterul voluntar al prestării prostituției nu poate fi prezumat dat fiind faptul că, după cum arată Curtea, categoria persoanelor care optează pentru prostituție reprezintă o minoritate. Caracterul constrângător al executării unei prestații nu presupune doar prezența forței (fizice sau psihologice) ci și absența unui consimțământ exprimat în mod autentic.[175]

11. O problemă sensibilă în domeniul asigurării egalității de gen rezidă în *gestionarea politicilor formulate în domeniul discriminării pozitive.* Rațiunea juridică a discriminării pozitive constă în sprijinirea segmentelor sociale supuse, de-a lungul istoriei, unei discriminări sistematice, în vederea reabilitării acestora.

Deci, reinserția socială deplină este principalul obiectiv urmărit în politicile de discriminare pozitivă aplicate în domeniul echității de gen. Cu toate acestea, discriminarea pozitivă nu este și nu trebuie să fie conceptualizată drept un instrument de politici publice menit a aduce avantaje nemeritate unuia dintre genuri.

În cauza *Mraović vs. Croația*[176] este problematizată situația investigării unei infracțiuni de viol și conduita adecvată care se impune a fi adoptată de părțile implicate și de autorități pe parcursul investigării cauzei. Reclamantul a sesizat Curtea Europeană chestionând dreptul la un proces echitabil în dimensiunea sa referitoare la judecata publică a cauzei și la posibilitatea derogării de la aceasta în contextul protejării vieții private a persoanelor implicate în judecată.

În mod concret, situația de fapt a speței se prezintă în modul următor: reclamantul, inculpat în procedurile de la nivel național cu privire la comiterea infracțiunii de viol, a cerut desfășurarea procedurilor în cameră. La primul nivel de judecată, reclamantul a fost achitat însă hotărârea de achitare a fost anulată.

Urmând cursul judecății într-un alt grad de jurisdicție, reclamantul a dorit publicitatea judecății în timp ce victima a solicitat judecata în cameră. În această etapă procesuală, victima a acordat publicității multiple

[175] Concurring Opinion of Judge Pastor Vilanova. (Opinia concurentă a judecătorului Pastor Vilanova).

[176] First section, *case of Mraović v. Croatia*, application no. 30373/13, Strasbourg, 14 May 2020. (Secțiunea întâi, *cauza Mraović vs. Croația*, cererea nr. 30373/13, Strasbourg, 14 mai 2020).

interviuri privitoare la modul de desfășurare a judecății și la implicarea sa în cauză. Deși speța analizează, în mod substanțial, modul de aplicare a regulii publicității procedurilor și a posibilității de derogare de la aceasta, contextul general de analiză este oferit de investigarea unei infracțiuni care afectează în mod disproporționat femeile. Curtea reține că publicitatea procedurilor reprezintă un criteriu în funcție de care se asigură legitimitatea judecății. Prin aplicarea principiului publicității, justițiabilii pot exercita controlul democratic asupra actului de justiție, calitatea acestuia din urmă fiind influențată de angajamentul social asumat de judecător în fața tuturor participanților. Publicitatea produce efecte inclusiv asupra nivelului transparenței administrării justiției. Indiferent de miza democratică a publicității procedurilor, această cerință inserată în articolul 6, paragraful 1 din Convenția Europeană nu are aplicabilitate absolută. Principala limitare a publicității este justificată de protecția vieții private a părților la procedură astfel încât protecția vieții private a părților să se găsească în echilibru cu viața privată a altor subiecți procesuali precum martorii, experții, sau victima. Particularizând aceste coordonate la judecata infracțiunii de viol, Curtea a subliniat că, în procedurile penale privind infracțiunile împotriva vieții sexuale, pot fi luate măsuri de protejare a victimei sub cerința ca această protecție să fie adecvată, eficientă și necesară.

În evaluarea Curții, există două elemente care se impun a fi conciliate: dreptul reclamantului la judecata publică a cauzei și dreptul victimei la protecția vieții intime. Presupusa victimă a infracțiunii de viol are o situație sensibilă atât prin agresiunile fizice și/sau psihice la care pretinde că a fost supusă cât și în ceea ce privește stigmatizarea, culpabilizarea și excluziunea socială la care este susceptibilă să fie supusă. În cuprinsul hotărârii, Curtea explică în mod detaliat importanța asigurării unei protecții cât mai extinse a drepturilor victimelor abuzurilor sexuale în cadrul procedurilor penale. Standardele internaționale sprijină explicațiile Curții, subliniind că, în anumite circumstanțe, nevoia de confidențialitate se justifică pentru ocrotirea intereselor victimei primare cât și a victimelor secundare– a căror identitate poate fi invocată pe parcursul procedurilor.

De asemenea, confidențialitatea procedurilor poate încuraja victimele în sensul raportării problemelor personale, umilitoare sau dăunătoare pentru demnitatea lor.

Pe de altă parte, dreptul reclamantului la audierea cauzei sale în mod public și echitabil poate fi limitat de sfera drepturilor și libertăților celorlalți participanți la proceduri – în speță de respectul datorat vieții intime și private a victimei.

Observăm, în speță și în corelație cu drepturile și libertățile subiecților procesuali în judecata penală, anumite specificități: (1) pe de o parte, reclamantul a ezitat în stabilirea modalității de exercitare a dreptului la un proces echitabil în dimensiunea referitoare la publicitatea judecății dat fiind faptul că, la începutul acțiunilor în fața instanței naționale a solicitat judecata în cameră iar în căile de atac a solicitat judecata publică; (2) victima înseși a oferit informații presei legate de aspectele care țin de viața sa intimă, inclusiv de elementele relaționate cu infracțiunea pretinsă. Coroborând cele două particularități Curtea a subliniat că modul de comunicare cu presa ales de victimă nu exclude, *in nuce,* obligația statului de a proteja victima; dimpotrivă, în cazul declarațiilor oferite presei în mod voluntar de victimă, aceasta comunică ceea ce consideră pertinent, având posibilitatea de a-și controla declarațiile, drept de care este privată în cursul judecății dat fiind faptul că, în cadrul procesual, drepturile sale intră în concurs cu cele ale reclamantului. Fiind identificată și în cazul de față obligația guvernului de a ocroti victima infracțiunii de viol, Curtea stabilește că susținerea reclamantului referitoare la încălcarea garanției publicității procedurilor nu poate fi susținută în cauză. În consecință, nu este reținută încălcarea articolului 6, paragraful 1 din Convenția Europeană.

Raționamentul Curții cu privire la dreptul la un proces echitabil în coordonata sa esențială referitoare la judecata publică constă în acordarea preeminenței interesului privat al victimei, în detrimentul judecății echitabile. Reiterând ideea sub auspiciile căreia a debutat analiza prezentei spețe, discriminarea pozitivă a femeilor, deși validă sub aspectul subordonării istorice la care acestea au fost supuse, nu poate determina, în opinia noastră, modificarea coordonatelor esențiale ale dreptului la un proces echitabil. Principiile care guvernează procedura de judecată sunt reguli de ordine publică care se impun a fi respectate în măsura în care nu există situații derogatorii, justificate în mod obiectiv și rațional.

Opinia divergentă exprimată în cauză[177] nuanțează soluția pronunțată de Curte în sensul în care *instanțele naționale nu au reușit să echilibreze drepturile și interesele concurente, prin evaluarea circumstanțelor specifice ale cauzei.* Deși este clar că protecția drepturilor și libertăților persoanelor implicate în procedurile de drept penal este unul dintre fundamentele echității, acest considerent nu poate determina excluderea totală a accesului publicului la procesele penale.

După cum am afirmat în rândurile anterioare, publicitatea procesului nu este o simplă garanție a echității, implicațiile sale fiind transcendente,

[177] Dissenting opinion of judge Koskelo. (Opinia divergentă a judecătorului Koskelo).

iradiind aspectele care țin de nucleul democrației și al statului de drept. Regula generală a publicității judecății și posibilitățile de derogare de la aceasta nu pot fi aplicate în bloc, fără particularizarea situației; este necesară o evaluare specifică, de la caz la caz și, de asemenea, trebuie să fie oferite raționamente suficiente în favoarea necesității derogărilor.

Față de solicitările repetate ale reclamantului (având calitatea de inculpat în procedurile penale de la nivel național) ca judecata să se desfășoare în mod public, instanțele naționale aveau obligația să analizeze cu deplină diligență modul în care aceste solicitări influențează drepturile victimei și dacă o derogare de la regula publicității este inevitabilă. Având caracter excepțional, derogarea de la măsura publicității poate opera doar parțial, nu în mod complet, în funcție de circumstanțele concrete ale cauzei. Totuși, instanța a decis excluderea în totalitate a publicului, fără a oferi motive întemeiate prin raportare la situația de ansamblu a speței. Opinia divergentă remarcă lipsa rolului activ al judecătorului dat fiind faptul că nu există niciun indiciu că instanța de judecată a efectuat echilibrarea necesară, având în vedere circumstanțele specifice ale cauzei. În opinia divergentă comentată, expunerea aspectelor intime de către victimă în presă nu poate fi totalmente lipsită de relevanță, cu atât mai mult cu cât victima putea controla declarațiile comunicate ziariștilor. Decizia de a conduce judecata în acord cu rigorile confidențialității este de natură să preîntâmpine victimizarea secundară.

12. Într-o cauză recentă[178], Curtea Europeană a analizat modul în care autoritățile naționale și-au îndeplinit obligația procedurală de a ancheta atacul cu acid asupra victimei în contextul protejării dreptului la viață prevăzut de articolul 2 din Convenția Europeană.

Actele de violență de gen comise în temeiul criteriului cultural își manifestă particularitățile și în cazul crimelor cu acid. Reclamanta, D.T. – cetățean de origine albaneză -a fost victima unui atac cu acid; ulterior agresiunii suferite, aceasta a fost transportată la spital într-o stare critică, suferind arsuri pe 25% din suprafața tegumentelor de la nivelul feței și pe partea superioară a corpului. Ulterior, doamna D.T. a suferit multiple intervenții chirurgicale în străinătate și s-a îmbolnăvit de anxietate. În cursul anchetei demarate la nivel național, doamna D.T. susține că nu l-a identificat cu claritate pe agresor în timpul atacului însă bănuiește că atacul asupra sa a fost organizat de fostul soț care a amenințat-o cu moartea în repetate rânduri pe parcursul

[178] Second section, *case of Tërshana v. Albania*, (Application no. 48756/14), Judgment, Strasbourg, 4 August 2020. Secțiunea a doua, *cauza Tërshana vs. Albania*, (Cererea nr. 48756/14), Hotărârea, Strasbourg, 4 august 2020.

mariajului lor. Urmare a investigațiilor, anchetatorii au descoperit asupra fostului soț al reclamantei arme deținute ilegal, acesta fiind arestat. După multiple investigații conduse la nivel național și având rezerve față de diligența depusă de autoritățile naționale în corecta soluționare a cauzei, doamna D.T. și avocatul acesteia au solicitat Curții Europene evaluarea cauzei în condițiile articolului 2 din Convenție referitor la dreptul la viață în dimensiunea sa procedurală.

În evaluarea cauzei, Curtea Europeană a reiterat perspectiva amplă de studiu care urmărește plasarea și interpretarea garanțiilor cuprinse în Convenție în mod extensiv, prin raportare la instrumente juridice și documente internaționale relevante pentru problema care face obiectul speței.

Astfel, potrivit raportului realizat de Raportorul Special ONU privind violența împotriva femeilor[179] urmare a vizitei oficiale din Bangladesh, *cazurile de atacuri cu acid rămân o problemă actuală a comunității locale și nu numai care afectează preponderent femeile adulte și fetele*. Raportul contextualizează *modus operandi* în comiterea crimelor cu acid, subliniind că *acidul este, în general, aruncat pe față sau pe organele sexuale ale femeilor victime atunci când sunt refuzate cererile de a întreține relații sexuale sau propunerile de căsătorie. Scopul final este de a deteriora aspectul victimei pentru a distruge perspectivele acesteia de căsătorie și/sau de relaționare în societate.*

Comitetul de experți privind eliminarea discriminării împotriva femeilor stabilit în temeiul Convenției ONU pentru eliminarea tuturor formelor de discriminare față de femei (Comitetul CEDAW), abordează fenomenul violenței de gen într-o secțiune particulară din observațiile finale[180] privind al patrulea raport periodic asupra situației din Albania.

Comitetul CEDAW își exprimă îngrijorarea referitor la lipsa datelor privitoare la incidența cazurilor de violență împotriva femeilor și a cazurilor de violență domestică. Numărul ridicat de sinucideri în rândul femeilor, numărul redus de raportări a cazurilor de violență împotriva femeilor, lipsa de coordonare a autorităților competente în materie și neacordarea unui statut infracțional și sancționator adecvat violenței împotriva femeilor sunt factori care, coroborați, mențin un climat propice violenței de gen.

În aceeași ordine de idei, Raportul de evaluare a situației din Albania redactat de GREVIO (Grupul de experți în materia violenței împotriva femeilor și a violenței domestice stabilit în temeiul Convenției Consiliului Europei privind prevenirea și combaterea violenței împotriva femeilor și

[179] Prezentat Adunării Generale a ONU și codificat conform documentului A/HRC/26/38/Add.2.

[180] Prezentate la 25 iulie 2016 conform documentului (CEDAW/C/ALB/CO/4).

a violenței domestice) în anul 2017[181] indică faptul că datele cu privire la frecvența actelor de violență împotriva femeilor și la formele de violență de gen rămân neraportate; acest fapt determină GREVIO să solicite autorităților naționale să asigure diseminarea de informații referitoare la violența împotriva femeilor (în special date care să se refere la numărul de omucideri și la tipologia relațiilor victimă-agresor). Cu privire la *sancțiunile aplicabile la nivel național* în relație cu actele de violență de gen, GREVIO reține că în Albania nu există un sistem riguros în temeiul căruia statul poate compensa în mod eficient victimele. În egală măsură, GREVIO reține deficiențele de la nivel național în punerea în aplicare a dispozițiilor Convenției de la Istanbul care reglementează compensarea victimelor. În raportul GREVIO este menționat *expresis verbis* că Albania nu a făcut nicio rezervă prin care să fie exonerată de la punerea în aplicare a articolului 30 alineatul (2)[182] din Convenție privind compensarea subsidiară a statului pentru vătămări corporale grave sau afectarea sănătății.

Luând în considerare alegațiile reclamantei în relație cu modul în care statul și-a îndeplinit obligațiile procedurale legate de garantarea dreptului la viață, aserțiunile Curții Europene vor avea în vedere, primordial, acest aspect. De-a lungul timpului, Curtea a apreciat cu titlu de principiu că *obligația pozitivă a statului de a proteja dreptul la viață al persoanelor din jurisdicția sa presupune implicit că ar trebui să existe o formă de anchetă oficială efectivă atunci când există un motiv de a crede că există circumstanțe suspecte referitoare la vătămările suferite de victimă care îi pun acesteia viața în pericol.* Deci, ancheta efectuată de autorități trebuie să poată stabili cauza rănilor suferite de victimă, persoanele responsabile de rănile produse, pedeapsa pertinentă pentru violența aplicată.

Dacă dreptul la viață al victimei este pus în pericol în contextul aplicării actelor de violență împotriva femeilor, autoritățile naționale competente cu investigația trebuie să dovedească o diligență sporită. Deși investigarea unui caz de violență împotriva femeilor poate întâmpina nenumărate dificultăți procedurale, autoritățile naționale sunt datoare să asigure eficacitatea și operativitatea demersurilor. Prin luarea în considerare a faptelor expuse în rapoartele internaționale prezentate anterior, Curtea Europeană apreciază

[181] Raportul de evaluare GREVIO din 2017 pentru Albania (GREVIO / Inf (2017) 13).

[182] Acelora care au suferit vătămări corporale grave sau deteriorarea sănătății li se va acorda o compensație adecvată din partea Statului, în măsura în care prejudiciul nu este acoperit din alte surse, precum agresorul, asigurarea sau pensii medicale și sociale finanțate de Stat. Acest fapt nu împiedică Părțile să pretindă retragerea pentru compensația acordată din partea agresorului, atâta timp cât este acordată atenția cuvenită siguranței victimei.

că în Albania există un climat social care favorizează violența împotriva femeilor iar, pe acest fond, obligațiile de investigare puse în sarcina autorităților naționale trebuie să fie îndeplinite cu o diligență sporită.

Urmărind eficiența autorităților naționale în investigarea cauzei, instanța europeană avansează ca principale acte procedurale realizate la nivel național: (1) emiterea unui ordin de restricție împotriva presupusului agresor; (2) percheziționarea apartamentului fostului soț al reclamantei și reținerea armelor deținute ilegal; (3) cercetarea la fața locului; (4) audierea persoanelor care ar putea avea cunoștință despre faptă; (5) examinarea rapoartelor experților; (6) examinarea imaginilor dobândite prin camera de luat vederi.

Cu toate acestea, fiind investigată o cauză de violență prin utilizarea atacului chimic, instanța europeană subliniază că, în temeiul prudenței și al diligenței manifestate de autoritățile naționale, era necesar să fie dispusă o expertiză chimică care să permită identificarea substanței chimice utilizate în cadrul atacului.

Lipsa de diligență a autorităților în instrumentarea cazului de violență bazată pe gen rezidă inclusiv în decizia de a suspenda ancheta; adoptată de autorități la 2 februarie 2010 decizia lasă neadresată problema naturii substanței toxice aplicate asupra victimei.

Fiind restrânsă ca întindere și ca amploare a actelor dispuse, ancheta demarată de autoritățile naționale nu echivalează cu îndeplinirea obligației pozitive în ambitusul procedural aferent articolului 2 din Convenția Europeană.

3. Aria tematică a drepturilor persoanelor vârstnice

3.1 Considerente generale de analiză

Protecția drepturilor persoanelor vârstnice constituie un segment de studiu căruia îi este atașată o importanță specială având în vedere *particularitățile fizice, biologice, sociale ale acestora.* Creșterea exponențială a populației vârstnice este conjugată cu creșterea corelativă a gradului de vizibilitate a problemelor specifice acestei categorii. *Eterogenitatea* reprezintă principala caracteristică a persoanelor vârstnice având în vedere că această categorie include persoane cărora li se aplică concomitent diverse criterii sociale de

identificare precum sex, gen, cultură, opinie, rasă, etnie, -vârsta constituind un *meta-criteriu*[183].

Caracterul eterogen al categoriei vârstnicilor determină, în mod implicit, necesitatea unei protecții plurivalente din partea autorităților publice, – protecție concretizată prin standarde și garanții cuprinzătoare. Vulnerabilitatea persoanelor vârstnice rezidă în riscul crescut de a fi supuse discriminării, marginalizării și/sau excluderii sociale – aspect care, la nivel juridic este reflectat prin trecerea în subsidiar a statutului de *titulari de drepturi* și preeminența statutului de *persoane excluse din sfera de protecție juridică.*

3.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Volintiru vs. Italia*[184] a fost analizat gradul în care autoritățile medicale naționale au respectat, în prestarea serviciilor de specialitate, drepturile unei persoane vârstnice suferindă de afecțiuni cronice (diabet și boală cardiacă) – în speță, dreptul la viață (prevăzut de articolul 2 din Convenția Europeană), dreptul la demnitate (reglementat de articolul 3 din Convenție prin interzicerea torturii, a tratamentelor sau pedepselor inumane sau degradante) și dreptul la viață privată și de familie (prevăzut de articolul 8 din Convenție în interpretarea jurisprudențială a căruia au fost incluse dreptul la sănătate și dreptul la un mediu sănătos).

În cauză, Guvernul italian a formulat întrebări preliminare a căror soluționare este pendinte, care vizează diferite aspecte de conținut ale drepturilor menționate anterior: (1) având în vedere protecția dreptului la viață al mamei reclamantei, ancheta efectuată în cazul de față de autoritățile interne privind legătura dintre condițiile de spitalizare și cauzele care au dus la decesul acesteia poate fi subsumată cerințelor articolului 2 din Convenție? (2) tratamentele la care a fost supusă mama reclamantei pot fi încadrate în categoria actelor interzise prin articolul 3 din Convenție? (3) pornind de la ipoteza care susține întrebarea anterioară, poate fi calificată ancheta desfășurată de autoritățile sanitare italiene ca fiind în acord cu cerințele articolului 3 din Convenție? (4) dat fiind faptul că protecția integrității fizice și psihice a mamei reclamantei reprezintă un element care intră în compunerea dreptului la sănătate, investigarea realizată de autoritățile interne având ca

[183] Prin conceptul de *meta-criteriu* desemnăm caracteristica grupului persoanelor vârstnice în sensul în care, toate persoanele incluse în această categorie au vârste de peste 60 de ani.

[184] Requête no 8530/08, Alice Alexandra Volintiru contre l'Italie introduite le 4 février 2008. (Cererea nr. 8530/08, Alice Alexandra Volintiru împotriva Italiei, depusă la 4 februarie 2008).

obiect cauzele infecției contractate de solicitantă îndeplinește cerințele articolului 8 din Convenție?

Luând în considerare alegațiile reclamantei referitoare la condițiile de spitalizare ale mamei sale (utilizarea unei canapele neigienizate pentru acomodarea doamnei Volintiru pe parcursul spitalizării sale; condițiile igienice precare ale mobilierului camerei de spital – a chiuvetei, paturilor; lipsa instrumentelor medicale sterile – în speță a fost reținută utilizarea aceleiași seringi pentru hrănirea pacientei în repetate rânduri, fără a urma protocolul de sterilizare; aplicarea de măsuri neconforme standardelor de îngrijire medicală precum: administrarea medicamentelor orale de către personalul medical care a folosit aceleași mănuși pentru toți pacienții; colectarea sângelui cu aceleași mănuși pentru toți pacienții; prelevarea de probe de sânge pentru a testa nivelul de zahăr din sânge fără a schimba acul) cauza pune în discuție *gradul în care autoritățile medicale au respectat angajamentele care le revin în temeiul articolului 2 din Convenție referitor la garantarea dreptului la viață al pacientei.*

Cu alte cuvinte, Curtea urmează să stabilească în ce măsură autoritățile sanitare au respectat *obligațiile pozitive* stabilite în sarcina Statelor Părți la Convenție în vederea asigurării îndeplinirii tuturor condițiilor necesare exercitării dreptului la viață. În egală măsură, chestionarea respectării standardelor și procedurilor medicale în relația cu pacienta aduce în dezbatere gradul în care situația de fapt poate fi corelată cu prevederile articolului 3 din Convenție. *Mutatis mutandis,* reținem că, într-o altă cauză în care era cercetată corelația dintre ancheta efectuată de autoritățile statului și specificul articolului 3 din Convenție, *Curtea a apreciat că dacă o persoană fizică afirmă în mod credibil că a suferit un tratament care încalcă articolul 3 în contextul unei anchete a poliției sau a altor agenți similari ai statului, acest aspect trebuie corelat cu obligația generală a statului prevăzută de articolul 1 din Convenție pentru a „asigura tuturor persoanelor din jurisdicția sa drepturile și libertățile definite în ... [Convenție]; aspectul necesită implicit faptul că ar trebui să existe o anchetă oficială eficientă. (...) o asemenea anchetă ar trebui să poată conduce la identificarea și pedepsirea celor responsabili. În caz contrar, interdicția legală generală a torturii și a tratamentelor și pedepselor inumane și degradante ar fi, în ciuda importanței sale fundamentale, ineficientă în practică și ar putea fi posibil, în unele cazuri, ca agenții statului să abuzeze de drepturile celor aflați sub controlul lor în temeiul unei impunități virtuale.*[185]

[185] Hotărârea *Labita împotriva Italiei* nr. 26772/95, CEDO 2000-IV, punctul 131.

Sub aspectul nerespectării dreptului la sănătate, vârsta înaintată (peste 80 de ani) și bolile cronice ale pacientei decedate pot constitui factori care au condus la neglijențe în aplicarea actului medical constând în derogările de la standardele și procedurile medicale evidențiate mai sus. În acest context, încălcarea dreptului la sănătate – ca element al prerogativelor consfințite de articolul 8 din Convenție– se impune a fi analizat prin raportare la exigențele egalității și nediscriminării.

2. În cauza *Dodov vs. Bulgaria*[186] Curtea a analizat implicațiile asupra drepturilor și libertăților fundamentale prevăzute de Convenția Europeană a circumstanței *dispariției unui pacient cu Alzheimer din centrul de îngrijire și asistență medicală.*

Situația de fapt a speței poate fi rezumată prin următoarele: mama solicitantului a fost internată la Casa de Asistență din Sofia suferind de o stare avansată și progresivă de deteriorare a facultăților mintale ca urmare a bolii Alzheimer și avea nevoie de o supraveghere constantă. Reclamantului i s-a comunicat că mama sa a dispărut din Casa de Asistență în care era internată. Deși autoritățile medicale și poliția au demarat anchete având ca obiect localizarea mamei reclamantului, aceste demersuri nu au dat rezultate. În acest context, reclamantul a formulat acțiuni penale împotriva angajaților Casei de Asistență dar și împotriva membrilor echipei de cercetare a poliției, susținând că au fost neglijenți și responsabili pentru dispariția mamei sale.

Prin raportare la prevederile dreptului convențional, Curtea Europeană a analizat dispozițiile articolul 2 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, evaluând conexiunea directă dintre decesul mamei reclamantului, instrucțiunile medicale pertinente conform cărora mama reclamantului nu trebuia să fie lăsată nesupravegheată și dispariția acesteia.

Legătura de cauzalitate a fost supusă unei scrutări extensive astfel încât s-a examinat în ce măsură acțiunile legale disponibile, luate împreună, așa cum sunt prevăzute în practică și în lege, pot fi considerate mijloace legale capabile să stabilească faptele care pot conduce ca cei în culpă să ofere reparații adecvate victimei. Prin analiza modului în care au fost desfășurate cercetările la nivel național (în domeniul sanitar și în domeniul legal), Curtea a constatat încălcarea exigențelor procedurii echitabile incluse în articolul 6 din Convenție: (1) au existat perioade îndelungate de inactivitate în cadrul anchetei penale iar măsurile de investigare de bază, cum ar fi interogarea personalului de asistență medicală, au fost luate la câțiva ani după ce mama

[186] *Case of Dodov v. Bulgaria*, Application no. 59548/00, Judgment of 17 January 2008. (*Cauza Dodov vs. Bulgaria*, Cererea nr. 59548/00, Hotărârea din 17 ianuarie 2008).

reclamantului a dispărut și doar la insistența reclamantului; (2) soluțiile formulate de autoritățile de urmărire penală de a încheia ancheta au fost contradictorii: faptele s-au schimbat în fiecare decizie, iar motivele legale pentru refuzul de a iniția acțiuni împotriva personalului de asistent medical sunt neclare; (3) deși în dreptul bulgar sunt disponibile trei căi de reparație – penală, disciplinară și civilă – autoritățile nu au furnizat în practică reclamantului mijloacele de a stabili faptele referitoare la dispariția mamei sale și de a cere socoteală acelor persoane sau instituții care și-au încălcat îndatoririle.

În jurisprudența sa, Curtea Europeană a evaluat dispozițiile articolului 2 din Convenția Europeană consacrând, în principal, două aspecte esențiale: conform articolul 2, alin. (1), prima teză a Convenției Europene (*Dreptul la viață al oricărei persoane este protejat prin lege)* dreptul la viață este protejat în contextul societăților democratice membre ale Consiliului Europei iar Statele Părți trebuie să adopte măsurile adecvate în vederea protejării dreptului la viață.

Potrivit punctului 80 din hotărârea pronunțată de Curtea Europeană în cauza *Dodov vs. Bulgaria,* principiile referitoare la protecția dreptului la viață de autoritățile statului se aplică, *mutatis mutandis* în domeniul sănătății publice. Interpretând modul în care *vârsta și afecțiunile psihice ale mamei reclamantului au fost luate în considerare de autoritățile sanitare în asigurarea exercitării dreptului la viață prevăzut de articolul 2 din Convenție,* Curtea a statuat în hotărârea pronunțată în cauza Dodov că *obligația statului de a lua măsuri adecvate pentru salvgardarea vieții celor din jurisdicția sa se extinde, de asemenea, în circumstanțe adecvate, la o obligație pozitivă de a lua măsuri operaționale preventive pentru a proteja o persoană a cărei viață este periclitată prin faptele penale ale unei alte persoane sau prin auto-vătămare din cauza stării sale de sănătate.* În argumentarea susținută de autoritățile naționale referitor la îndeplinirea obligației de a ține cont de starea de sănătate a pacientei în garantarea conținutului dreptului la viață, Curtea subliniază că autoritățile naționale trebuiau să ia în considerare *imprevizibilitatea conduitei umane specifică vârstei înaintate și starea de sănătate a persoanei dispărute.*

Vârsta înaintată a pacientei reprezintă o circumstanță care va fi apreciată de Curte în evaluarea gradului de respectare a dreptului la viață și la demnitate umană; cu alte cuvinte, obligațiile pozitive ale Statului Parte referitoare la adoptarea măsurilor pertinente, prin intermediul autorităților naționale, în scopul implementării dreptului la viață vor fi particularizate

prin conștientizarea stării de sănătate și a gradului de susceptibilitate în ceea ce privește evoluția galopantă a bolii psihice cu care a fost diagnosticată pacienta.

În speță, *vârsta mamei reclamantului* reprezintă un factor cu profunde implicații asupra *atitudinii personalului medical în furnizarea îngrijirilor de specialitate* dar și asupra *celerității angajării procedurilor de investigare de către forțele de ordine urmare a constatării dispariției doamnei Stoyanova.*

În această ordine de idei, prin hotărârea pronunțată, Curtea a subliniat că mama reclamantului suferea de boala Alzheimer într-un stadiu aparent avansat, trecând mai mult de unsprezece ani de la dispariția doamnei Stoyanova (aceasta având șaizeci și patru de ani la momentul dispariției); în această perioadă este probabil ca, capacitățile mentale ale doamnei să fi fost deteriorate iar aceasta să aibă nevoie de o supraveghere constantă.

În aceste condiții, în conformitate cu legislația bulgară, este posibil să se obțină o declarație judiciară despre presupusa moarte a doamnei Stoyanova, deși nu se pare că o astfel de declarație a fost solicitată în cazul de față. Având în vedere toate circumstanțele cauzei, Curtea consideră că este rezonabil să presupunem că mama reclamantului a murit.[187]

În circumstanțele date, Curtea a analizat legătura de cauzalitate directă dintre presupusa moarte a mamei reclamantului și neglijența autorităților sanitare și polițienești de natură să declanșeze aplicarea articolului 2. Curtea observă că autoritățile interne, au stabilit (cu titlu provizoriu), în cursul anchetei penale pornită împotriva personalului căminului medical că doamna Stoyanova a fost într-un „regim închis" și că personalul a știut că ea nu trebuie lăsată nesupravegheată, deoarece acest lucru îi poate pune în pericol sănătatea sau viața.

De asemenea, a devenit clar că personalul a lăsat-o nesupravegheată și a existat o legătură directă între eșecul autorităților sanitare și dispariția mamei reclamantului. În plus, *Curtea consideră că sfera de aplicare a articolului 2 din Convenție nu poate fi interpretată ca fiind limitată la timpul și cauza directă a decesului individului. Lanțul de evenimente declanșate de un act neglijent care a dus la pierderea vieții poate fi, de asemenea, examinat în temeiul articolului 2*. Deci în opinia Curții, deși speța nu implică în mod direct și prin aspecte probate, încălcarea dreptului la viață, faptele cauzei pot fi corelate cu prevederile articolului 2 din Convenția Europeană.

3. Particularitățile stării de sănătate fizică și psihică ale persoanelor vârstnice și modul în care acestea afectează obligațiile pozitive cuvenite

[187] Conform paragrafului 68 din hotărârea pronunțată în cauza *Dodov vs. Bulgaria*.

Statelor Părți la Convenție în temeiul articolului 2 privitor la dreptul la viață sunt dezvoltate în decizia asupra admisibilității cererii individuale pronunțate de Curte în *cauza Watts vs. Regatul Unit*.[188]

Sub aspect faptic, speța prezintă următoarele coordonate: (1) reclamanta, Louisa Watts, s-a mutat la Underhill House-centrul pentru asistență socială deținut și administrat de Wolverhampton City Council (Consiliul) deoarece nu putea să își poarte de grijă singură; (2) urmare a consultărilor efectuate de Consiliu cu privire la evoluția și dezvoltarea centrului Underhill House s-a ajuns la concluzia că este necesară o reevaluare a modului de prestare a serviciilor de îngrijire; (3) raportul a luat în considerare toate opțiunile disponibile, inclusiv închiderea casei, păstrarea acesteia până când este posibilă înlocuirea locuințelor protejate din zonă, păstrarea locuinței rezidenților pentru toată viața acestora; (4) organul de conducere al Consiliului a adoptat decizia de a închide centrul de îngrijire, în cazul reclamantei punându-se în discuție problema transferului; (5) coroborând vârsta și starea de sănătate a doamnei Watts cu posibilitatea transferării într-un alt centru de îngrijire, experții în domeniul sănătății au opinat următoarele: *având în vedere vârsta extremă a doamnei Watts, speranța de viață actuală pare a fi limitată deși aceasta este foarte dificil de estimat cu certitudine, în parametri clari;* în ciuda unor cercetări ample*, nu există dovezi concludente potrivit cărora, în general, mortalitatea este crescută dacă persoanele aflate în îngrijire rezidențială sunt transferate; există totuși dovezi că unele persoane sunt expuse unui risc special (...) și că mortalitatea este semnificativ crescută în cazul acestor indivizi; factorii care converg către riscul crescut de mortalitate (prezenți în cazul reclamantei) se referă la: confuzie, incontinență, mobilitate slabă.*

Concluziile raportului efectuat în speță indică următoarele: speranța de viață a doamnei Watts este limitată iar soluția ideală constă în păstrarea acesteia în complexul rezidențial de îngrijire pe durata existenței sale; în cazul în care transferul nu poate fi evitat atunci trebuie să fie asigurate condițiile pentru *mutarea alături de cei mai apropiați prieteni* precum și *pentru menținerea accesibilității în vederea efectuării de vizite care determină o creștere semnificativă a calității vieții sale.*

Vizavi de propunerea de a închide centrul de îngrijiri acordate vârstnicilor, reclamanta Louisa Watts a depus, prin reprezentantul său legal, o solicitare având ca obiect menținerea în centrul de îngrijire a pacienților netransferabili (greu transferabili) printre care se găsește și reclamanta. Invocând articolele

[188] Application no. 53586/09 by Louisa Watts against the United Kingdom. (Cererea nr. 53586/09 – acțiune formulată de Louisa Watts împotriva Regatului Unit).

2, 8 și 14 din Convenția Europeană, reclamanta a solicitat Înaltei Curți, prin reprezentantul său legal, controlul judiciar al deciziei de a închide centrul de îngrijiri în care se afla dar și dispunerea unei ordonanțe provizorii prin intermediul căreia elaborarea unui raport prealabil al unui psihiatru să constituie o cerință de procedibilitate pentru a decide transferul oricăruia dintre rezidenți. Urmare a adoptării deciziei de închidere a centrului de îngrijiri, reclamanta și-a manifestat dorința de a nu fi transferată în alt centru similar.

În drept, reclamanta și-a fundamentat solicitarea pe necesitatea asigurării exercitării, în mod nediscriminatoriu, a dreptului la viață (conform articolului 2 din Convenție), la demnitate (prevăzut de articolul 3 din Convenție), la viață privată și de familie (circumscris în articolul 8 din Convenție).

Prin raportare la dreptul convențional, reclamanta a invocat că supunerea la transferul într-o altă unitate de îngrijiri, împotriva voinței sale, echivalează unui act de tortură, de tratamente crude, inumane și degradante (având în vedere traumele psihice determinate urmare a acestei decizii), punându-i totodată în pericol viața (reclamanta a argumentat că transferul îi diminuează cu 25% speranța de viață având în vedere particularitățile sale biologice determinate de vârsta înaintată) dar și aspectele ce țin de spațiul privat și de familie (date fiind legăturile afective create cu personalul de îngrijire și cu ceilalți rezidenți).

Cu privire la aspectul referitor la protecția de către autoritățile naționale a dreptului la viață al reclamantei, Curtea observă că susținerea reclamantei potrivit căreia un transfer ar avea un impact negativ asupra speranței de viață a acesteia se bazează în principal pe un raport elaborat de un expert propus de reclamantă. Acest raport nu a fost aprobat de Consiliu, care nu a recunoscut că în cazul solicitantei apare un risc specific pentru viața sa. Consiliul a indicat în cadrul procedurilor judiciare interne că intenționează să întreprindă propria evaluare a situației reclamantei înainte de transferul la o altă casă de îngrijiri.

În plus, reclamanta s-a bazat pe dovezi medicale generale privind efectul transferului involuntar asupra speranței de viață a rezidenților caselor de îngrijire a persoanelor în vârstă. Deși anumiți factori par să crească riscul de deces, amploarea acestei creșteri și rolul măsurilor de atenuare în astfel de cazuri nu sunt încă pe deplin clarificate. Cu toate acestea, ceea ce pare a fi convenit este faptul că planificarea atentă și alte măsuri adaptate nevoilor individuale par să reducă orice risc fără a-l elimina, în mod necesar.

Reclamanta a invocat articolul 2 din Convenția Europeană susținând că singura măsură prin intermediul căreia îi pot fi respectate, de autoritățile

naționale, prerogativele conexe dreptului la viață constă în elaborarea unei decizii care să îi permită să rămână în centrul rezidențial de îngrijire a persoanelor vârstnice.

În evaluarea acestui argument, Curtea precizează că diferitele rapoarte medicale invocate în fața instanțelor naționale au indicat că o planificare atentă a transferului, precum și punerea în aplicare a unor măsuri specifice, în cazuri particulare, ar putea reduce orice risc pentru viața sau sănătatea unui rezident. De asemenea, Curtea observă că procedura urmată cu privire la închiderea propusă a Underhill House a fost gestionată cu atenție pentru a permite o examinare deplină a opiniilor rezidenților și în ceea ce privește transferul, sănătatea și starea lor de bine.

A fost instituită o perioadă de 12 săptămâni de consultare, timp în care Consiliul a solicitat în mod activ punctele de vedere ale rezidenților, îngrijitorilor, personalului și punctele de vedere ale altor actori implicați. Totodată, Curtea admite că în momentul în care a avut loc transferul, reclamanta a fost mutată împreună prietenii săi, într-o casă aflată la trei mile de Underhill House.

În plus, Curtea reține că închiderea Underhill House a făcut parte dintr-o politică generală de raționalizare a îngrijirilor pentru persoanele în vârstă oferite de autoritatea locală din zonă. Închiderea ar permite distribuirea bugetului Consiliului într-o manieră mai rentabilă. Menținerea centrului deschis la nesfârșit ar avea un impact semnificativ asupra capacității autorității locale de a oferi îngrijiri altor utilizatori din zonă și de a-și gestiona eficient resursele.

În plus, Consiliul a subliniat faptul că Underhill House nu respectă noile standarde pentru spații și facilități care se aplicau caselor de îngrijire nou înregistrate. Costul renovării ar fi fost substanțial, iar reducerea numărului de rezidenți în urma unei astfel de renovări ar fi avut un impact negativ asupra eficienței costurilor.

În analiza Curții au fost luate în considerare implicațiile privind siguranța acțiunilor autorităților locale de a gestiona îngrijirile acordate rezidenților în vârstă și de a introduce modificări în îngrijirile oferite acolo unde este necesar și adecvat. Odată cu trecerea timpului, spațiile care au fost, la un moment dat, potrivite pentru adăpostirea unor activități particulare pot deveni degradate sau depășite, ceea ce poate prezenta un risc pentru viața sau sănătatea utilizatorilor.

În plus, cercetarea continuă are drept consecință introducerea de noi standarde mai ridicate și nerespectarea de către autorități a acestor standarde, în cazul în care o astfel de defecțiune are ca urmare moartea sau vătămarea,

ar putea constitui ea însăși baza unei plângeri în conformitate cu prevederile Convenției.

În această privință, Curtea subliniază, că reclamanta urma să fie transferată într-o casă de îngrijire rezidențială, care era mai bine adaptată nevoilor ei decât Underhill House.[189]

Evaluând cererea reclamantei din punctul de vedere al prerogativelor stabilite în articolul 3 din Convenție (înaltele suferințe psihice la care a fost supusă doamna Watts ca rezultat al relocării sale în cadrul unei alte case de asistență și îngrijire) Curtea subliniază că aplicarea corectă a articolului 3 din Convenție implică asupra Statelor Părți obligații pozitive și negative. Obligațiile pozitive impun Statelor să ia măsuri menite să asigure că persoanele aflate în jurisdicția lor nu sunt supuse unui tratament care să atingă pragul articolului 3. Măsurile privesc, în special, persoanele vulnerabile, *vârsta înaintată* constituind un factor de apreciere a acestei categorii sociale. Curtea stabilește că, în speța analizată, nu există nici un indiciu care să sugereze să stresul sau suferința reclamantei urmare a efectuării transferului involuntar au atins pragul minim propriu articolului 3 din Convenție.

Un alt aspect supus examinării Curții rezidă în *protejarea vieții private și de familie a reclamantei.* În speță, aceasta din urmă reclamă că integritatea sa fizică și psihică au fost periclitate prin transferul într-un alt centru de îngrijire. Evaluând situația, Curtea subliniază că nu există niciun indiciu conform căruia transferul a fost ilegal sau că nu a urmărit un scop legitim. În ceea ce privește proporționalitatea transferului, Curtea a ajuns la concluzia că obligațiile pozitive care decurg din articolul 2 nu au interzis transferul reclamantei având în vedere măsurile alternative luate pentru a reduce la minimum orice risc pentru viața ei și pentru integritatea sa fizică și psihică. Starea de sănătate a reclamantei a fost adusă în discuție inclusiv prin prisma *vârstei* și *a vulnerabilităților fizice și psihice* ale acesteia.

Curtea observă că a fost efectuată o consultare extensivă, în cursul căreia au fost solicitate punctele de vedere ale reclamantei cu privire la transfer și că au fost date garanții de către Consiliu cu privire la adoptarea măsurilor necesare pentru asigurarea faptului că grupul de prieteni de care aparține doamna Watts va fi supus, în egală măsură, transferului.

Deci, Curtea a statuat că, urmare a investigațiilor întreprinse, au fost depuse toate eforturile pentru a minimiza impactul negativ fizic și psihologic

[189] Paragrafele 82-92 din hotărârea pronunțată de Curte în *cauza Louisa Watts vs. Regatul Unit*.

al mutării reclamantei, evitându-se riscurile formulate la adresa sănătății sau bunăstării ei.

Deşi problematicile circumscrise formulării politicilor sociale sunt aspecte plasate în marja de apreciere a statelor, Curtea a stabilit că prin evaluarea măsurilor adoptate şi implementate de autoritățile naționale, nu au fost aduse atingeri exercitării drepturilor şi libertăților cuprinse în articolele 2, 3 şi 8 din Convenție şi nici exercitării nediscriminatorii a acestora, cererea fiind astfel apreciată ca inadmisibilă.

4. În cauza *Vasileva vs. Danemarca*[190] elementul vârstei reclamantei reprezintă un factor luat în considerare de Curte în evaluarea *proporționalității măsurii privative de libertate dispuse de autoritățile naționale.* Reclamanta, o femeie în vârstă de 67 de ani, cu ocazia unei călătorii într-un mijloc de transport în comun, intră într-o dispută cu inspectorul de bilete referitoare la valabilitatea documentului de călătorie; reclamanta a fost reținută la sediul poliției locale timp de 13 ore şi jumătate dat fiind faptul că a refuzat să îşi dezvăluie identitatea; în urma eliberării, reclamanta a acuzat probleme de sănătate şi a fost internată timp de 3 zile cu hipertensiune arterială; reclamanta a urmat căile interne de atac, solicitând o despăgubire pentru reținerea în custodie de autoritățile publice, neavând câştig de cauză.

Luând în considerare toate elementele cauzei, Curtea constată că, din punct de vedere substanțial, cauza pune în discuție gradul de aplicare al prevederilor articolului 5 din Convenție referitor la dreptul la libertate şi siguranță.

Ținând cont de caracteristicile fizice şi biologice ale reclamantei (sexul, vârsta, starea de sănătate), Curtea trebuie să evalueze garantarea, în favoarea acesteia, a prerogativelor conținute de dreptul la libertate şi siguranță în contextul îndeplinirii obligației prevăzute de lege în sarcina cetățenilor: de a se legitima la solicitarea agentului de ordine.

Într-adevăr, reținerea reclamantei este în acord cu prevederile Legii privind administrarea justiției care instituie obligativitatea persoanelor de a se legitima la solicitarea oficialităților. În aprecierea proporționalității şi echității măsurii de reținere a reclamantei pe motivul refuzului legitimării sale, Curtea stabileşte că privarea de libertate la care doamna Vasileva a fost supusă (13 ore şi jumătate) este excesivă față de ceea ce este necesar pentru atingerea scopului reținerii sale. Din cercetarea stării de fapt şi de

[190] First Section, *Case of Vasileva v. Denmark,* application no. 52792/99, judgment, Strasbourg, 25 September 2003. Secțiunea întâi, *cauza Vasileva vs. Danemarca*, cererea nr. 52792/99, hotărâre, Strasbourg, 25 septembrie 2003.

drept a cauzei, Curtea atestă că rezultă cu certitudine faptul că reclamanta nu deținea, la momentul controlului, nicio documentație în funcție de care autoritățile ar fi reușit dezvăluirea identității sale. Caracterul excesiv al arestării reclamantei rezultă inclusiv din starea de sănătate precară a acesteia asociată cu vârsta înaintată și cu tipologia infracțiunii comise (deosebit de ușoară) care este susceptibilă de a fi sancționată doar cu amendă.

În concluzie, Curtea reține o încălcare a articolului 5, paragraful 2 din Convenția Europeană, statuând asupra faptului că extinderea detenției reclamantei la 13 ore și jumătate determină dezechilibru între nevoia de a asigura îndeplinirea obligației cetățenești impuse prin lege în sarcina reclamantei și dreptul la libertate. Lipsa de proporționalitate și de necesitate decurg din vârsta și starea de sănătate a reclamantei.

5. În cauza *Jablonska vs. Polonia*[191] a fost pusă în discuție vârsta reclamantei în contextul evaluării respectării dreptului la un proces echitabil din perspectiva *duratei rezonabile de judecată.* Reclamanta susținea că, durata de 10 ani de desfășurare a procedurilor referitoare la anularea unui act notarial îi încalcă dreptul la un proces echitabil în dimensiunea termenului rezonabil de soluționare, luând în considerare inclusiv împrejurarea conform căreia aceasta a demarat procedurile la vârsta de 71 de ani. Un alt argument adus în discuție de reclamantă rezidă în *lipsa de complexitate a cauzei.* Situația de fapt și de drept a cauzei nu justifica întinderea procedurii judiciare pe o durată de 10 ani. Curtea a reținut că obiectul procedurii este reprezentat de anularea unui act notarial de vânzare de bunuri. Reclamanta a susținut că, deși are o vârstă înaintată iar înfățișarea înaintea instanței de judecată implică călătorii îndelungate care pot periclita starea sa de sănătate, aceasta nu a contribuit prin faptele sale la tergiversarea judecății.

Vârsta, ca element biologic, a fost luată în considerare de către Curtea Europeană în aprecierea respectării dreptului convențional. Astfel, termenul rezonabil – ca element component al dreptului la un proces echitabil– este evaluat în mod specific, prin luarea în considerare a vârstei reclamantei. În speță, Curtea observă că deși procedura a fost suspendată timp de aproximativ 4 ani și 4 luni acest lucru nu poate justifica durata totală a perioadei în care autoritățile competente au studiat cazul care era doar de complexitate medie.

---

[191] Case of *Jablonská v. Poland***,** Application no. 60225/00, Judgment, Strasbourg, 9 March 2004. (*Cauza Jablonská vs. Polonia*, cererea nr. 60225/00, Hotărâre, Strasbourg, 9 martie 2004).

În același sens, raționamentul Curții a fost continuat prin analiza acțiunilor reclamanților și pârâților în raport cu tardivitatea procedurilor: în timp ce statul pârât nu poate fi făcut responsabil pentru toate întârzierile în procedură, întrucât, într-adevăr, unele audieri au fost amânate din cauza absenței adversarilor reclamantei, Curtea nu găsește nicio explicație satisfăcătoare pentru întârzierea de aproximativ un an care a avut loc între 2 iunie 1998 și 23 iunie 1999.

De asemenea, Curtea nu vede niciun motiv pentru care procedura de apel a durat 1 an și nu găsește justificarea pentru care Curtea Supremă a avut nevoie încă un an pentru a audia apelul reclamantei. În plus, în evaluarea comportamentului instanțelor competente, Curtea ia în considerare în mod corespunzător faptul că deja la 15 iunie 2000, autoritățile interne au recunoscut în mod expres că procedura a fost într-adevăr lungă și că toate măsurile luate pentru accelerarea procesului au fost inutile. Având în vedere toate circumstanțele relevante și, în special, vârsta înaintată a reclamantei care avea deja 71 de ani la începerea litigiului, instanțele poloneze ar fi trebuit să arate o diligență specială în soluționarea cauzei sale; în condițiile date, Curtea concluzionează că cerința de „timp rezonabil" nu a fost îndeplinită.[192]

6. În cauza *Farbuths vs. Letonia*[193] una dintre problematicile analizate se referă la *gradul în care este respectată demnitatea umană în cazul detenției unei persoane vârstnice și paraplegice.* În speța dată, reclamantul în vârstă de 83 de ani, a fost condamnat pentru comiterea de genocid, crime de război și crime împotriva umanității. Evaluând posibilitatea condamnatului de a executa pedeapsa privativă de libertate, experții medicali au stabilit că, pentru a executa condamnarea în condițiile respectării demnității umane, acestuia trebuia să i se asigure: îngrijiri specifice, administrarea de medicamente adecvate și accesul la echipamente medicale. Deși au existat recomandări și cereri de eliberare formulate de experții medicali și de personalul competent al închisorii, s-a refuzat eliberarea timpurie a condamnatului. Aducând ca argumente lipsa de documentație care să indice în mod cert bolile atribuite condamnatului, instanța a refuzat cererile de eliberare; totuși, urmare a cererii de apel formulate de reclamant, acesta a fost eliberat.

---

[192] Conform paragrafelor nr. 40-43 din hotărârea pronunțată în speță.

[193] Premiere Section, *Affaire Farbtuhs c. Lettonie*, (requête no. 4672/02*),* arrêt Strasbourg, 2 décembre 2004. Secțiunea întâi, *Farbtuhs vs. Letonia*, (cererea nr. 4672/02), hotărârea de la Strasbourg, 2 decembrie 2004.

Speța *Farbuths vs. Letonia* pune în discuție coordonatele juridice și faptice apte să configureze demnitatea umană. Principala problemă, de natură moralo-juridică, care se cuvine a fi evaluată în contextul dat rezidă în următoarele: în ce măsură condamnarea reclamantului pentru acte de genocid, crime de război și crime împotriva umanității poate justifica aplicarea unor condiții de detenție nedemne pentru acesta? Cu certitudine, sunt așezate în relații dialectice două circumstanțieri ale demnității care, *prima facie*, par a se exclude reciproc: demnitatea victimelor supuse actelor de genocid, de crime de război și crime împotriva umanității și demnitatea reclamantului în condițiile executării unei pedepse. [194]

Statuând asupra fondului cauzei, Curtea a subliniat că articolul 3 din Convenția Europeană interzice în mod categoric tortura, pedepsele și tratamentele inumane sau degradante, indiferent de acțiunile pentru care este condamnat reclamantul. Calificarea actelor aplicate victimei ca *tortură, tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante* implică atașarea unui grad de severitate acestora. Aprecierea *gradului minim de gravitate* a actelor de tortură, tratamente crude, inumane sau degradante are caracter relativ deoarece se raportează la circumstanțele cauzei, dintre care cele mai relevante sunt: *natura și contextul tratamentului, metodele de execuție, durata actelor, gradul de suferință fizică și/sau psihică indus asupra victimelor, sexul, starea și sănătatea victimelor.* Caracterul inuman sau degradant al pedepsei sau tratamentului constă în inducerea unei suferințe superioare celei care este inevitabilă unei anumite forme de tratament sau pedeapsă legitim/ă.

Coroborat cu elementele prezentate anterior, este necesar să se stabilească dacă *obiectivul* urmărit prin tratamentele aplicate este de natură să umilească sau să afecteze victima. *Urmărirea umilirii victimei* prin conduita agentului forței publice reprezintă o cerință necesară dar nu și suficientă pentru includerea acțiunilor respective în categoria actelor de tortură, de pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante; evident, ca și în cazul aprecierii altor elemente circumscrise articolului 3 din Convenția Europeană, se impune corelarea acestui element cu celelalte circumstanțe.[195]

Obligațiile corespunzătoare autorităților naționale în corelație cu cerințele articolului 3 din Convenția Europeană sunt, în principiu, *obligații pozitive.*

În mod special, articolul 3 din Convenția Europeană impune statului obligația de a se asigura că orice prizonier este reținut și exercită o pedeapsă privativă de libertate în acord cu cerințele respectării demnității umane; astfel, persoana care execută o pedeapsă privativă de libertate nu trebuie

[194] Paragrafele 40-50 din hotărârea pronunțată în speță.

[195] *Ibidem*.

să fie supusă la suferințe care, dacă sunt evaluate după testul clasic de intensitate, determină un nivel superior prin comparație cu nivelul inerent detenției. În principiu, Curtea a stabilit că lipsa unei îngrijiri medicale adecvate și reținerea unei persoane vârstnice bolnave în condiții inadecvate sunt susceptibile de a constitui un tratament contrar articolului 3 din Convenție.

Pentru a asigura sănătatea unei persoane deținute este necesară raportarea la condițiile obișnuite și rezonabile din închisoare și luarea în considerare a tuturor circumstanțelor personale ale deținutului dintre care *vârsta* și *starea de sănătate* sunt cele mai importante.

Respectarea demnității umane în contextul condițiilor generale de detenție implică instituirea unui just echilibru între *corecta administrare a justiției penale* și *adoptarea unor măsuri având caracter umanitar.* Astfel, Curtea nu poate exclude faptul că, în condiții deosebit de grave, se poate confrunta cu situații în care administrarea corectă a justiției penale impune luarea unor măsuri cu caracter umanitar pentru a le soluționa. Corelând soluțiile pronunțate în jurisprudența sa, Curtea atestă că detenția continuă a unei persoane vârstnice și bolnave este susceptibilă să fie inclusă în sfera de aplicare a articolului 3 din Convenție. Îmbinând criteriile vârstei și stării de sănătate ale deținutului, Curtea a stabilit că este necesar să se țină cont de 3 criterii în funcție de care se poate examina compatibilitatea menținerii în detenție a reclamantului aflat la o vârstă înaintată și care se confruntă cu o stare de sănătate precară: a) starea deținutului, b) calitatea îngrijirii acordate și c) oportunitatea menținerii detenției în lumina stării de sănătate a reclamantului. Deși starea de sănătate și vârsta deținutului sunt două elemente independente, între cele două pot fi identificate relații de condiționare dat fiind faptul că, starea de sănătatea precară poate debuta/se poate acutiza pe fondul unei vârste înaintate. [196] Vârsta înaintată a reclamantului a determinat agravarea stării de sănătate a acestuia, generând dificultăți suplimentare referitoare la exercitarea autonomă a actelor de îngrijire.

7. În cauza *Taştan vs. Turcia*[197] factorul *vârstă* este analizat, din nou, în coroborare cu prevederile articolului 3 din Convenția Europeană însă, de această dată, circumstanțele nu se raportează la detenția reclamantului ci la supunerea acestuia executării unor obligații militare. La împlinirea vârstei de 71 de ani reclamantul a fost obligat de autoritățile naționale la

[196] Paragrafele 53-54 din hotărârea pronunțată în speță.

[197] Deuxième section, Affaire *Taştan c. Turquie*, requête no. 63748/00, Arrêt, Strasbourg, 4 mars 2008. (Secțiunea a doua, *cauza Taştan vs. Turcia,* cererea nr. 63748/00, Hotărârea, Strasbourg, 4 martie 2008).

executarea serviciului militar. Reclamantul a urmat un stagiu de pregătire militară similar cu cel aplicabil recruților cu vârsta de 20 de ani. Pe parcursul stagiului, reclamantul a fost supus tratamentelor degradante din partea colegilor recruți dar și din partea autorităților supraveghetoare: din cauza lipsei danturii avea probleme de masticație, suferind de malnutriție, temperaturile scăzute (care ajungeau până la -30 C) i-au cauzat probleme cardiace și pulmonare, imposibilitatea comunicării cu fiul său a fost generatoare de probleme psihice, determinându-i depresie și anxietate.

Urmarea a finalizării stagiului de pregătire militară, reclamantul a fost repartizat la brigada infanterie unde starea sa de sănătate s-a deteriorat. După repetate spitalizări și tratamente, reclamantul a obținut un certificat medical care îl scutea de efectuarea serviciului medical din considerente de insuficiență cardiacă și bătrânețe.

Analizând situația la nivel principial, Curtea a stabilit că articolul 3 din Convenția Europeană instituie una dintre valorile fundamentale ale unei societăți democratice. Maltratarea individului, pentru a fi inclusă în sfera de cuprindere a articolului 3 din Convenție, trebuie să atingă un prag minim de gravitate; acesta din urmă este stabilit inclusiv în funcție de *vârstă.* Deși starea de sănătate a victimei precum și repercusiunile fizice și psihice produse asupra victimei sunt elemente independente de vârstă, toate aceste considerente se află într-o relație de intercondiționare. În speța analizată, Curtea a identificat *tratamentul inuman* –rezultat din supunerea, cu premeditare, a victimei la vătămări corporale, la suferințe fizice sau psihice; de asemenea, a fost identificat *tratamentul degradant* la care a fost supus reclamantul care implică acte de natură să determine sentimente de temere și anxietate. În cazul în care, în perioada de detenție, individul a suferit, din partea autorităților publice, imixtiuni de natură să îi fie afectată integritatea fizică și psihică, atunci sunt îndeplinite cerințele necesare constatării încălcării dispozițiilor articolului 3 din Convenția Europeană.

4. Aria tematică a drepturilor persoanelor cu dizabilități

4.1 Considerente generale de analiză

Respectarea drepturilor persoanelor cu dizabilități reprezintă o cerință esențială pentru asigurarea unei societăți incluzive și tolerante; barierele fizice și/sau psihice ale persoanelor cu dizabilități sunt, de multe ori, acutizate pe fondul mentalităților negative ale indivizilor. Tiparele mentale și comportamentale în temeiul cărora sunt discriminate persoanele cu

dizabilități sunt obstacole dificil de identificat și surmontat dat fiind faptul că acestea au un for interior de manifestare. Construirea unei societăți adaptate la nevoile persoanelor cu dizabilități reprezintă un efort de solidaritate, un demers complex care constă, în primul rând, în înțelegerea particularităților persoanelor cu dizabilități și valorizarea acestora în orice împrejurare a existenței. În mod similar cu problematicile întâlnite în sfera de protecție a drepturilor femeilor, normele culturale defavorabile persoanelor cu dizabilități afectează legislația și jurisprudența în materie, favorizând menținerea insidioasă, la nivel formal, a unei poziții subordonate aferente persoanelor cu dizabilități.

4.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Jasinskis vs. Letonia*[198] este pusă în discuție situația unei persoane cu dizabilități de vorbire și de auz care s-a rănit urmare a unei petreceri cu prietenii. Poliția a intervenit în cauză, imobilizându-l pe tânărul surdo-mut și reținându-l într-o încăpere alături de alte persoane aflate în stare de ebrietate; fiind în imposibilitate de comunicare cu ofițerii de poliție (deoarece aceștia nu cunoșteau limbajul semnelor iar persoanei reținute i s-a luat orice mijloc de comunicare scrisă) tânărul nu a reușit să transmită forțelor de ordine afecțiunile de care suferea și rănile suferite. Aflat în custodie și văzând că nu reacționează, forțele de ordine au chemat ambulanța, tânărul fiind transportat la spital după solicitări repetate adresate, de tatăl său, poliției. Odată ajuns la spital, tânărul a decedat din cauza unor leziuni multiple la nivelul creierului. Tânărul a murit urmare a reținerii acestuia în condiții improprii iar acțiunea în fața Curții Europene a fost introdusă și continuată de tatăl său.

Din coroborarea condițiilor de detenție ale tânărului surdo-mut (neasigurarea unui translator, privarea acestuia de instrumentul de scris, pasivitatea autorităților față de afecțiunile tânărului) cu vulnerabilitățile acestuia rezultă că, prin acțiunile și inacțiunile întreprinse de autorități, forțele de poliție au încălcat articolul 2 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Curtea reține că, înainte ca tânărul să fie transportat de la școală la secția de poliție, ofițerii de poliție au fost avertizați în legătură cu faptul că fiul reclamantului s-a lovit și se află în stare de inconștiență. În pofida acestui aspect, poliția

[198] Third section, *case of Jasinskis v. Latvia*, application no. 45744/08, judgment, Strasbourg, 21 december 2010, final, 21/03/2011. (Secțiunea a treia, *cauza Jasinskis vs. Letonia*, cererea nr. 45744/08, hotărâre, Strasbourg, 21 decembrie 2010, definitivă, 21/03/2011).

a decis să nu aștepte intervenția personalului sanitar, manifestând o lipsă gravă de diligență care a condus la decesul tânărului.

Protecția dreptului la viață – cuprins în articolul 2 din Convenția Europeană – implică diligențe speciale din partea autorităților statului cu atât mai mult cu cât este necesar să fie avute în vedere vulnerabilitățile specifice persoanelor cu dizabilități. Controlul exercitat de Curte asupra protecției dreptului la viață implică evaluarea acțiunilor agenților statali cât și a altor circumstanțe specifice speței.

2. În mediul de detenție, protecția vieții implică, în mod direct, garantarea dreptului la sănătate – fie prin administrarea efectivă a tratamentului, fie prin asigurarea condițiilor necesare administrării tratamentului.

Cu titlu de exemplu, în cauza *Price vs. Regatul Unit*[199], reclamanta, având dizabilități la membre și fiind suferindă de rinichi, a fost judecată și condamnată într-o cauză civilă privind recuperarea unei datorii judecătorești. În executarea pedepsei, doamna Price a fost repartizată într-o celulă care nu era corespunzător adecvată detenției unei persoane cu dizabilități, conținând doar un pat de lemn și o saltea. Urmare a detenției sale, reclamanta a formulat o acțiune în fața Curții Europene a Drepturilor Omului invocând încălcarea articolului 3 din Convenție.

În speță, reclamanta a descris circumstanțele în care a fost executată pedeapsa privativă de libertate. Aceste circumstanțe sunt apte să determine aplicabilitatea articolului 3 din Convenția Europeană: reclamanta a fost forțată să doarmă în scaunul cu rotile, deoarece patul era greu și i-ar fi provocat dureri în șolduri; butoanele de urgență și întrerupătoarele de lumină nu erau la îndemâna ei; reclamanta nu a putut folosi toaleta, deoarece era mai mare decât scaunul cu rotile și, prin urmare, inaccesibilă. Tratamentul la care a fost supusă reclamanta a constat inclusiv în supunerea acesteia la temperaturi deosebit de scăzute – fapt care i-a agravat dizabilitatea pentru că, fiind imobilizată, aceasta nu se putea mișca pentru a-și menține temperatura corporală.

Deși reclamantei i-au fost acordate îngrijiri speciale în centrul medical al închisorii, personalul medical și de supraveghere nu a manifestat empatie și sprijin moral în prestarea serviciilor de specialitate. Evaluarea speței *Price vs. Regatul Unit* prin prisma articolului 3 din Convenția Europeană evidențiază următorul raționament: *(...) maltratarea trebuie să atingă un nivel minim*

[199] Third Section, *case of Price v. the United Kingdom*, application no. 33394/96, judgment, Strasbourg, 10 july 2001, final 10/10/2001. Secțiunea a treia, *cauza Price vs. Regatul Unit*, cererea nr. 33394/96, hotărâre, Strasbourg, 10 iulie 2001, final 10/10/2001.

de gravitate dacă se încadrează în domeniul de aplicare al articolului 3. Evaluarea acestui nivel minim de gravitate este relativă; depinde de toate circumstanțele cazului, cum ar fi durata tratamentului, efectele sale fizice și mentale și, în unele cazuri, sexul, vârsta și starea de sănătate a victimei. Pentru a stabili dacă tratamentul „degradează" în sensul articolului 3, unul dintre factorii de care Curtea va ține cont este efectul produs: se va urmări să se identifice dacă tratamentul aplicat este susceptibil să umilească și să dezamăgească persoana în cauză. Deși Curtea nu reține existența în cauză a intenției directe a autorităților de a umili sau degrada victima, totuși are în vedere că tratamentul și condițiile de detenție aplicate trebuie să fie evaluate prin prisma dizabilității victimei. Faptul că vulnerabilitățile generate de dizabilitate sunt intrinseci victimei acestea trebuie să fie reținute în evaluarea incidenței articolului 3 din Convenție.

Mutatis mutandis, în cauza *Jasinskis vs. Letonia* valoarea socială ocrotită este viața, problematica protejării demnității umane fiind, în acest context, accesorie primei. Starea de sănătate fizică a unei persoane se impune a fi cercetată cu mai multă minuțiozitate de Curte dacă sunt îndeplinite cumulativ 2 cerințe: (1) persoana în cauză se află în detenție; (2) persoana în cauză este diagnosticată cu dizabilități. În opinia Curții, dacă o persoană aflată în detenție moare, atunci tratamentul la care a fost supusă persoana deținută reprezintă un factor de interes al cercetării din punctul de vedere al respectării obligațiilor circumscrise articolului 2 din Convenție.

Cu privire la acest din urmă aspect, obligațiile cuvenite autorităților publice în relație cu persoanele aflate în arest implică, *inter alia,* obligația autorităților de a oferi persoanelor aflate în detenție, asistența medicală necesară pentru a-și proteja viața. Cu alte cuvinte, neacordarea unei îngrijiri medicale adecvate poate constitui un tratament care încalcă Convenția. Obligațiile descrise anterior sunt direct relaționate cu *elementul cognitiv:* dacă ofițerii de poliție cunoșteau sau ar fi trebuit să cunoască pericolul implicit adus de condițiile de detenție asupra stării de sănătate a fiului reclamantului, atunci aceștia trebuiau să arate o diligență adecvată. Prin aceea că, deși au fost informați despre dizabilitatea tânărului și au fost consiliați în sensul obținerii unui punct de vedere medical asupra stării tânărului, ofițerii de poliție au ales să îl transporte direct la secția de poliție, autoritățile de poliție au încălcat principiul diligenței. Această încălcare transpare în mod clar cu atât mai mult cu cât ignorarea tuturor aspectelor enumerate anterior descrie lanțul cauzal al decesului tânărului.

Curtea reține încălcarea garanției substanțiale prevăzută de articolul 2, alineatul 1 din Convenția Europeană, argumentând în principal că forțele

de poliție erau obligate, potrivit normelor legale, să ia în considerare particularitățile fizice și senzoriale derivate din dizabilitatea reclamantului în toate acțiunile întreprinse. Îndeplinirea datoriei de a proteja viața fiului reclamantului depindea, în primul rând, de corecta gestionare a situației medicale a acestuia. Starea de sănătate dificilă a tânărului este definită inclusiv prin dizabilitățile acestuia.

Din analiza jurisprudențială întreprinsă până în acest punct, transpare ideea conform căreia *starea de sănătate* a unei persoane se impune a fi apreciată în mod cumulativ, luând în considerare cele două dimensiuni ale individului: fizică și psihologică. Dizabilitatea mintală comportă fațete multilaterale de manifestare, incluzând dezvoltarea psihică retrogradă sub forma retardului mintal cât și afecțiuni psihico-emoționale specifice precum schizofrenia sau depresia.

3. În cauza *Fernandes de Oliveira vs. Portugalia*[200] au fost supuse atenției Curții *obligațiile pozitive cuvenite statelor în privința protejării dreptului la viață* prevăzut de articolul 2 din Convenția Europeană. Evaluarea respectării dreptului la viață de către autoritățile naționale a fost avută în vedere atât în relație cu aspectul material cât și în relație cu aspectul procedural al acestuia.

Fiul reclamantei – ale cărui drepturi sunt analizate în speță – a fost diagnosticat cu schizofrenie și depresie, acesta exercitând, de-a lungul timpului, mai multe tentative de suicid. Urmare a tentativei realizate la 1 aprilie 2000, domnul A.J. a fost internat în mod voluntar în spitalul psihiatric de stat pentru a urma un tratament corespunzător. Pe parcursul deteriorării stării sale de sănătate, A.J. a fost internat, în nenumărate ocazii, în aceeași instituție sanitară pentru a i se stabili conduita terapeutică optimă. Deși era familiarizat cu personalul medical, cu tratamentul administrat și cu împrejurările în care fusese internat, A.J. a reușit să evadeze din unitatea psihiatrică unde a fost internat voluntar și să se sinucidă.

Luând în considerare toate coordonatele cazului, este clar că obligația organelor statului de a proteja dreptul la viață al unei persoane suferinde de dizabilități mintale va fi particularizată dat fiind istoricul medical al individului (internări multiple, tentative de suicid, consumul excesiv de alcool și droguri).

Esența soluționării cauzei constă în identificarea cuprinsului obligației pozitive a statului de a proteja dreptul la viață. De asemenea, este de

[200] Case of *Fernandes de Oliveira v. Portugal*, application no. 78103/14, Judgment Strasbourg, 31 January 2019. (*cauza Fernandes de Oliveira vs. Portugalia*, cererea nr. 78103/14, Hotărârea Strasbourg, 31 ianuarie 2019).

interes stabilirea metodologiei în temeiul căreia spitalul aplică măsurile de precauție necesare pentru a-l împiedica pe tânărul internat să părăsească locul internării și să îl supună unui regim mai strict de supraveghere în vederea administrării conduitei terapeutice adecvate.

Îndeplinirea conformă a obligației pozitive a statului în domeniul asigurării dreptului la viață al unei persoane cu dizabilități implică obținerea unui fin echilibru între exercitarea dreptului la viață privată, nediscriminarea, libertatea și siguranța persoanei cu dizabilități și crearea unui cadru formal corespunzător asigurării dreptului la sănătate. Observăm că, în această cauză, clivajul de prerogative se raportează la un singur individ: persoana cu dizabilități. Astfel, deși acțiunea autorităților statale trebuie să fie eficientă, de natură să garanteze în mod complet exercitarea dreptului la viață și sănătate a pacientului cu dizabilități, aceasta nu poate fi *excesiv de intruzivă*, respectiv nu poate submina în totalitate și în mod disproporționat celelalte prerogative ale individului.

În sensul celor expuse anterior, *siguranța și libertatea* persoanei cu dizabilități reprezintă prerogative vulnerabile în condițiile în care individul este internat într-un centru psihiatric. Problema siguranței și libertății este evidentă dat fiind faptul că orice modificare în conduita personalului medical sau în condițiile de internare/tratament poate afecta alte prerogative ale individului. Restricțiile specifice internării trebuie să fie aplicate în mod sensibil, de natură să aducă atingere într-o măsură cât mai mică drepturilor și libertăților individului.

Pornind de la considerentul unei garantări cât mai adecvate a libertății și siguranței pacienților, Comitetul Convenției ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități a explicat, prin Liniile Directoare adoptate în materia interpretării articolului 14 din Convenție referitor la libertate și siguranță, modalitatea pertinentă de concepere a garanțiilor în materie. În principiu, Comitetul abordează problematica sensibilă a *tiparelor mentale și comportamentale discriminatorii manifestate față de persoanele cu dizabilități.*

Marginalizarea și excluderea socială a persoanelor cu dizabilități are ca etiologie primară *desconsiderarea acestei categorii sociale prin prisma gradului de implicare pe care aceasta îl prezintă* în societate.

În opinia Comitetului, introducerea articolului 14 în rândul garanțiilor din Convenție este pertinentă în lumina următoarelor considerente: *Există în continuare practici prin care Statele Părți permit privarea de libertate pe motivul existenței unor deficiențe reale sau prezumate. În acest sens, Comitetul a stabilit că articolul 14 nu permite nicio excepție de la regula*

care interzice ca persoanele să poată fi reținute din cauza deficiențelor de care suferă. Cu toate acestea, legislația mai multor State Părți, prevede în continuare cazuri în care persoanele pot fi reținute din cauza deficiențelor reale sau percepute, cu condiția să existe alte motive pentru reținerea lor, inclusiv prezumția că persoanele bolnave sunt periculoase pentru ele însele sau pentru alții. Această practică este incompatibilă cu articolul 14, este de natură discriminatorie și echivalează cu privarea arbitrară de libertate.

În strânsă conexiune cu libertatea și siguranța individului cu dizabilități este problema exprimării consimțământului informat. Standardele internaționale garantează dreptul pacientului cu dizabilități de a-și exprima în mod liber consimțământul: simpla dizabilitate nu este o condiție suficientă pentru invalidarea acestui drept. Mai mult, valorizarea persoanelor cu dizabilități la nivel social presupune respectarea demnității inerente acestor persoane indiferent de contextul social în care sunt plasate. Ceea ce interesează în mod special este *crearea cadrului favorabil manifestării de voință al persoanelor cu dizabilități* prin exercitarea, de către autoritățile naționale, a unor obligații specifice.

În acord cu Liniile Directoare adoptate de Comitetul Convenției în temeiul articolului 14, *internarea involuntară a persoanelor cu dizabilități din motive de îngrijire medicală contrazice interdicția absolută a privării de libertate pe baza unor deficiențe (articolul 14 alineatul (1) litera (b)) și principiul consimțământului liber exprimat și informat al persoanei în cauză pentru îngrijirea sănătății (articolul 25). Comitetul a afirmat în mod repetat că Statele Părți ar trebui să abroge dispozițiile care permit internarea involuntară a persoanelor cu dizabilități în instituțiile de sănătate mintală bazate pe deficiențe reale sau percepute. Internarea involuntară în unitățile de sănătate mintală aduce cu sine negarea capacității legale a persoanei de a decide cu privire la îngrijirea, tratamentul și internarea într-un spital sau instituție și, prin urmare, încalcă articolul 14.*

În aceeași ordine de idei, Comitetul instituit în temeiul Convenției a analizat legătura dintre protecția persoanei cu dizabilități și protecția celorlalți membri ai societății în contextul exercitării consimțământului informat: *Comitetul a stabilit că este contrar articolului 14 să permită reținerea persoanelor cu dizabilități pe baza pericolului prezumat a-l reprezenta față de ele însele sau față de ceilalți. Reținerea involuntară a persoanelor cu dizabilități bazată pe prezumția de risc sau pericol, pe prezumția de nevoie de îngrijire sau tratament sau din alte motive legate de starea de sănătate este contrară dreptului la libertate și echivalează cu privarea arbitrară de libertate.*

Odată tranșată problema exprimării consimțământului, atenția Curții se îndreaptă către analizarea modului în care îndeplinirea obligațiilor de serviciu ale personalului medical a constituit contextul favorabil realizării dreptului la viață. Referitor la obligațiile cuvenite Statelor Părți prin intermediul cărora se asigură dreptul la viață al pacientului, reținem următoarele: (1) spitalele trebuie să adopte măsuri adecvate pentru protecția vieții pacienților; (2) obligația de a lua măsuri operaționale preventive pentru a proteja individul cu dizabilități de o altă persoană sau, în anumite circumstanțe, de el însuși.

În legătură cu prima obligație substanțială, Curtea a stabilit conținutul acesteia în legătură primară cu *instituirea, la nivel național, a unui sistem judiciar independent astfel încât să fie determinată cauza decesului pacienților aflați în îngrijirea cadrelor medicale, indiferent de sectorul sanitar (public sau privat) în care se află iar, odată stabilită cauza decesului, cei responsabili să fie trași la răspundere.*[201] Nefiind o instanță supranațională competentă să evalueze *calitatea legislației și a practicii judecătorești de la nivel național,* Curtea Europeană nu poate aprecia *in abstracto* existența unei deficiențe; intervenția Curții în sensul stabilirii încălcării articolului 2 din Convenție există doar în măsura în care deficiența se manifestă în plan concret. După cum este specificat în paragraful 107, teza ultimă din hotărârea Curții, *simplul fapt că sistemul de reglementare poate fi deficitar în anumite aspecte nu este suficient în sine pentru a ridica o problemă în temeiul articolului 2 din Convenție. Trebuie să se demonstreze că acesta a operat în detrimentul pacientului.*

Cea de-a doua obligație substanțială constă în luarea tuturor măsurilor operaționale preventive pentru a proteja o persoană cu dizabilități de o altă persoană sau de sine. În acest sens, Curtea a constatat că o obligație pozitivă a apărut atunci când autoritățile știau sau ar fi trebuit să știe că persoana a prezentat un risc real și imediat de sinucidere. În cazul în care Curtea a constatat că autoritățile știau sau ar fi trebuit să știe de acest risc, a procedat la analizarea ipotezei dacă autoritățile au făcut tot ce se putea pentru a preveni riscul de a se materializa suicidul.

În evaluarea riscului de suicid al unei persoane cu dizabilități, Curtea prevede că este necesar să ia în considerare o varietate de factori precum: (1) istoricul de probleme de sănătate mintală; (2) gradul de degradare al stării de sănătate mintală; (3) tentativele anterioare de suicid sau de autorănire; (4) amenințările de suicid sau ideațiile suicidale; (5) semnele de suferință fizică sau psihică.

[201] Hotărârea Curții, paragraful 105.

Aplicând principiile enunțate în rândurile de mai sus la cazul concret al speței, Curtea reține că modul de organizare al unității psihiatrice în care a fost internat tânărul corespunde reglementărilor cuprinse în Legea privind sănătatea mintală în vigoare la momentul respectiv. Astfel, Legea privind sănătatea mintală atestă că îngrijirea sănătății mintale trebuie să fie asigurată în mediul cel mai puțin restrictiv cu putință. Scopul cerinței cadrului de reglementare prevăzut la articolul 2 este diferit, și anume furnizarea instrumentelor necesare pentru protecția vieții unui pacient; lipsa unei politici scrise privind utilizarea măsurilor de restricție nu determină, *per se* constatarea încălcării articolului 2.[202]

În privința respectării autonomiei persoanei cu dizabilități, Curtea a constatat că monitorizarea practicată la nivelul unității sanitare nu este de natură să înfrângă drepturile persoanelor internate. Elementele specifice procedurii de monitorizare sunt: stabilirea unui program zilnic; verificarea prezenței pacientului la orele de masă și la administrarea medicamentelor; monitorizarea pacienților de către personalul de serviciu; posibilitatea aplicării unei proceduri de supraveghere mai restrictivă la începutul ședерii și în alte momente, în funcție de opinia medicului curant; posibilitatea aplicării unor forme mai restrictive de monitorizare dacă situația o impune precum utilizarea unei camere de izolare. Statuând asupra procedurii de monitorizare utilizată de spitalul psihiatric în care era internat tânărul A.J., Curtea a apreciat proporționalitatea măsurilor aplicate cu valorile sociale ocrotite (sănătatea și viața).

Deși problemele de sănătate mintală ale pacientului A.J. sunt incontestabile – la fel și vulnerabilitatea acestuia-, Curtea apreciază că, internarea voluntară a pacientului și starea de luciditate suficientă încât să permită exprimarea valabilă a consimțământului sunt elemente care, coroborate, determină un grad scăzut de risc al pacientului pentru sine și/sau pentru alții. Spre deosebire de pacienții internați în mod involuntar, pacienții internați voluntar sunt supuși unor cerințe mai puțin restrictive de supraveghere din partea personalului medical. Deci, supunerea pacientului unor condiții de monitorizare mai blânde nu reprezintă un element aflat în relații de cauzalitate directă cu sinuciderea. Cu toate acestea, Curtea a reținut încălcarea articolului 2 din Convenție în dimensiunea procedurală dat fiind faptul că modul de desfășurare al anchetei suicidului a fost dezorganizat prin raportare la ansamblul elementelor cauzei.

[202] Conform paragrafului 119 din hotărârea pronunțată de Curte.

4. Aspectul dizabilității a fost avut în vedere în evaluarea cauzei *Popović și alții vs. Serbia*[203] în care solicitanții susțin că li s-a atribuit o pensie redusă prin comparație cu pensia acordată foștilor militari care suferă de același tip și grad de dizabilitate paraplegică.

Problema juridică evidențiată în speță constă în conjugarea celor 2 aspecte: *discriminarea* și *dizabilitatea*. Pornind de la această considerație, Comitetul instituit în temeiul Convenției ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități a interpretat standardul egalității și nediscriminării prevăzut de articolul 5 din Convenție, urmărind posibilele corespondențe cu legislația națională. În acest sens, Comitetul își exprimă îngrijorarea în privința lipsei de sistematizare a aplicării legislației în materia discriminării bazate pe dizabilitate. Principalele lacune legislative identificate la nivelul cadrului normativ al Serbiei constau în *lipsa unei definiții clare a discriminării bazate pe dizabilitate* și *absența unei sistematizări juridice care să cuprindă toate formele de discriminare.*

Este necesară extinderea sferei de cuprindere a modului de reglementare a discriminării atât prin luarea în considerare a conceptului de *adaptare rezonabilă* cât și prin recunoașterea faptului că refuzul includerii adaptării rezonabile în sfera aspectelor discriminatorii este, prin sine, o situație de diferențiere. Comitetul indică unele clarificări care trebuie să fie operate în sistemul normativ al Serbiei: *conceptul de discriminare și formele asimilate acestuia* și *sistemul sancționator riguros organizat.* De asemenea, Comitetul interpretează în manieră integrată interdicția discriminării, exprimându-și preocuparea pentru diferențele existente în cuantumul indemnizației de dizabilitate în funcție de *cauza determinantă a dizabilității respective* (război sau accident).

Din punct de vedere substanțial, dreptul convențional aplicabil se raportează la articolul 14 din Convenția Europeană și la articolul 1 din Protocolul Adițional nr. 1, respectiv articolul 1 din Protocolul Adițional nr. 12. Nucleul solicitărilor reclamanților constă în asigurarea unui cuantum nediscriminatoriu al indemnizației pentru dizabilitate, indiferent de criteriul modului de dobândire al dizabilității. De-a lungul timpului, pe cale jurisprudențială, Curtea a stabilit că nu orice diferență de tratament determină, în mod implicit, un tratament discriminatoriu. Pentru a fi în prezența unei situații de discriminare, sunt verificate, concomitent, următoarele cerințe: (1) o caracteristică identificabilă în funcție de care se produce diferența; (2) lipsa unei justificări obiective și rezonabile; (3) lipsa unei relații rezonabile

[203] *Case of Popović and others v. Serbia*, (applications nos. 26944/13, 14616/16, 14619/16), Judgment, Strasbourg, 30 june 2020. *Cauza Popović și alții împotriva Serbiei*, (cererile nr. 26944/13, 14616/16, 14619/16), Hotărâre, Strasbourg, 30 iunie 2020.

de proporționalitate între mijloacele folosite și obiectivul urmărit. Dacă primul element poate fi alocat competenței Curții, ultimele două fac obiectul marjei de apreciere a statelor. În materie probatorie, aparența discriminării trebuie să fie probată de reclamanți, în timp ce existența unei cerințe rezonabile, obiective, aplicată în mod proporțional, se impune a fi demonstrată de stat.

Potrivit reclamanților, diferența de tratament dintre persoanele cu dizabilități care au statutul de civili și persoanele cu dizabilități care sunt veterani de război constă în cuantumul diferit al indemnizației de asistență socială care înclină în favoarea celor din urmă. În aprecierea caracterului rezonabil și obiectiv al diferențelor privind indemnizația de asistență socială, Curtea are în vedere raționamentul Guvernului sârb conform căruia: *diferența de tratament a fost determinată de modul în care cele două categorii sociale au suferit leziunile. Într-adevăr, un grup era format din veterani de război care suferiseră răni în timpul serviciului militar, în cursul căruia, prin natura lucrurilor, fuseseră expuși la un nivel mai ridicat de risc și se angajau în îndeplinirea îndatoririlor impuse de stat. Leziunile lor ar fi, din cauza riscului menționat, dificil de asigurat și mai oneroase. Cu toate acestea, celălalt grup era format din civili, inclusiv din reclamanți, care au suferit leziunile în situații care nu au legătură cu îndeplinirea acestor sarcini, care implică în mare parte accidente sau boli sau acțiuni ale unor terți.*[204]

În consecință, două elemente sunt de interes: (1) gradul de pericol social al evenimentului cauzator al dizabilității și (2) îndeplinirea unei obligații față de statul de cetățenie. Aceste criterii fiind stabilite la nivel național, Curtea recunoaște că măsurile de strategie economică sau socială sunt apreciate în mod obiectiv de autoritățile naționale care, fiind mai apropiate de circumstanțele de la nivel local, pot stabili în mod optim ceea ce este în interesul public.

Curtea este de părere că deciziile adoptate de legiuitorul sârb în ceea ce privește tratamentul diferențiat al prestațiilor sociale pecuniare dintre civilii cu handicap și veteranii de război cu handicap se baza pe motive relevante și suficiente. În consecință, Curtea găsește că nu există o încălcare a interdicției de a fi supus discriminării. Este demn de menționat că, la hotărârea pronunțată de Curte a fost formulată și o opinie concurentă prin intermediul căreia nu este contestată soluția finală pronunțată în cauză însă este chestionat raționamentul aplicat.

Astfel, în conținutul opiniei concurente se prevede că judecata a fost condusă fără a fi evaluată, preliminar, comparabilitatea situațiilor în care se găsesc persoanele cu dizabilități; *majoritatea a ales să nu abordeze proble-*

[204] Paragraful 77 din hotărârea Curții.

ma comparabilității situațiilor, considerând că, în orice caz, diferența de tratament este justificată. Acest tip de raționament este, în opinia noastră, problematic, deoarece comparația pare a fi o precondiție logică pentru orice evaluare a justificării unei diferențe de tratament, chiar dacă exercițiul de comparabilitate în sine nu este o ecuație matematică.[205]

5. Aria tematică a nediscriminării

5. 1 Considerente generale de analiză

Nediscriminarea – ca valoare și principiu – constituie un standard *multivalent* având vocație de aplicare extinsă la multiple aspecte din domeniul drepturilor omului. Fie că avem în vedere o anumită categorie de beneficiari sau problematici specifice asociate sferei drepturilor omului, nediscriminarea este luată în considerare, fiind susceptibilă de calificarea metaforică *hybris.*[206] *Testul nediscriminării* este universal, fiind un dat intrinsec al fiecărei valori juridice. În acest sens, nediscriminarea asigură coerența și logica intrinsecă ale fiecărui drept: nu importă *relevanța* sau *gradul de recunoaștere* al dreptului sau libertății la care ne referim atât timp cât acestea sunt aplicate în mod nediscriminatoriu.

De pildă, în cazul dreptului la viață, recunoașterea juridică și socială sunt implicite însă acestea devin futile în absența *garanției nediscriminării.* În acest context, dacă ar trebui să plasăm nediscriminarea în imaginarul juridic, acțiunea acesteia pornește din nucleul dreptului/libertății analizate, crescând spre exterior, dobândind o relevanță cel puțin egală cu nucleul amintit anterior. În acest punct, ne diferențiem de literatura de specialitate care, în mod clasic, asocia nediscriminarea cu *un satelit al drepturilor și libertăților umane,* și optăm pentru continuarea analizei dincolo de această perspectivă: *nediscriminarea nu este accesoriul dreptului ci o condiție de existență a acestuia*.

---

[205] Joint concurring opinion of judges Ravarani and Schukking. (Aviz comun al judecătorilor Ravarani și Schukking).

[206] În teatrul antic grecesc, *hybris* este identificat ca trăsătură de personalitate a unui individ constând în încrederea excesivă în forțele proprii ca instrument de surmontare a încercărilor destinului. Translatat în drept și utilizat în sens metaforic, termenul desemnează *instrument juridic supus metamorfismului,* fiind aplicabil universal în analiza drepturilor și libertăților individului. De asemenea, nediscriminarea este un instrument de control juridic, fiind utilizat în verificarea corectitudinii și a vocației universale aferente tuturor garanțiilor în materia drepturilor omului.

Într-adevăr, modul de formulare a garanțiilor egalității și nediscriminării în dreptul convențional este diferit, după cum avem în vedere normele cuprinse în articolul 14 din Convenție și dispozițiile articolului 1 din Protocolul nr. 12 la Convenție.

Articolul 14 din Convenție atestă că *exercitarea drepturilor şi libertăţilor recunoscute de prezenta Convenţie trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire (...)*, stabilind în subsidiar standardele nediscriminării și egalității și alocând, în mod implicit, preeminență exercițiului drepturilor și libertăților convenționale.

Pe de altă parte, articolul 1 din Protocolul nr.12 extinde sfera de ființare a interdicției discriminării dincolo de limitele convenționale, prevăzând nediscriminarea ca reper general care trebuie să fie urmărit cu ocazia exercitării drepturilor și libertăților prevăzute de lege: *exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nicio discriminare (...)*. În egală măsură, interdicția discriminării este extinsă la relațiile cetățean-autoritate publică în acord cu reglementarea cuprinsă în articolul 1, paragraful 2 din Protocolul nr. 12: *Nimeni nu va fi discriminat de o autoritate publică pe baza oricăruia dintre motivele menţionate în paragraful 1*.

Studiind garanțiile egalității și nediscriminării prevăzute de articolul 14 și articolul 1 din Protocolul nr. 12 este evidentă evoluția perspectivei de reglementare: de la prevederi primare care subordonau egalitatea și nediscriminarea exercitării garanțiilor convenționale, la normele cuprinse în articolul 1 din Protocolul nr. 12 –susceptibile de un nivel ridicat de cuprindere, prin intermediul lor garantându-se exercițiul corect atât al drepturilor și libertăților conținute în *legile naționale* cât și al prerogativelor invocate de cetățeni în relațiile cu autoritățile administrației publice.

În rândurile prezentei secțiuni urmărim să abordăm nediscriminarea prin apel la calea jurisprudențială, subliniind particularitățile de regim juridic care oferă concretețe acestei valori.

5.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. Circumstanțele în care este analizat fenomenul discriminării sunt evidențiate în cauza *Hudorovič și alții vs. Slovenia*[207] prin aprecierea conduitei autorităților slovene față de persoane aparținând minorității rrome.

[207] Second section, *Case of Hudorovič and Others v. Slovenia*, applications nos. 24816/14 and 25140/14, judgment, Strasbourg, 10 march 2020. (Secțiunea a doua, *cauza Hudorovič și alții vs. Slovenia*, cererile nr. 24816/14 și 25140/14, hotărâre, Strasbourg, 10 martie 2020).

Dimensiunea de fapt a speței se referă la aceea că reclamanții, membri ai comunității rrome care locuiesc în așezări ilegale, solicită să li se ofere acces la serviciile de apă potabilă și canalizare având în vedere că măsurile dispuse până la momentul respectiv de autorități erau insuficiente.

Studiind alegațiile reclamanților, Curtea constată că problema de drept invocată în speță se referă la imposibilitatea reclamanților de a-și desfășura existența în acord cu standardele civilizate, impunându-se aplicabilitatea articolelor 8 și 14 din Convenție. În jurisprudența anterioară, Curtea a admis includerea în sfera de cuprindere a articolului 8 a aspectelor referitoare la amenajarea spațiului domestic precum supraaglomerarea și condițiile nesanitare din locuințele cetățenilor cauzate de lipsa de diligență a autorităților.

Totodată, accesul la apă potabilă a fost analizat de Curte pe cale jurisprudențială, stabilindu-se o legătură clară între riscurile produse asupra sănătății persoanelor și riscurile aduse mediului, ambele rezultând din poluarea apei. Deși accesul la apă potabilă nu este concretizat, din punct de vedere juridic, într-un drept recunoscut și protejat în mod autonom de Convenție, totuși, Curtea precizează că fără apă potabilă persoana umană nu poate supraviețui iar lipsa accesului susținut la apă potabilă poate determina consecințe negative pe termen lung pentru sănătatea și demnitatea umană.

Protecția sănătății individului implică asigurarea, în favoarea acestuia, a unui mediu înconjurător sănătos –caracterizat inclusiv prin calitatea apei potabile. Sănătatea fizică și psihică a individului constituie nucleul dreptului la viață privată și de familie– acesta din urmă instituind, în sarcina Statelor Părți, obligații bivalente. Statele Părți sunt ținute, în temeiul articolului 8, la a nu produce ingerințe de natură să perturbe intimitatea individului cât și la a interveni în mod direct pentru a crea circumstanțele adecvate exercitării prerogativelor înscrise în conținutul articolului 8. În accepțiunea Curții, obligațiile pozitive și cele negative ale statelor sunt orientate de aceleași principii, impunându-se atât asigurarea exercitării dreptului la viață privată și de familie sub rezerva unui echilibru echitabil între interesele individului și cele ale comunității cât și acordarea unei marje de apreciere corespunzătoare Statelor Părți.

Elementul de dificultate în aprecierea circumstanțelor speței rezidă în examinarea modului de furnizare a serviciilor de utilitatea publică de către autorități în relație cu persoanele aparținând minorității rrome din perspectiva stabilirii unei încălcări a garanțiilor egalității prevăzute de articolul 14 din Convenția Europeană.

Poziția vulnerabilă a rromilor în societate și antecedentele discriminatorii implică o atenție specială din partea autorităților publice în momentul aplicării politicilor publice sociale.

În interpretarea Curții, articolul 14 interzice tratamentul diferit al rromilor de natură să pericliteze posibilitatea acestora de a beneficia, în aceleași condiții, de aceleași drepturi de care se bucură populația majoritară. Problema egalității rămâne plasată sub coordonate dihotomice: Curtea afirmă că articolul 14 nu interzice unui Stat Parte să trateze în mod diferit grupuri sociale pentru a corecta *inegalitățile de fapt* dar acesta exprimă că lipsa de implicare în corectarea inegalității prin identificarea unui tratament diferit poate da naștere unei încălcări a articolului 14. În temeiul cerințelor nediscriminării, activitatea autorităților publice a fost supusă evaluării din punctul de vedere al proporționalității.

Alegațiile reclamanților nu privesc în mod direct acțiunea autorităților cât se referă mai degrabă la situația faptică a furnizării insuficiente a serviciilor infrastructurii de bază. Din această perspectivă, Curtea precizează că în speța evocată este abordată obligația pozitivă a statului de a lua măsurile rezonabile și adecvate pentru a asigura indivizilor respectul pentru locuință și viață de familie. Principalul element înscris în conținutul obligației pozitive a statului constă în adoptarea măsurilor rezonabile și adecvate cu scopul de a oferi acces la utilități unui grup dezavantajat din punct de vedere social.

Conform informațiilor prezentate de terții intervenienți în proces, populația de etnie rromă din Slovenia se confruntă cu mijloace de subzistență reduse, locuiește în așezări ilegal construite care sunt plasate în zone cu un sistem public deficitar de distribuție a apei și întâmpină obstacole în privința accesării utilităților de bază.

Luând în considerare situația specială a populației rrome, autoritățile naționale au acceptat necesitatea adoptării unor măsuri speciale pentru îmbunătățirea condițiilor de viață precare ale acestora. Dintre măsurile pozitive de susținere a populației rrome, autoritățile naționale au semnalat: adoptarea și sprijinirea unei strategii financiare cuprinzătoare și a unor proiecte specifice axate pe legalizarea așezărilor construite ilegal de rromi și pe furnizarea în favoarea acestora a utilităților publice; în consecință, localitățile populației de etnie romă au fost regularizate și au beneficiat de îmbunătățiri practice ale condițiilor lor de viață. Totodată, Curtea reține că reclamanții au beneficiat de prestații sociale de la bugetul de stat ceea ce înseamnă că autoritățile naționale le-au asigurat acestora un nivel de bază al existenței care putea fi folosit pentru îmbunătățirea condițiilor de viață a

acestei categorii sociale. Autoritățile municipale din localitățile Ribnica și Škocjan au întreprins, de asemenea, unele acțiuni concrete pentru a asigura accesul reclamanților la apă potabilă sigură. Locuințele reclamanților nu pot avea un statut legal deoarece au fost ridicate pe terenuri care nu sunt destinate utilizării rezidențiale. În lipsa asigurării intrării lor în legalitate, clădirile nu au putut fi conectate la servicii de apă și canalizare. Cu toate acestea, apa a fost livrată către populația rromă din teritoriu de către pompierii locali la cerere, în timp ce costurile acestor servicii au fost suportate de municipalitate.

Implementarea măsurilor pozitive de către autorități determină concluzia conform căreia acestea recunosc situația vulnerabilă și dezavantajată a rezidenților rromi și se implică activ în soluționarea nevoilor specifice. În favoarea solicitanților au fost puse la dispoziție ajutoare sociale cât și mijloace alternative prin care se pot realiza nevoile primare precum instalarea rezervoarelor private de apă sau a sistemelor de colectare a apei pluviale.

În concluzie, analizând relaționarea dintre articolele 8 și 14 din Convenția Europeană, Curtea apreciază că obligația statului de a răspunde inegalităților în asigurarea accesului la apă potabilă sigură în ceea ce privește populația rromă, nu poate fi interpretată ca presupunând obligația de a suporta povara furnizării de apă curentă solicitanților.

Deși măsurile pozitive se impun pentru a asigura egalitatea dintre segmentele sociale, acestea nu pot genera, în privința autorităților, sarcini disproporționate față de cele care sunt prestate de restul populației: în opinia Curții doar motive deosebit de convingătoare, precum un risc grav pentru sănătate ar putea justifica impunerea unei sarcini suplimentare asupra statului pentru a lua măsuri în ceea ce privește ameliorarea situației reclamanților.[208] Astfel, în cauză nu se reține o încălcare a standardelor nediscriminării.

2. Tensiunile de sorginte naționalistă manifestate în contextul producerii crimelor bazate pe ură reprezintă un criteriu discriminatoriu susceptibil a fi analizat sub sfera de cuprindere a articolului 14 din Convenția Europeană.

În speța *Makuchyan și Minasyan vs. Azerbaidjan și Ungaria*[209] situația de fapt poate fi rezumată pe următoarele coordonate: în ianuarie 2004, R.S. (ofițer în armata statului Azerbaidjan) și G.M. (locotenent în armata

[208] Paragrafele 157-159 din Hotărârea Curții.

[209] Fourth Section case of *Makuchyan and Minasyan v. Azerbaijan and Hungary*, application no. 17247/13, judgment, Strasbourg, 26 may 2020. (Secțiunea a patra *cauza Makuchyan și Minasyan vs. Azerbaidjan și Ungaria*, cererea nr. 17247/13, hotărâre, Strasbourg, 26 mai 2020).

armeană) au ajuns la Budapesta cu scopul participării la un curs de limba engleză organizat în cadrul programului *Parteneriat pentru pace* sponsorizat de NATO. Cursul se adresează fostelor republici sovietice socialiste, fiind desemnați câte doi participanți din fiecare dintre fostele republici socialiste, incluzând doi ofițeri din armata azeră.

În dimineața zilei de 19 februarie 2004, R.S. îl ucide pe G.M. cu lovituri de topor, scandând lozinci anti-armene, fiind în cele din urmă, oprit de poliție. R.S. a fost condamnat la moarte în Ungaria pentru crima comisă pe criterii etnice iar după executarea a 8 ani din pedeapsă a fost transferat în Azerbaidjan în temeiul Convenției Consiliului Europei privind transferul persoanelor condamnate[210]. La întoarcerea în țara de origine, R.S. a fost eliberat și grațiat de executarea restului de pedeapsă, promovat în cadrul unei ceremonii publice și recompensat cu salariile aferente perioadei pentru care a executat pedeapsa cu închisoarea.

Curtea a studiat, din punct de vedere juridic, circumstanțele cauzei prin raportare la articolele 2 și 14 din Convenție.

În privința articolului 2, Curtea atestă că violările aduse dreptului la viață pot rezulta din fapte concrete cât și din starea de pericol creată în legătură cu valoarea socială a vieții umane. Astfel, în cauză, Curtea reține încălcarea dreptului la viață față de victima decedată urmare a atacului lui R.S. cât și față de rezidenții armeni față de care s-a creat starea de pericol prin respectivul atac.

Analizând ocrotirea dreptului la viață din perspectiva obligațiilor care se cuvin a fi realizate de Statele Părți la Convenție, în speță de statul azer, Curtea califică acțiunea acestuia din urmă de a grația un agent al său condamnat pentru omor în Ungaria ca fiind incompatibilă cu o acțiune întreprinsă în spiritul dreptului convențional. Astfel, Curtea a apreciat că *statele trebuie să fie cu atât mai stricte atunci când pedepsesc proprii agenți pentru săvârșirea infracțiunilor grave care pun în pericol viața, deoarece în discuție nu este doar problema răspunderii individuale de drept penal a făptuitorilor, dar și datoria statului de a combate sentimentul de impunitate de care infractorii pot considera că se bucură în virtutea funcției lor.* [211]

---

[210] Adoptată la Strasbourg, la 21 martie 1983 și ratificată de România prin Legea nr. 76/1996, publicată în Monitorul Oficial nr. 154 din 19 iulie 1996, înlocuită de Legea nr. 296 din 21 decembrie 2011pentru ratificarea Tratatului dintre România și Regatul Norvegiei privind transferarea persoanelor condamnate, semnat la Oslo la 20 septembrie 2010, publicată în Monitorul Oficial nr. 33 din 16 ianuarie 2012.

[211] Paragraful 157 din Hotărârea Curții.

Dat fiind faptul că acțiunile statului azer în perioada returnării lui R.S. (grațierea, promovarea și acordarea de facilități în favoarea acestuia) nu aveau, *prima facie,* temei legal prin raportare la dreptul național, Curtea apreciază că acestea converg către ipostazierea lui R.S. ca persoană nevinovată sau condamnată greșit de statul maghiar, fiind necesară reabilitarea sa.

În lumina conduitei autorităților azere, R.S. beneficiază de impunitate pentru crimele comise asupra armenilor – aspect care este contrar obligației Azerbaidjanului decurgând din articolul 2 al Convenției de a descuraja în mod eficient comiterea infracțiunilor împotriva vieții.

În privința articolului 14 din Convenția Europeană, Curtea reiterează principiile statornicite pe cale jurisprudențială: discriminarea implică tratamentul diferit a persoanelor aflate în situații similare, în absența unei justificări obiective și rezonabile.

Teoria discriminării explică diferențele dintre *criteriul rasial* și *criteriul etnic*: primul implică diferențele fizice, de constituție biologică și fiziologică în timp ce criteriul etnic este subsumat primului și presupune distincția dintre indivizi în funcție de forul interior, respectiv prin luarea în considerare a credințelor, tradițiilor, opiniilor, portului adoptate de aceștia. În raportul dintre discriminarea rasială și cea etnică, Curtea reține că discriminarea etnică este o formă de manifestare a discriminării rasiale care necesită o reacție prudentă din partea autorităților naționale. Curtea stabilește că discriminarea pe criterii etnice nu poate fi justificată în mod obiectiv și rezonabil, fiind incompatibilă cu respectul pentru diversitatea culturală și cu toleranța.

Raportând acest raționament la faptele evocate în speță, Curtea indică faptul că etnia victimelor este singura motivație care a stat la baza crimei comise de R.S. și la baza tratamentului favorabil aplicat de autoritățile azere în privința acestuia.

Având în vedere că autoritățile azere au glorificat faptele criminale ale lui R.S. motivate rasial, Curtea apreciază că ele au susținut, în mod implicit conduita criminală, agreând discriminarea. În aceste condiții, Curtea stabilește încălcarea articolului 14 coroborat cu articolul 2 din Convenția Europeană.

3. În cauza *Baralija vs. Bosnia and Herzegovina*[212] interdicția discriminării este analizată din perspectiva normelor cuprinse în articolul 1 din Protocolul nr. 12 al Convenției.

[212] Fourth section, *Case of Baralija v. Bosnia and Herzegovina*, (application no. 30100/18), Judgment Strasbourg, 29 october 2019, final 29/01/2020. Secțiunea a patra, *cauza Baralija vs. Bosnia și Herțegovina*, (cererea nr. 30100/18), Hotărârea Strasbourg, 29 octombrie 2019, finală 29/01/2020.

Reclamanta – cetățean al statului Bosnia-Herțegovina locuia, la epoca faptelor, în orașul Mostar – unde alegerile locale au fost organizate pentru ultima dată în anul 2008.

În noiembrie 2010, Curtea Constituțională a apreciat ca fiind neconstituționale dispozițiile din Legea Electorală adoptată în anul 2001 și Statutul alegerilor locale adoptat de autoritățile orașului Mostar. În condițiile declarării neconstituționalității prevederilor legale menționate anterior, autoritatea legislativă de la nivel național (Adunarea Parlamentară a Bosniei și Herțegovinei) era ținută să modifice dispozițiile declarate ca neconstituționale în 6 luni de la data publicării hotărârii de declarare a neconstituționalității în Monitorul Oficial. Adițional măsurilor de modificare legislativă, Curtea Constituțională a solicitat Consiliului Municipal al orașului Mostar să întreprindă măsurile necesare pentru ca Statutul alegerilor locale să fie în concordanță cu Constituția. Aceste demersuri se impuneau a fi realizate în termen de 3 luni de la publicarea modificărilor efectuate de Adunarea Parlamentară. În ianuarie 2012, Curtea Constituțională a observat omisiunea Adunării Parlamentare de a ralia prevederile legale menționate la Constituția Bosniei și Herțegovinei; drept urmare, Curtea Constituțională a stabilit că prevederile relevante ale Legii Electorale adoptată în anul 2001 își încetează validitatea juridică.

Lipsa dispozițiilor legale care să reglementeze alegerile locale din Mostar pentru ciclurile electorale 2012-2016 și 2016-2020 au generat următoarele consecințe: primarul ales în anul 2009 a exercitat pentru ciclul electoral 2012-2016 un mandat tehnic, provizoriu, în timp ce în septembrie 2019 persistă lipsa unor dispoziții legale concrete în funcție de care să fie reglementate alegerile locale.

Urmare a acestei situații, reclamanta a invocat încălcarea dreptului de a alege și de a fi aleasă în cadrul alegerilor locale din cauza situației discriminatorii în care a fost plasată: deși aceasta avea teoretic dreptul de a alege și de a fi aleasă într-o funcție publică, în cadrul alegerilor locale, situația sa este discriminatorie prin raportare la orice alt candidat având reședința într-un alt oraș din Bosnia și Herțegovina în cadrul căruia au fost adoptate norme constituționale care reglementează activitatea de alegeri locale. Deci, conform alegațiilor reclamantei, legislația electorală era aplicată diferit, pe teritoriul aceluiași stat, în funcție de criteriul *reședinței candidatului.*

Primind solicitarea reclamantei, instanța europeană procedează la aplicarea testului tratamentului discriminatoriu, urmărind gradul de realizare al următoarelor aspecte: (1) dacă reclamanta invocă un drept prevăzut de lege; (2) dacă există o situație similară și analogă relevantă cu cea în care se găsește reclamanta; (3) dacă au fost adoptate, de către autoritățile naționale,

suficiente măsuri pentru a proteja reclamanta de pretinsul tratament discriminatoriu.

Cu privire la prima cerință, instanța europeană acceptă susținerile reclamantei – care, în principiu, nu au fost negate nici de guvernul național. Este de netăgăduit că dreptul invocat de reclamantă își are originea în dispozițiile legale interne.

În relație cu cea de-a doua situație, instanța europeană recunoaște că reclamanta – în calitate de rezidentă a orașului Mostar-, se află într-o situație analogă sau similară relevantă cu o persoană care locuiește într-un alt oraș în ceea ce privește dreptul la vot în cadrul alegerilor locale. Totuși, cu privire la această cerință, instanța europeană atrage atenția asupra faptului că existența acestei situații analoge sau similare relevante nu este de natură să fie evaluată ca implicând diferențe de tratament din cauza regiunii de apartenență ci, în acest caz, diferențele de tratament se impun a fi asociate cu *aplicarea diferită a aceleiași legislații în funcție de reședința persoanei.*

Cu privire la cel de-al treilea aspect analizat, instanța europeană notează argumentul guvernului potrivit căruia întârzierile de la nivel național în privința punerii în aplicare a deciziei Curții Constituționale sunt justificate de instituirea prealabilă a unui mecanism în funcție de care să fie partajată puterea între membrii Consiliului Municipal, în scopul menținerii păcii și al facilitării dialogului între grupurile etnice ale orașului Mostar. În jurisprudența sa anterioară, Curtea a analizat mecanismele locale de partajare a puterii care pot deturna de la putere minoritățile etnice – acestea nefiind compatibile cu dispozițiile Convenției. Deși argumentul invocat comportă o oarecare relevanță, în speță, există un vid legal care a făcut imposibilă exercitarea dreptului la vot și a dreptului de a participa la alegerile locale pentru o perioadă prelungită de timp.

Analizând susținerile reclamantei prin raportare la prevederile articolului 3 din Protocolul nr. 1 referitoare la dreptul la alegeri libere, *instanța europeană apreciază că dreptul la alegeri libere nu constituie o prerogativă care să implice din partea statului obligații negative, de a nu face*; dimpotrivă, statul trebuie să depună toate diligențele necesare în vederea realizării dreptului în cauză.

Curtea Europeană reține că alegerile locale din Mostar au avut loc ultima dată în anul 2008; în anul 2012 a fost instituit un mandat tehnic în favoarea ultimului primar numit însă, prin aceasta sunt lezate condițiile democrației participative. Faptul că primarul în funcție poate exercita aspecte tehnice dar nu și prerogative ale puterii publice reprezintă un element contrar democrației politice efective și statului de drept. Luând în considerare relevanța mandatului atribuit primarului în cadrul conducerii comunităților

locale, instanța europeană indică faptul că *dificultățile de a ajunge la un acord politic pentru un mecanism durabil de partajare a puterilor nu reprezintă o justificare suficientă, obiectivă şi rezonabilă pentru situația reclamată, care deja subzistă pe o perioadă extinsă de timp.*

Prin faptul că statul nu și-a îndeplinit obligațiile pozitive de a adopta măsuri pentru organizarea alegerilor democratice la Mostar nu au fost asigurate cerințele necesare exercitării egale și nediscriminatorii a dreptului de a alege și de a fi ales, prin urmare, a existat o încălcare a articolului 1 din Protocolul nr. 12 la Convenție.

6. Aria tematică a migrației și azilului

6.1 Considerente generale de analiză

Mobilitatea accentuată a populației în contextul manifestării conflictelor armate sau al liberalizării pieței locurilor de muncă cu element de extraneitate a transformat *migrația* într-un fenomen de interes pentru comunitatea internațională și, în special, pentru mecanismele și standardele specializate în domeniul drepturilor omului.

Fie că este răspunsul dat unor dezechilibre de natură economică, fie că este determinată de crize politice interne sau internaționale, migrația problematizează protecția drepturilor omului prin introducerea, în sfera de analiză juridică, a elementelor de extraneitate. Jurisprudența recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului notează o preocupare particulară pentru fenomenul migrației, plasându-l în contextul expulzării, al azilului, al acordării statutului de refugiat sau de persoană strămutată intern. De asemenea, migrația comportă implicații de natură culturală dacă privim problematica din perspectiva atingerilor aduse drepturilor imigranților ca urmare a normelor culturale. Adăugând factorul cultural analizei migrației perspectiva de studiu se completează, fără a căpăta însă valențe exhaustive.

6.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *M.K. şi alţii vs. Polonia*[213] sunt supuse dezbaterii două aspecte de interes aflate în relații juridice de complementaritate: (1) susținerile solicitanților de azil cu privire la supunerea la acte de tortură, tratamente inumane sau degradante în statul de cetățenie, astfel cum aceste acte sunt reglementate în temeiul articolului 3 din Convenția Europeană; (2) interdicția de expulzare colectivă a străinilor.

Din punctul de vedere al coordonatelor de fapt, situația se prezintă în mod următor: reclamanții, cetățeni ruși de etnie cecenă, s-au prezentat la punctele de control aferente frontierei dintre Polonia şi Belarus susținând că doresc să depună cereri de azil însă li s-a refuzat intrarea în pofida susținerilor acestora conform cărora în Belarus nu vor avea acces la o procedură adecvată de azil şi, odată întorşi în statul de cetățenie (Federația Rusă), vor fi supuşi torturii, tratamentelor inumane sau degradante.

Protecția împotriva torturii, a tratamentelor inumane sau degradante este un principiu fundamental al dreptului convențional în conformitatea căruia este garantată protecția demnității umane. După cum aprecia Curtea Europeană, protecția oferită de articolul 3 din Convenție este înscrisă în nucleul dreptului convențional, fiind oprite orice derogări de la aceasta.

În privința protecției împotriva expulzării, Curtea este preocupată, în esență, de *identificarea unor garanții eficiente care să protejeze solicitantul împotriva returnării arbitrare în ţara de origine.* Articolul 4 din Protocolul Adițional nr. 4 la Convenția Europeană interzice, în mod laconic, expulzarea colectivă a străinilor, aceasta fiind o garanție stabilită în conexiune directă cu cea prevăzută de articolul 3 din Convenție în măsura în care există indici temeinici care atestă faptul că, în caz de returnare în statul de origine, individul ar fi supus unui tratament contrar celui prevăzut de articolul 3.

Într-o atare circumstanță, raportul dintre articolul 3 din Convenție şi articolul 4 din Protocolul nr. 4 este de condiționare reciprocă: pentru a se asigura respectarea garanției împotriva torturii, se impune în mod implicit în sarcina Statului Parte pe teritoriul căruia se află individul obligația de nereturnare în statul susceptibil a produce încălcările prevăzute de articolul 3. Raportându-se la problema cererilor de azil, Curtea a decis că aceasta nu poate stabili asupra veridicității sau legalității acestora ci principala

[213] First section, *Case of M.K. and others v. Poland*, (applications nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17), Judgment, Strasbourg, 23 july 2020. Secțiunea întâi, *cauza M.K. şi alții împotriva Poloniei*, (cererile nr. 40503/17, 42902/17 şi 43643/17), Hotărâre, Strasbourg, 23 iulie 2020.

sa preocupare constă în evaluarea existenței garanțiilor eficiente care să protejeze solicitantul împotriva refulării arbitrare.

Evaluând admisibilitatea cererii, Curtea reține jurisdicția statului polonez cu privire la evenimentele analizate dat fiind faptul că acestea privesc procedura pentru verificările la frontieră referitoare la acordarea/refuzul intrării reclamanților în Polonia. Deci, acțiunile reclamanților sunt imputabile statului polonez și se înscriu în sfera de competență a acestuia conform articolului 1 din Convenție. Cercetarea situației persoanelor solicitante de azil implică o atentă scrutare și aplicarea în mod extensiv a principiului prezumției de nevinovăție, luând în considerare circumstanțele speciale în care acestea se află. Solicitanții au indicat circumstanțele în care se află și care justifică, în opinia lor, aplicarea unei forme de protecție internațională, producând o serie de documente specifice (mărturii, avize psihologice și documente oficiale).

De asemenea, statisticile oficiale indică faptul că procedura de azil aplicată de autoritățile din Belarus nu produce efecte coerente asupra cetățenilor ruși. Din analiza coroborată a acestor elemente rezultă că autoritățile poloneze erau datoare să acționeze conform obligațiilor procedurale stabilite în temeiul articolului 3 din Convenția Europeană, domeniul de aplicare al acestei obligații nefiind dependent de îndeplinirea, de către solicitanți, a obligației procedurale de a purta asupra lor documente care să îi autorizeze pe solicitanți să treacă frontiera poloneză sau să fie admiși legal pe teritoriul polonez pentru alte motive.

Curtea reține că obligația statului conturată în temeiul articolului 3 din Convenție implică un anumit tratament în favoarea persoanei aflate în căutare de azil astfel încât, dacă este pendinte o cerere de protecție internațională, un stat nu poate refuza accesul pe teritoriul său unei persoane care se prezintă la un punct de control al frontierei și susține că poate fi supusă unui rău tratament. Totodată, Curtea observă că există un risc real de maltratare a solicitanților în ipoteza întoarcerii în statul de apartenență iar autoritățile poloneze nu le-au oferit garanții eficiente care să le asigure o protecție reală față de riscul de a fi supuși torturii, tratamentelor inumane sau degradante. Cât privește garanția împotriva expulzării colective a străinilor, aceasta trebuie să fie înțeleasă ca un mijloc de protecție împotriva obligării străinilor, ca grup, să părăsească țara; derogările se realizează în temeiul unei justificări/examinări rezonabile și obiective a fiecărui caz particular.

Noțiunea de *expulzare* utilizată în temeiul articolului 4, Protocolul nr. 4 se impune a fi interpretată în sensul în care permite aplicarea tuturor măsurilor care caracterizează un act sau o conduită formală atribuite unui

stat prin care un străin este obligat să părăsească teritoriul respectivului stat. În accepțiunea Curții, prin *străin* se înțelege *orice persoană care nu are un drept de cetățenie prin raportare la un anumit stat, indiferent dacă are calitatea de refugiat, apatrid sau dacă deține cetățenia unui alt stat.*

Pe cale jurisprudențială, Curtea a reținut că articolul 4 din Protocolul nr. 4 se aplică persoanelor care au avut reședința pe teritoriul unui stat, dar și persoanelor care au ajuns pe teritoriul statului pârât și au fost oprite și returnate către statul originar indiferent dacă au ajuns în mod legal sau nu în statul pârât. Totodată, protecția împotriva expulzării se aplică persoanelor care au fost interceptate în marea liberă în momentul în care încercau să ajungă pe teritoriul statului pârât, fiind oprite și returnate statului originar precum și persoanelor reținute încercând să traverseze frontiera națională pe uscat (...).

Vocația juridică a articolului 4 din Protocolul nr. 4 constă în stabilirea unor limite și garanții în cadrul cărora statele pot returna străinii fără a examina circumstanțele personale ale acestora și fără a evalua argumentele prezentate împotriva măsurii luate de autoritatea relevantă. Corecta examinare a cazurilor formulate sub auspiciile articolului 4 din Protocolul nr. 4 la Convenție presupune corespondența dintre *circumstanțele fiecărui caz în parte* și *decizia de returnare adoptată în privința individului ale cărei circumstanțe au fost evaluate.*

Cu alte cuvinte, vor fi evaluate *contextul material* și *contextul psihologic* al cauzei. Caracterul *colectiv* al expulzării nu depinde, în integralitate, de *aspectul numeric.* Existența unui număr extins de expulzări nu este de natură să confirme, prin ea însăși, caracterul colectiv al expulzării deoarece, dincolo de criteriul formal, numeric, există criteriul substanțial bazat pe posibilitatea efectivă oferită fiecărui individ de a aduce argumente împotriva deciziei de expulzare care îl privește. În cazul constatării unei asemenea posibilități, caracterul arbitrar al expulzării este invalidat iar cazul analizat se particularizează, nefiind inclus în cadrul măsurii colective menționată anterior.

În mod similar cu cele enunțate anterior, faptul că un număr de străini este supus unor decizii similare nu conduce la concluzia expulzării colective atât timp cât fiecare persoană are posibilitatea de a prezenta argumente contrare deciziei luate împotriva sa. Factorii de evaluare avuți în vedere de Curte în privința evaluării expulzării colective sunt: faptul că deciziile privind restituirea reclamanților nu făceau nicio referire la solicitarea lor de azil, acțiunile destinate întoarcerii străinilor au avut loc în condiții care au făcut foarte dificilă contactarea unui avocat și faptul că organismele

politice relevante au anunțat că vor exista operațiuni de acest fel, precum și împrejurarea dacă solicitanții au avut posibilitatea efectivă de a solicita azil.

Analizând dacă deciziile de refuz a intrării reclamanților în Polonia reprezintă *expulzare* în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 4, Curtea aplică soluțiile jurisprudențiale prin analogie, stabilind că aceste dispoziții sunt valabile în situațiile în care străinii se prezintă la frontiera terestră și sunt returnați de acolo în țara vecină. În cazul de față, reclamanții au fost refuzați de autoritățile poloneze cu privire la admiterea lor pe teritoriul statului și au fost trimiși împotriva voinței lor în Belarus, fiind supuși pericolului returnării în Rusia și, implicit, supunerii la tortură, tratamente inumane sau degradante.

De asemenea, este reținut că persoanele intervievate au fost evaluate individual în privința solicitării lor de protecție internațională iar deciziile individuale emise cu privire la fiecare solicitant nu reflectă în mod corespunzător motivele de persecuție invocate de aceștia. Faptul că reclamanții au demarat acțiunile legale pentru trecerea frontierei iar reprezentanții Guvernului polonez nu au realizat, în mod corespunzător, demersuri pentru evaluarea cererilor de protecție internațională a reclamanților nu poate fi perceput ca fiind o circumstanță imputabilă acestora.

Curtea a avut în vedere și rapoartele independente având ca obiect controalele la frontieră efectuate de autoritățile poloneze care indică o politică statală bazată pe refuzul acceptării străinilor care provin din Belarus; aceasta este confirmată și de declarațiile ministrului de afaceri interne care au avut ca obiect imigranții din Republica Cecenă.

În speță, Curtea reține încălcarea articolului 3 din Convenția Europeană și a articolului 4 din Protocolul nr. 4 al Convenției, apreciind că solicitanții trebuiau să fie asimilați de autoritățile naționale cu solicitanții de azil; ignorarea solicitanților de către autoritățile responsabile de controlul la frontieră și lipsa unei evaluări judicioase a situației lor personale determină încălcarea articolului 3 din Convenție.

2. În cauza *N.H. și alții vs. Franța*[214] reclamanții, având calitatea de solicitanți de azil în cadrul procedurilor interne, au invocat condițiile inumane și degradante în care au fost obligați să trăiască pe teritoriul statului francez cât timp autoritățile naționale au evaluat cererile referitoare la acordarea de sprijin

[214] Cinquième section, *Affaire N.H. et Autres c. France*, (Requête no 28820/13 et 2 autres – voir liste en annexe), Arrêt Strasbourg, 2 juillet 2020. Secțiunea a cincea, *cauza N.H. și alții vs. Franța*, (cererea nr. 28820/13 și alte 2 – a se vedea lista din anexă), hotărârea de la Strasbourg, 2 iulie 2020.

financiar și material în acord cu prevederile dreptului francez. În perioada pendinte soluționării cererilor de azil formulate de reclamanți, aceștia au fost supuși unui regim de viață dificil, fiind obligați să supraviețuiască în condiții restrictive precum: lipsa de acces la instalații sanitare, lipsa mijloacelor de hrană, temerea permanentă de a nu fi jefuiți sau atacați.

Analizând solicitările reclamanților în temeiul articolului 3 din Convenție, Curtea a observat că, există o perioadă de timp în care solicitantul de azil aflat pe teritoriul Franței nu beneficiază de protecție socială din partea autorităților publice: perioada de timp cuprinsă între depunerea documentelor necesare în vederea autorizării cererii de azil și momentul efectiv de înregistrare a cererii de azil (perioada variază între 3 luni și 5 luni). În perioada menționată, reclamanții au fost privați de sprijin din partea autorităților în vederea dobândirii bunurilor de subzistență. Adițional solicitărilor materiale formulate de reclamanți, aceștia au invocat supunerea la emoții negative puternice, de natură să le creeze un disconfort crescut, având gradul de severitate al tratamentelor degradante.

Privitor la principiile de drept public aplicabile în speță, Curtea stabilește că nici Convenția și nici Protocoalele sale nu reglementează dreptul la azil politic iar statele au posibilitatea de a controla intrarea, șederea și expulzarea cetățenilor străini fără a aduce atingere obligațiilor care le revin potrivit tratatelor. În temeiul articolului 3 din Convenție este consacrată obligația fundamentală de a nu aplica tortura, tratamentul inuman sau degradant indiferent de circumstanțele și acțiunile victimei. Caracterul absolut al articolului 3 din Convenție determină ca, în nicio ipoteză, Statele Contractante să nu deroge de la obligația de a proteja împotriva torturii, a tratamentelor crude, inumane sau degradante.

În privința tratamentului degradant evocat în speță, Curtea avansează ideea conform căreia acesta poate fi calificat în situația în care umilește, degradează individul sau dacă arată o lipsă de respect față de demnitatea sa sau chiar o diminuează sau dacă naște în individ un sentiment de teamă, angoasă sau inferioritate capabile să-i înfrângă acestuia rezistența morală și fizică. Protecția împotriva torturii, a tratamentelor crude sau inumane nu implică garantarea unui drept la locuință persoanelor care aparțin jurisdicției lor și, în același timp, din conținutul articolului 3 din Convenție nu poate deriva o obligație generală de a oferi refugiaților asistență financiară pentru a putea menține un anumit nivel de viață.

Cu toate acestea, aspectul evocat nu poate fi înțeles în mod restrictiv: astfel, nu este exclusă totalmente posibilitatea ca responsabilitatea statului să fie angajată în temeiul articolului 3 printr-un tratament în contextul în

care un solicitant total dependent de asistența publică s-ar putea confrunta cu indiferența autorităților dacă s-ar găsi într-o situație de privațiune sau lipsă atât de gravă încât ar fi incompatibilă cu demnitatea umană. Deci, privarea reclamantului de elementele de subzistență conjugată cu indiferența autorităților determină un comportament contrar articolului 3 din Convenție.

3. În cauza *M.N. și alții vs. Belgia*[215] Curtea analizează cererea de acordare a vizelor pe motive umanitare formulată de reclamanți din perspectiva articolului 3 din Convenția Europeană. Reclamanții de origine siriană au solicitat viză de ședere consulatului belgian din Beirut, Liban invocând motive umanitare. Urmare a respingerii cererilor formulate de reclamanți de către Oficiul Belgian pentru Străini, a fost formulată o nouă solicitare privind suspendarea executării deciziei Oficiului și a fost depusă la Consiliul pentru litigii juridice cu element de extraneitate.

Consiliul s-a pronunțat în favoarea reclamanților prin luarea în considerare a situației din Aleppo care pune în pericol securitatea reclamanților; totodată, Consiliul a îndrumat autoritățile publice să emită o decizie favorabilă reclamanților și să întreprindă demersuri în această privință.

Indicațiile Consiliului au fost futile, nedeterminând niciun rezultat în privința măsurilor luate de Oficiul Belgian pentru Străini care a respins din nou cererile cu același obiect formulate de reclamanți în apel. Utilizând calea acțiunii în instanță, reclamanții au avut câștigat de cauză pe fond însă, în judecata căii de atac, s-a stabilit că, din intenția părților nu rezultă în mod neechivoc contestarea deciziei de respingere a solicitării de vize.

Din punct de vedere juridic, problema care se impune a fi evaluată în cauză cuprinde două aspecte de esență: (1) gradul în care subiectul invocat de reclamanți poate fi circumscris jurisdicției Convenției; (2) în ce măsură refuzul autorităților belgiene de a acorda vizele de ședere reclamanților în temeiul unor motive umanitare este susceptibil de a reprezenta o încălcare a articolului 3 din Convenția Europeană.

Jurisdicția Statelor Părți la Convenția Europeană condiționează aspectele care țin de competența acestora. Cu alte cuvinte, Statele Părți sunt ținute să ofere garanțiile derivate din dreptul convențional doar în măsura în care individul solicitant al respectivelor garanții se află sub jurisdicția Statului Parte. Conceptul de *jurisdicție* nu echivalează cetățeniei și nu se limitează, în mod strict, la aspecte teritoriale. În speța evocată, elementul problematic

[215] Grand Chamber, Decision, Application no. 3599/18, *M.N. and others v. Belgium*, 5 May 2020. Marea Cameră, Decizie, Cerere nr. 3599/18, *cauza M.N. și alții vs. Belgia*, 5 mai 2020.

care aduce în lumină *jurisdicția* constă în aceea că reclamanții nu se aflau, la epoca faptelor, pe teritoriul Belgiei ci, fiind resortisanți sirieni, au apelat la autoritățile belgiene de pe teritoriul statului de cetățenie în vederea acordării vizelor umanitare. Ori, în aceste condiții, primul aspect care se impune a fi clarificat rezidă în stabilirea incidenței competenței statutului pârât în situația evocată.

Pentru ca Belgia să aibă calitatea procesuală pasivă (calitatea de stat pârât) în cadrul unei proceduri demarate în fața Curții este necesar ca statul respectiv să poată răspunde pentru actele sau omisiunile ce pot genera acuzații de încălcare a drepturilor și libertăților prevăzute în Convenție. Conform dreptului internațional public, *competența unui stat este în primul rând teritorială.* Curtea a interpretat termenul de *jurisdicție* în lumina sistematizării prevederilor Convenției de la Viena privind Dreptul Tratatelor din anul 1969.

În opinia Curții, în mod necesar jurisdicția este conexă cu teritorialitatea. Cu toate acestea, Curtea admite că poate opera o excepție de la principiul teritorialității jurisdicției în situația în care un stat exercită un control efectiv asupra unei zone din afara teritoriului său național. Obligația statului de a exercita drepturile și libertățile din Convenție într-o astfel de zonă (plasată în afara teritoriului său național) rezidă în faptul că aceasta este controlată fie direct de stat prin forțe proprii de ordine, fie indirect prin reprezentanți ai administrației locale. Astfel, jurisdicția implică, în principiu, teritorialitatea și, prin excepție, extrateritorialitatea (aceasta din urmă devenind validă în situația exercitării atributelor puterii publice în zonele din afara teritoriului național). Totodată, în jurisprudența Curții, excepția teritorialității jurisdicției este aplicabilă în situația în care *funcționarii unui stat care își desfășoară activitatea în afara teritoriului național, prin controlul asupra clădirilor, aeronavelor sau navelor în care erau deținuți, exercitau putere și control fizic asupra acestor persoane* sau în ipoteza în care *statul se angajează prin acțiuni sau inacțiuni ale oficialilor diplomatici sau consulari care exercită în străinătatea autoritatea statului pe care îl reprezintă asupra resortisanților sau asupra proprietății acestora.*

În speța analizată, deciziile atacate de reclamanți au fost adoptate de autoritățile administrative ale Belgiei și aveau ca obiect autorizarea intrării reclamanților în Belgia cu scopul de a solicita azil în vederea contracarării unui tratament incompatibil cu prevederile articolului 3 din Convenția Europeană. Curtea apreciază că, în pronunțarea asupra cererilor de viză, autoritățile belgiene au exercitat prerogative de putere publică însă acestea sunt insuficiente pentru a identifica aplicarea jurisdicției teritoriale a Belgiei.

Ideea conform căreia deciziile adoptate la nivel național au avut un impact asupra situației persoanelor aflate în străinătate nu poate conduce, *de plano*, la concluzia aplicării jurisdicției statului în afara teritoriului său.

Coroborând elementele *de jure* și *de facto* aplicabile în speță, Curtea reține că jurisdicția belgiană nu este incidentă dat fiind faptul că reclamanții nu erau resortisanți belgieni care să beneficieze de protecția statului de cetățenie: reclamanții sirieni au adresat cereri de eliberare de vize umanitare autorităților belgiene ca urmare a propriilor lor decizii, fără a exista o legătură directă (de exemplu, sub forma cetățeniei) între reclamanți și statul belgian.

După cum reține Curtea în hotărârea pronunțată, reclamanții au ales în mod liber să raporteze ambasadei belgiene din Beirut întrucât aceștia puteau apela la orice altă ambasadă în vederea depunerii cererilor de vize. Mai mult decât atât, conceptul de *jurisdicție* se impune a fi apreciat în mod lax astfel încât simplul control administrativ exercitat de statul belgian asupra ambasadelor sale este un argument insuficient pentru a aduce sub jurisdicția Belgiei indivizii care intră în spațiile administrative ale statului.

Îngustând perspectiva de analiză la articolul 3 din Convenția Europeană, Curtea stabilește că responsabilitatea unui Stat Parte ar putea fi angajată în temeiul articolului menționat anterior atunci când decizia pe care a luat-o față de o persoană o expune pe aceasta din urmă la un risc real de a fi supusă unui tratament contrar la articolul 3 în țara de destinație. În cauza analizată, reclamanții se află pe teritoriul statului a cărei conduită este contestată deci, amenințarea cu privire la supunerea la tortură, tratamente inumane sau degradante este nefundamentată.

Urmărind raționamentul expus anterior Curtea reține lipsa de jurisdicție a statului belgian de a se pronunța în cauză și, implicit, non-încălcarea articolului 3 din Convenție.

4. În cauza *N.D. și N.T. vs. Spania*[216] este studiat modul în care autoritățile spaniole au asigurat garanțiile juridice specifice persoanelor imigrante în contextul trecerii ilegale a frontierei alături de un grup de 80 de imigranți sub-saharieni. Situația de fapt incidentă în speță constă în aceea că ulterior exercitării tentativei de trecere ilegală a frontierei către orașul Melilla– reprezentând o enclavă spaniolă de pe coasta nord-africană, cei peste 80 de imigranți au fost arestați de forțele de ordine aparținând Guardia Civil și au

[216] Grand Chamber, case of *N.D. and N.T. v. Spain*, Applications no. 8675/15 and 8697/15, Strasbourg, 13 February 2020. (Marea Cameră, *cauza N.D. și N.T. vs. Spania*, cereri nr. 8675/15 și 8697/15, Strasbourg, 13 februarie 2020).

fost returnați de cealaltă parte a frontierei fără să li se dea posibilitatea de a formula apărări în favoarea lor. Din punct de vedere juridic, Curtea trebuie să aprecieze dacă autoritățile naționale spaniole i-au expulzat pe reclamanți în sensul articolului 4 din Protocolul nr. 4 al Convenției Europene prin care se interzice expulzarea colectivă a străinilor.

Autoritățile spaniole interpretează situația de fapt incidentă în speță în sensul în care imigranților ilegali li s-a refuzat admiterea pe teritoriul statului spaniol ceea ce nu echivalează unei expulzări ci unei sancțiuni legale firești aplicabile în raporturile cu imigranții ilegali. Deci, reclamanții nu aveau calitatea de rezidenți străini aflați pe teritoriul statului spaniol, aceștia fiind doar în postura unor persoane care au încercat trecerea ilegală a frontierei de stat. În aceste condiții, guvernul spaniol atestă că prevederile articolului 4, Protocolul nr. 4 se invalidează.

Opinia Curții este contextualizată prin luarea în considerare a jurisprudenței sale. Astfel, instanța europeană a apreciat migrația ca o chestiune de drept internațional care decurge din prevederile tratatelor internaționale (incluzând în această categorie și Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale). Deci, în principiu, fiecare stat își rezervă dreptul de a decide, pe baze bilaterale, partenerii statali pe care îi va alege în vederea desfășurării politicilor de imigrație. De asemenea, apartenența statelor la o anumită organizație supranațională poate angrena obligații pentru acestea în materie de migrație. Dreptul statului de a decide propria politică imigrațională trebuie plasat în context internațional, cu luarea în considerare a obligațiilor internaționale ale statelor.

Corelând informațiile expuse, Curtea a evidențiat, pe cale jurisprudențială, că eventualele inconveniente pe care statele le pot întâmpina în gestionarea fluxurilor migratorii nu pot servi drept justificare pentru aplicarea practicilor care sunt incompatibile cu Convenția Europeană sau cu Protocoalele acesteia. Totodată, Curtea apreciază că, pentru o înțelegere corectă a drepturilor, obligațiilor, garanțiilor și principiilor conținute în cuprinsul Convenției, este necesar să fie avute în vedere toate obligațiile internaționale asumate de state care decurg din instrumentele internaționale la care acestea sunt parte. Ca reper interpretativ al articolului 4 din Protocolul nr. 4 la Convenția Europeană, Curtea utilizează Proiectul de articole al Comisiei de Drept Internațional a ONU privind expulzarea străinilor care stabilește coordonatele generale de definire a termenului „expulzare”: *orice act formal sau conduită atribuită unui stat prin care un străin este obligat să părăsească teritoriul acelui stat, fiind evidențiat că termenul nu cuprinde în sfera sa extrădarea sau neadmiterea pe teritoriul unui alt stat.*

În completarea acestor dispoziții, se reiterează că orice excludere a aspectelor legate de neadmitere trebuie să fie făcută de natură a nu aduce atingere normelor de drept internațional privitoare la refugiați. Normele redactate de Comisia de Drept Internațional a ONU în legătură cu clarificarea termenilor incidenți în speță precum *expulzare, escortare la frontieră și returnare* atestă că aceștia au fost utilizați în mod interșanjabil, fiind lipsiți de rigurozitate semantică. Interpretarea oficială a ONU relativă la această problemă este aceea conform căreia termenul *expulzare* este utilizat în mod generic pentru a desemna situațiile acoperite de cei trei termeni și vizează, în mod neexhaustiv, aspecte ca excluderea unui străin, returnarea unui străin în țara de proveniență, etc. În acest context, normele Comisiei de Drept Internațional a ONU care se referă la drepturile persoanelor imigrante se aplică expulzării tuturor străinilor prezenți pe teritoriul statului expulzant, fără a face distincție între diferitele categorii de persoane implicate, atât asupra străinilor aflați în mod legal cât și asupra străinilor aflați în mod ilegal pe teritoriul statului.

În aceeași ordine de idei, Curtea se raliază la poziția adoptată de alte mecanisme specifice de protecție a drepturilor omului de la nivel internațional precum Înaltul Comisariat al Națiunilor Unite pentru Refugiați potrivit căruia intensificarea fluxurilor migratorii la frontieră determină situația ca dorința de a solicita azil să nu fie subordonată principiului formalismului. Astfel, solicitarea de azil poate fi efectuată printr-o cerere formală dar și prin orice conduită care simbolizează în mod evident dorința persoanei în cauză de a depune o cerere de protecție. [217]

Considerentele descrise în rândurile de mai sus sunt generoase, determinând Curtea să aprecieze că dispozițiile articolului 3 din Convenție și cele cuprinse în articolul 4 din Protocolul nr. 4 sunt incidente asupra oricărei situații care intră în jurisdicția unui stat contractant, indiferent dacă statul pe teritoriul căruia se află străinul nu s-a pronunțat încă asupra pertinenței motivelor persoanelor care îi solicită acestuia protecția.

În analiza speței, Curtea afirmă că lipsa unei prevederi exprese în dreptul convențional a dreptului la azil nu conduce la ideea conform căreia există o deficiență juridică în acest sens. Articolul 3 din Convenție și articolul 4 din Protocolul nr. 4 protejează străinii aflați pe teritoriul Statelor Contractante în sensul în care aceste dispoziții interzic returnarea oricărui străin care este în jurisdicția unuia dintre Statele Contractante dacă se confruntă cu un risc real de a fi supus unui tratament inuman, degradant sau chiar torturii.

[217] Conform paragrafului 180 din hotărârea pronunțată în speță.

Cu privire la fondul cauzei, Curtea urmărește alegațiile reclamanților privitoare la conduita autorităților spaniole și la conformitatea acesteia cu dreptul convențional relevant în speță. Având în vedere că reclamanții au acționat ilegal și concertat în vederea pătrunderii pe teritoriul spaniol, este necesar ca tratamentul aplicat acestora din partea autorităților spaniole să fie evaluat din perspectiva acordării de garanții pentru exercitarea apărărilor de către reclamanți.

Este necesar a se evalua dacă reclamanților li s-a oferit oportunitatea efectivă de a-și prezenta motivele pe care aceștia le consideră relevante și care pot fi utilizate împotriva predării lor către autoritățile marocane. Efectivitatea protecției drepturilor imigranților rezidă în următoarele împrejurări: existența unor proceduri specializate puse la dispoziția străinilor aflați pe teritoriul statului spaniol care invocă, în favoarea lor, normele de protecție internațională și a unui mecanism specializat în preluarea cererilor formulate de persoanele aflate pe teritoriul statului spaniol care solicită protecție în temeiul articolului 3 din Convenție și în temeiul articolului 4 din Protocolul nr. 4.

Curtea verifică îndeplinirea celor 2 cerințe prin raportare la situația din speță: *legislația spaniolă reglementează multiple mijloace de a solicita admiterea pe teritoriul național (cerere de acordare a vizei, cerere de acordare a protecției internaționale, etc) iar autoritățile spaniole au organizat, la punctul de trecere al frontierei Beni Enzar, ambasade și consulate spaniole unde, în conformitate cu legislația spaniolă, oricine ar putea depune o cerere de protecție internațională.*

Verificând îndeplinirea în practică a testului celor 2 condiții enunțate mai sus, Curtea consideră că, deși admisibilă, cererea formulată de reclamanți nu atestă o încălcare a prevederilor articolului 4 din Protocolul nr. 4.

7. Aria tematică a accesului la justiție

7.1 Considerente generale de analiză

Liberul acces la justiție este o prerogativă care permite manifestarea altor drepturi ale individului; în consecință, dreptul la un proces echitabil, dublul grad de jurisdicție, dreptul la un remediu juridic efectiv, dreptul de a obține despăgubiri pentru prejudiciul cauzat, au ca premisă asigurarea liberului acces la justiție. Deși posedă, în principal, o dimensiune procedurală, liberul acces la justiție reprezintă o cerință *sine qua non* pentru ocrotirea

drepturilor substanțiale ale individului. În literatura de specialitate[218] liberul acces la justiție permite indivizilor ale căror drepturi au fost atinse să se adreseze instanțelor de judecată sau, în anumite circumstanțe, organismelor de soluționare alternativă a litigiilor, pentru a obține o măsură reparatorie.

Liberul acces la justiție implică două *coordonate esențiale*: pe de o parte, sprijinul necondiționat pe care autoritățile trebuie să îl acorde indivizilor în vederea restabilirii drepturilor prezumate a fi încălcate; și pe de altă parte, asigurarea accesului la o instanță independentă, imparțială -competentă să tranșeze în mod corect litigiul. Din punctul nostru de vedere, cele două componente sunt intercondiționate deoarece sprijinul acordat justițiabilului cu scopul de a accesa instanța de judecată este lipsit de finalitate practică în situația în care, instanța de judecată nu exercită competența legală cu privire la cauza care îi este deferită sau nu judecă litigiul în deplină independență și imparțialitate.

Teoretizarea comprehensivă asupra liberului acces la justiție implică luarea în considerare a principiului egalității. Aplicarea ideii egalității în studierea liberului acces la justiție a fost susținută de Organizația Națiunilor Unite în Comentariul General nr. 32 al Comitetului Drepturilor Omului[219] care atestă că, dreptul de acces la instanțe și tribunale și egalitatea în fața lor nu se limitează la cetățeni, ci trebuie să fie, de asemenea, la dispoziția tuturor persoanelor fizice, indiferent de naționalitate sau de situația de apatridie, indiferent de statutul lor de azilant, refugiat, lucrători imigranți, minor neînsoțit; în principiu, liberul acces la o instanță de judecată se aplică tuturor persoanelor care se pot găsi pe teritoriul unui alt stat decât cel de origine. Totodată, Comentariul explică situațiile care sunt contrare respectării liberului acces la justiție: dacă există multiple tentative ale indivizilor de a accesa instanțele sau tribunalele competente iar acestea sunt contracarate *de jure* sau *de facto* înseamnă că este alterat liberul acces la justiție.

În sistemul de drept convențional, liberul acces la justiție este cuprins în sfera de aplicare a articolului 6, alineatul 1 din Convenția Europeană, fiind

---

[218] Agenția Europeană Pentru Drepturi Fundamentale și Consiliul Europei, Manual de drept european privind accesul la justiție, 2016, p. 16.

[219] UN Human Rights Committee (HRC), *General comment no. 32, Article 14, Right to equality before courts and tribunals and to fair trial*, 23 August 2007, CCPR/C/GC/32, available at: https://www.refworld.org/docid/478b2b2f2.html [accessed 19 August 2020]. Comitetul ONU pentru Drepturile Omului (HRC), Comentariul general nr. 32, articolul 14, Dreptul la egalitate în fața instanțelor și tribunalelor și la un proces echitabil, 23 august 2007, CCPR/C/GC/32, disponibil la: https://www.refworld.org/docid/478b2b2f2.html [accesat la 19 august 2020].

specific pretențiilor civile ale justițiabilului dat fiind faptul că principiul disponibilității este incident în această materie.

7.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Ndayegamiye-Mporamazina vs. Elveția*[220] este analizată imunitatea de jurisdicție a unui stat străin în legătură cu un litigiu de muncă. Reclamanta, având cetățenia statului Burundi, a fost angajată la Misiunea Permanentă a Republicii Burundi la Națiunile Unite din Geneva pe postul de secretar administrativ în baza procedurii de recrutare a personalului local.

Fiind eliberată din funcție prin decizie a autorităților competente din statul de cetățenie (Burundi), reclamanta a formulat acțiune în justiție împotriva acestei decizii la tribunalul local elvețian. Tribunalul industrial elvețian a evaluat imunitatea de jurisdicție invocată de statul Burundi. Principiul imunității de jurisdicție este aplicabil problemelor de drept internațional privat şi se fundamentează pe ideea conform căreia *statului nu i se poate atribui calitatea procesuală pasivă împotriva voinței sale* având în vedere principiul egalității suverane a statelor.

Dacă *par in parem non habet imperium, non habet jurisdictionem,* atunci statul elvețian nu putea reține ca admisibilă cererea formulată de reclamantă împotriva statului Burundi. Pentru a deveni incidentă teoria imunității de jurisdicție, se impune verificarea actelor aduse în discuție în litigiu. Dacă actele analizate săvârşite de statul străin se încadrează în categoria *acta de jure imperii* imunitatea de jurisdicție este inactivă pentru că statul nu poate fi tras la răspundere pentru ceea ce efectuează în temeiul suveranității sale.[221] Dacă, dimpotrivă, actele statului străin sunt *acta de jure gestionis,* neimplicând autoritatea publică, atunci statul străin poate fi tras la răspundere în mod similar cu o persoană privată. Acest aspect a fost reținut şi de tribunalul industrial elvețian, care a considerat că, întrucât angajamentul reclamantei și îndeplinirea relației de muncă au intrat astfel în sfera actelor *de jure gestionis*, nu a fost necesară acordarea imunității de jurisdicție statului pârât.

Decizia tribunalului industrial s-a fundamentat inclusiv pe dispozițiile articolului 8 din contractul de muncă încheiat de reclamantă care atesta

---

[220] Troisième section, Affaire *Ndayegamiye-Mporamazina c. Suisse*, requête no 16874/12, arrêt, Strasbourg, 5 février 2019, définitif 05/05/2019. (Secțiunea a treia, *cauza Ndayegamiye-Mporamazina vs. Elveția*, cererea nr. 16874/12, hotărâre, Strasbourg, 5 februarie 2019, definitivă 05/05/2019).

[221] Y.Loussouarn, P. Bourel, *Droit international privé,* Précis, Paris, 1976, p. 601; H.Batiffol, P. Lagarde, *Droit international privé,* Paris, 1970, p. 388.

următoarele: Pentru orice litigiu și pentru ceea ce nu este prevăzut sau specificat în prezentul contract, părțile vor recurge la avizul serviciul local de protocol competent și, în măsura în care permite utilizarea diplomatică, la jurisdicția sistemului judiciar local.

Raționamentul aplicat de tribunal este în consens cu alegațiile reclamantei conform cărora dispozițiile articolului 8 din contractul său de muncă echivalau cu o renunțare implicită, de către statul Burundi la invocarea excepției de imunitate de jurisdicție; pe cale de consecință, statul era susceptibil de calitatea procesuală pasivă.

Dat fiind faptul că tribunalul industrial nu a reținut imunitatea de jurisdicție invocată de pârât, s-a pronunțat împotriva statului Burundi, obligându-l pe acesta la plata unei sume de bani globale în favoarea reclamantei. Față de hotărârea pronunțată de tribunalul industrial elvețian statul Burundi a declarat apel la Curtea de Justiție a Republicii și a Cantonului Geneva – aceasta din urmă reținând că este competentă *forum loci laboris.* Soluția adoptată de Curte este opusă celei avansate de tribunalul industrial, aceasta recunoscând imunitatea de jurisdicție a statului Burundi

În paragraful 50 al hotărârii pronunțate în speță, Curtea evidențiază particularitățile cauzei: (1) contractul de muncă al reclamantei cuprinde dispoziții specifice referitoare la litigii care pot implica statul Burundi– ne referim la articolul 8 din contractul de muncă indicat anterior; (2) reclamanta este cetățean al statului Burundi (stat angajator) și nu are reședință permanentă în Elveția; (3) exercitarea, de către reclamantă, a unor acte de natură mixtă (*acta jure imperii* și *acta jure gestionis*).

Curtea a analizat litigiul prin raportare la articolul 6, paragraful 1 din Convenția Europeană, verificând dacă imunitatea de jurisdicție invocată de statul Burundi și alegațiile reclamantei în temeiul cărora i s-a negat liberul acces la justiție sunt temeinice potrivit principiilor de drept internațional.

După cum a evidențiat pe cale jurisprudențială, Curtea apreciază că o evaluare corectă a dreptului convențional implică interpretarea sistematică a dispozițiilor acestuia, în relație cu sistemul de norme internaționale incidente în cauză. Pentru a realiza demersul interpretativ, Curtea a invocat Convenția ONU cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora[222] și comentariile Comisiei de Drept Internațional a ONU privind proiectele de articole care au precedat Convenția. Conform articolului 7, alineatul 1, litera b din Convenție, *un stat nu poate invoca imunitatea de jurisdicție într-o procedură inițiată în fața instanței unui*

[222] Adoptată la 2 decembrie 2004 la New York; Convenția va intra în vigoare în conformitate cu articolul 30 la momentul celui de-al 30-lea instrument de ratificare.

*alt stat cu privire la o problemă față de care statul a consimțit în mod expres că va face parte dintr-o altă jurisdicți*e. Într-adevăr, circumstanțele speței demonstrează consimțământul expres al statului Burundi, cuprins în articolul 8 din contractul de muncă al reclamantei însă, circumstanța potrivit căreia articolul 8 a fost supus unor interpretări diferite din partea instanțelor elvețiene conduce la concluzia că acel consimțământ nu a fost exprimat în mod clar și riguros.

În ceea ce privește refuzul excluderii imunității de jurisdicție în cazul legăturilor angajaților cu Elveția, Curtea reține că, potrivit principiilor de drept internațional, un stat nu se poate baza pe imunitatea de jurisdicție în cadrul unui litigiu având ca obiect un contract de muncă executat pe teritoriul statului forului. Totuși există o situație derogatorie dacă *angajatul este cetățean al statului angajator la data la care este intentată acțiunea, cu excepția cazului în care are reședința permanentă în statul forului.* Curtea reține că, în speța analizată, la data depunerii cererii, reclamanta nu avea reședința în Elveția și avea cetățenia statului angajator. Deci, criteriul reședinței în statul forului nu era îndeplinit, fiind lipsit de relevanță că reclamanta s-a stabilit ulterior în Elveția. În aceste condiții, este justificat refuzul excluderii imunității de jurisdicție.

Alegația reclamantei referitoare la *obstrucționarea accesului liber la justiție* prin faptul că aceasta avea dubii privitoare la corectitudinea, imparțialitatea și independența instanțelor din Burundi nu a fost reținută de Curte. Imunitatea de jurisdicție nu impietează asupra eficacității aplicării articolului 6, paragraful 1 din Convenție. Totodată, antecedentele juridice ale reclamantei constând în aceea că aceasta a promovat o acțiune de dreptul muncii în fața instanțelor din Burundi dar și în aceea că instanțele naționale din Burundi au asigurat reclamanta de faptul că cererea depusă la un tribunal elvețian va fi recunoscută ca o încetare a termenului de prescripție, contracarează susținerile referitoare la încălcarea liberului acces la justiție. În acest sens, Curtea decide că nu există o încălcare a liberului acces la justiție în dimensiunea conținută în articolul 6 din Convenția Europeană. În speță, Curtea Europeană a aplicat principiul de drept internațional consacrat de Curtea Internațională de Justiție potrivit căruia este respinsă orice regulă care atestă că, în absența oricărui alt remediu, recunoașterea imunității ar presupune *ipso facto* dreptul de a avea acces la o instanță.

2. Liberul acces la justiție determină probleme sensibile în ipoteza în care solicitantul este o persoană suferindă de dizabilități psihice. În acest caz, posibilitatea liberului acces la justiție se impune a fi analizată în corelație cu

protecția vieții private și de familie a individului. Aspectele care derivă din invocarea dreptului de a avea acces la o instanță de judecată sunt variate: gradul în care dizabilitatea psihică a reclamantului constituie o ingerință în dreptul acestuia de a-și însuși calitatea de titular al cererii; conexiunea dintre gravitatea dizabilității și modul de participare al persoanei cu dizabilități în instanță -personal sau prin reprezentant; aprecierea veridicității încadrării individului ca persoană cu dizabilități, etc.

Speța *Nikolyan vs. Armenia*[223]aduce în discuție în mod special ultimul aspect menționat anterior (veridicitatea încadrării individului ca persoană cu dizabilități) deoarece titularii demersurilor necesare pentru a declara incapacitatea reclamantului sunt soția și fiul reclamantului care se aflau în relații de adversitate cu acesta din urmă. Sub aspectul situației de fapt, speța se prezintă în modul următor: reclamantul a formulat o acțiune în justiție având ca obiect divorțul și evacuarea soției din apartamentul său; soția și fiul reclamantului au demarat, în acest context, o procedură judecătorească de declarare a incapacității sale; urmare a demersurilor legale întreprinse de fiu și de soție, reclamantul a fost declarat incapabil iar fiul reclamantului a fost desemnat tutore legal al acestuia.

Problema liberului acces la justiție este clară având în vedere circumstanțele cauzei: cererea de divorț și de evacuare formulată de reclamant nu au fost evaluate de instanța națională dat fiind faptul că acestuia i-a fost limitată capacitatea de exercițiu urmare a declarării incapacității sale. De asemenea, cererea formulată de reclamant în fața instanței naționale în scopul reevaluării capacității juridice nu a putut fi promovată deoarece în legislația națională nu există derogări în privința persoanelor care au fost declarate incapabile și nici garanții suplimentare care să permită revizuiri permanente a situației persoanei calificate ca având dizabilități. În acest context, singura posibilitate juridică prin care manifestarea de voință a reclamantului putea fi luată în considerare este o modalitate indirectă – constituirea unei tutele. Numirea tutorelui în persoana fiului reclamantului în condițiile în care între cei doi există relații familiale tensionate reprezintă un act a cărui finalitate– aceea de a ocroti reclamantul– este cel puțin discutabilă. Tutela, ca mijloc de ocrotire juridică, trebuie să urmărească interesul superior al persoanei plasate sub tutelă ori, luând în considerare circumstanțele speței, legătura de rudenie dintre reclamant și tutorele său nu reprezintă un argument suficient care poate să justifice desemnarea tutorelui în persoana fiului reclamantului.

[223] First section, Case of *Nikolyan v. Armenia,* Application no. 74438/14, Judgment Strasbourg, 3 October 2019, FINAL, 03/01/2020. (Secțiunea întâi, *cauza Nikolyan vs. Armenia*, cererea nr. 74438/14, Hotărârea Strasbourg, 3 octombrie 2019, finală, 01.01.2020).

Curtea a reținut că, la nivel național, organul responsabil de numirea tutorilor nu a reușit să audieze solicitantul, în ciuda cerinței legale de a ține cont, dacă este posibil, de dorințele sale, și a numit fiul reclamantului ca tutore, în ciuda relației lor conflictuale.

Într-adevăr, accesul la justiție nu este un drept cu valoare absolută și este susceptibil de a fi limitat; totodată, liberul acces la justiție prin natura sa necesită reglementarea de către stat, reglementare care poate varia pe coordonatele de timp și loc în funcție de nevoile și resursele comunității și ale persoanelor. Rațiunile care pot sta la baza limitărilor aduse liberului acces la justiție constau în protecția propriei persoane, protecția intereselor celorlalți, corecta administrare a justiției.

Limitările aduse liberului acces la justiție nu trebuie să fie contrare înseși esenței dreptului iar în ipoteza în care o persoană este lipsită de capacitate juridică atunci este necesar ca la nivel intern să fie identificate soluții pentru a fi asigurate, în favoarea acesteia, drepturile procedurale.

Subsumând informațiile prezentate în rândurile de mai sus, măsurile juridice menite a proteja drepturile persoanelor cu dizabilități psihice se impun a fi aplicate astfel încât să fie salvgardate drepturile lor procedurale și să fie luată în considerare starea psihologică și emoțională a subiectului în cauză.

Curtea a reținut aplicarea în cauză a Recomandării R (99) 4 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei având ca obiect *Principiile referitoare la protecția legală a adulților incapabili*[224]. Este reprezentativ Principiul nr. 8 relativ la *protecția intereselor și asigurarea bunăstării persoanei în cauză* conform căruia *în stabilirea sau punerea în aplicare a unei măsuri de protecție pentru un adult incapabil, dorințele și sentimentele anterioare și prezente ale adultului ar trebui să fie verificate, pe cât posibil, și ar trebui să fie luate în considerare și să li se acorde respectul cuvenit.* Scopul ocrotirii la cel mai înalt nivel al persoanei cu dizabilități psihice este direct dependent de capacitatea persoanei desemnată a exercita ocrotirea de a promova și proteja interesele și bunăstarea adultului cu dizabilități. Astfel, nu orice persoană poate asigura exercitarea, de către persoana cu dizabilități psihice, a tuturor prerogativelor procedurale prevăzute de lege. După cum este menționat în Raportul Explicativ aferent Recomandării (99) 4 a Comitetului de Miniștri, *în unele familii există conflicte de interese acute și, deși rolul membrilor familiei trebuie să fie prețuit, legea trebuie să aibă în vedere și pericolul existenței unei situații familiale conflictuale.*

[224] Adoptată la data de 23 februarie 1999.

În privința cererii de divorț formulată de reclamant, Curtea reține că aceasta nu a fost supusă examinării juridice – ca efect al faptului că reclamantul a fost declarat incapabil; fiul reclamantului, acționând în calitate de tutore, a decis să nu susțină cererea formulată de tatăl său. Cu privire la acest considerent, Curtea stabilește că dreptul de acces la o instanță include dreptul de a iniția o procedură dar și dreptul de a obține soluționarea litigiului de către o instanță. Sistemul juridic intern nu operează distincția între diferite grade de incapacitate pentru persoanele care suferă de o tulburare mintală și nu ajustează măsurile de protecție aplicabile specifice nevoilor persoanei în cauză. Limitarea accesului liber la justiție-deși posibilă în virtutea caracterului non-absolut al acestei prerogative, nu poate fi aplicată unei persoane cu dizabilități mintale decât ca urmare a asigurării, în favoarea acesteia, a unor garanții: stabilirea, pe baza unei discuții cu reclamantul, dacă acesta înțelege semnificația declanșării procedurii de divorț și de evacuare; verificarea autonomiei reclamantului și a capacității de a decide în mod liber; verificarea existenței unor motive temeinice și justificate pentru limitarea totală a accesului reclamantului la justiție. O atare problemă poate fi rezolvată prin mijloace mai puțin restrictive decât refuzul automat al accesului direct la justiție al reclamantului. De exemplu, limitarea posibilității de a depune cereri sau stabilirea unui sistem pentru examinarea prealabilă a admisibilității cererilor pe baza examinării prealabile a dosarului. Deci, în speță, a fost încălcat dreptul reclamantului de a avea acces liber la justiție prin imposibilitatea reclamantului de a contesta decizia de declarare a incapacității sale.

În lumina analizei juridice efectuate, Curtea constată că a existat încălcarea articolului 6 din Convenția Europeană.

3. În cauza *Frantzeskaki și alții vs. Grecia*[225] este dezbătută aplicarea liberului acces la justiție în condițiile soluționării, pe calea unei hotărâri judecătorești, a pretențiilor referitoare la contribuțiile la fondul de solidaritate al pensionarilor. În speță, reclamanții au contestat contribuția de solidaritate a pensionarilor care va fi dedusă din pensiile aferente sectorului public. Contribuția a fost stabilită în anul 2010 iar în anul 2017 Curtea de Conturi s-a pronunțat asupra acestei contestații, declarând-o neconstituțională. Potrivit hotărârii pronunțate, neconstituționalitatea producea efecte asupra tuturor procedurilor pendinte însă hotărârea nu cuprindea aspecte referitoare

[225] Première section décision, Requête no 57275/17, Konstantina Frantzeskaki contre la Grèce et 14 autres requêtes (voir liste en annexe). Decizia primei secțiuni, cererea nr. 57275/17, *cauza Konstantina Frantzeskaki vs. Grecia* și alte 14 cereri (a se vedea lista din anexă).

la rambursarea retroactivă a sumelor de bani pentru pensionarii care nu au formulat contestații după data publicării hotărârii. Deci, vor fi rambursați doar pensionarii care au sesizat Curtea de Conturi până la data publicării hotărârii sale pentru a nu fi supraaglomerat sistemul statal de pensii. În opinia Curții de Conturi, pentru persoanele care nu și-au promovat în instanță interesul de a-și recupera suma de bani aferentă contribuției menționate se poate amâna efectul economic al hotărârii pronunțate. În acest sens, există interesul legitim al păstrării echilibrului bugetar și financiar și al salvgardării drepturilor unui cerc extins de persoane; la aceste considerente se adaugă securitatea juridică. Pentru asigurarea securității juridice și economice a statului, persoanelor care nu au depus contestație până la data publicării hotărârii li se suspendă dreptul de a solicita rambursarea sumei de care au fost private în mod necuvenit până la această dată.

Reclamanții subliniază că excluderea automată a unor categorii mari de persoane de la posibilitatea obținerii satisfacției cererilor de proprietate prin proces judiciar nu constituie o simplă restricție, ci o privare totală a dreptului de acces la o instanță.

Prin raportare la situația speței, Curtea atestă că limitarea dreptului de acces al reclamantului la instanța de judecată poate fi apreciat ca fiind justă deoarece urmărește un scop legitim: evitarea suprasolicitării bugetului de stat și periclitarea posibilității statului de a plăti sumele impuse într-o perioadă deosebit de defavorabilă pentru finanțele publice.

Luând în considerare protecția interesului general invocată în speță, Curtea reține că nu a fost încălcată garanția liberului acces la justiție.

4. Analiza liberului acces la justiție în corelație cu lipsa unui remediu judiciar efectiv constituie obiectul cauzei *Yankov vs. Bulgaria*[226] . Conform situației de fapt evocată în speță reclamantul are calitatea de notar și, urmare a condamnării sale pentru întocmirea, în calitate oficială, de înscrisuri falsificate, a fost radiat din registrul profesional. Legislația internă a Bulgariei permite radierea din registrul profesional a unei persoane condamnate penal, fără a fi reglementată în favoarea acesteia, o cale de atac.

Prin raportare la situația de fapt enunțată, Curtea se pronunță în sensul în care *liberul acces la justiție* implică, conform articolului 6 din Convenție *dreptul la o instanță* respectiv posibilitatea de a formula o acțiune în fața instanțelor civile dar și posibilitatea de a primi o evaluare independentă,

[226] Fifth Section Decision Application no. 44768/10 *Boris Tsvetanov Yankov against Bulgaria*, 18 June 2019. (Secțiunea a Cincea Decizie Cerere nr. 44768/10 *Boris Tsvetanov Yankov vs. Bulgaria*), 18 iunie 2019.

imparțială și obiectivă din partea instanței alese. Sub imperiul reglementării articolului 6 din Convenție, liberul acces la o instanță implică existența unei dispute reale și serioase cu privire la un drept care este recunoscut de legislația internă. Aspectele litigioase se pot referi la existența reală a dreptului, la domeniul său de aplicare și la modul de exercitare al acestuia.

Aplicând aceste interpretări la speța de față, Curtea constată conformitatea înregistrării reclamantului în registrul aferent profesiei notariale. Totodată, era apreciat că valabilitatea înregistrării în registrul profesional nu era limitată în timp însă dreptul reclamantului de a continua exercitarea profesiei de notar era condiționat de lipsa unei condamnări penale.

Decizia de a radia reclamantul din registrul notarilor privește săvârșirea infracțiunii de fals iar aceasta a devenit definitivă prin decizia Curții Supreme de Casație; odată cu rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, reclamantul a fost inclus în categoria persoanelor excluse din exercitarea profesiei de notar. În speța evocată, reclamantul nu a invocat că decizia Consiliului contravine cerințelor legale însă a pus la îndoială competența Consiliului care a dispus radierea sa din evidențele profesionale. Curtea a reținut că decizia Consiliului a operat *ope legis* iar solicitarea invocată de reclamant nu privește o dispută reală și serioasă referitoare la un drept garantat în temeiul dreptului național.

5. În cauza *Gros vs. Slovenia*[227] liberul acces la justiție a fost cercetat în dimensiunea sa calitativă, referitoare la profesionalismul, independența, imparțialitatea, certitudinea și previzibilitatea juridică a autorităților judiciare competente. Dreptul de a formula cereri pentru ocrotirea unui drept/interes lezat reprezintă coordonata exterioară care complinește dimensiunea internă a soluționării efective, concrete a cererii formulate de către o instanță independentă și imparțială.

Succesorii reclamantului – M.M. și D.M. au inițiat proceduri de denaționalizare a terenurilor deținute în fața autorităților administrative naționale; între timp, autoritățile administrative au adoptat ordonanțe privind clasificarea drumurilor municipale și a pistelor de ciclism.

Autoritatea administrativă competentă a emis o decizie prin care se acordau parțial pretențiile susținute de reclamanți, urmând să restituie în proprietatea acestora, printre altele, un teren amenajat sub forma unei curți cu o suprafață de 2.337 metri pătrați.

---

[227] Second Section, *Case of Gros v. Slovenia*, (application no. 45315/18), judgment, Strasbourg, 7 july 2020. Secțiunea a doua, *cauza Gros vs. Slovenia*, (cererea nr. 45315/18), hotărâre, Strasbourg, 7 iulie 2020.

Autoritatea municipală care reprezintă entitatea responsabilă de restituire a admis că nu există obstacole pentru restabilirea dreptului de proprietate asupra imobilului în favoarea lui M.M. şi D.M. însă a reținut că, o parte din imobilul a cărei denaționalizare este solicitată nu poate fi înscrisă în cadrul procedurii pentru că reprezintă un drum de utilitate publică. Ulterior deciziei de denaționalizare, la data de 8 aprilie, Ministerul Mediului şi Planificării Spațiale a indicat autorității administrative faptul că două fâșii din terenul atribuit lui M.M. şi D.M. au fost calificate drept drumuri publice, avansând propunerea de declarare a nulității în ceea ce privește decizia respectivă. Autoritatea administrativă admite că punerea în aplicare a deciziei parțiale de restituire a terenurilor în litigiu este imposibilă deoarece proprietatea reconstituită în favoarea reclamanților cuprindea terenuri scoase din circuitul civil. Hotărârea autorității administrative a fost comunicată reclamantului, acesta a formulat o contestație la Minister care era pendinte la epoca formulării cererii în fața Curții.

Reclamantul a solicitat Curții Constituționale să constate că este lipsită de predictibilitate procedura de adoptare a ordonanțelor care declarau ca fiind de utilitate publică anumite porțiuni din proprietatea denaționalizată în favoarea succesorilor M.M. şi D.M. Curtea Constituțională a respins cererea formulată de reclamant ca fiind prescrisă, potrivit dreptului național, o solicitare având un atare obiect trebuie depusă în termen de un an care curge de la data la care reglementarea atacată a intrat în vigoare sau de la data la care persoana care a depus cererea a aflat de apariția unor consecințe adverse.

Curtea Europeană observă că reclamantul a adus dovezi prin care susține alegațiile privitoare la lipsa de securitate juridică şi de predictibilitate a procedurii de denaționalizare privitoare la terenul în litigiu.

Reclamantul a făcut referire la statutul terenurilor contestate conform registrului funciar şi la faptul că loturile care au fost supuse procedurilor de denaționalizare au fost clasificate drept „publice" şi nu vor fi returnate beneficiarilor de denaționalizare şi celor care nu au fost clasificați ca publici. Totodată, reclamantul a făcut referire la Planul Urbanistic din anul 2002 care era în vigoare la momentul respectiv şi care nu cuprindea un drum clasificat drept *public*. În decizia sa, Curtea Constituțională a reținut că reclamantul ar fi trebuit să demonstreze că a aflat despre consecințele nefavorabile numai după ce a trecut o anumită perioadă de timp de la intrarea în vigoare a ordonanțelor contestate.

Curtea Europeană subliniază că, în speța discutată, liberul acces la justiție nu este evaluat în dimensiunea sa clasică – a *dreptului de a sesiza cu o cerere instanța de judecată* – ci este evaluat în mod extensiv, prin aprecierile

formulate asupra corectitudinii, independenței, imparțialității și neutralității instanței de judecată. După cum rezultă din informațiile prezentate mai sus, reclamantul a avut acces la instanțele interne (judiciare sau administrative) dar și la căile de atac reglementate la nivel intern. Astfel, instanța europeană a evaluat liberul acces la justiție din perspectiva diligențelor depuse de Curtea Constituțională pentru corecta soluționare a cauzei reclamantului; în acest context, instanța europeană apreciază că indicațiile oferite pe parcursul procesului național au fost insuficiente reclamantului pentru ca acesta să înțeleagă care sunt probele suficiente pentru introducerea cererii la Curte.

Totodată, introducerea la nivel național a unui termen de așteptare înlăuntrul căruia să poată fi exercitat accesul la Curtea Constituțională constituie o cerință fără fundament legal. Din aceste aspecte coroborate rezultă că reclamantului i s-a impus o sarcină excesivă și neprevăzută având în vedere circumstanțele din cauză, fiind lezat principiul proporționalității dintre limitarea dreptului de acces la instanța de judecată și scopul legitim de a asigura respectarea cerințelor formale de aplicare.

În consecință, liberul acces la justiție a fost încălcat din perspectiva *calității actului judiciar asigurat la nivel național în favoarea reclamantului cu luarea în considerare a principiilor previzibilității, clarității și certitudinii.*

Un alt aspect important atașat liberului acces la justiție este *executarea hotărârii judecătorești pronunțată de instanța căreia i s-a adresat justițiabilul.* Din punct de vedere logic, liberul acces la justiție comportă două extreme temporale: sesizarea efectivă a instanței cu privire la dreptul/libertatea care constituie obiectul alegațiilor justițiabilului și punerea în aplicare a hotărârii pronunțate de instanță. Între cele două extreme există o conexiune evidentă: rostul accesării unei instanțe de judecată rezidă în obținerea unei tranșări efective a litigiului supus judecății și în punerea în executare efectivă a soluției obținute. Fără finalitatea punerii în executare a hotărârii instanței de judecată, accesul la justiție al justițiabilului este teoretic și iluzoriu.

6. În cauza *Safonov și Safonova vs. Ucraina*[228] reclamanții au intentat acțiune în justiție pentru recunoașterea, de către autoritățile judiciare naționale, a dreptului de proprietate asupra imobilului în care locuiau; urmare a parcurgerii căilor de atac, instanța de judecată a acordat câștig de cauză reclamanților. Cu toate că au obținut hotărâri definitive în favoarea

[228] Fifth Section, *Case of Safonov and Safonova v. Ucraina*, (application no. 24391/10), judgment, Strasbourg, 18 June 2020. Secțiunea a cincea, *cauza Safonov și Safonova vs. Ucraina*, (cererea nr. 24391/10), hotărâre, Strasbourg, 18 iunie 2020.

lor, acestea nu au fost executate, fiind încălcat, pe cale de consecință, liberul acces la justiție astfel cum este garantat de articolul 6, paragraful 1 din Convenția Europeană.

Liberul acces la justiție este în strânsă conexiune juridică cu cerințele predictibilității și securității juridice. Accesul la o instanță de judecată implică, în mod necesar, existența unor norme procedurale sigure și clare care să ofere justițiabilului încredere legitimă în remediul juridic ales. Relația dintre liberul acces la justiție, cerințele predictibilității și securității juridice sunt analizate de instanța europeană în cauza *Gil Sanjuan vs. Spania*[229]

Dreptul de proprietate al reclamantei a fost afectat de un ordin al Ministrului Mediului cu privire la delimitarea zonei de coastă. Reclamanta a inițiat o procedură în fața Autorității Naționale prin care contesta delimitarea zonei de coastă cuprinsă în ordinul ministerial. Soluția oferită de Autoritatea Națională a fost defavorabilă reclamantei.

Reclamanta a continuat demersurile juridice și a depus o cerere de apel împotriva soluției pronunțate de Autoritatea Națională. Aceasta din urmă și-a declinat competența în favoarea Curții Supreme. Evaluând cererea reclamantei, Curtea Supremă a respins apelul invocând motive de inadmisibilitate precum limitarea cererii de apel la temeiurile apelului fără a face referire la prevederile legale sau la jurisprudența care au fost înfrânte în cazul menționat sau la prevederile substanțiale ale acestora.

Față de respingerea cererii de apel, reclamanta a introdus o cerere de anulare a respingerii apelului (*incidente de nulidad*), invocând în apărarea sa că cerințele prevăzute pentru evaluarea apelului rezultă din aplicarea retroactivă a practicii judiciare care a devenit incidentă după ce reclamanta a introdus cererea de apel. Astfel, legea în vigoare la momentul formulării apelului nu prevedea cerințele de validitate solicitate de instanță care au fost introduse ulterior formulării cererii de apel, prin prevederi jurisprudențiale. Primind o soluționare defavorabilă din partea Curții Supreme reclamanta a introdus un mijloc procedural specific *recurso de amparo* la Curtea Constituțională susținând, în sprijinul pretențiilor sale, următoarele argumente: apelul formulat respecta dispozițiile cuprinse în Legea nr. 29/1998 astfel cum au fost stabilite în jurisprudența Curții Supreme la data introducerii cererii de apel; respingerea apelului s-a datorat aplicării retroactive a unei cerințe e*x novo* care a fost instituită prin jurisprudența Curții Supreme după ce contestația reclamantei a fost înaintată Curții și fără ca reclamanta să poată

[229] Third section, *Case of Gil Sanjuan v. Spain*, (application no. 48297/15) Judgment, Strasbourg, 26 may 2020. Secțiunea a treia, *cauza Gil Sanjuan vs. Spania*, (cererea nr. 48297/15) Hotărâre, Strasbourg, 26 mai 2020.

primi posibilitatea de a remedia deficiențele care ar fi putut apărea ca urmare a noilor criterii. Studiind argumentele reclamantei, Curtea Constituțională a respins cererea formulată de aceasta cu privire la încălcarea dreptului la un proces echitabil, reținând următoarele aspecte referitoare la dreptul Curții Supreme de a dezvolta argumente în relație cu dezvoltarea jurisprudenței în materia admisibilității cerințelor de apel: (1) Curtea Supremă are competență de interpretare iar criteriile de admisibilitate ale apelului instituite prin jurisprudența Curții constituie expresia unui exercițiu legitim al competențelor sale de interpretare. Fiind în competența Curții Supreme stabilirea criteriilor de admisibilitate a cererii de apel, Curtea Constituțională nu poate interveni decât în măsura în care acestea s-au dovedit a fi în mod clar nerezonabile sau arbitrare; (2) cerințele securității și protecției așteptărilor legitime nu implicau dreptul la jurisprudență prestabilită iar dezvoltarea ulterioară a jurisprudenței nu a fost, *per se,* contrară dreptului la un proces echitabil; (3) în cazul de față nu au existat circumstanțe excepționale care să permită eludarea competenței Curții Supreme (de exemplu, reclamanta nu a completat o nouă cerere de apel imediat după ce a luat la cunoștință de noile criterii impuse pe cale jurisprudențială).

Reținem în speță opiniile dizidente a doi judecători din completul Curții Constituționale care au afirmat că *dreptul la un proces echitabil și, în special, dreptul de acces la o instanță și la căile judiciare ar fi încălcat dacă o nouă interpretare a cerințelor formale elaborate în jurisprudență s-ar aplica la examinarea unei căi de atac când noile criterii nu au existat la data introducerii cererii iar solicitantului nu i s-a oferit nicio ocazie de a remedia deficiențele nou apărute. Judecătorii dizidenți au subliniat că orice altă concluzie ar fi nejustificată și contrară principiilor securității juridice și bunei credințe și ar ridica o problemă cu privire la previzibilitatea interpretării judiciare.*

Aflându-se în situația respingerii cererii sale de către Curtea Supremă și de către Curtea Constituțională, reclamanta s-a adresat Curții Europene invocând încălcarea dreptului de acces la o instanță de judecată.

Studiind cauza, Curtea Europeană reiterează principiile generale statornicite în jurisprudența sa cu privire la problema liberului acces la justiție: (1) în temeiul articolului 6 din Convenția Europeană, Statele Contractante nu pot fi obligate să înființeze instanțe de apel sau de casare; (2) dacă aceste instanțe sunt funcționale la nivel național, ele trebuie să respecte garanțiile prevăzute de articolul 6 din Convenție; (3) formalismul excesiv poate fi instituit în defavoarea asigurării unui drept practic și efectiv de acces la o instanță în temeiul articolului 6 din Convenția Europeană; formalismul

excesiv este evidențiat în cazurile care implică o logică/un raționament deosebit de strict(ă) al aplicării normelor procedurale; dacă există o plângere care invocă existența unui formalism excesiv în deciziile instanțelor naționale în cadrul procedurilor interne înseamnă că această plângere va fi rezultatul unei examinări a cazului în ansamblul său, luând în considerare circumstanțele particulare ale acestuia.

Deși cerințele de formă sunt necesare în cadrul procedurilor de judecată, este necesar a fi identificat un fin echilibru în aplicarea lor astfel încât acestea să nu fie convergente cu situații de limitare a accesului la justiție al justițiabilului. Deci, după cum afirmă Curtea în paragraful 31 al hotărârii pronunțate în cauză, *dreptul de acces la o instanță este afectat atunci când normele încetează să mai îndeplinească scopurile securității juridice și administrarea corespunzătoare a justiției și formează un fel de barieră care împiedică litigantul să-și determine cauza sau fondul instanței competente.*

Coroborând situația de fapt cu prevederile juridice aplicabile, Curtea reafirmă că rolul său constă în stabilirea gradului în care efectele unei interpretări naționale asupra dreptului care reglementează liberul acces la justiție sunt compatibile cu Convenția Europeană. Acest aspect se aplică preponderent modului în care instanțele naționale interpretează reguli de natură procedurală precum termenele care reglementează depunerea documentelor sau depunerea efectivă a contestațiilor.

Sintetizând cele prezentate mai sus, instanța europeană reține ca fiind de competența sa să stabilească dacă hotărârea Curții Supreme de a declara inadmisibil apelul reclamantei a afectat în mod disproporționat, nejustificat și ilegitim dreptul acesteia de a obține o hotărâre definitivă în litigiul de proprietate astfel cum este garantat în temeiul dreptului intern. Curtea Europeană va examina dacă noile criterii ale cererii de apel erau previzibile sau nu. De asemenea, este în competența instanței europene să stabilească dacă reclamanta a avut posibilitatea de a evalua deficiențele apărute urmare a noilor criterii și dacă decizia Curții Supreme de declarare a recursului ar putea să fie considerată ca implicând un *formalism excesiv.*

În principiu, accesibilitatea, claritatea, previzibilitatea legii și a jurisprudenței în special în privința formei, termenelor și a prescripției asigură coordonatele clare, eficiente și precise de exercitare a dreptului de a avea acces la o instanță.

Noile criterii de admisibilitate ale Curții Supreme nu erau previzibile, îndepărtându-se de jurisprudența existentă la momentul la care a fost depusă cererea de apel. Totodată, instanța europeană reține că analiza prezentei cauze nu implică aplicarea retroactivă a unei noi interpretări a

cerințelor formale care nu existau la data apelului. Aplicarea retroactivă a unor dispoziții (legale sau jurisprudențiale) nu echivalează unei erori de procedură ci privește o problematică de principiu, fiind o excepție de la regula *temporalității actelor juridice (tempus regit actum)*.

Deși aplicarea retroactivă a dispozițiilor jurisprudențiale este o situație excepțională aceasta din urmă nu poate fi identificată, fără cercetări suplimentare, cu încălcarea garanției previzibilității. Totuși, în speță se reține că reclamanta nu a fost îndrumată pentru a depune completări/rectificări în scopul conformării cererii de apel cu noile criterii. În opinia instanței europene, Curtea Supremă a aplicat noua interpretare a cerințelor formale ale unei notificări de apel în mod retroactiv și automat, fără a oferi reclamantei posibilitatea de a remedia orice deficiență apărută ceea ce a creat un climat de imprevizibilitate juridică. În aceste condiții, a fost afectată substanța liberului acces la justiție în dimensiunea prevăzută de articolul 6 din Convenția Europeană.

Partea a III-a. Analiza jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului prin raportare la cauzele împotriva României

1. Jurisprudența CEDO împotriva României: explicitarea contextului de analiză[230]

România aderă la Consiliul Europei (organizație regional-europeană cu mandat în domeniul protecției și promovării drepturilor omului) la data de 7 octombrie 1993, iar la data de 20 iunie 1994 devine Stat Parte la sistemul convențional de drept odată cu intrarea în vigoare a Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale. De la data intrării în vigoare a Convenției, au fost transmise Comitetului de Miniștri spre supraveghere a aplicării 1759 de hotărâri, iar numărul total de cauze soluționate prin rezoluții finale este 1461.

Cauzele împotriva României soluționate prin hotărâre a Curții Europene sunt supuse monitorizării Comitetului de Miniștri – acesta din urmă, ca autoritate competentă în materie, evidențiind în activitatea sa *dificultățile* întâmpinate de statul român în implementarea hotărârilor în curs de monitorizare, dar și *reformele* adoptate de România ca urmare a supravegherii întreprinse în privința procesului de executare a hotărârilor finale.

Într-adevăr, analiza proceselor pendinte de implementare a hotărârilor Curții Europene aduce în lumină neajunsurile sistematice și structurale de la nivel intern care îngreunează ducerea la îndeplinire a celor dispuse în conținutul hotărârii; pe de altă parte, evaluarea post-factum a implementării hotărârilor instanței europene plasează în centrul analizei *efectul transformativ al hotărârilor CEDO.*

Relativ la prima ipoteză, în supervizarea implementării hotărârilor Curții, Comitetul de Miniștri subliniază limitele sistemului național în următoarele direcții principale de acțiune: (1) combaterea relelor tratamente în situații

[230] Informațiile expuse în prezenta secțiune a lucrării au fost organizate și actualizate conform centralizărilor oferite de Departamentul pentru executarea hotărârilor pronunțate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, accesibile pe site-ul https://rm.coe.int/168070975f.

specifice (*exempli gratia* absența unei practici judiciare articulate și coerente care poate fi instrumentată pentru a diferenția în mod clar cazurile de viol și cele de act sexual cu un minor[231]; suprapopulare și condiții materiale precare în penitenciare și în spațiile de detenție ale poliției; lipsa remediilor juridice eficiente[232]; condiții materiale improprii pentru deținuții condamnați pe viață precum izolare sau încătușare sistemică[233]; management inadecvat al condițiilor din instituțiile psihiatrice pentru deținuți: plasarea deținuților bolnavi mintali în unitățile obișnuite de detenție; lipsa supravegherii și consilierii psihiatrice constante, lipsa examenelor psihiatrice medico-legale; supraaglomerare severă;[234] (2) abordarea fenomenului violenței prin mijloace juridice adecvate (precum eșecul autorităților de a lua măsuri adecvate pentru a combate problema violenței în familie și pentru a asigura punerea în aplicare a unui cadru legal pentru protejarea victimelor[235]); (3) protecția proprietății urmare a procedurilor de expropriere și naționalizare (principala deficiență evidențiată în materie este ineficiența mecanismului creat pentru a permite restituirea sau compensația pentru proprietățile

[231] Fourth Section, c*ase of M.G.C. v. Romania*, (application no. 61495/11), judgment Strasbourg, 15 march 2016, final, 15/06/2016. Secțiunea a patra, *cauza M.G.C. vs. România*, (cererea nr. 61495/11), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 15 martie 2016, definitivă la data 15/06/2016.

[232] Third section, *case of Bragadireanu v. Romania*, (application no. 22088/04), Judgment, Strasbourg, 6 december 2007, final, 06/03/2008. Fourth section, *case of Rezmiveș and others vs. Romania*, *(applications nos.61467/12, 39516/13, 48231/13 and 68191/13),*judgment, (extracts), *this version was rectified on 25 june 2017 under rule 81 of the rules of court;* Strasbourg, 25 april 2017, final 25/07/2017. Secțiunea a treia, *cauza Bragadireanu vs. România*, (cererea nr. 22088/04), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 6 decembrie 2007, definitivă la data 06/03/2008. A patra secțiune, *cauza Rezmiveș și alții vs. România*, (cererile nr. 61467/12, 39516/13, 48231/13 și 68191/13), hotărâre, (extrase), această versiune a fost rectificată la 25 iunie 2017 conform Regulii 81 din Regulamentul Curții pronunțată la Strasbourg la data de 25 aprilie 2017, finală la data de 25/07/2017.

[233] Third section, *case of Enache v. Romania*, *(application no. 10662/06),* Judgment, Strasbourg,1 april 2014, final 01/07/2014. Secțiunea a treia, *cauza Enache vs. România*, (cererea nr. 10662/06), hotărârea pronunțată la Strasbourg, la data de 1 aprilie 2014, finală la data 01/07/2014

[234] Troisième section, *affaire* Țicu c. Roumanie, *(requête no. 24575/10),* Arrêt, Strasbourg, 1er octobre 2013, définitif 01/01/2014. Secțiunea a treia, cauza Țicu v*s. România*, (cererea nr. 24575/10), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 1 octombrie 2013, finală la data 01/01/2014.

[235] Fourth section, c*ase of Bălșan v. Romania*, *(application no. 49645/09),* Judgment Strasbourg, 23 may 2017, final 23/08/2017. Secțiunea a patra, *cauza Bălșan vs. România*, (cererea nr. 49645/09), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 23 mai 2017, finală la data 23/08/2017.

naționalizate sub regimul comunist[236]); (4) protecția surselor de informare în contextul asigurării libertății de exprimare (de exemplu, condamnarea nejustificată a unui denunțător pentru că a dezvăluit accesarea telefonică ilegală la scară largă de către serviciile de informații[237]).

Observarea *efectului transformativ al hotărârilor CEDO asupra cadrului juridic și jurisprudențial intern* este elocventă în contextul cercetării concluziilor rezultate în urma monitorizării, de către Comitetul de Miniștri, a hotărârilor definitive pronunțate de Curtea Europeană împotriva României. În această ordine de idei, în implementarea hotărârii *Vartic nr. 2 vs. România*[238] statul român a asigurat condițiile necesare în vederea pregătirii și distribuirii hranei în acord cu normele religioase și credințele aparținând forului intern al indivizilor. Modificarea practicii judiciare la nivel național cu scopul salvgardării principiului securității juridice este ilustrată în speța *Bota vs. România*[239]*;* prin hotărârea pronunțată în speță s-a modificat practica judiciară în sensul în care au fost abrogate reglementările care permiteau exercitarea dreptului procurorului general de a formula recursuri extraordinare în materie civilă (2003), dar și posibilitatea procurorului general de a promova remedii juridice extraordinare în anulare în materie penală (2004). Totodată, urmare a hotărârii pronunțate în cauză, a fost limitată competența generală a procurorului general de a interveni în procedurile civile privind cauzele cu minori. Aspectele care țin de buna desfășurare a justiției la nivel național au fost implementate prin două mij-

---

[236] Third section, *case of Străin and others v. Romania*, *(application no. 57001/00),* Judgment Strasbourg 21 july 2005 final 30/11/2005. Secțiunea a treia, *cauza Străin și alții vs. România*, (cererea nr. 57001/00), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 21 iulie 2005, definitivă la data 30/11/2005.

[237] Troisième section, *affaire Bucur et Toma c. Roumanie*, *(requête no. 40238/02),* arrêt, *cette version a été rectifiée le 19 juin 2013 conformément à l'article 81 du règlement de la cour,* Strasbourg 8 janvier 2013, définitif 08/04/2013. Secțiunea a treia, *cauza Bucur și Toma vs. România*, (cererea nr. 40238/02), hotărâre, această versiune a fost corectată la 19 iunie 2013 în conformitate cu articolul 81 din Regulile instanței la Strasbourg 8 ianuarie 2013, finală la data 04/08/2013.

[238] Third section, *case of Vartic v. Romania* (no. 2), *(application no. 14150/08),* Judgment Strasbourg 17 december 2013, final 17/03/2014. Secțiunea a treia, *cauza Vartic vs. România* (nr. 2), (cererea nr. 14150/08), hotărârea pronunțată la Strasbourg, la data de 17 decembrie 2013, finală la data de 17/03/2014.

[239] Troisième section, *Affaire Bota c. Roumanie*, *(requête no. 16382/03),* arrêt, Strasbourg 4 novembre 2008, définitif, *04/02/2009 cet arrêt peut subir des retouches de forme.* Secțiunea a treia, *cauza Bota vs. România*, (cererea nr. 16382/03), hotărâre pronunțată la Strasbourg la data de 4 noiembrie 2008, definitivă la data 04/02/2009, această hotărâre poate suferi modificări formale.

loace importante: (1) acordarea de posibilități sporite de derogare de la taxele judiciare și asigurarea unor proceduri simplificate în vederea obținerii asistenței juridice[240]; (2) clarificarea prevederilor legislative care stabilesc competența instanțelor de a examina cererile de restituire cu privire la proprietățile confiscate de statul român în perioada 1945-1989[241].

De asemenea, informațiile arhivate în perioada regimului comunist au fost transferate în competența Consiliului Național pentru Studierea Arhivelor Securității astfel încât persoanele care prezintă un interes legitim pot solicita accesul la acestea și/sau rectificarea informațiilor arhivate în registre, iar deciziile pronunțate în materie sunt supuse controlului judiciar[242].

În materia nediscriminării, cadrul legal și jurisprudențial a cunoscut reforme prin dispozițiile promovate în hotărârea pronunțată în cauza *Kalanyos și alții vs. România*[243] care abordează problematica combaterii sistematice, la nivel național, prin instrumente formale și instituționale, a fenomenului discriminării. Astfel, a fost creat Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării[244] care reprezintă instituția competentă să asigure

[240] Conform hotărârii pronunțate în speța Troisième section, *affaire Iorga c. Roumanie*, (requête no. 4227/02), arrêt, Strasbourg, 25 janvier 2007, définitif 25/04/2007. Secțiunea a treia, *cauza Iorga vs. România*, (cererea nr. 4227/02), hotărâre pronunțată la Strasbourg la data de 25 ianuarie 2007, finală la 25/04/2007.

[241] Conform hotărârii pronunțate în cauza, *affaire Canciovici et autres c. Roumanie*, *(requête no. 32926/96),* arrêt Strasbourg, 26 novembre 2002, définitif, 24/09/2003. Conform hotărârii pronunțate în cauza *Canciovici și alții vs. România*, (cererea nr. 32926/96), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 26 noiembrie 2002, definitivă la data 24/09/2003.

[242] *Case of Rotaru v. Romania*, (application no. 28341/95), judgment Strasbourg, 4 may 2000; Troisième section, *affaire Calmanovici c. Roumanie*, (Requête no. 42250/02), Cette version a été rectifiée conformément à l'article 81 du règlement de la Cour le 10 février 2009, arrêt, Strasbourg, 1er juillet 2008, définitif 01/10/2008. *Cauza Rotaru vs*. *România*, (cererea nr. 28341/95), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 4 mai 2000; Secțiunea a treia, *cauza Calmanovici vs. România*, (Cererea nr. 42250/02), Această versiune a fost corectată în conformitate cu articolul 81 din Regulamentul Curții din 10 februarie 2009, hotărâre pronunțată la Strasbourg la data de 1 iulie 2008, finală la data 01/10/2008.

[243] Third Section, *case af Kalanyos and others v. Romania*, (Application No. 57884/00), judgment, Strasbourg, 26 April 2007, Final 26/07/2007. Secțiunea a treia, *cauza Kalanyos și alții vs. România*, (cererea nr. 57884/00), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 26 aprilie 2007, finală la data 26/07/2007.

[244] Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a fost înființat prin Ordonanța de Guvern nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 166 din 7 martie 2014, republicată și prin Hotărârea Guvernului nr. 1194/2001 privind organizarea și funcționarea Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, publicat în Monitorul Oficial nr. 792 din 12 decembrie 2001.

realizarea, la nivel național, a principiului nediscriminării în acord cu standardele internaționale.

2. Aria tematică a drepturilor copiilor și tinerilor

2.1 Considerente generale de analiză

Protecția și promovarea drepturilor copiilor și tinerilor în sistemul instituțional și juridic românesc aduce în prim-plan două problematici majore: *sănătatea și educația*. Astfel, cauzele împotriva României aduse în fața Curții Europene a Drepturilor Omului au ca obiect, fie în mod direct, fie în mod implicit, protecția acestor prerogative. Este evident că cele două componente menționate anterior– educația și sănătatea– comportă o importanță intrinsecă, dar și o relevanță relațională dat fiind faptul că produc efecte asupra tuturor celorlalte aspecte sociale. Pentru ralierea cadrului juridic național la exigențele internaționale în materia protecției și promovării drepturilor copilului a fost adoptată *Legea nr. 272/2004*[245] care urmărește promovarea principiului interesului superior al copilului în toate sferele vieții sociale. În temeiul efectelor multiple angrenate ca urmare a atingerilor aduse dreptului la educație și sănătate al copiilor și tinerilor, cauzele deferite Curții Europene se fundamentează, din punct de vedere juridic, pe diverse dispoziții ale dreptului convențional referitoare la: dreptul la viață, dreptul la viață privată, interdicția torturii, a tratamentelor și pedepselor inumane sau degradante, dreptul la un proces echitabil etc. În aceeași ordine de idei, *demnitatea umană* reprezintă valoarea socială care se impune a fi învederată în educația și creșterea copiilor cu scopul de a asigura formarea de personalități adaptate societății actuale. Aplicarea principiului demnității umane în creșterea și educația copiilor trebuie să fie studiată și din perspectiva protecției integrității fizice și psihice a acestora împotriva violenței. Fenomenul violenței este proliferat și menținut la nivelul societății românești din cauza unui agregat de factori precum sărăcia, excluziunea socială, analfabetismul, iar demnitatea copiilor este supusă din ce în ce mai pregnant provocărilor adresate climatului social intern. Integrând demnitatea umană ca element de analiză în cercetarea drepturilor copiilor și tinerilor,

[245] Legea nr. 272 din 21 iunie 2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 159/5 martie 2014, cu modificările și completările ulterioare.

sfera mijloacelor de acțiune pentru prevenirea și combaterea abuzurilor este înțeleasă în mod extensiv.

2.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. *Educația* constituie un element fundamental în dezvoltarea personalității copiilor și tinerilor, acesta fiind circumscris sferei de conținut a vieții private și de familie prevăzută în articolul 8 din Convenția Europeană. În cauza *Convertito și alții v. România* [246] este dezbătută situația a 5 cetățeni italieni care au fost admiși la studiile universitare din domeniul stomatologiei, procesul de admitere urmând a fi finalizat după primirea scrisorilor de acceptare din partea Ministerului Educației. În anul 2009 au fost sesizate nereguli referitoare la scrisorile emise în privința reclamanților însă Senatul Universității a decis să le permită celor 5 reclamanți să susțină examenele de final de an. Reclamanții au susținut examenele de final de an, iar ulterior obținerii diplomelor de absolvire, au inițiat procedurile de recunoaștere a diplomelor de către autoritățile italiene în scopul practicării stomatologiei în țara de origine. Urmare a unui audit care a avut loc la Universitate și care a evidențiat erori în procesul de emitere a scrisorilor de acceptare, diplomele reclamanților au fost anulate de Senatul Universității, la cererea Ministerului Educației.

Deși reclamanții au urmat procedura administrativă internă, cererile lor nu au fost soluționate cu succes, pe cale de consecință, reclamanții s-au adresat Curții Europene invocând încălcarea articolului 8 din Convenția Europeană.

Curtea Europeană a pornit în analiza situației de la argumentul oferit de guvernul statului român conform căruia *anularea diplomelor de stat ale solicitanților s-a justificat prin necesitatea asigurării protecției sănătății populației și a unui învățământ superior de calitate.* Având în vedere susținerea guvernului, Curtea a raportat conținutul acesteia la prevederile dreptului convențional, procedând la verificarea cerințelor care să justifice ingerința în dreptul la viață privată. În primul rând, este subliniat aspectul conform căruia educația individului reprezintă o calitate esențială pentru devenirea sa socială, care contribuie la formarea imaginii sociale a oricărui membru al comunității. Astfel, calitățile profesionale recunoscute, urmare a absolvirii unor forme de pregătire instituționalizată, trebuie să beneficieze de garanțiile stabilității și clarității. Prin

[246] Quatrième section, *affaire Convertito et Autres c. Roumanie*, (Requete no. 30547/14 et 4 autres – voir liste en annexe), Strasbourg, 3 mars 2020. Secțiunea a patra, *Convertito și alții v. România*, (cererea nr. 30547/14 și alte 4 – a se vedea lista din anexă) hotărâre pronunțată la Strasbourg la data de 3 martie 2020.

raportare la situația de fapt expusă în speță, Curtea a observat următoarele: deciziile de înregistrare au fost emise și semnate de un reprezentant al unității, respectiv de decanul facultății, permițând astfel studenților să urmeze un curs universitar complet; autoritățile universitare au permis solicitanților să își susțină examenele finale; îndeplinind criteriile profesionale în acord cu deciziile autorităților universitare, solicitanții își puteau exercita în mod corespunzător activitatea profesională, nefiind încălcată calitatea pregătirii acestora. Existând o reală ingerință care nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, a fost încălcat dreptul la viață privată și de familie al solicitanților prin tulburarea adusă posibilității de exercitare a profesiei acestora.

2. În cauza *Ioniță vs. România*[247] neglijența autorităților medicale este studiată în legătură cu dreptul la sănătate al copilului în vârstă de 4 ani al reclamanților care a murit urmare a unei intervenții de extragere a polipilor. Părinții copilului au introdus acțiune disciplinară împotriva medicilor care s-au ocupat de caz date fiind inadvertențele dintre rapoartele medicale avansate de aceștia și expertizele criminalistice și documentele medicale puse la dispoziție de Institutul Național de Medicină Legală „Mina Minovici". Ulterior finalizării investigațiilor la nivel național, reclamanții au introdus acțiune la Curtea Europeană, invocând încălcarea, în dimensiunea sa substanțială, a articolului 2 din Convenție garantând dreptul la viață precum și a articolului 6 referitor la dreptul la un proces echitabil pe coordonata privitoare la soluționarea cauzei în termen rezonabil.

În analiza speței, Curtea reafirmă legătura indisolubilă dintre drepturile omului și, în particular, relația de intercondiționare directă dintre obligațiile pozitive stabilite în temeiul articolului 2 din Convenție și articolul 6 care asigură procedura echitabilă. Conform paragrafului 72 din hotărârea Curții, în vederea realizării în mod concret a prevederilor articolului 2 din Convenție, statele au obligația corelativă de a pune în aplicare un sistem judiciar eficient și independent care să permită stabilirea în mod clar a cauzei decesului unei persoane dacă acesta s-a produs sub responsabilitatea profesioniștilor medicali și, de asemenea, să permită tragerea la răspundere juridică a acestora.

În interpretarea Curții, obligațiile pozitive care decurg din aplicarea articolului 2 din Convenție implică dreptul de a aplica pedepse sau condamnări

[247] Fourth section, *case of Ioniță v. Romania*, *(application no. 81270/12),* judgment, this version was rectified on 28 april 2017 under Rule 81 of the Rules of Court, Strasbourg, 10 january 2017, final 10/04/2017. Secțiunea a patra, *cauza Ioniță vs. România*, (cererea nr. 81270/12); această versiune a fost rectificată la 28 aprilie 2017 în conformitate cu Regula 81 din Regulamentul Curții, hotărârea pronunțată în cauză la Strasbourg, la data de 10 ianuarie 2017, finală la 10/04/2017.

terților pentru comiterea unei infracțiuni care lezează valoarea socială a vieții individului. În acest punct devine evidentă conexiunea dintre dreptul la viață al individului și dreptul la un proces echitabil: un sistem judiciar eficient poate și trebuie să includă aspecte de drept penal; lezarea neintenționată a dreptului la viață sau la integritate corporală a unei persoane relativizează obligația statului de a furniza un remediu eficient de drept penal. În dreptul penal, lipsa elementului intenționat implică comiterea unei infracțiuni din culpă iar în privința infracțiunilor din domeniul medical comise cu neglijență, victimelor li se oferă un remediu (despăgubiri) în instanțele civile împreună cu un mijloc specific de compensare propriu dreptului penal (tragerea la răspundere penală a medicilor) și aplicarea de sancțiuni disciplinare. Îndeplinirea obligațiilor pozitive ale Statelor Părți în materia asigurării dreptului la viață echivalează cu *temeinicia realizării anchetei demarate în cauză cu scopul de a stabili răspunderea persoanelor implicate direct în efectuarea intervențiilor medicale.*

Aplicând aceste principii generale situației din speță, instanța europeană reține că, pe parcursul anchetei demarate, au fost ignorate concluziile medicale conform cărora au existat îngrijiri medicale necorespunzătoare în monitorizarea postoperatorie a copilului. În acest sens, Curtea Europeană se bazează pe faptul că, deși Colegiul Medicilor a impus sancțiuni disciplinare administrative urmare a studierii actelor medicale, instanțele penale au respins cererea reclamanților și au exclus culpa medicală, neacordând despăgubiri.

Discrepanțele identificate în rapoartele redactate de autoritățile medicale pe parcursul investigațiilor, respingerea cererilor reclamanților de extindere a procesului penal pentru alte persoane (respectiv pentru asistenta medicală care avea ca atribuții de serviciu monitorizarea copilului în perioada postoperatorie), ignorarea de către medicii chirurgi a istoricului medical al copilului care atesta malformații congenitale, inadvertențe referitoare la lipsa stabilirii neglijenței medicale, deși nici medicul chirurg și nici medicul anestezist nu au obținut, în perioada prealabilă intervenției chirurgicale, consimțământul scris al reclamanților, conduc la identificarea unor indici care prefigurează deficiențe în realizarea obligațiilor pozitive care revin statelor în corelație cu articolul 2 din Convenție. În privința respectării dispozițiilor cuprinse în articolul 6 din Convenție, Curtea a evidențiat că, în cauza de față, cunoașterea faptelor și a erorilor comise în acordarea asistenței medicale trebuie să fie stabilită cu maximă promptitudine pentru preîntâmpinarea unor eventuale alte erori similare, ori, în cazul de față, în pofida demersurilor reclamanților, nu au fost acordate reparații legale. Curtea apreciază că demersurile întreprinse de reclamanți au fost prompte

și pertinente; în acest sens, reclamanții au solicitat în instanță stabilirea corespunzătoare a cauzei decesului copilului lor, depunând plângere disciplinară la Colegiul Medicilor și inițiind proceduri inclusiv în fața instanțelor penale. Deși au demarat procedurile necesare argumentându-și cererea sub aspectul temeiniciei și al legalității și solicitând despăgubiri în instanță, reclamanții nu au obținut reparațiile solicitate.

Luând în considerare argumentele de mai sus, instanța europeană apreciază încălcarea articolului 2 din Convenție în dimensiunea procedurală coroborat cu articolul 6 în dimensiunea referitoare la durata rezonabilă a procedurilor.

3. Respectarea *demnității umane a copilului în cadrul familial* reprezintă obiectul speței *D.M.D. vs. România*[248] ale cărei ipoteze faptice se constituie din următoarele evenimente: (1) în februarie 2004 mama reclamantului a apelat linia telefonică pentru protecția copilului cu scopul de a raporta că soțul își abuzează fiul; (2) în perioada martie-iulie 2004, mama reclamantului a introdus multiple plângeri la poliție pentru a denunța comportamentul abuziv al soțului său, formulând în acest sens plângere penală; (3) deși a fost întreprinsă o anchetă penală care s-a derulat în baza administrării de probe utile și concludente (audieri de martori și examinarea de rapoarte psihologice), comportamentul abuziv al tatălui reclamantului a fost calificat drept *inadecvat,* neîndeplinind toate elementele necesare unei infracțiuni; (4) cu toate acestea, pe fondul unor retrimiteri cauzate de insuficiențe procedurale identificate în judecata instanțelor inferioare, Curtea de Apel București a hotărât condamnarea tatălui reclamantului în aprilie 2012 pentru abuz fizic și verbal asupra copilului său, reținând că tatăl reclamantului a aplicat un comportament mai sever decât tipul de violență izolată sau aleatorie specifică unor pedepse uzuale aplicate de părinți asupra copiilor lor; (5) tatălui reclamantului i s-a aplicat pedeapsa închisorii de 3 ani cu suspendare, dar durata acesteia a fost redusă pentru a se respecta principiul duratei rezonabile a procedurii. După finalizarea procedurii interne, reclamantul s-a adresat Curții Europene invocând nerespectarea standardelor demnității umane în privința reglementării conținute în articolul 3 în corelație cu nerespectarea termenului rezonabil de soluționare conținut în articolul 6 din Convenție.

[248] Fourth Section, *case of D.M.D. v. Romania*, *(Application No. 23022/13),* Judgment, Strasbourg, 3 October 2017, Final 03/01/2018. Secțiunea a patra, *cauza D.M.D. vs. România*, (Cererea nr. 23022/13), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 3 octombrie 2017, finală la data 03/01/2018.

În aprecierea parametrilor comportamentului aplicabil copiilor, instanța europeană a luat în considerare dispozițiile Legii nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copiilor care menționează *expresis verbis* în articolul 33, alineatul (1) dreptul copilului la respect pentru personalitatea sa și de a nu fi supus pedepselor fizice sau tratamentelor inumane sau degradante. Dispoziția menționată anterior este în acord cu garanțiile internaționale și europene în materia protecției și promovării drepturilor copilului. Astfel, la nivelul Consiliului Europei, adoptarea *Convenției Consiliului Europei pentru prevenirea și combaterea violenței împotriva femeilor și a violenței domestice* impune Statelor Părți sancționarea tuturor formelor de violență produse în prezența copiilor; în același spirit al reglementării, prin Recomandarea Comitetului de Miniștri din anul 2009[249] este subliniată ideea conform căreia *fragilitatea și vulnerabilitatea copiilor și dependența lor de adulți privind creșterea și dezvoltarea lor necesită investiții suplimentare în prevenirea violenței și protecția copiilor din partea familiei, a societății și a statului.*

În plan internațional, ONU statuează, în *Convenția privind drepturile copilului*[250] prerogativa acestuia de a fi liber de orice formă de violență fizică și psihică iar prin Comentariul General nr. 13 din 2011[251] al Comitetului privind Drepturile Copilului s-a interzis orice derogare de la actele de violență împotriva copiilor. Lipsa toleranței față de violența împotriva copiilor a fost subliniată în paragraful nr. 17 al Comentariului General: *Frecvența, gravitatea vătămării și intenția de a face rău nu sunt condiții prealabile unei definiții ale violenței. Statele Părți se pot referi la astfel de factori în strategiile de intervenție pentru a permite răspunsuri proporționale*

---

[249] Recomandarea CM/Rec (2009)10 a Comitetului de Miniștri a Consiliului Europei adoptată la 18 noiembrie 2009.

[250] Adoptată de Adunarea generală a Organizației Națiunilor Unite la 29 noiembrie 1989. Intrată în vigoare la 2 septembrie 1990. România a ratificat Convenția prin Legea nr. 18/1990, publicată în „Monitorul Oficial al României", partea I, nr. 109 din 28 septembrie 1990 și republicată în „Monitorul Oficial al României", partea I, nr. 314 din 13 iunie 2001. A se vedea Irina Moroianu Zlătescu, Emil Marinache, Rodica Șerbănescu, *Principalele instrumente internaționale privind drepturile omului la care România este parte, vol. I, Instrumente universale*, Ediția a 8-a, revizuită și adăugită, Editura I.R.D.O., București, 2006, pp. 359-399.

[251] UN Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 13 (2011): The right of the child to freedom from all forms of violence*, 18 April 2011, CRC/C/GC/13, available at: https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html [accessed 25 August 2020]. Comitetul ONU pentru Drepturile Copilului (CRC), Comentariu general nr. 13 (2011): Dreptul copilului de a fi liber de orice formă de violență, 18 aprilie 2011, CRC / C / GC / 13, disponibil la: https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html[accesat la 25 august 2020].

în interesul superior al copilului, dar definițiile nu trebuie în niciun fel să erodeze dreptul absolut al copilului la demnitate umană și la integritate fizică și psihologică prin descrierea unor forme de violență drept legale și/ sau acceptabile social.

Analizând cauza în acord cu preceptele demnității umane conținute și dezvoltate în Convenția ONU și în documentele Consiliului Europei, instanța reține că, ideea promovată la nivel național conform căreia actele de violență izolate și aleatorii ar putea fi tolerate în sfera familială este incongruentă cu principiul interesului superior al copilului care acordă protecție totală copiilor împotriva pedepselor corporale.

Curtea Europeană reține încălcarea garanțiilor cuprinse în articolul 3 din Convenție în dimensiunea lor procedurală ținând cont de circumstanțele concrete ale cauzei: deși au existat multiple cereri formulate de mama reclamantului având ca obiect comportamentul violent al tatălui acestuia, intervenția autorităților a fost tardivă; factorul duratei corespunzătoare a procedurilor a fost luat în calcul pentru reducerea pedepsei aplicate tatălui reclamantului însă reclamantul nu a dobândit despăgubiri; instanțele ierarhic inferioare au decis că gravitatea comportamentului tatălui reclamantului nu echivalează unei pedepse corporale îndreptate împotriva demnității copilului.

4. În cauza *Zaieț vs. România*[252] este pus în discuție dreptul la identitate al copilului adoptat și respectul pentru viața privată și de familie. În fapt, reclamanta, adoptată la vârsta de 17 ani, a fost integrată într-o familie monoparentală în cadrul căreia mama adoptivă mai avea, la epoca faptelor, o altă fiică adoptivă. Urmare a unei acțiuni juridice inițiate de sora reclamantei, a fost declarată nulitatea adopției reclamantei. Reclamanta a supus atenției Curții Europene consecințele produse de anularea adopției sale la 31 de ani de la încuviințarea acesteia și la 18 ani de la moartea mamei adoptive asupra vieții sale private.

Curtea Europeană interpretează articolul 8 din Convenție prin referire la alte norme internaționale relevante adoptate sub auspiciile Consiliului Europei în materie, cu luarea în considerare a relevanței sociale în păstrarea relațiilor statornicite în familie. Cu titlu de exemplu, *Convenția europeană*

[252] Third section, *case of Zaieț v. Romania*, (Application No. 44958/05), Judgment Strasbourg 24 March 2015 Final 24/06/2015. Secțiunea a treia, *cauza Zaieț vs. România*, (cererea nr. 44958/05), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 24 martie 2015, Finală 24/06/2015.

privind adopția copiilor[253], clarifică efectele juridice determinate de adopție– ca operațiune tehnico-juridică, articolul 10 subliniind, cu precădere, efectele juridice ale adopției în relațiile dintre adoptat și adoptator dar și consecințele determinate de adopție în raporturile dintre adoptat și rudele sale firești. Dispozițiile adoptate în materie au fost reformate prin *Convenția europeană privind adopția copiilor (revizuită)*[254]care urmăresc interesul superior al copilului în sensul în care reglementează *efectele adopției* în mod clar și neechivoc astfel: *La adopție, copilul va deveni un membru deplin al familiei adoptatorului (...). Adopția încetează raportul juridic dintre copil și tatăl său, mama și familia de origine.* Încetarea legăturilor cu persoana adoptată prin revocarea sau anularea adopției este posibilă doar *in extremis,* prin decizia autorității competente și cu aplicarea interesului superior al copilului. Spre deosebire de anulare care poate opera oricând, revocarea poate fi dispusă doar pentru motive temeinice permise de lege și înainte de atingerea majoratului.

Studiind circumstanțele cauzei, Curtea observă interferența în exercitarea dreptului la viață privată și de familie a reclamantei; este de esența normelor adoptate de Consiliul Europei în domeniul adopției să asigure, ca finalitate a reglementării, protecția relațiilor de familie stabilite între adoptat și adoptator, precum și între adoptat și familia extinsă a adoptatorului. În temeiul articolului 8 invocat de reclamantă, individul are prerogativa de a dezvolta relații personale cu membrii familiei, -relații care se fundamentează în timp, prin interacțiunea permanentă dintre membrii familiei. În aceste condiții, anularea adopției reclamantei la o perioadă atât de extinsă în timp echivalează cu o interferență gravă în exercitarea dreptului la viață privată al acesteia.

În logica articolului 8 din Convenția Europeană, odată stabilită interferența în viața de familie a reclamantei, este necesar să verificăm dacă aceasta este conformă cu legea, urmărește un scop legitim sau este în acord cu cerințele unei societăți democratice. În privința primei cerințe, legea în vigoare la momentul cercetării cauzei atesta că doar adoptatul (având capacitate juridică deplină) poate solicita anularea adopției. În speță, anularea adopției a fost solicitată de sora adoptivă a reclamantei astfel încât anularea nu a servit nici

[253] Deschisă spre semnare la Strasbourg la 24 aprilie 1967 și ratificată de România la 18 mai 1993. Irina Moroianu Zlătescu, Emil Marinache, Rodica Șerbănescu, *Principalele instrumente internaționale privind drepturile omului la care România este parte, vol. II, Instrumente regionale*, Ediția a 7-a, revizuită și adăugită, Editura I.R.D.O.,București, 2006, pp. 361-369.

[254] Deschisă spre semnare la 27 noiembrie 2008 și ratificată de România la 2 ianuarie 2012.

interesului copilului adoptat şi nici mamei adoptive. Acțiunea de anulare a adopției introdusă de sora adoptivă a reclamantei urmărea un scop ilegitim cel al înlăturării surorii sale de la moştenirea lăsată de mama adoptivă.

Cercetând condiția necesității într-o societate democratică, Curtea Europeană constată că statul trebuie să facă demersurile necesare pentru a menține raporturile de familie intacte şi pentru a asigura stabilitatea acestora. Divizarea unei familii este un element cu impact deosebit de grav asupra ordinii sociale, iar un demers care să producă un asemenea efect trebuie să fie suficient de judicios şi să fie justificat de două elemente: aplicarea principiului interesului superior al copilului şi menținerea securității juridice.

Ulterior verificării cerințelor de mai sus, instanța europeană a concluzionat că decizia de a anula adoptarea reclamantei nu este susținută de motive relevante şi suficiente care să permită menținerea unei atare soluții. De asemenea, nu există proporționalitate între măsura dispusă de instanța de judecată şi impactul produs asupra dreptului la viață privată şi de familie a reclamantei.

5. *Protecția integrității fizice şi psihice a copiilor* este un element esențial pentru dezvoltarea lor armonioasă în acord cu cerințele demnității umane. Vulnerabilitatea fizică şi psihică a copiilor constituie indicatorul care trebuie să fie învederat de legiuitor la momentul elaborării legislației având ca obiect protecția şi promovarea drepturilor copiilor. În cauza *M.G.C. vs. România*[255] este dezbătută pertinența legislației naționale care reglementează urmărirea penală a infracțiunilor de viol şi abuz sexual asupra copiilor. În speță, la data introducerii cererii, reclamanta M.G.C. în vârstă de 11 ani a fost abuzată sexual de un grup de băieți din vecinătate (J.V., F.B., A.B., G.B. şi P.B.) rămânând însărcinată. Părinții reclamantei şi-au dat consimțământul pentru întreruperea de sarcină, iar ulterior au demarat acțiuni penale împotriva prezumaților făptuitori. În derularea anchetei penale, suspecții au invocat că au fost provocați de victimă, actele sexuale desfăşurându-se la inițiativa victimei şi sub consimțământul liber exprimat al acesteia. Autoritățile care au investigat cazul au subliniat că nu are relevanță veridicitatea declarațiilor susținute de prezumații făptuitori atât timp cât, la momentul comiterii primului act sexual victima era în vârstă de 11 ani şi nu îşi putea exprima în mod liber voința. Raportul psihiatric întocmit de Institutul

[255] Fourth section*, case of M.G.C. v. Romania*, (application no. 61495/11), Judgment Strasbourg, 15 March 2016, Final 15/06/2016. Secțiunea a patra, *cauza M.G.C. vs. România*, (cererea nr. 61495/11), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 15 martie 2016, definitivă la data 15/06/2016.

Județean de Criminalistică Hunedoara indică faptul că reclamanta nu avea discernământul de a prevedea rezultatele faptelor sale.

Deși în prima etapă a procedurilor judiciare J.V. a fost condamnat pentru infracțiunea de viol, tratamentul sancționator aplicat în speță a fost mai blând deoarece instanța a ținut cont de vârsta fragedă a făptuitorului (care avea sub 15 ani la data comiterii faptei), dar și de comportamentul cooperant manifestat pe parcursul investigării. Reținem, prin raportare la situația de fapt a speței și la cadrul juridic incident în materie, că *minoritatea victimei* (deși nu a fost avută în vedere de instanță) este un aspect necesar a fi integrat în analiza cauzei dat fiind faptul că determină un tratament sancționator mai accentuat. Conform articolului 197 alineatul 2 din Codul Penal, pedeapsa cu închisoarea este în cuantum mai mare dacă victima are vârsta sub 15 ani, iar, potrivit articolului 198 din Codul Penal, actul sexual cu un minor având vârsta sub 15 ani conduce la pedeapsa închisorii între 3-10 ani și interzicerea unor drepturi. Împotriva acestei hotărâri au declarat recurs atât reclamanta cât și J.V., prima solicitând creșterea cuantumului despăgubirilor pentru prejudiciul moral suferit și aplicarea unei sancțiuni principale mai severe în timp ce J.V. a invocat incorecta încadrare juridică a faptei de către instanța anterioară. În recurs, J.V. a cerut instanței reținerea, în sarcina sa, a infracțiunii de act sexual cu un minor luând în considerare consimțământul victimei. Curtea de Apel Alba Iulia și-a construit raționamentul juridic în temeiul relatărilor lui J.V., F.C.B. și M.S.B. și a circumstanței conform căreia victima nu a mărturisit părinților abuzul sexual la care a fost supusă; coroborând aceste elemente, instanța de recurs a concluzionat că actele sexuale au fost inițiate de victimă care, în toate cazurile, deținea capacitatea de a-și exprima în mod corespunzător voința. În speță, fiind dezbătută problema consimțământului victimei, Curtea de Apel a operat distincția legală dintre viol și act sexual cu un minor astfel: *infracțiunea de viol este comisă prin constrângere – fizică sau morală – sau profitând de lipsa capacității victimei de a-și exprima voința, mai precis violul este un act sexual comis fără consimțământ. Pe de altă parte, infracțiunea de act sexual cu un minor, așa cum prevede articolul 198 din Codul Penal, înseamnă angajarea unei relații sexuale cu un minor sub 15 ani, dar cu acordul acestuia.* Elementul lipsei capacității juridice evaluat în contextul reglementărilor juridice actuale implică *o anumită calitate a persoanei a cărei capacitate este evaluată;* după cum nota instanța: *prezumția de lipsă de capacitate se aplică numai minorilor sub 14 ani care au comis o infracțiune, dar în ceea ce privește infracțiunea prevăzută la articolul 198 din Codul Penal, minorul [reclamant] este victima și nu făptuitorul.* Epuizând căile

interne de atac, reclamanta a sesizat Curtea Europeană susținând încălcarea, de către autoritățile naționale, a articolelor 3 și 8 din Convenție.

În analiza cauzei, instanța europeană face trimitere la normele adoptate sub egida Consiliului Europei în materia protecției copiilor împotriva abuzurilor sexuale. *Convenţia Consiliului Europei pentru protecţia copiilor împotriva exploatării sexuale şi a abuzurilor sexuale*[256] reglementează, în articolul 18, obligațiile cuvenite Statelor Părți referitoare la măsurile legislative necesare pentru a se asigura incriminarea faptelor comise cu intenție în acest domeniu: *activităţi sexuale cu un copil care, potrivit prevederilor în vigoare ale dreptului naţional, nu a împlinit vârsta legală pentru viaţa sexuală; b) activităţi sexuale cu un copil dacă: – se folosesc constrângerea, forţa ori ameninţările; sau – se abuzează de o poziţie recunoscută ca fiind de încredere, de autoritate sau de influenţă asupra copilului, inclusiv în cadrul familiei; sau – se abuzează de o situaţie de vulnerabilitate deosebită a copilului, mai ales datorită unui handicap psihic sau fizic ori datorită unei situaţii de dependenţă. 2. În scopul aplicării paragrafului 1, fiecare parte va decide vârsta până la care este interzisă desfăşurarea de activităţi sexuale cu un copil. 3. Prevederile paragrafului 1 lit. a) nu se aplică activităţilor sexuale consimţite între minori.* În aceeași ordine de idei, articolul 36 din Convenția Consiliului Europei privind prevenirea și combaterea violenței împotriva femeilor și a violenței domestice (Convenția de la Istanbul) incriminează violența sexuală și violul ca formă de manifestare a acesteia, instituind în sarcina Statelor Părți obligația de a adopta toate măsurile necesare pentru incriminarea comportamentelor intenționate, precum: *a. angajarea într-o penetrare vaginală, anală sau orală de natură sexuală neconsimţită a corpului unei alte persoane cu orice parte corporală sau obiect; b. angajarea în alte acte neconsimţite de natură sexuală cu o persoană; c determinarea unei alte persoane să se angajeze în acte neconsimţite de natură sexuală cu un terţ. Consimţământul trebuie dat voluntar, ca rezultat al liberului arbitru al persoanei, evaluat în contextul circumstanţelor înconjurătoare. Părţile vor lua măsurile legislative sau alte măsuri necesare pentru a se asigura că dispoziţiile alineatului (1) se aplică, de asemenea, actelor comise împotriva fostelor(foştilor) sau actualelor(actualilor) soţii(soţi) sau partenere(i), aşa cum sunt recunoscute(ţi) acestea(aceştia) de legislaţia internă.* Se impune să menționăm că, luând în considerare vulnerabilitatea decurgând din natura

[256] Adoptată la Lanzarote la data de 25 octombrie 2007, semnată de România la aceeași dată și ratificată prin Legea nr. 252/2010, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 885 din 29 decembrie 2010.

feminină, în înțelesul Convenției de la Istanbul în categoria femeilor sunt incluse fetele cu vârsta de până la 18 ani.

Totodată, la nivel internațional, interpretarea efectuată de Comitetul Națiunilor Unite pentru Drepturile Copilului[257]cu scopul de a asigura o aplicare eficientă a prerogativelor copilului incluse în Convenția internațională privind drepturile copilului, atestă, cu titlul de recomandare, că *investigarea cazurilor de violență, fie ele raportate de copil, de un reprezentant sau de o parte externă, trebuie să fie întreprinsă de profesioniști calificați care au beneficiat de o pregătire completă și adaptată rolului și necesită o abordare bazată pe drepturile copilului și sensibilă la nevoile copilului. Procedurile de anchetă riguroase, dar adaptate copiilor, vor contribui la asigurarea faptului că violența este identificată corect și va oferi dovezi pentru proceduri administrative, civile și penale pentru protecția copilului și penale. (...) Spre acest scop, toate părțile au obligația de a solicita și de a acorda atenția cuvenită opiniilor copilului.*

Studiind legislația internațională în materie și raportând dispozițiile acesteia la dreptul convențional, instanța europeană atestă că *obligațiile pozitive ale Statelor Părți decurgând din articolele 3 și 8* implică asigurarea unei protecții sporite persoanelor vulnerabile. În accepțiunea Curții, protecția eficientă a persoanelor vulnerabile implică, în mod necesar, coroborarea a două aspecte: măsuri rezonabile pentru prevenirea încălcărilor grave ale integrității personale dar și intervenția directă a autorităților în situații de încălcare. În circumstanțele speței, actele de violență sexuală chestionează integritatea fizică și psihică precum și demnitatea indivizilor, repercusiunile fiind cu atât mai grave în cazul în care se răsfrâng asupra copiilor.

Curtea Europeană extinde noțiunea de *act sexual fără consimțământ* la acte în care victima nu a opus rezistență fizică în sens expres și accentuează obligativitatea statelor de a se implica în sens pozitiv în două forme: adoptarea de dispoziții de drept penal care pedepsesc în mod efectiv violul și aplicarea practică a acestora prin investigații eficiente și urmărire penală corespunzătoare.

Curtea Europeană trebuie să stabilească dacă practica instanțelor naționale și legislația dezbătută în cauză au avut sau nu consecințe semnificative. Instanța europeană se raportează la susținerile reclamantei al căror obiect se

[257] UN Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 13 (2011): The right of the child to* freedom from all forms of violence, 18 April 2011, CRC/C/GC/13, available at: https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html [accessed 26 August 2020]; Comitetul ONU pentru Drepturile Copilului (CRC), Comentariul general nr. 13 (2011): Dreptul copilului de a fi liber de orice formă de violență, 18 aprilie 2011, CRC/C/GC/13, disponibil la: https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html [accesat la 26 august 2020].

referă la aplicarea unei legislații defectuoase și la practica națională de a nu face o evaluare în context a probelor și în special de a nu ține cont de dovezile care indică prezența infracțiunii de viol acolo unde nu există dovezi concrete de rezistență fizică. Instanța europeană atestă că reglementările naționale în materie permit identificarea infracțiunii de viol indiferent de *opoziția fizică expresă a victimei.* Revine instanțelor de judecată responsabilitatea de a stabili, pe cale jurisprudențială, semnificația *constrângerii* și a *lipsei capacității victimei de a-și exprima voința.* Cercetând conduita autorităților judiciare de la nivel național care au prezumat adevărul celor susținute de făptuitori, neintegrând concluziile raportului psihiatric de evaluare a reclamantei în totalul probelor obținute, instanța europeană constată că instanțele naționale au dedus consimțământul victimei la actele sexuale din circumstanțe care, în mod tradițional, sunt asociate de psihologi, cu reacțiile specifice copilului supus la un tratament traumatic (copilul a secretizat producerea contactelor sexuale, în cursul actelor sexuale reclamanta nu a strigat după ajutor, etc.). În motivarea lor, instanțele naționale nu au indicat în mod clar care sunt argumentele pe care se bazează identificarea consimțământului reclamantei de a întreține raporturi sexuale cu pârâții, – fapt pentru care instanța europeană apreciază neîndeplinirea obligațiilor pozitive asumate de România în temeiul articolelor 2 și 8 din Convenția Europeană.

3. Aria tematică a drepturilor femeii

3.1 Considerente generale de analiză

La nivel național, problematica drepturilor femeii reprezintă subiectul-sursă pentru multiple insuficiențe sociale precum inegalitatea, violența, sărăcia extremă, traficul etc. Dintre acestea, inegalitatea constituie *premisa principală a apariției și menținerii celorlalte insuficiențe.* Proliferarea violenței este un fenomen susținut de persistența tiparelor mentale și comportamentale discriminatorii care promovează o imagine subordonată a segmentelor sociale vizate în mod direct de violență și discriminare. Statutul femeilor în societatea românească a fost de multe ori asociat cu imaginile stereotipe, subordonarea și atingerile aduse drepturilor și libertăților acestora. Luând în considerare aceste aspecte, la nivel național, autoritatea cu mandat în domeniul asigurării egalității de gen (Agenția Națională pentru Egalitatea de Șanse între Femei și Bărbați) a adoptat un document programatic care analizează o varietate de problematici cu implicații asupra drepturilor femeii. Strategia națională privind promovarea

egalității de șanse și de tratament între femei și bărbați și prevenirea și combaterea violenței domestice pentru perioada 2018-2021 are în vedere, în principiu, două coordonate majore: (1) implementarea principiului egalității și nediscriminării în toate domeniile vieții sociale și (2) prevenirea și combaterea violenței domestice și a violenței împotriva femeilor. În mod corelativ, încălcările aduse garanției egalității și acțiunilor de combatere a violenței împotriva femeilor au fost semnalate la nivelul Curții Europene a Drepturilor Omului sub forma cererilor fundamentate pe protecția dreptului la viață privată și de familie, protecția demnității umane, protecția împotriva relelor tratamente, inumane sau degradante.

3.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Buturugă vs. România*[258] este studiată problematica *violenței împotriva femeilor* din perspectiva reglementărilor cuprinse în articolul 3 din Convenția Europeană. Reclamanta a raportat autorităților naționale comportamentul violent al fostului ei soț în temeiul amenințărilor cu moartea primite de la acesta. Totodată, reclamanta și-a susținut alegațiile privitoare la acuzațiile de violență domestică împotriva fostului soț prin prezentarea unui certificat medico-legal care atestă abuzurile suferite. Evaluând cauza, instanța națională a apreciat că amenințările fostului soț al reclamantei –deși pertinente, nu sunt suficient de grave pentru a fi calificate drept infracțiuni, iar în privința certificatului medico-legal, instanța națională a apreciat că acesta nu constituie o dovadă directă care să demonstreze că leziunile suferite de reclamantă sunt determinate de fostul soț.

Curtea Europeană cercetează circumstanțele cauzei prin raportare la prevederile articolului 3 din Convenția Europeană care atrage atenția Statelor Părți asupra îndeplinirii obligațiilor pozitive derivate din acestea în acord cu respectarea drepturilor persoanelor vulnerabile din societate (în special femei și copii). Persoanelor vulnerabile li se accentuează starea problematică în măsura în care sunt supuse actelor de violență în familie. Dacă sunt coroborate cele două elemente, statul trebuie să aibă o diligență specială în abordarea acestor situații. Obligațiile pozitive ale statelor decurgând din articolul 3 al Convenției constau în: (1) obligația de a lua măsuri rezonabile pentru a preveni maltratarea; (b) obligația procedurală de a efectua o anchetă, o investigație eficientă dacă o persoană avansează o afirmație pertinentă

[258] Quatrième section, *affaire Buturugă c. Roumanie*, *(Requête No. 56867/15),* Arrêt, Strasbourg, 11 Février 2020, définitif 11/06/2020. Secțiunea a patra, *cauza Buturugă vs. România*, (Cererea nr. 56867/15), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 11 februarie 2020, finală la 11/06/2020.

conform căreia ar fi suferit o maltratare. Curtea admite că, pentru a deveni efectivă obligația pozitivă aferentă articolului 3 din Convenție, trebuie să se stabilească dacă autoritățile cunoșteau sau trebuiau să cunoască riscul real și imediat care amenință individul de a fi supus unei violențe din partea unui terț, iar autoritățile naționale nu au reușit, prin competențele specifice, să adopte măsurile necesare pentru a evita acest risc. Totodată, Curtea a decis că Statele Părți au obligația de a stabili și de a aplica un sistem eficient de reprimare a formelor de violență și de a oferi victimelor garanții procedurale suficiente.

Raportându-se la circumstanțele cauzei, Curtea observă că instanțele naționale au investigat alegațiile reclamantei în mod neutru, prin luarea în considerare a normelor din Codul Penal care reglementează violența între persoane, fără a aplica o abordare bazată pe gen întemeiată pe normele privitoare la violența domestică. Instanța europeană subliniază că în sarcina instanțelor naționale există principiul *diligenței necesare* ce se impune a fi implementat în procesarea plângerilor de violență în familie. Curtea Europeană constată faptul că concluziile instanțelor naționale conform cărora amenințările suferite de reclamantă nu erau suficient de grave pentru a fi calificate drept infracțiuni și că nu există dovezi directe care ar fi provocat vătămarea reclamantei de fostul soț nu produc efectul descurajator apt să stopeze un fenomen atât de grav precum violența în familie. Gravitatea consecințelor acestui fenomen este recunoscută în mod implicit de autoritățile judiciare de la nivel național dat fiind faptul că acestea nu au contestat realitatea și gravitatea rănilor suferite de reclamantă. Totodată, argumentul invocat de autoritățile naționale conform căruia reclamanta nu a dovedit diligență în promovarea cererii sale deoarece aceasta a fost introdusă la câteva zile distanță de la producerea actului de agresiune, nu este apreciat ca temeinic de către Curtea Europeană dat fiind faptul că cererea a fost introdusă în termenul legal.

Analizând prin corelație toate datele cauzei, Curtea Europeană concluzionează că autoritățile naționale nu au abordat cu prudență și diligență problema violenței domestice, neaplicând perspectiva de gen în evaluarea cazului, în consecință existând o încălcare a obligațiilor pozitive ale statelor semnatare în acord cu articolele 3 și 8 din Convenția Europeană.

2. *Violența sexuală asupra femeilor* rămâne un aspect recurent în contextul infracțional național. Fiind asociate, de-a lungul timpului, cu segmentul social vulnerabil supus unor subordonări specifice, femeile și prerogativele lor juridice au fost adesea neglijate de autoritățile naționale. În cauza *E.B. vs.*

România[259] reclamanta, suferindă de afecțiuni psihice (oligofrenie și depresie), invocă în fața instanței europene încălcarea prerogativelor sale stabilite în temeiul articolelor 3 și 8 din Convenție urmare a defectuoasei investigări, de către autoritățile române, a alegațiilor sale privind infracțiunea de viol la care aceasta a fost victimă. Deși reclamanta s-a adresat judecătoriei Târnăveni, prezentând probe ale agresiunii sexuale la care a fost supusă, Parchetul de pe lângă Judecătoria Târnăveni a decis nedeschiderea procedurilor penale motivând că faptele prezumate în sarcina lui T.F.S. nu constituie infracțiune. În dezvoltarea raționamentului său, procurorul de caz a invocat următoarele argumente: martorul audiat în cauză I.L. a declarat că, la momentul comiterii infracțiunii nu a existat nici un element care să indice un comportament neobișnuit din partea victimei sau a făptuitorului; reclamanta nu a cerut ajutor înainte de consumarea actului sexual, deși, a avut posibilitatea să sesizeze localnicii; examinarea medico-legală nu a relevat vătămări în zona genitală a victimei; în ceea ce privește vânătăile de pe brațul drept al solicitantei, raportul medico-legal nu a furnizat nicio indicație asupra momentului în care acestea au fost cauzate; nu au fost găsite alte răni pe corpul solicitantei. Reclamanta a continuat demersurile, atacând decizia procurorului în temeiul următoarelor considerente: (1) după luarea declarației inițiale de către poliție, reclamantei nu i-au fost furnizate informații despre drepturile sale procedurale pe care le poate exercita în calitate de victimă; (2) a solicitat, fără rezultat, clarificarea certificatului medical criminalistic referitor la vânătăile descoperite pe brațul său; (3) a solicitat, fără rezultat, întocmirea unui raport de expertiză psihiatrică care să ateste afecțiunile sale psihice. Plângerea reclamantei a fost respinsă, fiind reiterate motivele precizate de Parchetul de pe lângă judecătoria Târnăveni. Reclamanta a atacat deciziile procurorilor, iar Judecătoria Târnăveni a admis motivele invocate de reclamantă, solicitând Parchetului să întreprindă o cercetare amănunțită asupra cauzei și, în consecință, să procedeze la următoarele: (1) efectuarea unui examen psihiatric pentru a stabili dacă, având în vedere diagnosticele de oligofrenie și depresie ale reclamantei, ea a fost capabilă să reacționeze la constrângerea aplicată de pârât sau dacă este posibil ca, din cauza afecțiunilor psihice, reclamanta să nu fi fost în măsură să își exprime voința în mod eficient; (2) interogarea martorului I.S. pentru a clarifica starea de spirit a reclamantei la data consumării infracțiunii; (3) confruntarea dintre reclamant și T.F.S. în vederea clarificării contradicțiilor din afirmațiile lor cu referire la constrângerea psihică și fizică; (4) evaluarea

[259] Fourth section, *case of E.B. vs. Romania*, (application no. 49089/10), judgment, Strasbourg, 19 march 2019. Secțiunea a patra, *cauza E.B. vs. România*, (cererea nr. 49089/10), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 19 martie 2019.

socio-morală a solicitantei pentru a stabili comportamentul ei în societate și nivelul său de credibilitate în comunitate. În cele din urmă, instanța a sfătuit acuzarea să ia în considerare faptul că T.F.S. fusese condamnat anterior pentru viol. Parchetul a formulat recurs față de cele dispuse de Judecătoria Târnăveni, arătând lipsa de concludență a solicitărilor instanței; Tribunalul Mureș a admis recursul, respingând plângerea reclamantei cu titlu definitiv. Instanța de recurs a constatat că raportul criminalistic nu conține elemente care să ateste producerea în mod neîndoielnic a violului iar mărturia lui I.S. nu este de natură să susțină, în mod irefragabil, declarațiile reclamantei.

Curtea Europeană analizează situația reclamantei în lumina dispozițiilor de drept convențional, subliniind că, în ipotezele legate de respectarea demnității umane și a vieții private, autoritățile naționale trebuie să dovedească cel mai înalt grad de prudență și diligență pentru a asigura protecția victimelor, în special a persoanelor aflate într-o poziție vulnerabilă în temeiul considerentelor de gen și stare de sănătate fizică sau psihică. De asemenea, instanța europeană stabilește, cu titlu de principiu, că Statele Părți au ca obligație pozitivă inerentă articolului 3 din Convenție promulgarea de dispoziții de drept penal care pedepsesc efectiv violul și aplicarea acestora în practică prin investigații și urmăriri penale. În privința articolului 8 din Convenție, deși Statele Părți au o largă marjă de apreciere, acestea nu pot accepta acte grave care pun în discuție valori fundamentale ale vieții private. Astfel, Curtea Europeană apreciază ca fiind contrară dreptului convențional orice abordare rigidă a investigării penale a infracțiunilor sexuale precum: existența obligatorie a constrângerii fizice de natură să aneantizeze autonomia sexuală a individului. Deci, este o regulă fundamentală aplicabilă investigației penale a infracțiunilor de viol evaluarea detaliată a ansamblului circumstanțelor personale ale victimei; autoritățile având competența de a investiga infracțiunile de viol nu trebuie să se limiteze la circumstanța existenței neîndoielnice a opoziției fizice a victimei.

Instanța europeană observă că principiul contradictorialității a stat la baza procedurilor interne dat fiind faptul că reclamanta a susținut că a fost constrânsă la a întreține relații sexuale în timp ce pârâtul a invocat, în apărare, întreținerea de relații sexuale consimțite cu victima. Pe aceste coordonate, autoritățile naționale erau abilitate cu exercitarea unui rol activ în determinarea naturii raportului sexual (consimțit sau forțat) și, în eventualitatea naturii forțate a actului sexual, determinarea persoanei în sarcina căreia rezidă eventuala culpă. Prin cercetarea situației faptice, instanța europeană identifică un climat de impunitate existent la nivel național cu privire la infracțiunile sexuale produse asupra persoanelor vulnerabile. În acest sens, Curtea Europeană reține: (1)

neimplicarea autorităților naționale în desfășurarea demersurilor necesare pentru stabilirea credibilității victimei și pentru investigarea stării psihologice a victimei și a făptuitorului; (2) neluarea în considerare a stării de dizabilitate mintală a victimei– element esențial pentru a evalua gradul de vulnerabilitate al victimei și dificultatea exprimării valabile a consimțământului; (3) absența unor acțiuni din partea victimei precum opoziția fizică expresă sau solicitarea ajutorului de la persoanele din localitate nu sunt elemente necesare și suficiente potrivit dreptului penal român de la epoca faptelor pentru a exista infracțiunea de viol; (4) lipsa unei expertize psihologice care să constate susținerile reclamantei legate de starea sa de sănătate; (5) acceptarea tacită de către autoritățile naționale a afirmațiilor reclamantei referitoare la eșecul acestora de a o informa cu privire la drepturile sale procedurale și de a-i oferi asistență juridică și consiliere.

Luând în considerare cele menționate mai sus, instanța apreciază că drepturile victimei nu au fost respectate în relație cu reclamanta, autoritățile naționale conducând un proces care încalcă scopul cadrului legal național privind violența împotriva femeilor și protecția victimelor. Sistemul național de drept penal este în discordanță cu standardele internaționale în materie deoarece nu asigură o investigare și o sancționare adecvată a infracțiunilor de natură sexuală.

3. În cauza *Bălșan vs. România*[260], reclamanta a invocat eșecul autorităților naționale în contracararea și prevenirea comiterii actelor de violență domestică produse de soțul său, deși a formulat, în repetate rânduri, cereri având acest obiect. În speță, reclamanta a fost abuzată fizic de soțul său în prezența celor 4 copii, în repetate rânduri de-a lungul mariajului însă urmare a agresiunilor din 24 iunie, 3 și 8 septembrie 2007, reclamanta a suferit răni grave, solicitând intervenția cadrelor medicale, iar urmare a acesteia, au fost emise certificate medico-legale care atestă tipul leziunilor suferite și numărul de zile de îngrijiri medicale care este necesar pentru recuperare. Totodată, la data de 28 august 2007 reclamanta a sesizat autoritățile de poliție multiplele situații în care a fost supusă abuzurilor și agresiunilor din partea fostului soț precum: abuz psihologic și material, înlăturarea acesteia din locuința comună și refuzul soțului de a o reintegra, amenințări cu moartea la adresa sa și la adresa copiilor săi minori.

Analizând susținerile formulate de reclamantă, procurorul de caz a apreciat că circumstanțele cauzei nu prezintă gravitatea necesară pentru a fi demarate procedurile penale împotriva lui NC (soțul reclamantei) și a

[260] Fourth section *case of Bălșan v. România* (application no. 49645/09) judgment Strasbourg 23 may 2017. Secțiunea a patra, *cauza Bălșan vs. România* (cererea nr. 49645/09), hotărârea pronunțată la Strasbourg, la data de 23 mai 2017.

aplicat o amendă administrativă de 200 RON. Argumentele învederate de procuror constau în următoarele: (1) NC a comis actele abuzive sub influența consumului de alcool și ca urmare a provocării reclamantei; (2) poziția sa socială (NC era pensionar la momentul producerii faptelor) și intensitatea abuzurilor nu creează o stare de pericol social față de societate; (3) NC nu are antecedente penale. Față de decizia procurorului de caz, reclamanta a formulat plângere care a fost respinsă de procurorul ierarhic superior ca neîntemeiată. Reclamanta a atacat deciziile procurorilor la Judecătoria Petroșani care a anulat, în parte, dispozițiile procurorilor, reținând spre judecată cauza în privința aspectelor de fond. Instanța a decis, în baza audierilor lui NC și a fiicei acestuia, achitarea pârâtului și reținerea culpei reclamantei care avea o conduită provocatoare la adresa lui NC pe fondul consumului de alcool și al neglijării creșterii și îngrijirii copiilor cuplului. Reclamanta a declarat recurs, dar instanța de judecată a respins calea de atac ca neîntemeiată, motivând că actele de violență suferite nu comportă gradul de pericol social al unei infracțiuni, iar acestea au fost comise pe fondul comportamentului provocator al reclamantei.

În lipsa unei soluționări favorabile a cauzei la nivel național, reclamanta s-a adresat Curții Europene susținând încălcarea dreptului convențional în dispozițiile articolului 3 referitoare la protecția împotriva torturii, a tratamentelor și pedepselor inumane sau degradante, precum și în dispozițiile articolului 14 care promovează egalitatea și nediscriminarea.

Înțelegând caracterul transversal al violenței împotriva femeilor, instanța europeană interpretează dimensiunea articolului 3 din Convenție aplicabilă în cazul violenței împotriva femeilor în mod cuprinzător, raportându-se la prevederile instrumentelor juridice internaționale și regionale având ca obiect protecția drepturilor femeilor. În observațiile finale asupra raportului de țară al României, Comitetul ONU privind eliminarea tuturor formelor de discriminare față de femei își exprimă îngrijorarea cu privire la gradul de cunoaștere și conștientizare, în rândul populației feminine, a normelor adoptate cu scopul asigurării egalității de gen și a contracarării fenomenului violenței. Ideea centrală a comentariilor generale avansate de Comitet rezidă în importanța diseminării informațiilor asupra mecanismelor și instrumentelor realizate la nivel național în vederea protecției drepturilor femeii; eficiența acestora constă în modul în care efectele lor se reflectă în mentalul colectiv și acționează ca instrument descurajator în comiterea actelor de violență de gen. Reținând nevoia de consolidare a relațiilor dintre autoritățile naționale și societatea civilă, Comitetul ONU privind eliminarea tuturor formelor de discriminare față de femei îndeamnă Statul Parte să consolideze aplicarea eficientă a legislației sale

privind violența domestică, astfel încât să se asigure că toate femeile victime ale acestei violențe, inclusiv cele care trăiesc în zonele rurale, au acces la mijloace imediate de protecție, inclusiv la ordinele de protecție, la un număr suficient de adăposturi sigure, finanțate de guvern și la asistență juridică. Comitetul invită Statul Parte să furnizeze finanțare adecvată pentru astfel de eforturi, precum și pentru crearea unei linii de asistență telefonică gratuită care operează 24 de ore pe zi/7 zile pe săptămână.[261]

În analiza speței, Curtea Europeană reiterează ideea centrală conform căreia, pentru evaluarea actelor de violență domestică este necesar ca autoritățile naționale să se angajeze în protejarea indivizilor de orice tratament sau pedeapsă inumană sau degradantă, inclusiv cele provenind din partea persoanelor private, nu doar din partea autorităților naționale. În principiu, obligațiile pozitive referitoare la protecția împotriva torturii implică, din partea autorităților naționale, două aspecte: (1) obligația autorităților care cunoșteau sau puteau cunoaște actele de maltratare de a lua măsuri rezonabile pentru prevenirea acestora; (2) obligația procedurală de a efectua investigații oficiale eficiente dacă o persoană ridică o pretenție discutabilă de rele tratamente. Obligația pozitivă a statelor corelativă articolului 3 din Convenție constă în stabilirea și aplicarea eficientă a unui sistem de sancționare a tuturor formelor de violență, respectiv a unui sistem apt să ofere garanții suficiente victimelor.

Prin raportare la circumstanțele concrete ale speței, Curtea reține că reclamanta a fost supusă unor abuzuri psihice și fizice de către fostul soț care au fost documentate la nivel național prin rapoarte medico-legale în care este menționat inclusiv numărul de zile de îngrijiri medicale necesar pentru vindecare. Având în vedere caracterul repetat al acelor de violență și numărul de zile de îngrijiri medicale, Curtea apreciază că acestea comportă un grad minim de severitate necesar pentru a se califica drept tratamente incluse în sfera de aplicare a articolului 3 din Convenție. În baza competenței sale, Curtea trebuie să stabilească dacă și în ce măsură autoritățile naționale și-au îndeplinit obligațiile pozitive decurgând din articolul 3 din Convenția Europeană.

Prin sesizările telefonice și plângerile scrise înaintate autorităților de poliție, reclamanta a întreprins demersurile necesare pentru a aduce la

[261] United Nations Committee on the Elimination of Discrimination against Women ("the CEDAW Committee") Concluding Comments in respect of Romania 15 May and 2 June 2006. Comitetul Națiunilor Unite stabilit în temeiul Convenției Internaționale privind Eliminarea Discriminării împotriva Femeilor („Comitetul CEDAW") Comentarii finale privind România elaborate la data de 15 mai și 2 iunie 2006.

cunoștința autorităților actele de violență comise împotriva sa. Luând în considerare dispozițiile cuprinse în Codul Penal al României– în special articolele 180 și 193, precum și articolele 2 și 16 din Legea nr. 217/203, instanța europeană ajunge la concluzia potrivit căreia reclamanta avea la dispoziție un cadru legal articulat care să îi permită să invoce situațiile de violență domestică la care a fost supusă în fața unei instanțe de judecată și să caute protecția autorităților naționale.

Cercetând actele procedurale aferente anchetei penale și judecății, instanța europeană a ajuns la concluzia conform căreia autoritățile naționale au apreciat că actele de violență domestică nu dețin gradul de pericol social necesar pentru a fi incluse în sfera ilicitului penal. Totodată, Curtea reține cu îngrijorare că, pe parcursul procedurilor judiciare naționale, reclamanta a fost lipsită de asistență legală, gravitatea cauzei în care aceasta era implicată fiind apreciată ca lipsită de importanță. Aceste elemente însumate conduc la concluzia potrivit căreia este construită, în mentalul colectiv, *cultura impunității* în materia investigării actelor de violență domestică. Prin modul în care au fost instrumentate plângerile și sesizările introduse și susținute, de-a lungul timpului, de reclamantă, autoritățile naționale au neglijat corecta investigare a tuturor circumstanțelor cauzei –aspect care implică neîndeplinirea, de către statul român, a obligației procedurale pozitive de investigare rezultată din prevederile articolului 3 din Convenția Europeană.

Cu privire la alegațiile reclamantei de încălcare a dispozițiilor articolului 14 din Convenția Europeană, Curtea apreciază că lipsa acordării unei protecții eficiente femeilor împotriva violenței domestice reprezintă o încălcare a dreptului la egalitate și nediscriminare. Totodată, instanța europeană reține că violența împotriva femeilor constituie o formă de discriminare în înțelesul Convenției de la Istanbul. Actele de agresiune și de amenințare exercitate asupra reclamantei corelate cu lipsa de reacție din partea autorităților naționale determină limitarea cadrului juridic național în privința scopului pentru care a fost instituit –acela de a proteja în mod efectiv victimele violenței domestice. Opinia instanțelor naționale asupra actelor de violență comise de pârât, în sensul în care acestea nu ridică probleme sociale și nu comportă gradul de pericol social al unei infracțiuni, este contrară spiritului și finalității urmărite prin standardele și garanțiile internaționale. Lipsa conștientizării, din partea autorităților naționale, a seriozității, gravității și a întinderii fenomenului violenței domestice, conduce la concluzia potrivit căreia situația rezultată afectează în mod disproporționat femeile (acestea fiind, conform statisticilor oficiale, validate la nivel internațional, victime în cele mai multe cazuri

de violență domestică) – fapt care contribuie la constituirea unui climat discriminatoriu în funcție de criteriul *gen* la nivel național.

4. Aria tematică a drepturilor persoanelor vârstnice

4.1 Considerente generale de analiză

Îmbătrânirea populației reprezintă o problemă națională de actualitate și de perspectivă: potrivit statisticilor promovate în documentele oficiale[262] ponderea populației cu vârstă mai mare sau egală cu 65 de ani se va dubla de la 15% la 30 % până în anul 2060. Acest fenomen produce repercusiuni asupra sferei economice, fiind evidente presiunile instituite asupra sistemului național de pensii, asupra achitării costurilor aferente serviciilor medicale și/sau serviciilor de îngrijire de lungă durată destinate persoanelor vârstnice.[263] Repercusiunile îmbătrânirii populației la nivel național se impun a fi observate și analizate și în alte domenii decât în cel economic: de la piața muncii la structura socială de sprijin a familiilor active având în creștere și îngrijire copii. Deși persoanele vârstnice comportă un grad ridicat de vulnerabilitate, *utilitatea lor socială este de netăgăduit,* fiind evidențiată, mai ales, în relație cu creația intelectuală, spirituală și materială rezultată urmare a contribuției acestora la construcția societală în ansamblul său. Deci, contribuția vârstnicilor la comunitatea de apartenență rezidă atât în aspecte de natură materială (experiența și pregătirea profesională într-un anumit domeniu recomandă persoanele vârstnice pentru continuarea desfășurării activității în parametrii eficienți și după atingerea vârstei de pensionare) cât și în aspecte de natură relațional-umană (persoanele vârstnice oferă sprijin moral membrilor familiei, implicându-se activ în îngrijirea copiilor). Având prezent potențialul acestui segment al populației, autoritățile naționale au elaborat, pentru orizontul de timp 2015-2020 *Strategia națională pentru promovarea îmbătrânirii active și protecția persoanelor vârstnice*[264]. Autoritățile naționale au interpretat principiul îmbătrânirii active a populației în sensul îndeplinirii următoarelor obiective: *(1) viață mai lungă și mai sănătoasă; (2) creșterea nivelului de ocupare a forței de muncă la*

[262] Nota de fundamentare a Hotărârii Guvernului privind aprobarea Strategiei Naționale pentru promovarea îmbătrânirii active și protecția persoanelor vârstnice pentru perioada 2015-2020 și a Planului strategic de acțiuni pentru perioda 2015-2020.

[263] *Ibidem*.

[264] Aprobată prin Hotărârea Guvernului nr. 566/2015, publicată în Monitorul Oficial nr. 619 din 14 august 2015.

vârste mai înaintate; (3) creşterea participării sociale şi politice a grupurilor de persoane vârstnice; (4) scăderea dependenţei persoanelor vârstnice; (5) îmbunătăţirea serviciilor de îngrijire de lungă durată.

În România, persoanele vârstnice sunt plasate într-o situație particulară, cvasi-dihotomică: pe de o parte, autoritățile naționale recunosc valoarea socială și umană a vârstnicilor, pe de altă parte, acestea au o conduită deficitară în îndeplinirea obligațiilor referitoare la protecția vârstnicilor împotriva fenomenelor negative extreme proliferate în cadrul societății românești: sărăcie, lipsa accesului la îngrijiri medicale corespunzătoare, marginalizarea și/sau izolarea socială etc. În cauzele care vor fi analizate în sub-secțiunea următoare a lucrării, vom prezenta conduita autorităților față de insuficiențele de la nivel național în materia protecției și promovării drepturilor persoanelor vârstnice, precum și evaluarea avansată de Curtea Europeană vizavi de insuficiențele semnalate. Criteriul vârstei fiind complex, în jurisprudența Curții Europene, cauzele privind persoanele vârstnice au fost evaluate prin raportare la diverse dispoziții de drept substanțial cuprinse în Convenția Europeană precum dreptul la viață (articolul 2), dreptul la un proces echitabil (articolul 6), dreptul la viață privată (articolul 8) etc.

4.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Georgel și Georgeta Stoicescu vs. România*[265] vârsta înaintată reprezintă un element definitoriu pentru situația personală a reclamantei. Doamna Stoicescu – reclamanta inițială (decedată la finele procedurilor în fața Curții Europene, acțiunea sa fiind continuată de soț), a rămas invalidă ca urmare a atacului unei haite compusă din șapte câini vagabonzi. La data de 24 octombrie 2000, reclamanta, în vârstă de 71 de ani, a fost doborâtă la pământ și mușcată de o haită de câini vagabonzi în fața casei sale situată în cartierul Pajura din București. Reclamanta a avut nevoie de 4 zile de îngrijiri medicale, iar ulterior externării, i s-a prescris un tratament ambulatoriu pe care doamna Stoicescu nu l-a putut urma din considerente financiare. Rămânând imobilizată în casă din cauza stării de anxietate dobândită ca efect al atacului, reclamanta și-a pierdut abilitățile motorii și a fost declarată invalidă, fiindu-i acordată, în această calitate, îngrijire medicală gratuită. Doamna Stoicescu a introdus o acțiune în justiție solicitând despăgubiri pentru prejudiciile fizice și morale suferite urmare a atacului

[265] Third section, *case of Georgel and Georgeta Stoicescu v. Romania*, *(Application No. 9718/03),* Judgment Strasbourg, 26 July 2011, Final 26/10/2011. Secțiunea a treia*, cauza Georgel și Georgeta Stoicescu vs. România,* (cererea nr. 9718/03), hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 26 iulie 2011, definitivă la 26/10/2011.

câinilor vagabonzi. Deoarece nu a achitat integral taxa de timbru din cauza problemelor financiare, cererea a fost respinsă însă reclamanta a continuat procedurile judiciare, apelul declarat fiind admis. Tribunalul București a stabilit că Administrația pentru Supravegherea Animalelor (ASA) nu a dovedit diligența necesară pentru a proteja populația de atacul câinilor vagabonzi, solicitând Primăriei Municipiului București să plătească daune morale în favoarea reclamantei. Hotărârea a fost atacată cu apel de Primărie fiind invocat argumentul lipsei calității procesuale pasive, dat fiind faptul că Administrația pentru Supravegherea Animalelor se afla în coordonarea Consiliului General al Municipiului București. Reclamanta a introdus acțiune împotriva ASA și a Consiliului General al Municipiului București, atât acțiunea inițială, cât și apelul doamnei Stoicescu fiind respinse.

Reclamanta a susținut, înaintea Curții Europene, încălcarea, de către autoritățile române, a articolelor 8 și 6 din Convenția Europeană. Vârsta înaintată a reclamantei reprezintă un factor de configurare a modului de exercitare a dreptului la viață privată și de familie prevăzut de articolul 8 din Convenție. Pe cale jurisprudențială, Curtea a explicitat elementele de conținut ale dreptului la viață privată și de familie, stabilind că, acestea se pot raporta la integritatea fizică și psihică a persoanei, iar Statele Părți au obligația pozitivă de a preveni încălcarea acestor elemente; totodată, în anumite limite, obligația pozitivă corespunzătoare Statelor în temeiul articolului 8 din Convenție implică luarea de măsuri pentru respectarea demnității umane și a calității vieții.

Având în vedere relevanța valorilor sociale ale demnității umane și ale menținerii unui standard de viață ridicat conținute în sfera de cuprindere a dreptului la viață privată și de familie, obligațiile pozitive ale statelor trebuie să fie interpretate și realizate în mod concret. În opinia Curții, obligația de a adopta măsuri adecvate pentru exercitarea dreptului la viață privată și de familie trebuie interpretată într-un mod care să nu impună statelor o sarcină imposibilă sau disproporționată. Pentru a stabili în ce măsură autoritățile naționale erau ținute să intervină în cauză, este necesar a se stabili dacă acestea știau/ar fi trebuit să știe de existența unui risc real și imediat pentru viața sau integritatea fizică a reclamantei.

Cercetând situația de la nivel național, Curtea observă că autoritățile românești au recunoscut situația îngrijorătoare specifică câinilor fără stăpân, autoritățile Municipiului București adoptând acte administrative având ca obiect redresarea situației pe plan local prin capturarea și sterilizarea/eutanasierea câinilor fără stăpân (Decizia nr. 82/2001 a Consiliului General al Municipiului București). De asemenea, la nivel național a fost adoptat Decretul nr. 155/2001 care reglementa, în principiu, aceleași aspecte.

Curtea notează că, la nivel național a fost semnalat pericolul pe care câinii fără stăpân îl reprezentau la adresa integrității fizice și psihice a populației prin adoptarea unui cadru legislativ coerent în materie– care preceda actele administrative adoptate.

Urmărind argumentația expusă de Guvern, Curtea observă că nu a fost furnizată o indicație clară referitoare la măsurile concrete adoptate de autorități în vederea soluționării acestei probleme de sănătate publică; Guvernul nu a indicat dacă reglementările sau practicile din momentul incidentului sau cele care au fost adoptate ulterior sunt susceptibile de a oferi remedii adecvate pentru victimele câinilor fără stăpân. Deși există unele măsuri adoptate de autorități pentru abordarea problemei câinilor fără stăpân, acestea sunt insuficiente, iar leziunile suferite de reclamantă constituie o încălcare a obligațiilor pozitive ale statului stabilite în baza articolului 8 din Convenție. Vârsta avansată a victimei reprezintă un element de evaluare a gravității situației și a importanței intervenției autorităților. Deci, elementul vârstei implică re-evaluarea obligațiilor pozitive ale statului care decurg din articolele 6 și 8 din Convenția Europeană din perspectiva *diligenței depuse*.

Referitor la articolul 6 din Convenția Europeană, dimensiunea accesului la o instanță de judecată este pusă în discuție prin raportare la taxele de timbru care depășesc posibilitățile financiare ale reclamantei. Vârsta înaintată a reclamantei este, din nou, un element demn de luat în considerare în evaluarea acestui element al speței, deoarece atât reclamanta, cât și soțul acesteia aveau o situație financiară precară rezultată din statutul de pensionari. Pentru ca dreptul de acces la justiție să fie eficient, o persoană trebuie să aibă o oportunitate clară și practică de a contesta un act care exercită o ingerință directă în legătură cu exercitarea acestuia. Ori, în situația dată, reclamanta nu a avut acces la o instanță de judecată în accepțiunea articolului 6 din Convenția Europeană din cauza limitelor financiare, cât și din cauza lipsei de îndrumare și de orientare din partea autorităților judiciare competente (în speță, cererea reclamantei a fost respinsă în mod repetat fără o examinare a fondului, din cauză că aceasta nu a reușit să identifice în mod corespunzător autoritatea responsabilă cu gestionarea câinilor vagabonzi, cât și relațiile administrative în care aceasta se afla).

Astfel, în lumina celor analizate anterior, reclamantei i-au fost încălcate drepturile garantate de articolele 6 și 8 din Convenția Europeană.

2. Confruntându-se cu problema resurselor materiale precare, persoanele vârstnice care au atins vârsta pensionării optează pentru a rămâne active în

câmpul muncii. În cauza *Panțile vs. România*[266] reclamantul a solicitat, în temeiul legii, pensionarea anticipată după ce a lucrat în cadrul Ministerului Apărării Naționale. Dat fiind faptul că, legea de la momentul pensionării permitea, pentru persoanele provenite din sistemul apărării naționale, cumularea statutului de pensionar cu statutul de angajat din sistemul public sau din sistemul privat, reclamantul s-a angajat în cadrul Serviciului Municipal de Poliție Constanța. Urmare a intrării în vigoare a Legii nr. 329/2009 privind raționalizarea cheltuielilor publice, posibilitatea foștilor angajați ai Ministerului Apărării Naționale de a cumula pensia cu salariul a fost circumstanțiată, fiind introduse, prin noua reglementare, noi condiții pentru a putea beneficia de cumul.

Conform articolului 17 din noua reglementare, *Oricine are dreptul să primească o pensie, fie în cadrul sistemului de pensii de stat, fie în cadrul altui sistem de pensii, are, de asemenea, dreptul de a primi un salariu în temeiul unui contract de muncă sau al unui act de numire în cadrul unei instituții publice, fie ea națională sau locală și poate să cumuleze pensia cu salariul dacă pensia primită este mai mică decât salariul mediu brut național, astfel cum este validat de Legea bugetară. Prevederile paragrafului 1 se aplică persoanelor care: (a) la data intrării în vigoare a prezentului capitol, sunt pensionari și beneficiază de pensii și drepturi salariale simultane (pensionari cumularzi); (b) după intrarea în vigoare a prezentului capitol, încep să se bucure de dreptul la pensie și salarii concurente.*

Reclamantului i-a fost comunicat că, în temeiul noilor reglementări (articolul 18 din Legea nr. 329/2009[267]) dispune de un termen de 15 zile pentru a opta între suspendarea pensiei pe durata contractului de muncă și rezilierea contractului de muncă. Refuzând să se conformeze, reclamantul a fost revocat din funcția de șef de departament și, în consecință, acesta s-a adresat judecătoriei Constanța, solicitând reintegrarea și plata corespunzătoare a drepturilor salariale. Instanța de judecată a respins

[266] Third section decision, application no. 13902/11 *case of Ionel Panfile vs. Romania*, lodged on 31 January 2011, solved 20 March 2012. Decizia secțiunii a treia pronunțată cu privire la cererea nr. 13902/11 l formulată în *cauza Ionel Panfile vs. România*, depusă la 31 ianuarie 2011, soluționată la 20 martie 2012.

[267] Persoanele care sunt pensionate și intră sub incidența dispozițiilor secțiunii 17 (2) (b) și care exercită o profesie în temeiul unui contract de muncă sau al unui act de numire vor avea o obligație, în termen de 15 zile de la intrarea în vigoare a prezentului capitol, pentru a-și exprima în scris alegerea între suspendarea plății pensiei în timp ce exercită profesia respectivă sau încetarea angajării/numirii, în cazul în care valoarea pensiei lor nete depășește salariul mediu național brut, validat de Legea Bugetară.

acțiunea reclamantului motivând că, dispozițiile Legii nr. 329/2009 au fost deja validate de Curtea Constituțională, iar aceste reglementări constituiau temeiul legal al încetării angajării sale într-o instituție publică. Totodată, Judecătoria Constanța a reținut că măsura dispusă nu este discriminatorie, dat fiind faptul că reclamantul dispune de posibilitatea de a se angaja în sectorul privat, dreptul la muncă fiind respectat, în egală măsură. Față de această hotărâre, reclamantul a declarat apel care a fost respins în temeiul a celorlalte considerente de către Curtea de Apel Constanța.

Reclamantul a sesizat instanța europeană, invocând că circumstanțele instituite prin Legea nr. 329/2009 referitoare la cumularea pensiei cu salariul conduc la încălcarea articolului 14 din Convenție coroborat cu articolul 1 din Protocolul Adițional 1. În acest sens, Curtea reiterează ideea stabilită cu titlu de principiu pe cale jurisprudențială, conform căreia *dreptul la proprietate* – în sensul reglementării conținute în articolul 1 din Protocolul Adițional nr. 1, nu echivalează cu *dreptul de a primi un anumit cuantum al pensiei.* Cu toate acestea, dacă valoarea unei prestații este redusă sau întreruptă, aceasta poate conduce la o interferență cu dreptul de proprietate al unei persoane care se impune a fi justificată. Exercitarea dreptului de proprietate nu este absolută și nu poate fi realizată în absența oricărei ingerințe; cu toate acestea, orice ingerință exercitată de o autoritate publică în realizarea dreptului de proprietate trebuie să fie legală, fiind justificată doar în măsura în care servește unui interes public (legitim sau general). Totodată, proporționalitatea se impune a fi respectată în aplicarea unei ingerințe.

Evaluând solicitarea reclamantului, Curtea observă, în sinteză, că aceasta se referă la imposibilitatea de a primi concomitent o pensie militară și un salariu plătit de stat ca urmare a intrării în vigoare a Legii nr. 329/2009. Instanța europeană observă, totodată, că dreptul convențional nu garantează dreptul la muncă și nici dreptul de a primi o pensie într-un anumit cuantum. Deci, situația invocată de reclamant nu echivalează unei încălcări efective a dreptului de proprietate ci reprezintă, mai degrabă, *o ingerință* în exercitarea dreptului de proprietate. Pentru a fi validată de dispozițiile substanțiale ale dreptului convențional, *ingerința* trebuie să fie prevăzută de lege și justificată de interesul public. În cazul de față, imixtiunea este prevăzută de lege (Legea nr. 329/2009), și corespunzătoare interesului legitim al raționalizării cheltuielilor publice în contextul excepțional al crizei globale financiare și economice. În aprecierea validității ingerinței statale în exercitarea dreptului de proprietate al individului, Curtea Europeană a indicat faptul că este necesar să se evalueze în ce măsură poate fi identificat *echilibrul echitabil* între interesul general al comunității și drepturile fundamentale

ale individului. Situația în care este plasat individul: aceea de a alege între dobândirea pensiei militare și încetarea/suspendarea dreptului la pensie pe perioada în care reclamantul lucrează pentru stat nu determină, asupra reclamantului, o sarcină excesivă deoarece acesta nu este privat în totalitate de drepturi și nici de mijloacele substanțiale de subzistență (Curtea reține în acest sens că pensia lunară completă are un nivel mai mare decât nivelul salariului mediu brut național).

Pentru motivele evocate mai sus, Curtea Europeană apreciază că nu a fost încălcat articolul 1 din Protocolul nr. 1 al Convenției.

Analiza situației prin aplicarea normelor discriminatorii determină instanța europeană să reitereze că articolul 14 permite statului să stabilească, în limita marjei de apreciere aplicabile, măsuri de strategie economică sau socială necesare pentru a corecta unele dezechilibre. Astfel, Curtea reține că *articolul 14 nu interzice unui stat membru să trateze diferit grupurile pentru a corecta „inegalitățile de fapt" dintre acestea, Statul Contractant bucurându-se de o marjă de apreciere în evaluarea dacă și în ce măsură diferențele în situații altfel similare justifică un tratament diferit*. Distincția instituită în temeiul articolului 14 se raportează la lucrătorii activi în sectorul public și în sectorul privat; deși Legea nr. 329/2009 instituie această distincție persoanele afectate de această diferență nu se află în situații comparabile, lucrătorii din sistemul public și cei din sistemul privat beneficiază de surse distincte de finanțare a câștigurilor. Deci, distincția se întemeiază pe o justificare obiectivă și rezonabilă care nu prezintă gravitatea socială a unui act discriminatoriu.

3. Aspectul *respectării dreptului la pensie* a fost evaluat și în cauza *Frimu și alții vs. România*[268], circumstanțele cauzei fiind sensibil diferite având în vedere că reclamantele dobândiseră dreptul la pensie urmare a activării în sistemul judiciar. Reclamantele s-au pensionat în perioada 2006-2008 după ce au lucrat ca grefieri ai procuraturii și instanțelor judecătorești din Covasna pe o perioadă de peste 30 de ani. Lucrând în sistemul judiciar, reclamantele beneficiau de reglementări speciale, cuprinse în Legea nr. 567/2004 care avea ca obiect stabilirea dreptului la pensie pentru persoanele active în domeniul judiciar. Conform Legii nr. 567/2004, pensia se calcula prin raportare la 80% din ultimul salariu mediu brut; dacă pensia

[268] Troisième section décision, requête no. 45312/11 *Ana Maria Frimu contre la Roumanie* et 4 autres requêtes (voir liste en annexe). Decizia secțiunii a treia pronunțată cu privire la cererea nr. 45312/11 în *cauza Ana Maria Frimu* împotriva României și 4 alte cereri (a se vedea lista din anexă).

calculată conform Legii nr. 567/2004 era mai mare decât pensia calculată conform Legii nr. 19/2000 privind sistemul general de pensii, diferența era suportată de bugetul de stat. Prin intrarea în vigoare a Legii nr. 119/2010 în vederea echilibrării cheltuielilor bugetare în perioada de criză economică, au fost abrogate regimurile speciale de pensii deci, inclusiv regimul personalului auxiliar din justiție. Pensiile speciale au fost recalculate conform Legii nr. 19/2000 potrivit criteriilor vârstei de pensionare, stagiului de cotizare și valorii contribuțiilor; conform noii reglementări legale, pensiile solicitanților au fost reduse cu 70%.

Reclamantele au contestat consecințele pecuniare produse de noile reglementări, invocând, în fața instanțelor naționale, ingerința disproporționată a autorităților în dreptul de a se bucura de posesiunea constând în dreptul la pensie din cauza reducerii substanțiale și definitive a acestuia. Judecătoria Covasna a admis argumentele reclamantelor, adăugând la acestea și ideea conform căreia modificarea metodei de calcul instituită prin Legea nr. 119/2010 nu putea fi aplicată retroactiv persoanelor al căror drept la pensie s-a stabilit în temeiul Legii nr. 567/2004. Față de hotărârea pronunțată de judecătoria Covasna a fost formulat apel de Casa Județeană de Pensii; la judecata apelului, Curtea de Apel Brașov a stabilit că Legea nr. 119/2010 era conformă cu dispozițiile constituționale, respectând dreptul la proprietate și principiul neretroactivității legii. Analizând conformitatea dispozițiilor Legii nr. 119/2010 cu cele ale Convenției, instanța de apel a subliniat că reducerea s-a referit la partea necontributivă, finanțată de la bugetul de stat. Reducerea pensiilor reclamantelor a fost apreciată de instanța de judecată ca fiind necesară pentru aducerea cuantumului acestora aproape de pensia medie a sistemului general; de asemenea, s-a observat că nivelul pensiilor reclamantelor după reducere este mai mare decât pensia minimă garantată de lege. În aceste condiții, instanța de apel apreciază că reducerea produsă asupra pensiilor reclamantelor nu a determinat un decalaj în exercitarea dreptului de proprietate, ingerința fiind justificată prin necesitatea de a restabili echilibrul bugetar și de a consolida sistemul de pensii pe o bază echitabilă. Finalizându-se judecata la nivel național, reclamantele sesizează Curtea Europeană invocând încălcarea articolului 1 din Protocolul nr. 1 și a articolului 14 din Convenția Europeană ca urmare a implementării, la nivel național, a reformei sistemului de pensii.

În interpretarea dreptului la proprietate conținut în articolul 1 din Protocolul nr. 1, Curtea atestă că acesta garantează plata prestațiilor sociale sub forma pensiilor pentru persoanele care îndeplinesc cerințele legale, însă acest aspect nu implică garantarea dreptului la o pensie într-un cuantum pre-

stabilit. Acordarea dreptului la pensie şi cuantumul efectiv care se cuvine titularului dreptului la pensie depinde în mod direct de situaţia economică a fiecărui Stat Parte la Convenție; în temeiul marjei de apreciere, fiecare Stat Parte este responsabil de evaluarea resurselor economice alocate pentru achitarea dreptului la pensie. Reforma sistemului de pensii urmărea asanarea inechităților existente în diversele sisteme care fiinţează la nivel naţional-acesta fiind un motiv rezonabil, justificat şi obiectiv; prin aplicarea reformei, reclamantele au pierdut „suplimentul" cuvenit în temeiul statutului special de fost personal auxiliar al sistemului de justiție care era suportat de bugetul de stat. Reforma pensiilor avea ca obiectiv introducerea pensiilor speciale în sistemul general de pensii în vederea realizării echilibrului bugetar – aspect care nu a fost agreat ca fiind necesar şi în acord cu garantarea constituțională a dreptului de proprietate de Curtea Constituțională a României. Deşi este evidentă diferența de tratament determinată de aplicarea reformei sistemului de pensii, aceasta nu poate fi calificată drept discriminare în accepțiunea Curții, fiind justificată, legală şi proporțională.

În sinteză, evaluând solicitările reclamantelor, Curtea observă că, prin reforma sistemului de pensii, nu a fost adusă atingere dispozițiilor articolului 14 din Convenție, respectiv cele ale articolului 1 din Protocolul Adițional nr. 1 la Convenția Europeană.

5. Aria tematică a drepturilor persoanelor cu dizabilități

5.1 Considerente generale de analiză

Protecția şi promovarea drepturilor persoanelor cu dizabilități reprezintă, la nivel național, o problematică controversată prin aspectele pe care le avansează. În primul rând, însuşi conceptul de *dizabilitate* se impune a fi analizat în evoluție şi prin relaționare: potrivit Hotărârii de Guvern nr. 655/14 septembrie 2016[269], care reiterează coordonatele definiționale stabilite în temeiul Convenției ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități[270], *dizabilitatea rezultă din interacţiunea dintre persoanele cu*

[269] Hotărârea de Guvern pentru aprobarea Strategiei naționale „O societate fără bariere pentru persoanele cu dizabilităţi" 2016-2020 şi a Planului operațional privind implementarea Strategiei naționale „O societate fără bariere pentru persoanele cu dizabilităţi" 2016-2020, publicată în Monitorul Oficial nr. 737 din 22 septembrie 2016.

[270] Adoptată la New York de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 13 decembrie 2006, deschisă spre semnare la 30 martie 2007 şi semnată de România la 26 septembrie 2007; România a ratificat Convenția prin Legea nr. 221/2010, publicată în

deficienţe şi barierele de atitudine şi de mediu care împiedică participarea lor deplină şi efectivă în societate în condiţii de egalitate cu ceilalţi. Acele condiţii sociale, economice, juridice, politice şi de mediu care acţionează ca bariere în exercitarea deplină a drepturilor persoanelor cu dizabilităţi trebuie să fie identificate şi eliminate pentru ca persoana cu dizabilităţi să-şi poată îndeplini rolurile în societate, la fel ca toţi ceilalţi.

Dificultățile identificate la nivel național prin raportare la persoanele cu dizabilități rezidă, pe de o parte în *limitările de conceptualizare* (terminologia utilizată este neomogenă ca semnificație dat fiind faptul că, articolul 50 din Constituție precum și Legea nr. 448/2006[271] reglementează statutul juridic al persoanelor cu handicap în timp ce, actele normative adoptate la nivel național ca urmare a ratificării Convenției ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități instituie norme în materia persoanelor cu dizabilități), iar pe de altă parte, în *climatul social insuficient de deschis și tolerant în privința drepturilor persoanelor cu dizabilități.* Cele două dificultăți sunt interconectate deoarece opacitatea teoretică determină și menține climatul intolerant cu privire la categoria persoanelor cu dizabilități. În mod evident, aceste dificultăți nu reprezintă cauzele singulare care conduc la relativizarea implementării dispozițiilor Convenției. Deși orice pretenție exhaustivă este trecută în subsidiar în abordarea științifică a unui subiect de complexitate intrinsecă precum protecția persoanelor cu dizabilități, totuși, etiologia socială (precum insuficienta conceptualizare și climatul social neadecvat) se impune a fi valorificată cu prioritate.

Dacă cel din urmă aspect poate fi surmontat prin sensibilizarea indivizilor la situația persoanelor suferinde, problema lipsei de omogenitate conceptuală suscită inadvertențe dat fiind faptul că cei doi termeni sunt lipsiți de proprietățile lor semantice fiind adesea utilizați în mod interșanjabil. Astfel, în accepțiunea experților internaționali, *handicapul* constituie *dezavantajul care îngreunează realizarea, de către individ, a oricărui act,* în timp ce *dizabilitatea reprezintă o stare fizică, mentală, cognitivă, de dezvoltare care împiedică, interferează cu sau limitează abilitatea unei persoane de a se angaja în anumite sarcini.*[272]

Monitorul Oficial nr. 792 din 26 noiembrie 2010. Irina Moroianu Zlătescu, Anna Maria Neagoe, Marius Mocanu, *Drepturi egale și mediul accesibil,* Editura I.R.D.O., București, 2014, pp. 161-195.

[271] Legea nr. 448 din 6 decembrie 2006 (republicată) privind protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap publicată în Monitorul Oficial nr. 1 din 3 ianuarie 2008.

[272] Conform informațiilor accesate pe site-ul: http://www.differencebetween.net/language/the-difference-between-handicapped-and-disabled/, la data de 2 septembrie 2020, orele 12:29 p.m.

Cu scopul de a clarifica sfera conceptuală a *deficienței, dizabilității și a handicapului,* Organizația Mondială a Sănătății impune următoarea distincție: (1) deficienţa semnifică orice pierdere sau anomalie a structurii sau funcţiei psihologice, fiziologice sau anatomice; (2) dizabilitatea reprezintă orice restricţie sau lipsă (rezultată dintr-o deficienţă) a capacităţii de a efectua o activitate în modul sau în limitele considerate normale pentru o fiinţă umană; (3) handicapul constituie un dezavantaj pentru un anumit individ, rezultând dintr-o deficienţă sau dintr-o dizabilitate, care, limitează sau împiedică *îndeplinirea unui rol care este normal, în funcţie de vârstă, sex, factori sociali şi culturali, pentru individ.*[273]

Pentru a adresa componenta atitudinală a problemei dizabilității, la nivel național s-a stabilit, prin HG nr. 655/2016, cât și prin Legea nr. 448/2006, un cadru principial specializat[274] cu vocația de a modela tiparele mentale și

[273] Irina Moroianu Zlătescu, Anna Maria Neagoe, Marius Mocanu, *Drepturi egale și mediul accesibil,* Editura I.R.D.O., București, 2014, pp.21-22.

[274] Conform articolului 3 din Legea nr. 448/2006, Protecţia şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap au la bază următoarele principii: a) respectarea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale omului; b) prevenirea şi combaterea discriminării; c) egalizarea şanselor; d) egalitatea de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă; e) solidaritatea socială; f) responsabilizarea comunităţii; g) subsidiaritatea; h) adaptarea societăţii la persoana cu handicap; i) interesul persoanei cu handicap; j) abordarea integrată; k) parteneriatul; l) libertatea opţiunii şi controlul sau decizia asupra propriei vieţi, a serviciilor şi formelor de suport de care beneficiază; m) abordarea centrată pe persoană în furnizarea de servicii; n) protecţie împotriva neglijării şi abuzului; o) alegerea alternativei celei mai puţin restrictive în determinarea sprijinului şi asistenţei necesare; p) integrarea şi incluziunea socială a persoanelor cu handicap, cu drepturi şi obligaţii egale ca toţi ceilalţi membri ai societăţii. Capitolul VI din HG nr. 655/2016 prevede următoarele principii: 1. Respectarea demnităţii inalienabile, a autonomiei individuale, inclusiv a libertăţii de a face propriile alegeri, şi a independenţei persoanelor se referă la valoarea pe care fiecare persoană, indiferent de deficienţa/afectarea ei, o poate aduce în cadrul societăţii; 2. Nediscriminarea; 3. Participarea şi integrarea deplină şi efectivă în societate a persoanelor cu dizabilităţi; 4. Respectul pentru diversitate şi acceptarea persoanelor cu dizabilităţi ca parte a diversităţii umane şi a umanităţii presupune recunoaşterea dizabilităţii ca dimensiune universală, inevitabilă, a diversităţii umane; 5. Egalitatea de şanse este rezultatul procesului de egalizare a şanselor prin care diferitele structuri din societate şi de mediu, de exemplu: infrastructura, serviciile, informarea, au devenit disponibile inclusiv persoanelor cu dizabilităţi; 6. Accesibilitatea; 7. Egalitatea între bărbaţi şi femei; 8. Respectul pentru capacităţile de dezvoltare a copiilor cu dizabilităţi şi pentru dreptul copiilor cu dizabilităţi de a-şi păstra identitatea promovează încrederea în potenţialul de dezvoltare şi în autonomia copilului, concomitent cu identificarea şi acoperirea diferitelor nevoi specifice care, progresiv, pot apărea la un moment în evoluţia sa; 9. Consultarea şi implicarea persoanelor cu dizabilităţi, a reprezentanţilor şi a organizaţiilor lor, în acord cu principiul „Nimic pentru noi, fără noi!" în procesele de luare a deciziilor, în elaborarea de

comportamentale ale cetățenilor în sensul acceptării, toleranței și integrării persoanelor cu dizabilități.

Protecția extinsă a persoanelor cu dizabilități este un argument în favoarea demnității umane și implică acordarea unei puteri decizionale ample acestei categorii sociale în privința aspectelor esențiale ale existenței. Curtea Constituțională a României, a evaluat în ședința de plen din data de 16 iulie 2020 excepția de neconstituționalitate referitoare la dispozițiile articolului 164 alin. (1) din Codul Civil conform cărora: *Persoana care nu are discernământul necesar pentru a se îngriji de interesele sale, din cauza alienaţiei ori debilităţii mintale, va fi pusă sub interdicţie judecătorească*. Curtea a admis excepția cu unanimitate, stabilind că dispozițiile în cauză sunt neconstituționale. Curtea a reținut că orice măsură de ocrotire trebuie să fie proporțională gradului de capacitate, să fie adaptată la viața persoanei, să se aplice pentru cea mai scurtă perioadă de timp, să fie revizuită periodic și să țină cont de voința și preferințele persoanelor cu dizabilități.[275] Pentru a respecta drepturile și libertățile fundamentale ale persoanelor cu dizabilități, măsurile de interdicție trebuie să fie flexibile și să ia în considerare diverse aspecte specifice situației în care se găsesc persoanele cu dizabilități: formele și modurile diferite pe care le presupune lipsa discernământului, gravitatea incapacității, perioada de timp în care aceasta se manifestă, caracterul reversibil/ireversibil al acesteia etc. Respectul cuvenit persoanelor cu dizabilități rezidă în aceea că orice reglementare legală trebuie să fie adaptată la specificul incapacității de care acestea suferă, astfel încât simpla existență a incapacității să nu ducă la pierderea tuturor drepturilor civile ale individului.

5.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Parascineti vs. România*[276] este analizată situația unei persoane cu dizabilități psihice care, fiind nevoită să se interneze pentru a urma tratament de specialitate, a fost supusă unei conduite contrare celei reglementate de articolul 3 din Convenția Europeană.

---

politici, programe, acţiuni şi măsuri, presupune recunoaşterea contribuţiilor persoanelor cu dizabilităţi la bunăstarea generală.

[275] Conform informațiilor accesibile la adresa https://www.ccr.ro/wp-content/uploads/2020/07/Comunicat-de-presa-16-iulie-2020.pdf.

[276] Troisième section, *Affaire Parascineti c. Roumanie, (Requête n*o. *32060/05)*, arrêt, Strasbourg, 13 mars 2012, définitif 13/06/2012. Secțiunea a treia, *cauza Parascineti vs. România*, (cererea nr. 32060/05), hotărâre pronunțată la Strasbourg la data de 13 martie 2012, definitivă la 13/06/2012.

De asemenea, reclamantul a invocat încălcarea articolului 5, paragraful 1 din Convenția Europeană, având în vedere internarea forțată în unitatea de tratament medical.

Inițial, reclamantul era internat la secția de endocrinologie a spitalului județean Baia Mare însă, la momentul externării sale, a prezentat simptome de agitație și de incoerență pe fondul consumului moderat de alcool și al unei personalități instabile emoțional, fiind internat la Secția de boli mintale cu diagnosticul de dipsomanie și psihopatie. Din cauza condițiilor insalubre existente în Secția de boli mintale, reclamantul a declarat că, la externare, a contractat scabie și pediculoză.

Ulterior externării, reclamantul a întreprins acțiuni de protest în fața Ministerului Sănătății, invocând condițiile improprii din cadrul secției de boli mintale și conduita neadecvată a personalului medical. Totodată, pe calea protestelor organizate, reclamantul a subliniat că dorește să fie examinat în temeiul problemelor de sănătate pe care le-a adus în atenția medicilor, referitoare la *dizabilitatea fizică* constând într-o proteză de șold produsă de o luxație coxofemurală și în probleme de vedere. De asemenea, reclamantul a formulat solicitări pentru denunțarea situației referitoare la natura abuzivă a internării sale la secția de boli nervoase și a condițiilor precare de igienă (în speță, la secția de boli mintale erau doar toalete „turcești", 4 dușuri destinate a fi utilizate de peste 70 de persoane și 30 de minute de apă caldă pe zi). În același timp, reclamantul a introdus cereri având ca obiect informarea, de către autoritățile competente, asupra măsurilor corespunzătoare adoptate (avem în vedere măsurile dispuse de poliție, Direcția de Sănătate Publică Maramureș, Spitalul Municipal etc.). Cererile au fost introduse la instanța de judecată, iar aceasta le-a respins prin hotărâre definitivă pe motivul fundamentării greșite a cererii (instanța a argumentat că cererile solicitantului nu erau reglementate de Legea nr. 544/2001 privind accesul la informațiile de interes public, ci natura juridică a acestora este de tipologia petițiilor și poate fi supusă reglementării prin Ordonanța Guvernului nr. 27/2002). Deși a constatat greșita calificare juridică a cererilor sale, instanța s-a pronunțat asupra fondului alegațiilor formulate de reclamant, stabilind că autoritățile sesizate în cauză, au răspuns solicitărilor sale. De asemenea, în perioada 2005-2006, reclamantul a depus plângeri penale la poliție împotriva agenților de poliție și a personalului medical care au decis internarea sa forțată; obiectul plângerilor penale a fost multiplu, referindu-se atât la deținerea împotriva voinței sale în unitatea de tratament, cât și supunerea sa la condiții inumane și degradante pe parcursul internării. Ministerul Public a reținut că măsura

dispusă împotriva reclamantului a fost pertinentă deoarece acesta a manifestat un comportament agresiv urmare a consumului de alcool.

Studiind situația de la nivel național, Curtea Europeană stabilește, cu titlu de principiu, că *orice persoană privată de libertate,* inclusiv persoanele internate involuntar din motive de sănătate mintală, trebuie să fie reținute în condiții compatibile cu demnitatea umană, astfel încât executarea efectivă a detenției să nu supună persoana în cauză la suferințe/dificultăți de o intensitate care depășește nivelul inevitabil de suferință inerent privării de libertate. De asemenea, instanța europeană subliniază că, pentru a evalua compatibilitatea dintre tratamentele aplicate reclamantului și standardele prevăzute de articolul 3 din Convenția Europeană, este necesar, în cazul bolnavilor mintali, să se ia în considerare vulnerabilitatea acestora și incapacitatea lor de a indica în mod efectiv efectele tratamentelor care le sunt aplicate. Vulnerabilitatea specifică persoanelor cu dizabilități reprezintă un element demn de luat în considerare în evaluarea mijloacelor terapeutice dispuse de medici. Deși personalul medical deține puterea de apreciere în administrarea tratamentului corespunzător în funcție de starea de sănătate fizică sau mintală a pacientului, recomandările terapeutice nu pot determina sincope în aplicarea articolul 3 din Convenția Europeană. Din cercetarea circumstanțelor cauzei, instanța europeană observă că susținerile reclamantului referitoare la supraaglomerare și condiții igienice precare se regăsesc în observațiile Guvernului. În opinia Curții Europene, starea de vulnerabilitate accentuată a victimei este agravată de condițiile în care acestuia i-a fost administrat tratamentul. Astfel, sentimentele de umilință și degradare resimțite de reclamant în contextul în care a fost obligat să împartă patul cu alți pacienți, fără a fi luate în calcul riscurile de transmitere a bolilor contagioase, pot contribui la accentuarea bolii psihice a reclamantului.

2. Gradul în care autoritățile naționale pot asigura *adaptarea rezonabilă unei persoane cu dizabilități* este analizat în cauza *Stoian vs. România*[277]. În fapt, reclamanții – Ștefan Stoian și Luminița Stoian (mamă și fiu) invocă, în fața instanței europene, eșecul autorităților naționale în asigurarea, în condiții demne și cu respectarea dreptului la viață privată și de familie, a dreptului la educație al primului reclamant. Acesta din urmă este suferind de tetraplegie spastică– boală care afectează funcțiile membrelor și, implicit, abilitatea de a se deplasa. Urmare a operației pe coloana vertebrală din anul

[277] Fourth section, *case of Stoian v. Romania*, (application no. 289/14), Judgment, Strasbourg 25 june 2019. Secțiunea a patra, *cauza Stoian vs. România*, (cererea nr. 289/14), hotărâre pronunțată la Strasbourg, la data de 25 iunie 2019.

2011, mobilitatea domnului Stoian a fost grav afectată, acesta deplasându-se doar prin dispozitive specializate precum scaun cu rotile electrice, motorete, triciclete. Dat fiind faptul că dizabilitatea domnului Stoian este doar fizică, autoritățile naționale au stabilit că primul reclamant poate frecventa cursurile școlare în regim normal. Totuși, reclamanții au susținut că, în perioada în care domnul Stoian a urmat cursurile școlare (perioada 2007-2013, perioada 2015-2017), instituțiile-gazdă nu au fost echipate în mod adecvat pentru a fi utilizate de o persoană cu dizabilități fizice. În acest sens, reclamanții au invocat: lipsa facilităților adecvate la toaletă; lipsa rampelor de acces; lipsa utilităților apte să îi asigure mijloacele necesare de îngrijire intimă și îngrijire personală; neadaptarea curriculum-ului instituției școlare la nevoile persoanelor cu dizabilități. Autoritățile naționale au arătat că, deși condițiile existente în instituțiile școlare în favoarea persoanelor cu dizabilități sunt perfectibile, acesta este un proces evolutiv, urmând a se produce o adaptare totală la nevoile reclamantului pe parcursul timpului. Urmare a solicitărilor celui de-al doilea reclamant (mama domnului Stoian), ambele instituții de învățământ au oferit servicii de fizioterapie și terapie ocupațională. Totodată, prin diligențele doamnei Stoian, instanța a dispus numirea unui asistent personal pentru ambii reclamanți. Ca efect al introducerii unei noi cereri în justiție, instanța a emis o hotărâre prin care solicita autorităților locale să adopte măsurile necesare pentru a asigura accesul domnului Stoian la educație, inclusiv prin: adaptarea curriculum-ului, îmbunătățirea accesului în incintă, asigurarea unui mediu propice îngrijirii intime și personale. Dat fiind faptul că autoritățile locale au întârziat punerea în executare a hotărârii instanței de judecată, al doilea reclamant a inițiat procedurile de punere în executare a hotărârilor instanțelor judecătorești, fiind despăgubit pentru daunele suferite prin întârziere.

Studiind contextul general al speței, instanța europeană indică legătura intrinsecă dintre *dreptul la viață personală și de familie* și *dreptul la educație*, dezvoltarea personalității umane fiind un obiectiv al ambelor prerogative. În opinia Curții, exercitarea dreptului la viață privată și de familie implică, în mod corespondent, obligații pozitive și negative din partea statului, conținutul efectiv sau instrumentul de delimitare dintre cele două nefiind susceptibile de o definiție precisă. Este clar că, pentru a proteja viața privată și de familie, statul este ținut, în primul rând, de obligații negative. Cu toate acestea, particularitățile proprii persoanelor cu dizabilități indică, în mod corespondent, obligații pozitive specifice. În materia dreptului la educație, Curtea recunoaște principiul egalității ca standardul necesar a fi aplicat în procesul de integrare a persoanelor cu dizabilități.

Examinând modul în care dreptul la educație a fost garantat în favoarea primului reclamant, instanța europeană a observat că, autoritățile naționale au evaluat fiecare capăt de cerere formulat, pronunțându-se în favoarea reclamantului. În primul rând, Curtea reține că decizia autorităților naționale conform căreia reclamantul trebuie să beneficieze de educație în cadrul sistemului obișnuit de învățământ este în acord cu principiul *educației incluzive a copiilor cu dizabilități.* Acest principiu a fost explicitat în mod amplu de terții intervenienți în cauză precum Comitetul ONU pentru Drepturile Persoanelor cu Dizabilități, Amnesty International sau Raportorul Special al Organizației Națiunilor Unite pentru Drepturile Persoanelor cu Dizabilități, Curtea Europeană achiesând la observațiile acestora. *Exempli gratia,* Raportorul Special a reiterat faptul că persoanele cu dizabilități nu se pot bucura efectiv de dreptul lor la educație fără un mediu accesibil, inclusiv școli și alte locuri de educație, și fără transport public, servicii și informații accesibile și tehnologii de comunicații.

Mai mult, autoritățile aveau obligația imediată de a oferi o adaptare rezonabilă din momentul solicitării; aceasta ar putea servi ca o soluție temporară pentru o persoană când accesibilitatea lipsea. Deci, educația incluzivă implică adaptarea rezonabilă a mediului educațional la cerințele speciale ale persoanei cu dizabilități. Referitor la acest aspect, Curtea Europeană identifică multiple forme ale adaptării rezonabile: de la mijloacele fizice puse la dispoziția persoanei cu dizabilități, la mijloacele educaționale sau organizaționale (precum accesibilitatea în clădirile școlare, formarea profesorilor, curriculum adaptat, însoțitor personal, etc).

Instanța europeană identifică, la nivel național, elemente suficiente care să indice realizarea obligației autorităților naționale de a asigura accesul la educație în favoarea primului reclamant: urmare a solicitărilor formulate de cel de-al doilea reclamant având ca obiect lipsa accesibilității și a adaptării rezonabile la școală, instanțele naționale au acționat cu promptitudine și în mod adecvat, instituind măsuri pertinente în favoarea reclamanților. Totodată, Curtea remarcă atitudinea mamei domnului Stoian care a îngreunat procesul de selecție a unui asistent personal și a periclitat punerea în aplicare a altor măsuri adecvate adoptate de autorități în beneficiul domnului Stoian precum cursuri de logopedie, asistență din partea unui profesor de sprijin, fizioterapie, consiliere psihologică, instalarea unui lift în incinta instituției.

Pentru argumentele analizate anterior, Curtea remarcă respectarea, de către autoritățile naționale, a obligației de a oferi adaptare rezonabilă persoanelor cu dizabilități. Deci, nu există o încălcare a articolului 8 din Convenția Euro-

peană, a articolului 2 din Protocolul nr. 1 sau a articolului 14 din Convenție – analizat singur sau în coroborare cu alte articole din Convenție.

3. În cauza *Centrul de Resurse Juridice în numele lui Valentin Câmpeanu împotriva României*[278] este analizat modul de acțiune al autorităților române în instrumentarea situației unei persoane cu dizabilități mintale a cărei moarte timpurie (a trăit între anii 1985-2004) a fost cauzată de condițiile de trai și de afecțiunile pe care le-a dobândit ca urmare a contractării virusului HIV SIDA. La împlinirea vârstei de 18 ani de către domnul Valentin Câmpeanu au fost realizate demersuri pentru transferarea sa într-o altă unitate decât cea în care acesta crescuse; în primă fază s-a încercat transferul său la Spitalul Neuropsihiatric din Poiana Mare, însă această unitate medicală a refuzat primirea domnului Câmpeanu pe motivul lipsei echipamentului medical necesar pentru îngrijirea unei persoane cu dizabilități mintale și infectată cu virusul HIV; ulterior, domnul Câmpeanu a fost internat într-o altă unitate medicală care însă, constatând starea avansată de degradare fizică și psihică a pacientului și pe fondul manifestării unei stări de agitație din partea acestuia, a fost solicitat transferul acestuia la Spitalul Neuropsihiatric din Poiana Mare unde, după îngrijiri superficiale, domnul Câmpeanu a decedat.

În mod substanțial, aspectele componente ale cauzei se raportează la modul de respectare, de către autoritățile naționale, a dreptului la viață corespunzător unei persoane cu dizabilități prin raportare la îndeplinirea obligațiilor aferente articolului 2 din Convenția Europeană. Conform principiilor generale de interpretare a articolului 2 din Convenția Europeană, obligațiile statului derivate din articolul 2 al Convenției sunt pozitive (de implicare în desfășurarea fiecărei activități, publică sau privată, prin intermediul căreia este pus în discuție dreptul la viață) și negative (de a se abține cu privire la luarea în mod intenționat a vieții unei persoane). În privința obligațiilor pozitive, corelate cu domeniul sănătății publice, statele trebuie să instituie un cadru legislativ care să impună spitalelor, indiferent că sunt publice sau private, adoptarea de măsuri adecvate care să asigure protejarea vieții pacienților. Această obligație pozitivă asupra vieții pacienților cu dizabilități se aplică atunci când sunt îndeplinite următoarele ipoteze: când capacitatea pacienților de a avea grijă de ei înșiși este limitată; în contextul gestionării activităților periculoase; în privința autorităților din educație care au datoria de a proteja sănătatea și bunăstarea

[278] Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Marea Cameră, hotărârea din 17 iulie 2014, *Centrul de Resurse Juridice în numele lui Valentin Câmpeanu împotriva României*, (cererea nr. 47848/08), Strasbourg.

elevilor ce se află sub controlul exclusiv al acestora, cu privire specială asupra copiilor mici care au vulnerabilități suplimentare; în contextul ajutorului și îngrijirilor medicale acordate copiilor aflați în plasament în instituțiile publice. Interpretarea extensivă a obligației statului de a proteja viața este formulată de Mintal Disability Advocacy Center (MDAC) care susţine că aceasta include furnizarea tratamentului medical necesar, adoptarea oricărei măsuri preventive care se impune şi punerea în aplicare a unor dispoziţii care să permită monitorizarea, ancheta penală şi trimiterea în judecată a persoanelor răspunzătoare; de asemenea, MDAC consideră că ar trebui să le fie oferită victimelor posibilitatea efectivă şi concretă de a solicita protejarea dreptului lor la viaţă. În opinia MDAC, în cazul în care statul nu oferă această posibilitate unei persoane extrem de vulnerabile în timpul vieţii, acesta trebuie sancţionat după decesul persoanei în cauză.[279] Totodată, MDAC menționează că *pentru a exista o astfel de obligaţie pozitivă, trebuie să se stabilească faptul că autorităţile ştiau sau ar fi trebuit să ştie, având în vedere circumstanţele, că victima era ameninţată în mod real şi imediat din cauza actelor infracţionale ale unui terţ şi că acestea, în cadrul competenţelor lor, nu au luat măsurile care, în mod rezonabil, ar fi atenuat fără îndoială acest risc.*

Asigurarea bunăstării fizice și psihice a individului constituie premisa esențială pentru promovarea dreptului la viață și aplicarea interdicției de a nu fi supus torturii, tratamentelor crude, inumane sau degradante. Coroborate, aceste elemente vor fi supuse unei examinări minuțioase din partea Curții în ipoteza în care luăm în considerare factorul *dizabilitate*: *având în vedere importanţa protecţiei acordate de articolul 2, Curtea trebuie să examineze, într-un mod extrem de atent, cazurile în care s-a produs moartea şi să ia în considerare nu doar actele funcţionarilor statului, ci, deopotrivă, toate circumstanţele cauzei. Persoanele în stare de detenţie se află într-o situaţie de vulnerabilitate şi autorităţile au datoria de a le proteja. În situaţia în care autorităţile decid să plaseze şi să menţină în stare de reţinere o persoană cu dizabilitate, trebuie să vegheze cu o rigoare specială ca acele condiţii de reţinere să răspundă nevoilor specifice generate de handicap. Mai general, Curtea a reţinut că statele au obligaţia de a lua măsuri speciale pentru a asigura protecţia efectivă a persoanelor vulnerabile împotriva relelor tratamente de care autorităţile au sau ar fi trebuit să aibă cunoştinţă. Prin urmare, în cazul în care un individ este plasat în detenţie în momentul în care se află într-o stare bună de sănătate şi apoi moare, statul are obligaţia să ofere o explicaţie satisfăcătoare şi convingătoare asupra faptelor care au*

[279] Conform paragrafului 137 și următoarele din hotărârea Curții pronunțată în speță.

condus la deces şi, în cazul în care contestă afirmaţiile victimei, să prezinte probe adecvate pentru a pune la îndoială acest fapt, în special atunci când afirmaţiile sunt confirmate de rapoartele medicale.

Decizia autorităților de a transfera tânărul cu dizabilități în diverse instituții de îngrijire după atingerea majoratului, fără ca acesta să fie informat, consultat și în absența consimțământului său, pune în discuție problema capacității juridice a persoanelor cu dizabilități. În speță, lipsirea lui Valentin Câmpeanu de asistență și/sau reprezentare juridică prin aceea că nu i-a fost desemnat un tutore/curator care să îi reprezinte interesele în raporturile juridice cu instituțiile sanitare în care a fost internat generează o falsă prezumție a *capacității depline de exercițiu.* Astfel, Valentin Câmpeanu ar fi, *prima facie,* un individ sănătos, apt să decidă pentru sine în privința internării în instituții psihiatrice. Plasarea tânărului prezumat sănătos, în absența consultării sale, în diversele instituții de îngrijire este un fapt care ar putea da curs unei acțiuni în justiție din partea acestuia.

Ori, în acest punct, devine incidentă respectarea liberului acces la justiție. În situația în care accesul la justiție este atribuit persoanelor cu dizabilități, exercițiul acestui drept este contextualizat. Potrivit articolului 13 din Convenția ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități, revine Statelor Părți obligativitatea de a asigura *accesul efectiv la justiție pentru persoanele cu dizabilități în condiții de egalitate cu ceilalți, inclusiv prin asigurarea de ajustări de ordin procedural și adecvate vârstei pentru a le facilita un rol activ ca participanți direcți și indirecți, (...) în toate procedurile legale.* În legătură cu acest aspect, Curtea reține că *imposibilitatea de fapt sau de drept a unei persoane cu deficiențe intelectuale să aibă acces la justiție are un impact negativ asupra celorlalte drepturi ale acesteia, creând premisa impunității.*[280] Este clar că plasarea unei persoane cu dizabilități într-o instituție de îngrijire nepotrivită nevoilor individuale ale acesteia și neagreată de persoana în cauză poate genera o situație susceptibilă să restricționeze drepturile și libertățile acesteia.

În cazul reținerii unei persoane cu dizabilități, statele trebuie să ia toate măsurile necesare pentru asigurarea vieții și demnității, inclusiv *adaptarea condițiilor de detenție la nevoile speciale ale acesteia.* Deci, tratamentul aplicat tânărului de către autoritățile sanitare care s-au ocupat de îngrijirea și creșterea acestuia din copilărie și până la maturitate, nu a luat în considerare diferitele caracteristici ale victimei: dependența de autoritățile medicale urmare a abandonului mamei; etnia rromă; starea de sănătate erodată prin dizabilități

[280] Conform paragrafelor 132 și următoarele din hotărârea Curții pronunțată în speță.

și infectarea cu virusul HIV SIDA. În contextul dat, este evident că, aflându-se în situații speciale, tânărul Valentin Câmpeanu trebuia să se bucure de un tratament special; prin aplicarea nediferențiată a aceluiași tratament cu cel specific persoanelor sănătoase, conținutul dreptului la viață prevăzut de articolul 2 din Convenție trebuia să fie evaluat în strânsă legătură cu articolul 14 referitor la interdicția discriminării. Cu toate acestea, Curtea a reținut doar încălcarea articolului 2 din Convenție, fără a aprecia necesară stabilirea unei conexiuni directe cu articolul 14. Reținem că în opiniile separate ale cauzei[281] este subliniat, în repetate rânduri, caracterul special al circumstanțelor în care se găsește tânărul, precum și natura deosebită a obligațiilor statelor față de protecția drepturilor persoanelor cu dizabilități. Cadrul juridic obligațional este „modelat" în funcție de particularitățile inerente dizabilităților de care suferă individul; totodată, acestea acționează, pe plan juridic, în două sensuri: (1) responsabilizează acțiunea statală prin reactualizarea permanentă a acesteia și (2) reconfigurează garanțiile aferente drepturilor persoanelor cu dizabilități.

4. Tratamentul discriminatoriu al părinților în relația cu copii lor minori este abordat în cauza *Cînța vs. România*[282] elementul dizabilității fiind central în aprecierile formulate în speță. În cererea sa, reclamantul invocă încălcarea articolului 14 din cauza criteriilor privitoare la dizabilitățile mintale de care suferă; astfel, urmare a divorțului de soția sa, reclamantul a dobândit un program restrictiv de vizită (2 întâlniri de 2 ore pe săptămână) care îi restricționează dreptul de a dezvolta relații personale cu fiica sa minoră în vârstă de 4 ani și îl împiedică să participe efectiv la educația ei. Reclamantul se consideră discriminat din cauza deficienței mintale de care suferă, susținând că, în absența acestei dizabilități, ar fi beneficiat de un program de vizită care să îi permită exercitarea efectivă a dreptului la viață privată astfel cum este prevăzut de articolul 14 din Convenție.

În cazul de față, boala mintală a unuia dintre părinți este criteriul în funcție de care se evaluează tratamentul discriminatoriu. Exercitarea autorității părintești reprezintă un element care implică un anumit grad de raționalitate care să constituie fundamentul adoptării unor decizii care să orienteze viața copilului asupra căruia se exercită respectiva autoritate. Astfel, ceea ce se cuvine a fi evaluat nu este, în sine, existența unei dizabilități psihice a unuia dintre părinți ci *gradul în care*

[281] Opinia parțial separată comună a judecătorilor Spielmann, Bianku și Nussberger; opinia parțial separată comună a judecătorilor Ziemele și Bianku.

[282] Fourth section, *case of Cînța v. Romania,* application no. 3891/19, Strasbourg, 18 february 2020. Secțiunea a patra, *cauza Cînța vs. România*, cererea nr. 3891/19, Strasbourg, 18 februarie 2020.

respectiva dizabilitate afectează exercitarea autorității părinteşti. Standardele supranaționale prezentate în analiza spețelor precedente relevă că persoanele cu dizabilități trebuie să beneficieze de autonomie personală iar îngrijirile primite din partea statului să fie aplicate de asemenea natură încât să nu încalce autonomia decizională a individului. Într-adevăr, boala psihică a reclamantului nu a fost singurul element luat în considerare de instanțele de judecată însă a fost un element recurent, prezent în toate etapele procesului decizional. De aici rezultă ideea conform căreia solicitantul a suferit o diferență de tratament prin comparație cu alți părinți care căutau să stabilească relații personale cu copiii lor. Evaluarea stării reclamantului de către autoritățile naționale a fost realizată în mod individual, separat de ceilalți factori care pot influența existența individului. Dacă se impune evaluarea stării de sănătate mintală a unei persoane, este necesar să se țină cont de toate circumstanțele relevante ale cauzei precum circumstanțele individuale ale pacientului și circumstanțele referitoare la viața sa de familie. Pentru a limita drepturile unei persoane suferinde de afecțiuni psihice este necesar să se determine dacă există motive relevante și suficiente pentru o asemenea măsură. Ori, în cazul reclamantului, acesta a prezentat dovezi din care rezultă că și-a luat medicamentele în mod regulat, iar în ultimii doi ani nu au existat semne care să indice decompensarea psihiatrică cauzată de boala sa. Diferența de tratament nu s-a fundamentat pe criterii obiective și rezonabile iar, ulterior stabilirii existenței unei discriminări *prima facie* la nivel național, autoritățile naționale nu au putut proba temeinicia acestei distincții de tratament. Pornind de la premisa consacrată la nivelul comunității internaționale, potrivit căreia persoanele cu dizabilități trebuie să fie privite ca titulare de drepturi și libertăți care se bucură de aceste prerogative în deplină independență, egalitate, libertate și demnitate, Curtea apreciază că reclamantului i-au fost încălcate garanțiile egalității și nediscriminării, dat fiind faptul că a fost tratat diferit față de alți părinți care doresc stabilirea de legături personale cu copiii lor, fără a exista în acest sens o justificare obiectivă și rezonabilă.

6. Aria tematică a nediscriminării

6.1 Considerente generale de analiză

În România, discriminarea este un fenomen susținut de tiparele mentale și comportamentale promotoare ale stereotipurilor[283] și prejudecăților[284]. Ambele conduc la instituirea și menținerea unui climat favorabil subordonărilor și inegalităților de fapt. În Raportul ECRI privind România[285] este atrasă atenția asupra promovării discursului motivat de ură în mass-media și în mesajele atribuite personalităților politice, aspect care contribuie la accentuarea decalajelor de imagine și statut între segmentele sociale, printre cele mai afectate categorii fiind rromii, persoanele aparținând minorității LGBT, minorităților maghiare, evreiești și musulmane.[286] Principala recomandare formulată de ECRI cu privire la aceste aspecte constă în elaborarea unor standarde etice – apte să normeze și să orienteze activitatea politicienilor și a organelor mass-media în sensul promovării toleranței, pluralismului și diversității.

Conștientizând amploarea fenomenului discriminării la nivel național, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării[287] a solicitat elaborarea

[283] În accepțiunea comună, termenul *stereotip* desemnează un demers care, repetându-se permanent în aceleași condiții devine banal, ușor recognoscibil. Aplicând cunoașterea comună în planul psihologiei, *stereotipul* conceptualizează un demers de evaluare al indivizilor în funcție de generalizarea *in extenso* a unor trăsături de caracter prezumate de publicul larg.

[284] Din punct de vedere etimologic, termenul derivă din limba franceză și se compune din două elemente: *pre* (care semnifică „înainte de") și *juger* (având înțelesul de a judeca); coroborate, cele două elemente de compunere converg către sensul expresiei a *judeca înainte de a cunoaște*. Aplicând acest raționament științei psihologiei, *prejudecata* desemnează formularea de ipoteze despre indivizi fără a cunoaște, în prealabil, personalitatea acestora.

[285] ECRI este acronimul utilizat pentru a desemna Comisia Europeană împotriva Rasismului și Intoleranței înființată de Consiliul Europei ca organism independent de monitorizare a drepturilor omului având ca obiect problematicile din domeniul rasismului și intoleranței. Raportul a fost elaborat urmare a celui de-al cincilea ciclu de monitorizare, fiind adoptat la data de 3 aprilie 2019 și publicat la data de 5 iunie 2019.

[286] Raportul ECRI privind România 2019, p. 17.

[287] Organismul național având atribuții de monitorizare a cazurilor de discriminare, instituit prin HG nr. 1194/2001 publicată în Monitorul Oficial nr. 792/2001; în temeiul articolului 1, alin. (1) din HG nr. 1194/2001, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, denumit în continuare Consiliul, constituit în conformitate cu prevederile Ordonanței Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, se organizează și funcționează ca organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, în subordinea Guvernului.

unui studiu de profil[288] în care a fost analizată *etiologia* discriminării. Punctul comun al cauzelor generatoare a atitudinilor discriminatorii este identificat în *lipsa educației și informării cetățenilor.*

Dat fiind faptul că discriminarea se manifestă prin atitudinea ostilă față de o anumită categorie socială sau prin marginalizarea acesteia, corelativul lipsei de educație și informare a cetățenilor este *pasivitatea indivizilor față de problematicile sociale actuale.* Negarea efectelor distructive ale discriminării își are originile în lipsa de educație și este menținută de neimplicarea civică. În acest punct devin evidente formele de manifestare ale discriminării: *prin acțiune directă*, respectiv prin supunerea victimei la un tratament diferențiat, urmărind scopul sau efectul limitării, restricționării sau aneantizării exercițiului dreptului sau *prin inacțiune*– deoarece, păstrând sub tăcere actele de discriminare la care individul este martor acesta contribuie la crearea unei *culturi a normalității actelor discriminatorii.*

Cu scopul de a preveni transformarea acestei culturi într-o situație specifică climatului național, autoritățile naționale au elaborat *Strategia națională pentru prevenirea și combaterea discriminării „Egalitate, incluziune, diversitate" pentru perioada 2018-2022* a cărei aprobare a fost susținută de ECRI prin recomandările sale publicate în Raportul privind România din anul 2019[289]. Conform scopului enunțat în Preambul, Strategia propune reducerea numărului cazurilor de discriminare din societatea românească, precum și promovarea egalității în drepturi și de șanse pentru toți, prin măsuri coerente, integrate și interinstituționale, cu scopul de a contribui la dezvoltarea unei societăți care este incluzivă și în care diversitatea este prețuită. În conținutul Strategiei, *formalismul excesiv* este identificat ca principalul obstacol în obținerea unui cadru social în care nediscriminarea este implementată în mod efectiv. Astfel, evaluând situația din România din perspectiva rapoartelor internaționale și a indicatorilor de percepție, Strategia arată că sistemul normativ național cuprinde o legislație riguroasă în domeniul prevenirii și combaterii discriminării, însă efectele aplicării acesteia sunt slab vizibile din cauza implicării insuficiente a autorităților în implementare. Dreptul la nediscriminare există la nivelul retoricii și

[288] Percepții și atitudini ale populației României față de Strategia națională de prevenire și combatere a discriminării în vederea implementării Proiectului predefinit „Îmbunătățirea măsurilor antidiscriminare la nivel național prin participarea largă a profesioniștilor și a societății civile".

[289] Strategia a fost elaborată și gândită în continuarea aplicării Strategiei naționale de implementare a măsurilor de prevenire și combatere a discriminării (2007-2013).

al corectitudinii politice, fiind absent în plan concret și prin raportare la situația de fapt a unor categorii sociale defavorizate.

Populația de etnie rromă constituie o categorie-reper în analiza fenomenului discriminării la nivel național. În acest domeniu, cadrul normativ național este construit cu mai multă diligență de autoritățile naționale. Prin Hotărârea Guvernului nr. 18/2015[290] a fost aprobată Strategia Guvernului României de incluziune a cetățenilor români aparținând minorității rrome pentru perioada 2015-2020. După cum rezultă din titlul documentului, *incluziunea socială* este principalul obiectiv urmărit de reglementările conținute în Strategie. Incluziunea socială este consecința cea mai eficientă a combaterii discriminării, efectele sale fiind vizibile la multiple niveluri.

În documentele Uniunii Europene, incluziunea socială este definită prin spectrele sale de acțiune precum *procesul care conferă persoanelor confruntate cu riscul sărăciei şi excluziunii sociale oportunităţile şi resursele necesare pentru a participa pe deplin la viaţa economică, socială şi culturală, pentru a se bucura de un standard de viaţă şi bunăstare considerat normal în societatea în care trăiesc. Incluziunea socială asigură participarea sporită a acestor persoane la luarea deciziilor care le afectează viaţa, precum şi accesul la drepturile fundamentale. [291]* Guvernul român a preluat ideea conform căreia *incluziunea socială a rromilor este un aspect ce trebuie reflectat în numeroase domenii de activitate regăsite pe agenda fiecărei instituţii publice centrale şi locale,* sintetizându-o în acțiunile întreprinse pentru realizarea obiectivelor Strategiei[292].

---

[290] Publicată în Monitorul Oficial nr. 49 din 21 ianuarie 2015.

[291] Joint report by the Commission and the Council on social inclusion, 2004, p.8. (Raport comun al Comisiei și Consiliului privind incluziunea socială, 2004, p.8).

[292] Obiectivele Strategiei astfel cum au fost declarate în conținutul documentului sunt: 1. creşterea nivelului de incluziune educaţională a cetăţenilor români aparţinând minorităţii rrome, inclusiv al celor din comunităţile tradiţionale rome, la un nivel similar cu cel al restului populaţiei, inclusiv prin combaterea decalajelor sociale care cresc riscul de abandon şcolar şi analfabetism, prin măsuri afirmative şi asigurarea accesului egal, gratuit şi universal al rromilor la o educaţie de calitate; 2. asigurarea accesului tuturor copiilor rromi la o educaţie de calitate; 3. creşterea nivelului de ocupare a cetăţenilor români aparţinând minorităţii rrome şi combaterea decalajelor de participare pe piaţa muncii formală comparativ cu populaţia majoritară, inclusiv prin acordarea de sprijin persoanelor cu şanse reduse de acces la piaţa muncii formală (tineri, persoane cu educaţie scăzută, de gen feminin, în şomaj de lungă durată, din zonele în care oportunităţile de angajare sunt limitate, fără competenţe profesionale într-o meserie specifică cu cerere în zona de locuire, cu dizabilităţi etc.) şi persoanelor care au în întreţinere copii de vârstă şcolară, inclusiv prin măsuri proactive de ocupare precum consiliere, mediere şi formare profesională; 4. îmbunătăţirea stării de sănătate a cetăţenilor români aparţinând minorităţii rrome prin creşterea accesului la servicii de sănătate preventive şi curative; 5. îmbunătăţirea condiţiilor

În aceeași ordine de idei, prin Hotărârea Guvernului nr. 430/2001[293] este declarat scopul îmbunătățirii situației rromilor pe fondul fenomenului de robie materială și spirituală la care aceștia au fost supuși de-a lungul timpului, fenomen care a condus, pe termen lung, la marginalizarea socială. În temeiul unui cadru principial articulat[294] Strategia își propune să acționeze sub forma unui instrument efectiv de punere în aplicare a politicilor adoptate de Guvern în această direcție de natură să se surclaseze *formalismul* prin acțiune practică din partea autorităților. Primul obiectiv enunțat de Strategie rezidă în *instituționalizarea obiectivelor politice asumate de Guvern în problematica rromilor şi responsabilizarea autorităţilor publice centrale şi locale în aplicarea măsurilor concrete de îmbunătățire a situației cetăţenilor români de etnie rromă.*

Sintetizând informațiile aferente cadrului juridic național în domeniul discriminării, este clar că acest fenomen prezintă valențe multi-sectoriale,

---

de locuit în comunităţile locale defavorizate rrome din punct de vedere economico-social, precum şi asigurarea accesului la servicii publice şi mica infrastructură; 6. păstrarea, afirmarea şi dezvoltarea identităţii culturale (limbă, obiceiuri, patrimoniu etc.) a rromilor, în concordanţă cu respectarea drepturilor omului şi a legislaţiei în vigoare; 7. îmbunătăţirea situaţiei sociale a categoriilor defavorizate rrome, inclusiv a comunităţilor tradiţionale rrome, în domeniile: dezvoltare comunitară, protecţia copilului, justiţie şi ordine publică; 8. dezvoltarea unei abordări integrate a domeniilor prioritare şi corelarea tuturor măsurilor cuprinse în Strategie, în vederea sprijinirii cetăţenilor români aparţinând minorităţii rrome, pe tot parcursul vieţii, cu măsuri directe specifice problemelor fiecărei etape de viaţă.

[293] Publicată în Monitorul Oficial nr. 252 din 16 mai 2001.

[294] Conform punctului II din Strategie, Guvernul României adoptă următoarele principii directoare pentru aplicarea Strategiei de îmbunătăţire a situaţiei rromilor: 1. Principiul consensualităţii – Strategia de îmbunătăţire a situaţiei rromilor este rezultatul unui efort comun al Guvernului şi al organizaţiilor reprezentative ale comunităţilor de rromi. Aplicarea programelor şi proiectelor din planul de implementare a strategiei se va realiza în consultare cu reprezentanţii organizaţiilor de rromi. 2. Principiul utilităţii sociale – Strategia răspunde nevoilor specifice cu care se confrunta etnicii rromi şi realizează acel cadru social prin care rromii se pot integra funcţional în comunitate şi în societate. 3. Principiul diviziunii sectoriale – Strategia este concepută şi aplicabilă pe domenii de responsabilitate sectorială. 4. Principiul descentralizării în execuţie – Aplicarea strategiei se va realiza prin responsabilităţi specifice ale instituţiilor şi autorităţilor publice şi prin atragerea organizaţiilor neguvernamentale în implementarea programelor locale desprinse din planul general de măsuri pentru aplicarea prezentei strategii. 5. Principiul compatibilitatii legislative – Prevederile strategiei sunt în consonanta cu Constituţia şi cu legile României, precum şi cu legislaţia şi practica internaţională în domeniu. 6. Principiul diferentierii identitare – Strategia vizează edificarea unui sistem instituţional de dezvoltare comunitara, combaterea discriminării faţă de rromi, promovarea educaţiei interculturale, crearea de elite din rândul rromilor, în vederea resolidarizării sociale şi reconstrucţiei identitare. 7. Principiul egalităţii – Protecţia cetăţenilor români de etnie rromă nu trebuie să afecteze drepturile şi libertăţile celorlalţi cetăţeni români.

interesând deopotrivă domeniul muncii, domeniul sănătății, cel al educației și al guvernării, etc. În sub-secțiunea următoare a lucrării noastre, vom analiza spețe care, prin obiectul lor și prin soluțiile pronunțate de instanța europeană evidențiază modul de aplicare a principiului nediscriminării.

6.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Cegolea vs. România*[295] problema discriminării vizează protecția minorităților naționale împotriva arbitrariului în privința desemnării organizațiilor reprezentative ale acestora în Parlament.

Minoritățile naționale reprezentate în Parlament sunt scutite de pragul electoral aplicabil partidelor politice, acestora aplicându-li-se standarde diferite în procesul electoral. Reclamanta, în calitate de președinte a unei fundații reprezentând minoritatea italiană, a dorit să candideze la alegerile parlamentare; premergător acestei etape, a solicitat guvernului ca fundației să i se acorde statutul de *fundație de caritate*. În acest sens, Secretariatul General al Guvernului a trimis cererea formulată de reclamantă către două autorități administrative diferite: Departamentul pentru Relații Interetnice și Ministerul Culturii. Constatând lipsa de corespondență dintre obiectul de activitate declarat și cel real (desfășurarea și exercitarea relațiilor interetnice), Departamentul a refuzat cererea reclamantei, respingând inclusiv apelul acesteia. Pe fondul introducerii unui regim mai restrictiv pentru acordarea statutului de fundație de caritate, Biroul Electoral Central a refuzat înregistrarea candidaturii reclamantei, dat fiind faptul că fundația nu întrunea cerințele legale pentru dobândirea acestui statut. După expirarea perioadei de alegeri, Ministerul Culturii a informat reclamanta că cererea sa întrunea condițiile legale prevăzute la data introducerii cererii dar nu îndeplinea cerințele legale stabilite ulterior reformei în materie. Reclamanta a invocat situația discriminatorie în care a fost plasată prin comparație cu un alt membru parlamentar care reprezenta minoritatea italiană (din partea unei organizații diferite) și care nu era supus niciuneia dintre cerințele revizuite pentru a putea fi reales în funcție.

Analizând fondul cauzei, Curtea reiterează raționamentul statornicit pe cale jurisprudențială în temeiul căruia *discriminarea constă în tratarea diferită, fără justificare obiectivă și rezonabilă a persoanelor plasate în situații comparabile.* Astfel, nu orice diferență echivalează unei discri-

[295] Quatrième section, affaire *Cegolea c. Roumanie*, (requête no. 25560/13), arrêt, Strasbourg, 24 mars 2020. Secțiunea a patra, *cauza Cegolea vs. România*, (cererea nr. 256060/13), hotărâre, Strasbourg, 24 martie 2020.

minări: aspecte precum justificarea obiectivă și rezonabilă, urmărirea unui scop legitim sau existența unei relații rezonabile de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul urmărit – converg către o stare nediscriminatorie. Pornind de la nuanțările care se insinuează în stabilirea discriminării, Statele Contractante beneficiază de o marjă de apreciere care variază în funcție de circumstanțe, câmpuri de aplicare și context.

Curtea remarcă faptul că situația discriminatorie este în strânsă legătură cu articolul 3 din Protocolul nr. 1 la Convenție privitor la *dreptul la alegeri libere.* Conform textului citat, *Înaltele Părți Contractante se angajează să organizeze, la intervale rezonabile, alegeri libere cu vot secret, în condițiile care asigură libera exprimare a opiniei poporului cu privire la alegerea corpului legislativ.*

Interpretând dispozițiile conținute în Protocol, Curtea conchide că *libera exprimare a opiniei oamenilor* semnifică faptul că alegerile nu pot implica imixtiuni și/sau presiuni în alegerea candidaților. *Alegerea liberă* se cuvine să fie evaluată dintr-o dublă perspectivă: *prin raportare la alegători* – ei trebuie să exercite alegerea în acord cu propria conștiință și *prin raportare la cei aleși* –aceștia trebuie să aibă posibilitatea efectivă de a-și depune candidatura la alegeri. Lipsa caracterului absolut al dreptului la alegeri libere și posibilitatea de limitare implicită a acestuia nu pot conduce la *garantarea acestui drept în mod teoretic și iluzoriu.* Ca și celelalte drepturi ale Convenției, dreptul la alegeri libere trebuie să fie garantat în mod efectiv și eficient astfel cum este firesc pentru un regim democratic; ori dreptul de a candida ar fi teoretic și iluzoriu dacă persoana în cauză ar putea fi privată de acesta în mod arbitrar în orice moment. Un alt principiu dedus din analiza efectuată de Curte constă în aceea că de stabilitatea legislației electorale depinde dreptul la alegeri libere. În situația în care un stat modifică regulile electorale în mod constant atunci există riscul de a submina respectul pentru garanțiile care ar trebui să asigure alegerile libere sau încrederea în alegerile libere. Orice măsură adoptată în domeniul legislației electorale care prezintă aparența de a fi contrară posibilității de a face opoziție poate compromite șansele unei exercitări corecte și efective a dreptului la alegeri libere.

În speță, diferența de tratament identificată de reclamantă este evidențiată prin raportare la două statute juridice: cel al minorităților reprezentate în Parlament și cel al minorităților neprezentate. În esență, organizațiile reprezentate în Parlament își întemeiază legitimitatea pe alegerea lor anterioară, în timp ce organizațiile nereprezentate în Parlament trebuie să îndeplinească condiții suplimentare de eligibilitate.

Dat fiind că simpla diferență de tratament este insuficientă pentru a stabili existența discriminării, Curtea a procedat la analiza cauzelor care pot conduce la neutralizarea juridică a acesteia. Justificarea diferenței de tratament rezidă în *asigurarea seriozității unei potențiale candidaturi.* Însă, cu privire la acest aspect, *Curtea reiterează că cerințele de prezentare a partidelor politice la alegeri trebuie să beneficieze de aceeași stabilitate temporală ca și celelalte elemente fundamentale ale sistemului electoral.*

Curtea va cerceta dacă cerințele ulterioare solicitate pentru ca o asociație să aibă reprezentativitate parlamentară sunt justificate și constituie o diferență rezonabilă de tratament sau nu. În speță, cerința impusă prin reglementarea ulterioară se referă la *dobândirea, de către fundația a cărei reprezentare este avută în vedere, a statutului de utilitate publică.* Curtea recunoaște că analiza în cazul de față privește legislația care reglementa asociațiile și fundațiile, Ordonanța nr. 26/2000 în acest caz și, în special, condițiile care trebuiau îndeplinite pentru a putea solicita recunoașterea statutului de utilitate publică, care au fost modificate cu mai puțin de cinci luni înainte de alegerile parlamentare din decembrie 2012 și după ce fundația a solicitat statutul de utilitate publică. Cu toate acestea, prin adoptarea condițiilor pe care orice organizație a unei minorități naționale care intenționa să funcționeze pentru prima dată trebuia să le îndeplinească, în special dobândirea statutului de utilitate publică, Ordonanța nr. 26/2000 a avut un impact direct asupra legislației electorale. Prin urmare, Curtea consideră că este oportun să se stabilească modul în care modificarea dreptului pozitiv în materie a afectat dreptul solicitantei de a candida la alegerile parlamentare. Analizând dreptul național, Curtea deduce că, în opinia Înaltei Curți de Casație și Justiție, acordarea unui astfel de statut este la latitudinea executivului, chiar dacă asociația sau fundația care o solicită îndeplinește criteriile legale și că refuzul executivului de a acorda acest statut nu poate fi supus controlului judiciar.

Conform paragrafului 64 din hotărârea Curții, acordarea statutului de utilitate publică unei asociații sau fundații depinde de puterea discreționară a executivului, însă procedura prin care solicitantul ar fi putut contesta refuzul executivului de a recunoaște statutul de utilitate publică unei fundații sau asociații nu permite instanțelor interne o putere reală de control și nu este însoțită de garanții suficiente pentru evitarea arbitrariului.

Coroborând toate informațiile reținute de Curte și în special factori precum: absența unui control judiciar împotriva arbitrariului sau marja de apreciere a statelor, Curtea concluzionează că diferența de tratament existentă în cauză nu este suficient de justificată în raport cu scopul legitim urmărit.

2. Cauza *Moldovan și alții vs. România*[296] aduce în prim-plan rolul mentalului colectiv bazat de stereotipuri etnice în proliferarea discriminării față de populația de etnie romă.

În fapt, pe fondul izbucnirii unei altercații între 3 bărbați de etnie romă și un bărbat non-rrom fiul acestuia din urmă a fost înjunghiat în piept. În acest context, comunitatea din satul Hădăreni a început o campanie de hărțuire împotriva grupului de rromi. Întreaga comunitate, condusă de comandantul poliției locale și de mai mulți ofițeri de poliție au ajuns în casa unde s-au ascuns cei trei bărbați rromi și au incendiat-o. Doi dintre bărbați (Rapa Lupian Lăcătuș și Aurel Pardalian Lăcătuș) au reușit să scape din incendiu însă au fost urmăriți și bătuți până la moarte, iar Mircea Zoltan a fost blocat în casa incendiată, fiind ars de viu. În zilele următoare, au fost distruse casele și bunurile personale ale reclamanților. Totodată, reclamanții au susținut că au fost supuși unor tratamente contrare demnității umane când au revenit la casele lor: Otilia Rostaș a susținut că a fost atacată cu pietre, iar Maria Moldovan a declarat că a fost agresată de forțele de poliție. Petru (Dîgăla) Lăcătuș a susținut că soția sa însărcinată a fost bătută și că urmare a acestei agresiuni, copilul lor s-a născut ulterior cu leziuni cerebrale. Reclamanții au depus plângere penală pentru agresiunile suferite însă, în septembrie 1995, cererile au fost lăsate în nelucrare, fiind nesusținute.

Reclamanții au pornit un proces penal împotriva a 11 săteni la data de 11 noiembrie 1997; înlăuntrul procesului se exercita și o acțiune civilă prin care reclamanții solicită reparații care să acopere pagubele suferite. Atât martorii, cât și inculpații au declarat că ofițerii de poliție au susținut actele de agresiune împotriva victimelor. Instanța a reținut că rromi au fost marginalizați, dar și faptul că pârâții au manifestat un comportament agresiv, încălcând, în mod deliberat, normele legale și normele de conduită socială. Instanța a dispus condamnări penale reduse, (închisoare de la 1 la 5 ani) reținând în sarcina unora dintre aceștia infracțiunea de omor iar în sarcina altora infracțiunea de distrugere de bunuri. În anul 2000, doi dintre condamnați au fost grațiați prin decret prezidențial. În privința laturii civile a procesului, reclamanții au pretins daune care să acopere prejudiciile suferite prin marginalizare, dar și

[296] Former second section, *Case of Moldovan and others v.Romania*, (as regards the applicants Iulius Moldovan, MelenuţaMoldovan, Maria Moldovan, Otilia Rostaş, Petru (Gruia) Lăcătuş, Maria Floarea Zoltan and Petru (Dîgăla) Lăcătuş), *(applications nos. 41138/98 and 64320/01),* judgment no. 2, Strasbourg, 12 July 2005, final *30/11/2005*. Fosta secțiunea a doua, *cauza Moldovan și alții vs. România*, (în ceea ce privește reclamanții Iulius Moldovan, Melenuța Moldovan, Maria Moldovan, Otilia Rostaș, Petru (Gruia) *Lăcătuș, Maria Floarea Zoltan și* Petru (Dîgăla) Lăcătuș), (cereri nr. 41138/98 și 64320/01), hotărâre nr. 2, Strasbourg, 12 iulie 2005, final*ă la data de* 30/11/2005.

prin pagubele materiale precum distrugerea caselor; deşi Guvernul român a dispus măsuri pentru reconstrucția locuințelor reclamanților, aceştia au prezentat dovezi din care rezultă că locuințele nu corespund unor standarde decente, fiind inadecvate abitației. De asemenea, reclamanții au arătat că, în perioada de timp afectată reconstrucției locuințelor, autoritățile au supus reclamanții la condiții de viață inumane, aceştia fiind obligați să locuiască în spațiile amenajate pentru animalele domestice – circumstanță care a favorizat apariția bolilor precum hepatită, diabet, meningită etc.

În privința solicitării despăgubirilor morale, instanța de fond a acordat sprijin reclamanților urmând ca în căile de atac să fie respinse ca nefondate toate cererile de daune morale formulate de reclamanți. Este demn de menționat că, inițial, acțiunea în justiție a fost formulată de 25 de reclamanți dintre care doar 18 au fost de acord cu soluționarea amiabilă a cazului.

Reclamanții au invocat în fața instanței europene încălcarea principiului nediscriminării (prevăzut de articolul 14 din Convenția Europeană) în exercitarea dreptului la viață privată şi de familie (articolul 8) şi a dreptului la un proces echitabil (articolul 6).

Luând în considerare caracterul *trans-normativ* al articolului 14 din Convenție, instanța europeană a evaluat alegațiile reclamanților de a fi victime ale discriminării de către organele judiciare şi funcționarii publici de la nivel național din cauza criteriului etniei.

Studiind modul de aplicare a articolului 14 din Convenție, Curtea face trimitere la natura juridică a interzicerii discriminării, reiterând faptul că dispozițiile articolului 14 doar completează dispozițiile de fond ale Convenției şi ale Protocoalelor. Natura juridică a articolului 14 este complexă deoarece acesta nu are o existență independentă, întrucât are efect exclusiv în legătură cu exercitarea drepturilor şi libertăților protejate de aceste dispoziții. Pe de altă parte, invocarea articolului 14 nu presupune *de plano* încălcarea efectivă a acestor dispoziții. Astfel, nu poate exista un temei pentru aplicarea articolului 14 din Convenție decât dacă faptele descrise în cauză se înscriu în sfera unuia sau a mai multor drepturi şi libertăți prevăzute de Convenție. Prin evaluarea corespondenței dintre faptele evocate şi dispozițiile juridice adiacente, Curtea Europeană concluzionează că articolul 14 este aplicabil.

Luând în considerare observațiile reținute de instanța de judecată din care transpare sentimentul de ostilitate față de populația de etnie rromă prin refuzul autorităților locale de a îmbunătăți condițiile de viață al acesteia şi ținând cont de soluția pronunțată în privința acțiunii civile a reclamanților prin care instanța respinge pretențiile referitoare la reparațiile pentru distrugerea

de bunuri și de mobilier, caracterizându-i pe reclamanți drept persoane de moralitate îndoielnică din cauza etniei și a stilului de viață practicat, Curtea Europeană apreciază încălcarea garanțiilor egalității și nediscriminării prin raportare la conținutul articolelor 8 și 6 din Convenția Europeană.

Cauza *Moldovan și alții vs. România* este un reper în materie deoarece pornind de la modelul juridic al soluției pronunțate în cauza respectivă, Curtea Europeană a adoptat calea soluționării spețelor similare care au urmat prin apel la *procedura declarației unilaterale formulată de Guvernul României.*

3. În cauza *Gergely vs. România*[297] obiectul litigiului este reprezentat de incendierea caselor sătenilor rromi de către locuitorii români pe fondul unui climat de ură și discriminare. Dat fiind faptul că reclamanta s-a confruntat cu circumstanțe de viață precare iar autoritățile naționale au eșuat în prevenirea atacului și în efectuarea unei anchete penale adecvate care să permită tragerea la răspundere a făptuitorilor și asigurarea condițiilor necesare pentru recuperarea, pe calea acțiunii civile, a pagubelor suferite, aceasta s-a adresat Curții Europene invocând încălcarea articolelor 3, 6, 8, 13 și 14 din Convenție.

Guvernul României a formulat o declarație unilaterală prin care recunoaște faptele invocate de reclamantă ca reprezentând încălcări ale articolelor 3, 6, 8, 13, 14 din Convenția Europeană și s-a angajat să achite o sumă cuprinsă între 30.000 și 36.500 euro sub titlu de despăgubire. Recunoscând problema sistematică de la nivel național în privința discriminării rromilor, Guvernul României se angajează, în baza declarației unilaterale, să adopte următoarele măsuri generale pentru abordarea corectă a acestei probleme la nivelul județului Harghita: să asigure eradicarea discriminării rasiale în cadru*l* sistemului judiciar românesc; îmbunătățirea programelor educaționale pentru prevenirea și combaterea discriminării împotriva rromilor în cadrul programelor școlare din comunitatea Cașinul Nou, județul Harghita; elaborarea programelor de informare publică și de eliminare a stereotipurilor, prejudecăților și practicilor față de comunitatea de rromi din instituțiile publice din Harghita competente în raza teritorială a comunității *Cașinul Nou; susținerea schimbărilor pozitive în opinia publică a comunității Cașinul Nou privind rromii, pe baza toleranței și a principiului solidarității sociale; stimularea participării rromilor la viața economică, socială, educațională, culturală și politică a comunității locale*

[297] Third section, *case of Gergely v. Romania*, *(application no. 57885/00),* judgment Strasbourg 26 april 2007, final *26/07/2007.* Secțiunea a treia, *cauza Gergely vs. România*, (cererea nr. 57885/00), hotărâre Strasbourg 26 aprilie 2007, definitivă 26/07/2007.

din județul Harghita, prin promovarea asistenței reciproce și a proiectelor de dezvoltare comunitară; implementarea programelor de reabilitare a locuințelor și a mediului în comunitate, în special prin alocarea unor resurse financiare suficiente pentru compensare; identificarea, prevenirea și rezolvarea activă a conflictelor care pot genera violență familială, comunitară sau interetnică.

Față de susținerea reclamantei de a proceda la o analiză a fondului cauzei în pofida declarației unilaterale a Guvernului, Curtea Europeană a apreciat că deși încălcările reclamate au fost de natură foarte gravă și sensibilă, raportându-se la un caz de discriminare, acestea au fost deja abordate în mod exhaustiv în cauza *Moldovan și alții vs. România*.

4. În pofida disponibilității autorităților naționale de a flexibiliza climatul social de la nivel național în sensul asigurării incluziunii populației de etnie rromă, cauzele de discriminare a acesteia subzistă și se manifestă la o distanță semnificativă în timp de la soluționarea cauzei *Moldovan și alții vs. România.*

Exempli gratia, în cauza *Lingurar vs. România*[298] situația de fapt evocă *aparența unui tratament discriminatoriu aplicabil de autoritățile naționale în relație cu un grup de persoane aparținând minorității rrome.* Familia Lingurar a fost agresată de forțele de poliție și jandarmerie în contextul unei percheziții. Ulterior agresiunilor la care au fost supuși membrii familiei Lingurar, aceștia au fost conduși la secția de poliție locală pentru audieri, fiind eliberați în aceeași zi sub sancțiunea amenzii pentru tăiere ilegală de cherestea.

Familia Lingurar a fost spitalizată pentru a beneficia de îngrijiri medicale corespunzătoare iar rapoartele medicale formulate în cauză au concluzionat că leziunile produse puteau fi cauzate de lovirea cu obiecte dure. Ulterior, reclamanții au depus plângere penală prin care au acuzat autoritățile de aplicarea legii prin acte de violență. Deși inițial organele de anchetă au apreciat că nu există dovezi pentru urmărirea penală, instanțele de judecată au ordonat efectuarea de anchete suplimentare care pot justifica leziunile solicitanților. Ancheta a concluzionat că bărbații din familie ar fi putut fi răniți la momentul la care poliția a folosit forța pentru a-i imobiliza, iar leziunile reclamantelor au fost explicate prin raportare la un *comportament specific rromilor* potrivit căruia, în situații dificile, femeile rrome obișnuiesc să își aplice agresiuni ușoare (să se tragă de păr și să se plesnească peste față). Instanțele de judecată

[298] Fourth section, *case of Lingurar v. Romania* (application no. 48474/14), judgment Strasbourg 16 april 2019. Secțiunea a patra, *cauza Lingurar vs. România* (cererea nr. 48474/14), hotărâre, Strasbourg 16 aprilie 2019.

au considerat că explicațiile procurorilor pentru leziunile reclamanților sunt plauzibile iar polițiștii nu au folosit forța în mod excesiv, fiind respinse alegațiile reclamanților potrivit cărora atacul asupra comunității de rromi de către forțele de poliție locală este o practică constantă și sistematică.

Având în vedere circumstanțele cauzei, reclamanții au invocat în fața Curții Europene încălcarea articolului 3 în dimensiunea sa procedurală și substanțială coroborat cu articolul 14 din Convenția Europeană, susținând că autoritățile naționale le-au aplicat un tratament inuman pe baze discriminatorii, în funcție de criteriul etniei.

Instanța europeană a analizat cauza prin prisma garanțiilor oferite de articolul 14, subliniind că, dacă diferența de tratament se bazează pe rasă, culoare, origine etnică, *justificarea obiectivă și rezonabilă a tratamentului diferențiat* trebuie să fie apreciată cât mai strict posibil. În ipoteza în care autoritățile naționale investighează acte violente, acestea au în sarcina lor o obligație pozitivă suplimentară – de a adopta toate măsurile rezonabile pentru a observa dacă temeiul actelor investigate privesc rasa, ura, prejudecățile etnice.

Cercetând alegațiile reclamanților având ca obiect relele tratamente aplicate asupra acestora de forțele de poliție și jandarmerie, Curtea Europeană reține că la data intervenției în casa familiei reclamanților, aceștia nu erau înarmați și nu aveau antecedente de a fi căutați de poliție pentru infracțiuni violente. Reținând concluziile prezentate în rapoartele medicale și luând în considerare circumstanțele menționate anterior, Curtea apreciază că leziunile suferite de reclamanți au atins nivelul minim de severitate necesar pentru aplicarea articolului 3 din Convenție. Deși forțele de ordine au motivat utilizarea unui comportament agresiv față de reclamanți în scopul contracarării agresiunilor din partea acestora, nici polițiștii și nici jandarmii nu au introdus acțiuni penale, civile, administrative împotriva comportamentului abuziv și provocator al reclamanților. De asemenea, supoziția conform căreia rănile suferite de reclamanți au fost autoinduse nu este susținută în practică, nefiind coroborată cu alte mijloace de probă. În consecință, Curtea consideră că a existat o încălcare a articolului 3 în latura referitoare la obligațiile de fond repartizate Statelor Părți. Pentru a adăuga la încălcarea articolului 3 din Convenția Europeană și încălcarea standardului nediscriminării prevăzut de articolul 14 din Convenția Europeană, instanța trebuie să decidă asupra *motivului intervenției forțelor de ordine* și să analizeze dacă factorul rasial a fost determinant pentru desfășurarea intervenției.

În acest sens, Curtea Europeană observă că în planul de intervenție, elaborat înainte de raidul poliției din data de 15 decembrie 2011, autoritățile au identificat compoziția etnică a comunității vizate și au făcut referire

la presupusul comportament antisocial al etnicilor rromi și la presupusa criminalitate ridicată în rândul acestei comunități. Deci, prezumția comportamentului infracțional al rromilor a fost absolutizată și extinsă asupra întregii comunități în funcție de criteriul originii etnice comune. Continuând raționamentul, Curtea consideră că autoritățile au aplicat un *modus operandi* discriminatoriu, având expectativa opoziției și a violenței provenite din partea reclamanților. Astfel, se identifică o încălcare a articolului 14 coroborat cu articolul 3 din Convenția Europeană– acesta din urmă fiind privit în dimensiunea sa substanțială.

Evaluând alegațiile reclamanților referitoare la ineficiența investigațiilor conduse de autoritățile publice, dat fiind faptul că acestea au fost efectuate pe baze discriminatorii, instanța europeană observă că autoritățile au acceptat ca fiind în limitele normalului utilizarea forței asupra reclamanților, trăsătura etniei fiind suficientă pentru a justifica comportamentul violent.

Curtea opinează că obligațiile pozitive ale Statelor Părți care decurg din aplicarea articolului 3 trebuie să fie interpretate și aplicate într-un mod deosebit de riguros în cazul în care s-au manifestat antecedente de violență și intoleranță asupra minorităților etnice cu ocazia investigațiilor oficiale. Mențiunile despre „comportamentul rromilor" care sunt inserate în evaluarea situației de către autorități sunt suficiente pentru a suspecta lipsa de rigurozitate a autorităților în anchetarea minorităților etnice. Deși există indicii de rasism instituționalizat, acuzațiile de discriminare formulate de reclamanți au fost respinse de instanțele naționale fără o analiză amănunțită a cauzei, – fapt care conduce la încălcarea articolului 14, coroborat cu articolul 3 din Convenția Europeană– acesta din urmă fiind privit în dimensiunea sa procedurală.

5. Criteriul discriminatoriu instrument în cauza *Alexandru Enache vs. România*[299] este cel al *diferenței de gen*. În speță, reclamantul este condamnat la 7 ani de închisoare pentru delapidare, începând executarea pedepsei din decembrie 2011. Domnul Enache a depus o cerere de suspendare a executării pedepsei în temeiul articolului 453 paragraful 1 din Codul de Procedură Penală – dispoziții care au fost integrate ulterior în articolul 589 paragraful 1 din noul Cod de Procedură Penală. Normele citate permiteau mamelor condamnate la închisoare să solicite suspendarea executării pedepsei până

[299] Quatrième section, affaire *Alexandru Enache c. Roumanie*, *(requête no. 16986/12),* arrêt Strasbourg 3 octobre 2017, définitif 03/01/2018. Secțiunea a patra, *cauza Alexandru Enache vs. România*, (cererea nr. 16986/12), hotărâre pronunțată la Strasbourg la data de 3 octombrie 2017, finală la data de 03/01/2018.

la momentul la care copilul lor împlinea vârsta de 1 an. Cererea a fost respinsă de instanță fiind motivată prin argumentul potrivit căruia dispoziția în cauză se impune a fi interpretată restrictiv, fără a fi posibilă aplicarea acesteia prin analogie. Adresându-se Curții Europene, domnul Enache a invocat încălcarea articolului 14 din Convenția Europeană prin raportare la circumstanțele cauzei.

Curtea precizează că, pentru ca o problematică să fie înscrisă în conținutul de aplicare al articolului 14 din Convenția Europeană trebuie să existe o diferență de tratament între persoane aflate în situații similare sau comparabile, fără ca similitudinea sau posibilitatea de comparare să indice *identitatea de circumstanțe.*

În cazul evocat, este clar că există diferența de tratament în funcție de criteriul genului între deținuții având copil cu vârsta sub 1 an: femeile condamnate având copii sub 1 an pot beneficia de suspendarea executării pedepsei spre deosebire de bărbații condamnați care, aflându-se în aceeași situație personală, beneficiază de un alt tratament.

Acest detaliu fiind stabilit, trebuie să fie cercetat dacă, în abordarea subiectului *amânării executării pedepsei,* reclamantul se află într-o situație comparabilă/similară cu cea a unei prizoniere având un copil sub 1 an. Analizând această problemă, Curtea prevede că amânarea aplicării unei pedepse privative de libertate privește în primul rând interesul superior al copilului și are ca scop asigurarea acordării, în favoarea copilului, a atenției și îngrijirii adecvate în primul său an de viață; deși atât tatăl, cât și mama pot oferi îngrijire și atenție copilului, posibilitatea de amânare a pedepsei se extinde până la celebrarea primei zile de naștere a copilului, depășind circumstanțele sarcinii și nașterii. În acest punct este evident că reclamantul se află într-o poziție similară/comparabilă cu cea a altor prizoniere.

Corelând aspectele stabilite până în acest moment, sunt demonstrate 2 elemente: diferența de tratament și situația comparabilă/similară a tatălui și a mamei unui copil mai mic de 1 an aflați în executarea unei pedepse privative de libertate.

Urmând logica de argumentare a articolului 14, trebuie să se stabilească dacă *diferența de tratament este justificată în mod obiectiv și rezonabil.*

Scopul reglementării diferențiate stabilite la nivel național rezidă în cultivarea legăturii speciale dintre mamă și copil în primele luni după naștere. Totodată, Guvernul a luat în considerare instrumentele internaționale și europene care promovează protecția femeii împotriva violenței de gen, a abuzurilor și a hărțuirii sexuale în penitenciar, precum și normele care asigură protecția femeilor însărcinate.

Deci, interesul superior al copilului reprezintă justificarea obiectivă şi rezonabilă a diferenței de tratament. Principiul interesului superior al copilului cunoaște consacrare legislativă la nivelul cadrului juridic național prin Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului[300]; aceasta din urmă reglementează *in extenso* în articolul 2, elementele de conținut ale acestui principiu: (1) orice reglementări în domeniul promovării și respectării drepturilor copilului trebuie să se subordoneze cu prioritate acestui principiu; (2) interesul superior al copilului se circumscrie asigurării dreptului la o dezvoltare fizică și morală normală, la echilibru socio-afectiv, la viață de familie; (3) principiul interesului superior al copilului este impus inclusiv în legătură cu drepturile şi obligațiile ce revin părinților copilului, altor reprezentanți legali ai săi, precum şi oricăror persoane cărora acesta le-a fost plasat în mod legal; (4) principiul interesului superior al copilului va prevala în toate demersurile şi deciziile care privesc copiii, întreprinse de autoritățile publice şi de organismele private autorizate, precum şi în cauzele soluționate de instanțele judecătoreşti; (5) în determinarea interesului superior al copilului se au în vedere cel puțin următoarele: a) nevoile de dezvoltare fizică, psihologică, de educație şi sănătate, de securitate şi stabilitate şi apartenență la o familie; b) opinia copilului, în funcție de vârsta şi gradul de maturitate; c) istoricul copilului, având în vedere, în mod special, situațiile de abuz, neglijare, exploatare sau orice altă formă de violență asupra copilului, precum şi potențialele situații de risc care pot interveni în viitor; d) capacitatea părinților sau a persoanelor care urmează să se ocupe de creşterea şi îngrijirea copilului de a răspunde nevoilor concrete ale acestuia; e) menținerea relațiilor personale cu indivizii față de care copilul a dezvoltat relații de atașament.

Beneficiind de o reglementare legală extinsă, principiul interesului superior al copilului se diferențiază de tradiții, presupuneri generale, atitudini sociale care prevalează într-un anumit stat și care, în accepțiunea Curții Europene nu pot fi calificate ca *o justificare obiectivă și rezonabilă.*

Continuând cercetarea cauzei, Curtea a subliniat că acordarea amânării executării pedepsei femeilor prizoniere care au un copil de vârstă mai mică de 1 an nu este realizată în mod automat, ci este condiționată de formularea unei *cereri* și de evaluarea tuturor factorilor situației. Calitatea de condamnat de sex feminin nu determină, în mod automat, aprobarea cererii; au existat situații în care instanțele naționale au efectuat o examinare detaliată a cererilor menționate și le-au respins atunci când situația personală a reclamantelor nu justifica o amânare a executării pedepsei.

[300] Publicată în Monitorul Oficial nr. 159 din 5 martie 2014.

De asemenea, Curtea apreciază că evenimente personale precum sarcina și nașterea sunt strâns legate de persoanele de sex feminin, iar legăturile dintre copil și mamă comportă un caracter special – de aici decurge justificarea distincției realizate între bărbații și femeile condamnate în temeiul articolului 14. În același sens, normele internaționale și europene avansează o protecție sporită a maternității, fără ca aceasta să fie considerată un act discriminatoriu. Protecția specială a maternității se menține și în situația în care femeia se află în circumstanțe excepționale precum privarea de libertate.

Prin faptul că diferența de tratament în funcție de gen dintre persoanele condamnate la executarea unei pedepse privative de libertate poate fi justificată în mod legitim Curtea conchide că, în speță, nu a existat o încălcare a dispozițiilor articolului 14.

7. Aria tematică a migrației și azilului

7.1 Considerente generale de analiză

Fenomenul migrației reprezintă punctul de interes pentru multiple probleme care sunt așezate în centrul preocupărilor autorităților naționale precum *libera circulație a forței de muncă, flexibilizarea sistemului educațional și a standardelor de recunoaștere și echivalare a titlurilor și meritelor academice, traficul de ființe umane și de substanțe psihotrope*, etc.

Provocările dezvoltate în legătură cu fenomenul migrației rezidă în aceea că, spre deosebire de alte subiecte conexe sferei de interes a drepturilor omului, migrația se produce la frontiere, producând implicații transversale în diverse domenii de interes.

Luând în considerare aceste aspecte, la nivel național, au fost adoptate două documente programatice care produc efecte în domeniul migrației: Strategia Națională privind Imigrația pentru perioada 2015-2018[301] și Strategia Națională de Management Integrat al Frontierei de Stat a României pentru perioada 2018-2020[302].

Deși migrația legală reprezintă un aspect pozitiv, menit a favoriza diversitatea, toleranța și acceptarea, realizându-se pe baze consensuale între statul primitor și persoana imigrantă, migrația ilegală reprezintă forma cea

[301] Aprobată prin Hotărârea nr. 780/2015, publicată prin Monitorul Oficial nr. 780 din 23 octombrie 2015.

[302] Aprobată prin Hotarârea nr. 486 din 5 iulie 2018, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 612 din 17 iulie 2018.

mai des întâlnită a acestui fenomen. În acord cu datele prezentate în Strategia Națională de Management Integrat al Frontierei de Stat a României, *migrația ilegală* (care se realizează prin trecerea ilegală a frontierei de stat, fie prin sustragerea de la controlul de frontieră prin folosirea de documente/vize false ori falsificate, fie prin ascunderea în mijloacele de transport) rezultă urmare a poziționării geografice a României, în țara noastră existând 3 rute principale de migrație către Europa de Vest: ruta estică (Asia Centrală/ Africa – Rusia/Ucraina – Republica Moldova), ruta Est-Mediteraneeană (Asia Centrală – Siria – Turcia/Grecia – Bulgaria, maritim Turcia-România) și ruta Balcanilor de Vest (Asia Centrală/Nordul Africii – Turcia – Grecia – Macedonia/Albania – Kosovo – Serbia).

Efectele produse de migrația ilegală vizează afectarea valorilor demografice, compromiterea accesului pe piața forței de muncă a cetățenilor români, periclitarea siguranței publice și a securității naționale etc.

Sub ideea conducătoare conform căreia *Migraţia este un proces care trebuie gestionat şi nu o problemă care trebuie rezolvată,* Strategia Națională privind Imigrația în perioada 2015-2018 propune ca obiective generale: (1) promovarea migraţiei legale în beneficiul tuturor părţilor: societatea românească, imigranţi şi statele lor de origine; (2) întărirea controlului legalităţii şederii cetăţenilor statelor terţe pe teritoriul României şi aplicarea corespunzătoare a măsurilor de îndepărtare şi a măsurilor restrictive; (3) îmbunătăţirea sistemului naţional de azil în scopul eficientizării şi asigurării conformităţii cu standardele legale naţionale, europene şi internaţionale aplicabile; (4) participarea activă a României la eforturile comunităţii internaţionale şi a statelor membre ale Uniunii Europene la identificarea unor soluţii durabile pentru persoanele aflate în nevoie de protecţie internaţională şi integrarea socială a cetăţenilor statelor terţe. Aspectele conexe fenomenului migrației nu sunt reglementate *in expresis* în dispozițiile de drept substanțial ale Convenției Europene. Singurele norme care reglementează, în mod implicit, fenomenul migrației sunt: articolul 2[303]

[303] *Libertatea de circulaţie*: 1. Oricine se găseşte în mod legal pe teritoriul unui stat are dreptul să circule în mod liber şi să-şi aleagă în mod liber reşedinţa sa. 2. Orice persoană este liberă să părăsească orice ţară, inclusiv pe a sa. 3. Exercitarea acestor drepturi nu poate face obiectul altor restrângeri decât acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare într-o societate democratică pentru securitatea naţională, siguranţa publică, menţinerea ordinii publice, prevenirea faptelor penale, protecţia sănătăţii sau a moralei, ori pentru protejarea drepturilor şi libertăţilor altora. 4. În anumite zone determinate drepturile recunoscute în paragraful 1 pot face obiectul unor restrângeri care, prevăzute de lege, sunt justificate de interesul public într-o societate democratică.

și articolul 4[304] din Protocolul nr. 4, precum și articolul 1[305] din Protocolul nr. 7. Aplicând o perspectivă integrată asupra dreptului convențional, normele stabilite în materia migrației nu pot fi analizate în mod izolat, „disjunse" de celelalte garanții conținute de Convenție. Astfel, perspectiva migrației presupune acordarea tuturor actorilor implicați acces la drepturile și libertățile prevăzute de Convenție. În același sens extensiv, propunem analizarea, în următoarea sub-secțiune a lucrării noastre, a jurisprudenței împotriva României dezvoltată în acest domeniu.

7.2. Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *D și alții vs. România*[306] expulzarea este evaluată în relație cu articolele 2 și 3 din Convenția Europeană. În aprecierea pertinenței măsurii expulzării este necesară o minimă cercetare a situației existente în statul membru de cetățenie al individului față de care există posibilitatea de a se dispune măsura expulzării pentru a observa modul în care operează la nivel național garanțiile corelative dreptului la viață, precum și garanțiile convenționale care protejează individul împotriva torturii, a tratamentelor sau pedepselor inumane sau degradante.

Conform circumstanțelor de fapt al speței citate anterior, D. a locuit în România în perioada 1994-1997; în anul 1997 D. a obținut statutul de refugiat în Germania și s-a reîntors în România unde s-a căsătorit. Urmare a căsătoriei au rezultat trei copii care au fost încredințați mamei ca efect al divorțului părinților produs în anul 2009. Începând cu anul 2003, statutul lui D. s-a schimbat, devenind rezident ilegal în România. În anul 2006, D. a fost declarat indezirabil, fiind expulzat în Siria pentru o perioadă de 15 ani, autoritățile române motivând această decizie prin aceea că D. reprezintă o amenințare la adresa securității naționale. Deși expulzat de

---

[304] *Interzicerea expulzărilor colective de străini*: Expulzările colective de străini sunt interzise.

[305] *Garanțiile procedurale în cazul expulzărilor de străini*: 1. Un străin care își are reședința în mod legal pe teritoriul unui stat nu poate fi expulzat decât în temeiul executării unei hotărâri luate conform legii, iar el trebuie să poată: a. să prezinte motivele care pledează împotriva expulzării sale; b. să ceară examinarea cazului său; şic. să ceară să fie reprezentat în acest scop în fața autorităților competente sau a uneia ori a mai multor persoane desemnate de către această autoritate. 2. Un străin poate fi expulzat înainte de exercitarea drepturilor enumerate în paragrafele articolului precedent atunci când expulzarea este necesară în interesul ordinii publice sau se întemeiază pe motive de securitate națională.

[306] Quatrième section, *affaire D. et autres c. Roumanie*, *(requête no. 75953/16),* arrêt, Strasbourg 14 janvier 2020, définitif 22/06/2020. Secțiunea a patra, *cauza D. și alții vs. România*, (cererea nr. 75953/16), hotărâre, Strasbourg 14 ianuarie 2020, final 22/06/2020.

autoritățile române, D. a revenit în România în anul 2007 prin procurarea unor documente de identitate false.

În același an, D. a dobândit statutul de *persoană tolerată* conform dispozițiilor legale în vigoare[307], însă a devenit subiectul unei investigații penale, pe parcursul aceluiași an, fiind obținute elemente probatorii suficiente împotriva sa. A fost deschisă o anchetă împotriva sa pentru următoarele infracțiuni: contrabandă cu persoane imigrante, apartenență la grupare de crimă organizată și fals. În cursul anchetei penale, împotriva lui D. au fost formulate acuzații privitoare la facilitarea accesului pe teritoriul României a 5 cetățeni irakieni prezumați a desfășura activități teroriste pe teritoriul țării. D. și-a executat pedeapsa penală și a contestat hotărârea de expulzare invocând că viața și demnitatea sa ar fi puse în pericol ca urmare a aplicării acestei măsuri. Deoarece la nivel național contestațiile sale au fost respinse, D. a formulat o cerere individuală la Curtea Europeană, solicitând dispunerea, în favoarea sa, a unei măsuri provizorii; în consecință, Curtea a solicitat Guvernului Român suspendarea expulzării lui D. până la primirea unei noi notificări în acest sens.

---

[307] Conform articolului 106^1 din Ordonanța de Urgență nr. 194/2002 privind regimul străinilor în România, cu modificările și completările ulterioare, publicată în Monitorul Oficial nr. 421/2008, *acordarea tolerării* implică respectarea următoarelor formalități: (1) Inspectoratul General pentru Imigrări acordă, din oficiu sau la cerere, tolerarea rămânerii pe teritoriul României, denumită în continuare tolerare, străinilor care nu au drept de ședere și care, din motive obiective, nu părăsesc teritoriul României. (2) Reprezintă motive obiective în sensul alin. (1) următoarele situații: a) străinului îi sunt aplicabile prevederile articolului 15 alin. (1) privind nepermiterea ieșirii din România și nu îndeplinește condițiile prevăzute de prezenta ordonanță de urgență pentru acordarea unui drept de ședere; b) măsura custodiei publice dispusă împotriva străinului a încetat fără ca străinul să fie îndepărtat sub escortă; c) prezența temporară pe teritoriul României a străinului este cerută de interese publice importante. În acest caz, tolerarea se acordă la solicitarea autorităților sau a instituțiilor publice; d) străinului îi sunt aplicabile prevederile articolului 82 alin. (1) privind interzicerea returnării, dar nu îndeplinește condițiile pentru acordarea sau prelungirea dreptului de ședere temporară; e) străinului îi sunt aplicabile prevederile articolului 96 alin. (1) privind suspendarea executării obligației de returnare; f) îndepărtarea sub escortă nu poate fi executată în termen de 24 de ore de la depistarea străinului și există indicii temeinice că nu se impune ca acesta să fie luat în custodie publică; g) Inspectoratul General pentru Imigrări constată că imposibilitatea temporară de a părăsi România este determinată de alte împrejurări, independente de voința străinului, imprevizibile și care nu pot fi înlăturate. (3) Neacordarea tolerării de către Inspectoratul General pentru Imigrări poate fi contestată în termen de 5 zile de la comunicare la curtea de apel competentă teritorial. Instanța se pronunță în termen de 30 de zile, hotărârea instanței fiind definitivă. (4) Procurorul, prin ordonanță, sau, după caz, instanța, prin încheiere, acordă tolerarea atunci când există motive serioase să se considere că un străin care nu are drept de ședere este victimă a traficului de ființe umane și prezența acestuia pe teritoriul României este necesară pentru buna desfășurare a procesului penal.

Studiind argumentele formulate de D. în contestațiile privitoare la expulzarea sa, Curtea Europeană reiterează, cu titlu de principiu, modul în care se cuvine a fi interpretată corelația dintre interdicția expulzării străinilor și protecția dreptului la viață și la demnitate: *(...) în contextul expulzării, atunci când există motive serioase și dovedite pentru a crede că o persoană, dacă este expulzată în țara de cetățenie, va risca în mod real să fie supusă pedepsei capitale, torturii sau tratamentului sau pedepselor inumane sau degradante, atât articolul 2, cât și articolul 3 implică faptul că Statul Contractant nu trebuie să expulzeze persoana în cauză.*[308]

Având în vedere că instanța europeană nu poate contesta aprecierea instanțelor naționale în privința situației de fapt a cauzei, aspecte precum *modul de desfășurare a evenimentelor, credibilitatea martorilor* sunt în sarcina autorităților de la nivel național. Intervenția Curții Europene este pertinentă pentru a verifica dacă evaluarea făcută de autoritățile naționale este suficient de susținută de informații fiabile și obiective. Cu titlu de principiu, intervenția Curții Europene din această perspectivă trebuie să fie luată în considerare.

Referitor la alegațiile reclamantului conform cărora va fi supus la tratamente contrare demnității umane, susceptibile de a-i pune viața în pericol în cazul returnării în statul de cetățenie, *sarcina probatorie revine reclamantului.* În acest sens, Curtea instituie următoarea regulă probatorie: este în sarcina reclamantului să prezinte probe capabile să demonstreze că există motive serioase de a crede că, dacă măsura reclamată ar fi pusă în aplicare, el ar fi expus unui risc real de a fi aplicat asupra sa un tratament contrar articolelor 2 și 3 din Convenție.

Reclamantul invocă în fața Curții că, în cazul în care ar fi expulzat în Irak, ar fi supus la pedeapsa cu moartea sau la tratamentul contrar articolului 3 din Convenția Europeană, dată fiind condamnarea sa pentru fapte de terorism în România. Totodată reclamantul aduce în fața Curții argumentul conform căruia statul român dorește continuarea procedurilor de expulzare în temeiul condamnării suplimentare referitoare la interzicerea exercitării dreptului de ședere pe teritoriul național timp de cinci ani.

Revenind la principiile aplicabile în materie probatorie, Curtea constată că reclamantul nu a dovedit existența unui risc de rele tratamente în cazul executării pedepsei suplimentare de expulzare de pe teritoriul național. De asemenea, Curtea reține că decizia adoptată de autoritățile naționale este în concordanță cu jurisprudența sa. În acest sens, Curtea reiterează concluziile Înaltei Curți care atestă că *probele înscrise în dosar în scopul stabilirii*

[308] Conform paragrafului 61 din Hotărârea pronunțată în cauză.

existenţei riscului de tortură sau maltratare au fost de natură generală iar situaţia reclamantului în Irak nu reprezintă un pericol real pentru acesta deoarece reclamantul nu este supus, în statul de origine, unei proceduri penale pentru fapte de terorism; deci, prin coroborarea circumstanţelor cauzei, reclamantul nu a comis acte care să fie în legătură cu politica antiteroristă a Irakului.

Luând în considerare analiza motivată şi lipsită de arbitrar efectuată de instanţele naţionale, Curtea Europeană apreciază că aceasta nu trebuie să fie chestionată. Deci, nefiind motive reale şi serioase pentru a aprecia că dacă ar fi returnat în Irak reclamantul ar fi supus unui tratament contrar articolelor 2 şi 3 din Convenţie, Curtea Europeană consideră că punerea în aplicare a ordinului de deportare împotriva persoanei în cauză nu încalcă prevederile articolelor 2 şi 3 din Convenţie.

Invocând, în subsidiar, încălcarea vieţii private şi de familie prin măsura de expulzare în Irak, Curtea a evaluat raportul dintre dispunerea măsurii expulzării şi menţinerea siguranţei naţionale şi a ordinii publice. În aceeaşi ordine de idei, Curtea a examinat modul în care pot fi conciliate interesele private ale individului cu interesele generale ale societăţii, stabilind *criteriile pe care autorităţile trebuie să le învedereze în astfel de cazuri:* natura şi gravitatea infracţiunii comise de solicitant; durata şederii persoanei în cauză în ţara din care urmează să fie expulzată; durata de timp care a trecut de la infracţiune şi comportamentul reclamantului în această perioadă; naţionalitatea diferitelor persoane implicate în cauză; situaţia familială a reclamantului şi, în special, dacă este cazul, durata căsătoriei sale şi alţi factori care atestă efectivitatea vieţii de familie în cadrul cuplului; dacă soţul/soţia era la curent cu infracţiunea la momentul stabilirii relaţiei de familie; circumstanţa naşterii copiilor: dacă copiii s-au născut în afara căsătoriei şi, în caz afirmativ, vârsta lor; gravitatea dificultăţilor pe care soţul/soţia este probabil să le întâmpine în ţara în care solicitantul urmează să fie deportat; interesele şi bunăstarea copiilor, în special dificultăţile pe care copiii solicitantului pot să le întâmpine în ţara în care acesta urmează să fie deportat şi gradul de profunzime al legăturilor sociale, culturale şi familiale cu ţara gazdă şi cu ţara de destinaţie.[309]

Curtea remarcă ponderea semnificativă acordată de Înalta Curte divorţului dintre reclamant şi soţia sa, fiind subliniată ideea conform căreia divorţul este expresia deteriorării vieţii de familie a reclamantului; din modul de desfăşurare a procedurilor de divorţ nu a rezultat că reclamantul a susţinut implicarea continuă în viaţa privată a copiilor rezultaţi din căsătoria cu fosta soţie.

[309] Conform paragrafului 85 din Hotărârea pronunţată în cauză.

În susținerile privitoare la lezarea vieții private și de familie, reclamantul a invocat faptul că familia sa de origine este stabilită în România, de aici rezultă legăturile sociale mai strânse dintre reclamant și statul român. Studiind argumentele prezentate de reclamant împotriva expulzării din perspectiva posibilității de lezare a vieții private și de familie, Curtea opinează că reclamantul a adus în atenția instanțelor naționale elemente generale, fără a contextualiza situația în funcție de elemente specifice. În acest sens, cercetarea susținută de instanțele naționale pe parcursul judecății este cuprinzătoare, ținând cont, în mod cumulat, de elementele relevante ale cauzei: inclusiv natura și gravitatea infracțiunii comise de persoana în cauză, precum și cazierul său judiciar, legăturile sociale, culturale și familiale cu România și Irak, precum și perioada petrecută pe teritoriul României.

Prin raportare la activitatea probatorie a reclamantului, Curtea indică faptul că acesta nu a clarificat circumstanțe de fapt deosebit de importante pentru evaluarea cererii sale: nu au fost demonstrate legăturile lingvistice, sociale, culturale sau economice dintre reclamant și România și nici existența unei obligații de întreținere pe care reclamantul o are față de mama și frații săi.

În consecință, Curtea conchide că executarea expulzării reclamantului nu determină o imixtiune directă în viața privată și de familie a acestuia.

Având în vedere că expulzarea reclamantului de pe teritoriul României nu încalcă dispozițiile articolelor 2,3, 8 din Convenția Europeană cererea acestuia este inadmisibilă.

2. În cauza *Muhammad și Muhammad vs. România*[310] se analizează solicitarea de expulzare a doi cetățeni pakistanezi ca urmare a faptului că au fost declarați indezirabili, fără a fi îndeplinite, față de aceștia, garanțiile cuprinse în articolul 1, pct. 1, lit. a din Protocolul nr. 7 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului potrivit cărora: *un străin care îşi are reşedinţa în mod legal pe teritoriul unui Stat nu poate fi expulzat decât în temeiul executării unei hotărâri luate conform legii şi el trebuie să poată: a. să prezinte motivele care pledează împotriva expulzării sale.*

În fapt, reclamanții s-au născut în Karor (Pakistan) și s-au mutat în România în anii 2009, respectiv 2012 pentru studii. Parchetul de pe lângă Curtea de Apel București a pornit procedurile legale pentru ca aceștia să fie expulzați de pe teritoriul românesc în temeiul informațiilor clasificate

[310] Communiquée le 10 juillet 2015, Troisieme Section, Requête no. 80982/12 *Adeel Muhammad et Ramzan Muhammad contre la Roumanie* introduite le 19 décembre 2012. Comunicată la 10 iulie 2015, Secțiunea a treia, Cererea nr. 80982/12 *Adeel Muhammad și Ramzan Muhammad vs. România,* introdusă pe 19 decembrie 2012.

primite de la Serviciul Român de Informații care atestă că aceștia au fost implicați în activități care prezintă o potențială amenințare la adresa securității naționale. Reclamanții au fost informați printr-o scrisoare că sunt declarați persoane indezirabile și că se impune expulzarea acestora, fără a le fi comunicate *motivele* pe care se fundamentează aceste dispoziții. Deși reclamanții au contestat în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție măsura expulzării, invocând că motivele de expulzare nu le-au fost comunicate și că statutul clasificat al informațiilor nu a fost demonstrat, aceștia nu au avut câștig de cauză.

Statul român a fost notificat, în cadrul procedurii comunicărilor iar la data de 27 februarie 2019 Camera căreia i-a fost repartizată cauza s-a desesizat în favoarea Marii Camere, judecata în cauză fiind pendinte.

3. Cauza *Geleri vs. România*[311] reiterează problema încălcării articolului 1, pct. 1, lit. a din Protocolul nr. 7 la Convenția Europeană prin prisma unei situații de fapt relativ similară cu cea expusă în cauza citată anterior.

Reclamantul, domnul Geleri, este cetățean turc dar locuia în mod legal în România în baza unei decizii de acordare a azilului politic adoptată în anul 1998 și confirmată în anul 2001. În anul 2005, prin dispoziția Parchetului de pe lângă Curtea de Apel București, domnul Geleri a fost declarat *persona non grata,* fiindu-i interzisă intrarea în România pe o perioadă de 10 ani din cauza unor informații sigure în temeiul cărora acesta ar fi fost implicat în activități care periclitează siguranța națională. Contestând decizia de expulzare luată împotriva sa, domnul Geleri a invocat faptul că acesta duce o existență integrată din punct de vedere social deoarece membrii familiei sale (soția și copilul) sunt cetățeni români iar activitatea economico-profesională desfășurată pe teritoriul României rezultă din calitatea de membru asociat în cadrul a două societăți comerciale. De asemenea, domnul Geleri a invocat *lipsa unei motivări exprese* a ordinului de expulzare inițial. Respingând contestația formulată de domnul Geleri, Curtea de Apel București a subliniat că *rațiunile care stau la baza emiterii ordinului de expulzare al unei persoane străine declarate persona non grata nu pot fi comunicate persoanei în cauză pentru că sunt calificate prin lege ca secrete.* În consecință, domnului Geleri i-a fost retras statutul de *refugiat* – soluție menținută de Înalta Curte de Casație și Justiție. Urmare a

[311] Troisième section, *affaire Geleri c. Roumanie*, (requête no. 33118/05), arrêt Strasbourg, 15 février 2011, définitif, 15/09/2011. Secțiunea a treia, *cauza Geleri vs. România*, (cererea nr. 33118/05), hotărârea pronunțată la Strasbourg, la data de 15 februarie 2011, definitivă la 15/09/2011.

acestor soluții pronunțate la nivel național, domnul Geleri a invocat în fața Curții Europene încălcarea standardelor cuprinse în articolul 8 coroborat cu articolul 1 din Protocolul nr. 7 la Convenția Europeană.

Referitor la încălcarea garanțiilor reglementate de articolul 1 din Protocolul nr. 7, Curtea Europeană achiesează că, dintre acestea, *legalitatea* are o relevanță substanțială. Astfel, prima teză a articolului 1 menționează că *un străin care își are reşedinţa în mod legal pe teritoriul unui Stat nu poate fi expulzat decât în temeiul executării unei hotărâri luate conform legii.*

În interpretarea Curții, noțiunea de *lege* desemnează atât sensul formal (existența unei norme adoptate în conformitate cu procedura adecvată), cât și sensul material (norma trebuie să prezinte accesibilitate, previzibilitate cât și protecția împotriva încălcărilor arbitrare ale prerogativelor garantate de Convenție).

Informarea reclamantului în privința expulzării sale a avut un caracter pur formal deoarece acestuia nu i-au fost comunicate *expresis verbis* faptele care i se impută. Deși legalitatea ocupă o poziție supraordonată în ierarhia garanțiilor prevăzute de articolul 1 din Protocolul nr. 7, aceasta nu invalidează necesitatea asigurării, în favoarea persoanei susceptibile de expulzare a posibilității de a: (1) prezenta motivele care pledează împotriva expulzării sale; (2) cere examinarea cazului său; (3) cere să fie reprezentat în acest scop în fața autorităților competente sau a uneia ori a mai multor persoane desemnate de către această autoritate. Ori, legalitatea se află în relații de dependență directă cu celelalte garanții: nu este posibil să se asigure în mod efectiv individului posibilitatea de prezentare a motivelor care pledează împotriva expulzării sale dacă acesta nu a luat la cunoștință, inițial de respectivele motive, în acord cu prevederile legale. Deci, pentru ca hotărârile de expulzare să se conformeze cerinței legalității acestea trebuie să fie motivate în mod efectiv, clar și cuprinzător. Legat de aceste aspecte, dreptul la examinarea cauzei implică posibilitatea persoanei susceptibile de expulzare de a fi informată asupra acuzațiilor care i se aduc şi de a i se permite, în mod corelativ, de a prezenta argumentele contrare expulzării sale.

În evaluarea temeiniciei deciziei de expulzare, dreptul la viață privată și de familie comportă unele particularități. Dacă o persoană este ținută răspunzătoare pentru anumite fapte care pot conduce la adoptarea, împotriva sa, a unei decizii de expulzare, este necesar a se aplica principiul potrivit căruia persoana în cauză trebuie să se bucure de garanții împotriva unei acțiuni arbitrare din partea autorităților naționale. Astfel, Curtea evidențiază că, pentru a contracara arbitrariul în procesul de expulzare a străinilor, acestora trebuie să li se asigure *posibilitatea ca măsura atacată să fie verificată de*

un organism independent şi imparțial, împuternicit să examineze toate aspectele relevante de fapt şi de drept, să decidă asupra legalității măsurii şi să sancționeze orice abuz din partea autorităților. În fața acestui organism de supraveghere, persoana în cauză trebuie să beneficieze de o procedură contradictorie pentru a-şi putea prezenta punctul de vedere şi a infirma argumentele autorităților. [312]

Luând în considerare gardul minim de protecție împotriva arbitrariului şi faptul că reclamantul a avut parte de o evaluare formală a cauzei, ingerința în viața privată a reclamantului nu a fost justificată de o prevedere legală în sensul calitativ al termenului (respectiv de o normă predictibilă şi clară).

8. Aria tematică a accesului la justiție

8.1 Considerente generale de analiză

Liberul acces la justiție este o exigență care, în sistemul de drept național, asigură efectivitatea statului de drept, eficacitatea justiției şi egalitatea cetățenilor în fața legii. Posibilitatea acordată individului de a iniția o acțiune în justiție în ipoteza în care acesta consideră că drepturile şi libertățile sale fundamentale au fost nesocotite reprezintă esența liberului acces la justiție. Această prerogativă trebuie să fie înțeleasă în mod *substanțial şi evolutiv*: exercitarea propriu-zisă a liberului acces la justiție nu se limitează la formularea unei acțiuni în justiție ci implică însoțirea acelei acțiuni în justiție de toate garanțiile necesare pentru ca cererea să fie evaluată în mod obiectiv şi imparțial, indiferent de soluția finală care se va pronunța în speță. Astfel, este evident că în sistemul național de drept, liberul acces la justiție este în strânsă legătură cu posibilitatea de a exercita remedii juridice adecvate şi cu dreptul individului de a beneficia de garanțiile aferente dreptului la un proces echitabil.

În sistemul normativ românesc, accesul la justiție este consacrat la nivel constituțional, atât prin normele Legii fundamentale (articolele 1 şi 21 din Constituție), cât şi prin jurisprudența relevantă dezvoltată de Curtea Constituțională în materie (Decizia nr. 1/1994[313], Decizia nr. 119/1995[314]).

---

[312] Conform paragrafului 34 din Hotărârea pronunțată în cauză.

[313] Decizia Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994 privind liberul acces la justiție al persoanelor în apărarea drepturilor, libertăților şi intereselor lor legitime, publicată în Monitorul Oficial nr. 69 din 16 martie 1994, intrată în vigoare la 16 martie 1994.

[314] Decizia Curții Constituționale nr. 119 din 21 noiembrie 1995 privind pronunțarea asupra recursului declarat de Petrescu Marius împotriva Deciziei nr. 63 din 20 iunie 1995, publicată în Monitorul Oficial nr. 6 din 15 ianuarie 1996, intrată în vigoare la 15 ianuarie 1996.

Articolele 1 și 21 din Constituție sunt în conexiune logică: articolul 1, alineatul (3) din Constituție instituie un climat care prescrie în mod necesar liberul acces la justiție ca instrument pentru garantarea drepturilor și libertăților cetățenești: *România este stat de drept, democratic şi social, în care demnitatea omului, drepturile şi libertăţile cetăţenilor, libera dezvoltare a personalităţii umane, dreptatea şi pluralismul politic reprezintă valori supreme, în spiritul tradiţiilor democratice ale poporului român şi idealurilor Revoluţiei din decembrie 1989, şi sunt garantate.* În mod corelativ, articolul 21 din Constituție reglementează accesul liber la justiție în termenii unei posibilități acordate individului de a se adresa justiției pentru apărarea drepturilor, libertăților și intereselor legitime. Cerințele echității și soluționării cauzei într-un termen rezonabil sunt circumscrise, conform articolului 21 din Constituție, liberului acces la justiție.

Normele constituționale care reglementează liberul acces la justiție sunt explicate prin Decizia Curții Constituționale nr. 1/1994 sub următoarea formulare: *liberul acces la justiție presupune accesul la mijloacele procedurale prin care justiția se înfăptuiește.* Legătura dintre *legalitate* și *liberul acces la justiție* este intrinsecă, liberul acces la justiție fiind prescris de normele constituționale și exercitabil doar în limitele prevăzute de Constituție. Conform aceleași Decizii a Curții Constituționale, accesarea instanțelor de judecată și utilizarea mijloacelor procedurale, inclusiv a căilor de atac, se face cu respectarea normelor legale referitoare la competența și procedura de judecată. În mod similar cu alte drepturi și libertăți fundamentale, liberul acces la justiție se realizează cu asigurarea cerințelor egalității și nediscriminării.

Reflectând asupra prescripțiilor legale și a explicațiilor jurisprudențiale avansate în materie, dreptul de acces la justiție este o prerogativă fundamentală *per se*, cât și un mijloc procedural destinat ocrotirii drepturilor și libertăților cetățenești. Doar prin asigurarea liberului acces la justiție se garantează în mod efectiv conținutul altor drepturi și libertăți. Cu toate acestea, exercitarea liberului acces la justiție nu instituie ca obligație corelativă asupra instanțelor de judecată avansarea unei anumite soluții. În mod explicit, Curtea Constituțională atestă, în Decizia nr. 119/1995 modul corect de înțelegere al articolului 21 din Constituție: *posibilitatea oricărei persoane de a se adresa justiţiei pentru apărarea drepturilor, libertăţilor şi intereselor sale legitime şi nicidecum aspectul conform căruia introducerea unei acţiuni în justiţie trebuie să conducă în mod obligatoriu la admiterea acesteia.*

Din punct de vedere procedural, liberul acces la justiție este reglementat în materie civilă și penală. Articolul 5 din Codul de Procedură Civilă[315] reglementează îndatoririle judecătorilor privind primirea și soluționarea cererilor, stabilind regulile procedurale care se impun a fi respectate pentru asigurarea liberului acces la justiție: *(1) Judecătorii au îndatorirea să primească şi să soluţioneze orice cerere de competenţa instanţelor judecătoreşti, potrivit legii; (2) Niciun judecător nu poate refuza să judece pe motiv că legea nu prevede, este neclară sau incompletă. (3) În cazul în care o pricină nu poate fi soluţionată nici în baza legii, nici a uzanţelor, iar în lipsa acestora din urmă, nici în baza dispoziţiilor legale privitoare la situaţii asemănătoare, ea va trebui judecată în baza principiilor generale ale dreptului, având în vedere toate circumstanţele acesteia şi ţinând seama de cerinţele echităţii. (4) Este interzis judecătorului să stabilească dispoziţii general obligatorii prin hotărârile pe care le pronunţă în cauzele ce îi sunt supuse judecăţii.*

În Codul de Procedură Penală[316] liberul acces la justiție comportă particularități care decurg din *principiul oficialității*. Conform articolului 3, alin. (2) din Codul de Procedură Penală, *funcţiile judiciare se exercită din oficiu, în afară de cazul când, prin lege, se dispune altfel*.

Dacă în procedura civilă, *principiul disponibilităţii* reflectă în mod evident liberul acces la justiție, acțiunea fiind formulată de titularul dreptului subiectiv civil pretins a fi încălcat, în procedura penală, principiul oficialității inversează pozițiile procesuale: drepturile și interesele victimei sunt ocrotite *de plano*, prin inițiativa autorităților dacă există probe suficiente privind producerea unei infracțiuni. În acest sens, sunt relevante prevederile articolului 7, alin. (1) din Codul de Procedură Penală având ca denumire marginală *obligativitatea punerii în mişcare şi a exercitării acţiunii penale*: *Procurorul este obligat să pună în mişcare şi să exercite acţiunea penală din oficiu atunci când există probe din care rezultă săvârşirea unei infracţiuni şi nu există vreo cauză legală de împiedicare (...)*.

---

[315] Codul de procedură civilă din data de 1 iulie 2010, adoptat prin Legea nr. 134/2010 republicată în Monitorul Oficial nr. 247 din 10 aprilie 2015.

[316] Codul de procedură penală din 1 iulie 2010, adoptat prin Legea nr. 135/2010, publicată în Monitorul Oficial nr. 486 din 15 iulie 2010.

8.2 Analiză jurisprudențială aplicată

1. În cauza *Kövesi vs. România*[317] *liberul acces la justiție a fost contextualizat și analizat* în relație cu disponibilitatea remediilor juridice efective. Acestea din urmă sunt apreciate ca instrumente utile în evaluarea realizării concrete a dreptului de a avea acces la o instanță.

Reclamanta a fost numită în funcția de procuror principal al Direcției Naționale Anticorupție (DNA) de președintele României, fiind învestită în acest sens cu exercitarea unui mandat pe o perioadă de 3 ani. La finalizarea mandatului, Consiliul Superior al Magistraturii (CSM) a primit propunerea Ministerului Justiției de reînnoire a mandatului solicitantei pentru o perioadă de încă 3 ani. La finalul anului 2016 s-au desfășurat, la nivel național, alegerile legislative, formându-se o nouă majoritate parlamentară și un nou guvern. În anul 2018, Ministerul Justiției respinge propunerea reclamantei pentru postul de conducere al DNA, transmițând un raport către CSM prin care critică atitudinea reclamantei referitoare la declarațiile susținute cu privire la reformele avansate de Ministerul Justiției. În acest context, CSM și Președintele României au refuzat demiterea reclamantei. Fiind sesizată Curtea Constituțională cu speța în cauză, instanța constituțională a solicitat președintelui republicii semnarea decretului de demitere a reclamantei din funcția ocupată în cadrul DNA.

Fiind solicitată să se pronunțe asupra respectării dreptului reclamantei de a avea acces la o instanță de judecată, în temeiul articolului 6 din Convenție, Curtea Europeană a decis analiza circumstanțelor speței pe 2 coordonate: (1) cu privire la sfera de aplicabilitate a dispozițiilor articolului 6 din Convenția Europeană și (2) cu privire la încadrarea elementelor de fond ale cauzei în sfera de cuprindere a articolului 6. În legătură cu primul aspect, Curtea Europeană atestă că, verificarea cerințelor aferente dreptului de a avea acces la o instanță de judecată se raportează la: (1) existența unui drept al reclamantului: funcția exercitată de reclamantă cuprinde caracteristicile unui *privilegiu* – al cărui exercițiu depinde în mod direct de puterea discreționară a autorităților competente; cu toate acestea, reclamanta are, în relație cu acest privilegiu, dreptul de a nu fi privată în mod anticipat și abuziv de exercițiul acestuia; (2) pentru ca cererea reclamantei privitoare la liberul acces la justiție să fie valabilă, se impune ca aceasta să se întemeieze pe două considerente: la nivel național să se excludă în mod expres accesul la o instanță cu privire

[317] Fourth section, *Case of Kövesi v. Romania*, (Application no. 3594/19), Judgment, Strasbourg, 5 May 2020, Final, 05/08/2020. Secțiunea a patra, *Cauza Kövesi vs. România*, (Cererea nr. 3594/19), hotărâre pronunțată la Strasbourg, la data de 5 mai 2020, definitivă la 08.08.2020.

la litigiile având ca obiect postul sau categoria de angajați din care face parte reclamanta iar această excludere să se bazeze pe motive obiective referitoare la interesul statal. Analizând în dinamică cele două cerințe, instanța europeană apreciază că, magistrații superiori (indiferent de titulatura funcției îndeplinite) au dreptul de a fi protejați față de arbitrariul puterii executive; ori, trebuie să existe un control asupra legalității deciziei de revocare a reclamantei din funcția deținută; acest control revine unei instanțe independente și imparțiale. Deci, garanțiile convenționale nu sunt incidente în cauză.

Instanța europeană reține, în construirea punctului său de vedere asupra speței, următoarele argumente: (1) guvernul național nu a contestat lipsa controlului judiciar în cazul reclamantei însă a susținut că această insuficiență s-a datorat neparcurgerii diferitelor căi de atac naționale puse la dispoziția acesteia; (2) cu privire la susținerile guvernului referitoare la posibilitatea reclamantei de a contesta Raportul Ministrului Justiției, instanța europeană reține aprecierea Curții Constituționale potrivit căreia raportul în cauză are valoarea juridică a unui simplu act preliminar și nu poate produce efecte juridice prin sine însuși; (3) la nivel național, nu este documentată reușita unei atare practici în procedurile administrative – fapt interpretat de instanța europeană ca un remediu intern ineficace pentru reclamantă; (4) deși la nivel național este susținută posibilitatea reclamantei de a contesta în fața instanțelor administrative decretul de demitere al președintelui (acesta fiind, în esență, un act administrativ), practica națională a instanțelor administrative documentată până în prezent nu evidențiază cazuri similare cu cel în care se găsește reclamanta; în decizia Curții Constituționale se menționează în mod clar că în circumstanțele particulare ale cauzei reclamantei, instanțele administrative aveau puteri limitate să revizuiască decretul prezidențial de înlăturare din funcție; (5) Curtea Constituțională a României a precizat că, revizuirea dispusă de instanțele administrative are în vedere *legalitatea stricto sensu a actului analizat,* limitându-se la autoritatea emitentă, baza legală a actului emis, îndeplinirea cerințelor premergătoare emiterii actului (propunerea de demitere înaintată de Ministrul Justiției) și a cerințelor de publicitate; astfel, este manifest caracterul pur formal al revizuirii administrative care nu este apt să ofere reclamantei un remediu efectiv.

În lumina celor relevate în rândurile de mai sus, instanța europeană atestă că liberul acces la justiție implică dreptul la o instanță și consecințele procedurale ce decurg din acest drept. Deci, liberul acces la justiție presupune inițierea unei proceduri în fața instanței cât și dreptul de a obține o soluție din partea instanței sesizate. Totodată, este de la sine înțeles că, obținerea unei soluții legale aplicabile în cauză este direct legată de accesul

reclamantului la remedii juridice eficiente. Instanța europeană reține că, prin punerea la dispoziția reclamantei a unor remedii juridice formale, incapabile de a influența cursul procedurii judiciare privitoare la dreptul său, reclamanta a fost privată de garanția dreptului la un proces echitabil, fiind lezat liberul acces la justiție.

2. În cauza *Nicolae Virgiliu Tănase vs. România*[318] liberul acces la justiție este analizat din perspectiva posibilității de valorificare a pretențiilor civile formulate de reclamantul grav prejudiciat ca urmare a unui accident de mașină. Domnul Tănase, judecător la momentul producerii faptelor, a fost implicat într-un accident de mașină care i-a provocat leziuni fizice pentru recuperarea cărora au fost necesare între 200 și 250 de zile de îngrijiri medicale. Conform documentelor medicale redactate în perioada ulterioară externării, leziunile suferite de domnul Tănase i-au pus viața în pericol și i-au produs profunde repercusiuni psihice sub forma afecțiunii *sindromului de stres post-traumatic*. În anul 2005, domnul Tănase a intervenit în procesul penal ca parte civilă și, pe parcursul a 8 ani în care judecata la nivel național s-a desfășurat pe toate nivelurile de jurisdicție, domnul Tănase și-a formulat apărarea, solicitând expertize tehnice și demersuri procedurale suplimentare care să îi dovedească nevinovăția în producerea accidentului în care a fost implicat. Finalmente, nu au fost inițiate proceduri penale împotriva domnului Tănase deși, conform concluziilor autorităților existau cel puțin indicii care să ateste vinovăția parțială a acestuia în producerea accidentului. Instanțele naționale au decis să nu fie continuate procedurile penale în privința tuturor persoanelor implicate în accident.

Reclamantul a invocat în fața Curții Europene a Drepturilor Omului încălcarea dreptului de acces la justiție în dimensiunea prevăzută de articolul 6, paragraful 1 din Convenția Europeană. Alegațiile reclamantului de încălcare a liberului acces la justiție se bazează pe raționamentul conform căruia: întreruperea procedurilor penale îndreptate împotriva celorlalte persoane implicate în accident pe motiv că nu sunt întrunite toate elementele constitutive ale unei infracțiuni și că termenul de prescripție pentru răspunderea penală a fost împlinit au condus la rezultatul neexaminării cererii civile a reclamantului (acesta formulând cererea civilă alături de acțiunea penală în cadrul procesului penal). Cu titlu de principiu, Curtea Europeană apreciază că, în cazurile în care cererile civile alăturate acțiunii penale în procesele

[318] Grand Chamber, *Case of Nicolae Virgiliu Tănase v. Romania*, (application no. 41720/13) Judgment Strasbourg, 25 june 2019. Marea Cameră, *cauza Nicolae Vîrgiliu Tănase vs. România*, (cererea nr. 41720/13) hotărârea pronunțată la Strasbourg la data de 25 iunie 2019.

penale nu au fost examinate din cauza încheierii procedurilor, liberul acces la justiție este afectat atât timp cât nu sunt disponibile alte mijloace procedurale prin care reclamanții își pot valorifica drepturile lor civile.

Într-adevăr, sistemul normativ românesc permite reclamantului să opteze în privința modului de valorificare a pretențiilor sale civile, acesta fiind în măsură să decidă între formularea unei acțiuni civile sau alăturarea acțiunii civile celei penale în procesul penal. Cu toate acestea, dacă reclamantul a optat pentru formularea și promovarea acțiunii civile în procesul penal, necontinuarea procedurilor penale împotriva celorlalte persoane implicate în producerea accidentului nu reprezintă un inconvenient procedural în ceea ce privește dreptul reclamantului de a formula o acțiune civilă separată pe care acesta o poate introduce la o instanță civilă. În lumina acestui raționament, Curtea apreciază că nu a existat o încălcare a liberului acces la justiție.

3. Liberul acces la justiție poate fi analizat inclusiv în conexiune cu cerința stabilită prin lege specială, în temeiul căreia, posibilitatea retrocedării unui locaș de cult este strâns legată de manifestarea de voință a comunității de credincioși. În speța *Parohia Greco-Catolică Lupeni și alții vs. România*[319] obiectul vizează restituirea unui locaș de cult care în mod originar aparținuse Bisericii Greco-Catolice și a fost transferat în perioada regimului totalitar în proprietatea Bisericii Ortodoxe Române. Cererea de restituire a reclamanților a fost respinsă de instanțele naționale în temeiul criteriului special stabilit în Decretul nr. 126/1990 potrivit căruia returnarea locașului de cult este condiționată de manifestarea de voință a credincioșilor domiciliați în localitatea în care se aflau proprietățile. Introducând acțiune în revendicarea proprietăților Parohiei Greco-Catolice, reclamanții au obținut câștig de cauză la judecata pe fond a cauzei. Hotărârea pronunțată de instanța de fond a fost casată de Curtea de Apel Alba Iulia care a apreciat că situația juridică a proprietăților parohiale trebuie să fie stabilită în acord cu cerința specială conținută în Decretul nr. 126/1990 care subliniază importanța consimțământului credincioșilor. Hotărârea a fost confirmată de Înalta Curte de Casație și Justiție.

Reclamanții au susținut în fața Curții Europene că cerința consimțământului credincioșilor ortodocși domiciliați în localitatea în care se regăsesc proprietățile lezează liberul acces la justiție.

---

[319] Grand Chamber, *Case of Lupeni Greek Catholic Parish and others v. Romania*, (application no. 76943/11), judgment Strasbourg 29 november 2016. Marea Cameră, *cauza Parohiei Greco-Catolice Lupeni și alții vs. România*, (cererea nr. 76943/11), hotărâre pronunțată la Strasbourg, la data de 29 noiembrie 2016.

Curtea Europeană constată că instanțele naționale au admis cererea reclamanților, iar aceasta a fost judecată în cadrul unor grade de jurisdicție diferite. În judecata cauzei la diferite niveluri de jurisdicție, reclamanților li s-au asigurat toate garanțiile procedurale, reclamanții au propus și au administrat probe considerate relevante, a fost aplicat principiul contradictorialității, au fost pronunțate hotărâri motivate. În judecata desfășurată la nivel național, instanțele au luat în considerare elementele de fapt și de drept ale cauzei, pronunțându-se în legătură cu relația dintre norma generală și norma specială (incidentă în cauză).

În opinia Curții Europene, instanțele naționale au evaluat și au aplicat în mod obiectiv cerința specială prevăzută de Decretul nr. 129/1990 prin cercetarea aspectelor care au stat la baza manifestării de voință a credincioșilor creștin-ortodocși (în speță s-a urmărit să se stabilească în ce măsură aspectele istorice, sociale, statistice au influențat dorințele credincioșilor). Acordarea preeminenței consimțământului credincioșilor creștin-ortodocși pentru retrocedarea proprietăților nu reprezintă un obstacol procedural, ci este o cerință de fond care, deși are un impact asupra rezultatului procedurii, nu împiedică instanțele să examineze fondul litigiului și să pronunțe o hotărâre în acord cu principiile imparțialității, independenței și obiectivității judecății. Având în vedere că limitările întâmpinate de reclamanți nu sunt de natură procedurală ci privesc un aspect de fond reglementat prin normele (speciale) de drept material aplicabile în speță, nu a fost încălcat liberul acces la justiție în forma prevăzută de articolul 6, alin. 1 din Convenția Europeană.

Concluzii

Curtea Europeană a Drepturilor Omului constituie un subiect de studiu caracterizat prin multiple particularități a căror ființare decurge din domeniul de expertiză la care se raportează întreaga sa activitate. În consecință, drepturile omului, ca domeniu de studiu și de acțiune, comportă unele trăsături care, la nivel regional-european, sunt sintetizate în conținutul Convenției Europene și în Protocoalele Adiționale, aplicabilitatea lor depinzând în mod direct de mecanismul Curții. Ca realitate socială, drepturile omului sunt evidențiate inclusiv la nivel național, în acest caz, instrumentul juridic fundamental de realizare este Constituția, iar Curtea Constituțională desemnează mecanismul corelativ de punere în aplicare.

În domeniul protecției drepturilor omului, raportul dintre instanțele naționale și Curtea Europeană este de *condiționare reciprocă.* Curtea Europeană nu se autosesizează, intervenția sa fiind consecința introducerii cererilor individuale sau interstatale care au ca autori indivizi/state ce reclamă încălcarea drepturilor și libertăților prevăzute în Convenția Europeană. La rândul său, Curtea este ținută să pronunțe o hotărâre dacă stabilește că a fost sesizată cu o cerere admisibilă, iar hotărârea definitivă, odată pronunțată, devine obligatorie pentru statul vizat.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu reprezintă o instanță de apel sau de recurs în sensul în care aceasta nu poate pretinde ca prin propria sa judecată, să desființeze hotărârile pronunțate la nivel național sau să avanseze orice judecată de valoare asupra măsurilor dispuse de autoritățile naționale. În același sens, introducerea unei cereri în fața Curții Europene nu produce un efect suspensiv de executare a măsurii/hotărârii dispuse la nivel național.

După cum am prezentat în secțiunea referitoare la admisibilitatea cererilor, o condiție esențială constă în invocarea unor neregularități privitoare la aplicarea dispozițiilor prevăzute de Convenția Europeană și de Protocoalele Adiționale.

În soluțiile jurisprudențiale prezentate, Curtea Europeană reiterează cu titlu de principiu faptul că aprecierile instanțelor/autorităților naționale nu

pot fi chestionate în cursul judecății sale. Instanța europeană își rezervă facultatea de a statua exclusiv asupra *diligenței dovedite de autoritățile/ instanțele naționale* în privința constituirii, la nivel național, a unui climat favorabil exercitării drepturilor și libertăților prevăzute de Convenție.

Intervenția Curții Europene asupra cadrului național este vizibilă în ipoteza aplicării procedurii pilot – situație în care, deși statul pârât este orientat în sensul adoptării unor măsuri adecvate pentru eliminarea deficiențelor structurale, de sistem, existente la nivel național, acesta se bucură de autonomie decizională, alegând în mod independent mijloace pe care le apreciază ca fiind necesare și utile în contextul național specific.

În scopul eficientizării cercetării jurisprudențiale efectuată în conținutul lucrării, am procedat la sistematizarea soluțiilor pronunțate de Curtea Europeană în funcție de *arii tematice* elocvente pentru domeniul drepturilor omului. Fiecare arie tematică la care am făcut trimitere exprimă problematici specifice, punând totodată în discuție mijloace pertinente de acțiune. Cu titlu de exemplu, aria tematică a drepturilor femeii evidențiază impactul pe care fenomenul violenței îl angrenează asupra condițiilor sociale, consecințele violenței fiind susceptibile de abordare (primară!) pe filieră educațională. Analiza jurisprudențială aferentă problemelor ariei tematice a copiilor și tinerilor subliniază importanța configurării unui statut social al copilului – ca individ autonom – statut care poate fi obținut prin prisma cultivării aspectelor educaționale, a valorificării relației dintre părinți și copii, a supraordonării dreptului la viață privată și de familie.

Condițiile cercetării jurisprudențiale sunt extensive deoarece ordonarea analizei jurisprudențiale a avut ca reper doar ariile tematice, fără a fi instituite limitări suplimentare asupra paradigmei de studiu aplicabilă *dreptului convențional.* Cu alte cuvinte, dispozițiile substanțiale ale Convenției au fost analizate prin luarea în considerare a contextului general de analiză cât și a particularităților specifice problematicilor circumscrise fiecărei arii tematice.

După cum am precizat în secțiunea introductivă a lucrării, deși elementul procedural are preeminență (analiza jurisprudențială fiind preponderentă), dreptul convențional substanțial este valorizat, fiind explicitată incidența normelor convenționale în soluțiile pronunțate de Curte.

Bibliografie selectivă

Documente juridice

1. Agenția Europeană Pentru Drepturi Fundamentale și Consiliul Europei, Manual de drept european privind accesul la justiție, 2016.
2. Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale.
3. Explanatory Report to Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, restructuring the control machinery established thereby. (Raport explicativ la Protocolul nr. 11 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, restructurarea mecanismului de control stabilit prin aceasta).
4. Explanatory Report to Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention. (Raport explicativ la Protocolul nr. 14 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de modificare a sistemului de control al Convenției).
5. Explanatory Report to Protocol No. 15 amending the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. (Raport explicativ la Protocolul nr. 15 de modificare a Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale).
6. Explanatory Report to Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. (Raport explicativ la Protocolul nr. 16 la Convenția pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale).
7. Explanatory Report to Protocol No. 2 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, conferring upon the European Court of Human Rights competence to give advisory opinions. (Raport explicativ la Protocolul nr. 2 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților

Fundamentale, conferind competență Curții Europene a Drepturilor Omului de a da avize consultative).

8. Explanatory Report to Protocol No. 3 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending Articles 29, 30 and 34 of the Convention. Raport Explicativ la Protocolul nr. 3 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de modificare a articolelor 29, 30 și 34 din Convenție).
9. Explanatory Report to Protocol No. 5 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, amending Articles 22 and 40 of the Convention. (Raport explicativ la Protocolul nr. 5 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, de modificare a articolelor 22 și 40 din Convenție).
10. Explanatory Report to the Protocol No. 8 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. (Raport explicativ la Protocolul nr. 8 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale).
11. Explanatory Report to the Protocol No. 9 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. (Raport explicativ la Protocolul nr. 9 la Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale).
12. Instrucțiuni de aplicare– Pretențiile privind satisfacția echitabilă emise pe 28 martie 2007 de Președintele Curții, în conformitate cu articolul 32 al Regulamentului Curții
13. Instrucțiuni practice – Solicitarea măsurilor provizorii, emise de Președintele Curții în conformitate cu articolul 32 al Regulamentului Curții pe 5 martie 2003 și amendate pe 16 octombrie 2009 și 7 iulie 2011.
14. Jurisconsultul Curții, *Ghid practic cu privire la condițiile de admisibilitate*, 2014.
15. Recommendation 2004 (6) of the Committee of Ministers to member states on the improvement of domestic remedies (adopted by the Committee of Ministers on 12 May 2004, at its 114th Session). Recomandarea 2004 (6) a Comitetului Miniștrilor către statele membre cu privire la îmbunătățirea căilor de atac interne (adoptată de Comitetul Miniștrilor la 12 mai 2004, la cea de-a 114-a sesiune).
16. Recommendation 2008 (2) of the Committee of Ministers to member states on efficient domestic capacity for rapid execution of judgments of the European Court of Human Rights (adopted by the Committee of Ministers on 6 February 2008 at the 1017th meeting

of the Ministers' Deputies). Recomandarea 2008 (2) a Comitetului Miniștrilor către statele membre privind capacitatea internă eficientă pentru executarea rapidă a hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului (adoptată de Comitetul Miniștrilor la 6 februarie 2008 la cea de-a 1017-a reuniune a miniștrilor).

17. Regulamentul Curții Europene a Drepturilor Omului, adoptat de Plenul Curții la 4 noiembrie 2019 și intrat în vigoare la 1 ianuarie 2020.
18. Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements, (adopted by the Committee of Ministers on 10 May 2006 at the 964th meeting of the Ministers' Deputies and amended on 18 January 2017 at the 1275th meeting of the Ministers' Deputies). Regulamentul Comitetului Miniștrilor pentru supravegherea executării hotărârilor judecătorești și a condițiilor de soluționare amiabilă (adoptat de Comitetul Miniștrilor la 10 mai 2006 la a 964-a ședință a miniștrilor și modificat la 18 ianuarie 2017 la cea de-a 1275-a ședință a miniștrilor).

Jurisprudență

1. Case of *Fernandes de Oliveira v. Portugal*, application no. 78103/14, Judgment Strasbourg, 31 January 2019. (*Cauza Fernandes de Oliveira vs. Portugalia*, cererea nr. 78103/14, Hotărârea Strasbourg, 31 ianuarie 2019).
2. Cinquième section, *Affaire Association Innocence en Danger et Association Enfance et Partage c. France*, (requêtes nos 15343/15 et 16806/15), Arrêt, Strasbourg, 4 juin 2020. Secțiunea a cincea, *cauza Association Innocence en Danger et Association Enfance et Partage v. Franța*, (cererile nr. 15343/15 și 16806/15), hotărâre, Strasbourg, 4 iunie 2020.
3. Cinquième section, *Affaire Moustahi c. France*, (requête no 9347/14), Arrêt, Strasbourg, 25 juin 2020. Secțiunea a cincea, *cauza Moustahi vs. Franța*, (cererea nr. 9347/14), hotărâre, Strasbourg, 25 iunie 2020.
4. Cinquième section, *Affaire N.H. et Autres c. France*, (Requête no. 28820/13 et 2 autres – voir liste en annexe), Arrêt Strasbourg, 2 juillet 2020. Secțiunea a cincea, *cauza N.H. și alții vs. Franța*, (cererea nr. 28820/13 și alte 2 – a se vedea lista din anexă), hotărâre de la Strasbourg, 2 iulie 2020.

5. Cinquième Section, affaire *R.D. c. France*, requête no. 34648/14, arrêt, Strasbourg, 16 juin 2016, définitif, 16/09/2016. Secțiunea a cincea, *cauza R.D. vs. Franța*, cererea nr. 34648/14, hotărâre, Strasbourg, 16 iunie 2016, definitivă, 16/09/2016.
6. Deuxième section, Affaire *Taştan c. Turquie*, requête no. 63748/00, Arrêt, Strasbourg, 4 mars 2008. (Secțiunea a doua, *Taştan vs. Turcia*, cererea nr. 63748/00, hotărâre, Strasbourg, 4 martie 2008).
7. Fifth Section Decision Application no. 44768/10 *Boris Tsvetanov Yankov against Bulgaria*, 18 June 2019. (Secțiunea a cincea decizie pronunțată în privința cererii nr. 44768/10 *Boris Tsvetanov Yankov vs. Bulgariei*, 18 iunie 2019).
8. Fifth Section, *Case of Safonov and Safonova v. Ucraina*, (application no. 24391/10), judgment, Strasbourg, 18 June 2020. Secțiunea a cincea, *cauza Safonov și Safonova vs. Ucraina*, (cererea nr. 24391/10), hotărâre, Strasbourg, 18 iunie 2020.
9. First section Decision as to the admissibility of application no. 8969/10 by *Mary Magdalene Omeredo against Austria.* (Prima secțiune Decizie privind admisibilitatea cererii nr. 8969/10 formulată de *Maria Magdalena Omeredo vs. Austria*).
10. First section, Case of *Mraović v. Croatia*, application no. 30373/13, Strasbourg, 14 May 2020. (Prima secțiune, *cauza Mraović vs. Croația*, cererea nr. 30373/13, Strasbourg, 14 mai 2020).
11. First Section, *Case of Vasileva v. Denmark,* application no. 52792/99, judgment, Strasbourg, 25 September 2003. (Prima secțiune, *cauza Vasileva vs. Danemarca*, cererea nr. 52792/99, hotărâre, Strasbourg, 25 septembrie 2003).
12. First section, *Case of M.K. and others v. Poland*, (applications nos. 40503/17, 42902/17 and 43643/17), Judgment, Strasbourg, 23 july 2020. Prima secțiune, *cauza M.K. și alții împotriva Poloniei*, (cererile nr. 40503/17, 42902/17 și 43643/17), hotărâre, Strasbourg, 23 iulie 2020.
13. First section, Case of *Nikolyan v. Armenia,* Application no. 74438/14, Judgment Strasbourg, 3 October 2019, final,03/01/2020. Prima secțiune, *cauza Nikolyan vs. Armenia*, cererea nr. 74438/14, hotărâre Strasbourg, 3 octombrie 2019, finală, 01.01.2020.
14. Fifth section decision as to the admissibility of application no. 43408/08 by *Enitan Pamela Izevbekhai and others against Ireland.* (Decizia secțiunii a cincea cu privire la admisibilitatea cererii nr. 43408/08 de Enitan Pamela Izevbekhai și alții împotriva Irlandei).

15. Former second section, *Case of Moldovan and others v. Romania*, (as regards the applicants Iulius Moldovan, Melenuța Moldovan, Maria Moldovan, Otilia Rostaș, Petru (Gruia) Lăcătuș, Maria Floarea Zoltan and Petru (Dîgăla) Lăcătuș), *(applications nos. 41138/98 and 64320/01),* judgment no. 2, Strasbourg, 12 July 2005, final *30/11/2005.* Fosta a doua secțiune, *cauza Moldovei și alții vs. România,* (în ceea ce privește reclamanții Iulius Moldovan, Melenuța Moldovan, Maria Moldovan, Otilia Rostaș, Petru (Gruia) Lăcătuș, Maria Floarea Zoltan și Petru (Dîgăla) Lăcătuș), *(cereri nr. 41138/98 și 64320/01)*, hotărâre nr. 2, Strasbourg, 12 iulie 2005, final 30/11/2005.
16. Fourth Section case of *Makuchyan and Minasyan v. Azerbaijan and Hungary*, application no. 17247/13, judgment, Strasbourg, 26 may 2020. Secțiunea a patra *cauza Makuchyan și Minasyan vs. Azerbaidjan și Ungaria*, cererea nr. 17247/13, hotărâre, Strasbourg, 26 mai 2020.
17. Fourth section, *Case of Baralija v. Bosnia and Herzegovina*, (application no. 30100/18), Judgment Strasbourg, 29 october 2019, final 29/01/2020. Secțiunea a patra, *cauza Baralija vs. Bosnia și Herțegovina*, (cererea nr. 30100/18), hotărâre, Strasbourg, 29 octombrie 2019, finală 29/01/2020.
18. Fourth section, *Case of Boljević v. Serbia*, (Application no. 47443/14), Judgment, Strasbourg, 16 June 2020. A patra secțiune, *cauza Boljević vs. Serbiei*, (cererea nr. 47443/14), hotărâre, Strasbourg, 16 iunie 2020.
19. Fourth section, *case of Cînța v. Romania,* application no. 3891/19, Strasbourg, 18 february 2020. (Secțiunea a patra, cauza *Cînța vs. România*, cererea nr. 3891/19, Strasbourg, 18 februarie 2020).
20. Fourth section, Case of *Kövesi v. Romania*, (Application no. 3594/19), Judgment, Strasbourg, 5 May 2020, Final, 05/08/2020. Secțiunea a patra, *cauza Kövesi vs. România*, (Cererea nr. 3594/19), hotărâre, Strasbourg, 5 mai 2020, definitivă, 08.08.2020.
21. Fourth section, c*ase of Bălșan v. Romania*, *(application no. 49645/09),* Judgment Strasbourg, 23 may 2017, final 23/08/2017. Secțiunea a patra, *cauza Bălșan vs. România*, (cererea nr. 49645/09), hotărâre, Strasbourg, 23 mai 2017, finală 23/08/2017.
22. Fourth section, *case of E.B. v. Romania*, (application no. 49089/10), judgment, Strasbourg, 19 march 2019. Secțiunea a patra, *cauza E.B. vs. România*, (cererea nr. 49089/10), hotărâre, Strasbourg, 19 martie 2019.
23. Fourth section, *case of Ioniță v. Romania*, *(application no. 81270/12),* judgment, this version was rectified on 28 april 2017 under rule 81 of the rules of court, Strasbourg, 10 january 2017, final 10/04/2017.

Secțiunea a patra, cauza *Ioniță vs. România*, (cererea nr. 81270/12), hotărâre, această versiune a fost rectificată la 28 aprilie 2017 în temeiul regulii 81 din Regulamentul instanței, Strasbourg, 10 ianuarie 2017, final 10/04/2017.

24. Fourth Section, case of *Juhnke v. Turkey***,** application no. 52515/99*,* Judgment, Strasbourg,13 may 2008.(Secțiunea a patra, *cauza Juhnke vs.Turcia*, cererea nr. 52515/99, hotărâre, Strasbourg, 13 mai 2008).
25. Fourth section, *case of Lingurar v. Romania (application no. 48474/14),* judgment Strasbourg 16 april 2019. Secțiunea a patra, *cauza Lingurar vs.România* (cererea nr. 48474/14), hotărâre, Strasbourg 16 aprilie 2019.
26. Fourth Section*, case of M.G.C. v. Romania*, (application No. 61495/11), Judgment Strasbourg, 15 March 2016, Final 15/06/2016. Secțiunea a patra, *cauza M.G.C. vs. România*, (cererea nr. 61495/11), hotărâre, Strasbourg, 15 martie 2016, definitivă 15/06/2016.
27. Fourth section, case of *Stoian v. Romania*, (application no. 289/14), Judgment, Strasbourg 25 june 2019. Secțiunea a patra, *cauza Stoian vs.România*, (cererea nr. 289/14), hotărâre, Strasbourg, 25 iunie 2019.
28. Grand Chamber, *Case of S.M. v. Croatia*, application no. 60561/14, Strasbourg, 25 June 2020. (Marea Cameră, *cauza S.M. vs. Croația*, cererea nr. 60561/14, Strasbourg, 25 iunie 2020).
29. Grand Chamber, *Case of Lupeni Greek Catholic Parish and others v. Romania*, (application no. 76943/11), judgment Strasbourg 29 november 2016. Marea Cameră, *cauza Parohiei Greco-Catolice Lupeni și alții împotriva României*, (cerere nr. 76943/11), hotărâre Strasbourg 29 noiembrie 2016.
30. Grand Chamber, case of *N.D. and N.T. v. Spain*, Applications no. 8675/15 and 8697/15, Strasbourg, 13 February 2020. (Marea Cameră, *cauza N.D. și N.T. vs. Spania*, cererile nr. 8675/15 și 8697/15, Strasbourg, 13 februarie 2020).
31. Grand Chamber, *Case of Nicolae Virgiliu Tănase v. Romania*, (application no. 41720/13) Judgment Strasbourg, 25 june 2019. Marea Cameră, *cauza Nicolae Virgiliu Tănase vs. România*, (cererea nr. 41720/13) hotărâre Strasbourg, 25 iunie 2019.
32. Premiere Section, *Affaire Farbtuhs c. Lettonie*, (requête no. 4672/02*),* arrêt Strasbourg, 2 décembre 2004. Prima secțiune, *Farbtuhs vs. Letonia*, (cererea nr. 4672/02), hotărâre Strasbourg, 2 decembrie 2004.
33. Première section, affaire *L.E. c. Grèce*, requête no 71545/12, Arrêt, Strasbourg, 21 janvier 2016, définitif, 21/04/2016. Prima secțiune,

cauza L.E. vs. Grecia, cererea nr.71545 / 12, hotărâre, Strasbourg, 21 ianuarie 2016, definitivă, 21/04/2016.

34. Quatrième section, affaire *Cegolea c. Roumanie*, (requête no 25560/13), arrêt, Strasbourg, 24 mars 2020. Secțiunea a patra, cauza *Cegolea vs. România*, (cererea nr. 2560/13), hotărâre, Strasbourg, 24 martie 2020.
35. Quatrième section, *affaire Convertito et Autres c. Roumanie*, (Requete no. 30547/14 et 4 autres voir liste en annexe), Strasbourg, 3 mars 2020. A patra secțiune, *Convertito și alții vs. România*, (Cererea nr. 30547/14 și alte 4 vezi lista în anexă), Strasbourg, 3 martie 2020.
36. Quatrième section, affaire *Alexandru Enache c. Roumanie*, *(requête no. 16986/12),* arrêt Strasbourg 3 octobre 2017, définitif 03/01/2018. Secțiunea a patra*, cauza Alexandru Enache vs. România*, (cererea nr. 16986/12), hotărâre Strasbourg, 3 octombrie 2017, finală 03/01/2018.
37. Quatrième section, *affaire Buturugă c. Roumanie*, *(Requête No. 56867/15),* Arrêt, Strasbourg, 11 Février 2020, définitif 11/06/2020. Secțiunea a patra, cauza *Buturugă vs. România*, (Cererea nr. 56867/15), hotărâre, Strasbourg, 11 februarie 2020, finală 11/06/2020.
38. Second Section, *Case of Gros v. Slovenia*, (application no. 45315/18), judgment, Strasbourg, 7 july 2020. Secțiunea a doua, *cauza Gros vs. Slovenia*, (cererea nr. 45315/18), hotărâre, Strasbourg, 7 iulie 2020.
39. Second section, *Case of Hudorovič and Others v. Slovenia*, applications nos. 24816/14 and 25140/14, judgment, Strasbourg, 10 march 2020. A doua secțiune, *cauza Hudorovič și alții vs. Slovenia*, cererile nr. 24816/14 și 25140/14, hotărâre, Strasbourg, 10 martie 2020.
40. Second section, *Case of Tërshana v. Albania*, (Application no. 48756/14), Judgment, Strasbourg, 4 August 2020. A doua secțiune, cauza *Tërshana vs. Albania*, (Cererea nr. 48756/14), hotărâre, Strasbourg, 4 august 2020.
41. Third section decision as to the admissibility of application no. 23944/05 by *Emily Collins and Ashley Akaziebie against Sweden.* (Decizia secțiunii a treia privind admisibilitatea cererii nr. 23944/05 introdusă de *Emily Collins și Ashley Akaziebie împotriva Suediei*).
42. Third section decision, application no. 13902/11 case of *Ionel Panfile vs.Romania*, lodged on 31 January 2011, solved 20 March 2012. Decizia secțiunii a treia, cererea nr. 13902/11 cauza *Ionel Panfile vs. România*, depusă la 31 ianuarie 2011, soluționată la 20 martie 2012.
43. Third Section, *case af Kalanyos and others v. Romania*, (Application No. 57884/00), judgment, Strasbourg, 26 April 2007, Final 26/07/2007. A treia secțiune, *cauza Kalanyos și alții vs. România*, (cererea nr. 57884/00), hotărâre, Strasbourg, 26 aprilie 2007, finală 26/07/2007.

44. Third Section, case of *B.S. v. Spain,* application no. 47159/08, Judgment, Strasbourg, 24 July 2012, final on 24/10/2012. Secțiunea a treia, *cauza B.S. vs. Spania*, cererea nr. 47159/08, hotărâre, Strasbourg, 24 iulie 2012, definitivă la 24/10/2012.
45. Third section, *case of Georgel and Georgeta Stoicescu v. Romania*, *(Application No. 9718/03),* Judgment Strasbourg, 26 July 2011, Final 26/10/2011. A treia secțiune, *cauza Georgel și Georgeta Stoicescu vs. România*, (cererea nr. 9718/03), hotărâre Strasbourg, 26 iulie 2011, definitivă 26/10/2011.
46. Third section, *Case of Gil Sanjuan v. Spain*, (application no. 48297/15) Judgment, Strasbourg, 26 may 2020. Secțiunea a treia, *cauza Gil Sanjuan vs. Spania*, (cererea nr. 48297/15) hotărâre, Strasbourg, 26 mai 2020.
47. Third section, *case of Jasinskis v. Latvia*, application no. 45744/08, judgment, Strasbourg, 21 december 2010, final, 21/03/2011. Secțiunea a treia, *cauza Jasinskis vs. Letonia*, cererea nr. 45744/08, hotărâre, Strasbourg, 21 decembrie 2010, definitivă, 21/03/2011.
48. Third Section, case of *Opuz v. Turkey*, application no. 33401/02, Judgment Strasbourg 9 June 2009. Secțiunea a treia, *cauza Opuz împotriva Turciei*, cererea nr. 33401/02, hotărâre Strasbourg 9 iunie 2009.
49. Third Section, *case of Price v. the United Kingdom*, application no. 33394/96, judgment, Strasbourg, 10 july 2001, final 10/10/2001. Secțiunea a treia, *cauza Price vs. Regatul Unit*, cererea nr. 33394/96, hotărâre, Strasbourg, 10 iulie 2001, final 10/10/2001.
50. Third section, *case of Străin and others v. Romania*, *(application no. 57001/00),* Judgment Strasbourg 21 july 2005 final 30/11/2005. Secțiunea a treia, *cauza Străin și alții vs. România, (cererea nr. 57001/00*), hotărâre Strasbourg 21 iulie 2005 definitivă 30/11/2005.
51. Third section, *Case of Uzbyakov v. Russia*, (application no. 71160/13), Strasbourg, 5 may 2020. Secțiunea a treia, *cauza Uzbyakov împotriva Rusiei*, (cererea nr. 71160/13), Strasbourg, 5 mai 2020.
52. Third section, *Case of Y.I. v. Russia*, (Application no. 68868/14), Judgment, Strasbourg, 25 February 2020. A treia secțiune, *cauza Y.I. vs. Rusia*, (Cererea nr. 68868/14), hotărâre, Strasbourg, 25 februarie 2020.
53. Third Section, *case of Zaieţ v. Romania*, (Application No. 44958/05), Judgment Strasbourg 24 March 2015 Final 24/06/2015. Secțiunea a treia, *cauza Zaieț vs. România*, (Cererea nr. 44958/05), hotărâre Strasbourg 24 martie 2015 Final 24/06/2015.

54. Third section, *case of Bragadireanu v. Romania*, (application no. 22088/04), Judgment, Strasbourg, 6 december 2007, final, 06/03/2008. A treia secțiune, *cauza Bragadireanu vs. România*, (cererea nr. 22088/04), hotărâre, Strasbourg, 6 decembrie 2007, definitivă, 06/03/2008.
55. Fourth section, *case of Rezmiveş and others v. Romania*, *(applications nos. 61467/12, 39516/13, 48231/13 and 68191/13),* judgment, (extracts), *this version was rectified on 25 june 2017 under rule 81 of the rules of court;* Strasbourg, 25 april 2017, final 25/07/2017. Secțiunea a patra, cauza *Rezmiveş şi alții v. România*, (cererile nr. 61467/12, 39516/13, 48231/13 și 68191/13), hotărâre, (extrase), această versiune a fost rectificată la 25 iunie 2017 conform regulii 81 a regulilor instanței; Strasbourg, 25 aprilie 2017, finală 25/07/2017.
56. Third section, *case of Enache v. Romania*, *(application no. 10662/06),* Judgment, Strasbourg,1 april 2014, final 01/07/2014. Secțiunea a treia, *cauza Enache vs. România*, (cererea nr. 10662/06), hotărâre, Strasbourg, 1 aprilie 2014, finală 01/07/2014.
57. Third section, *case of Gergely v. Romania*, *(application no. 57885/00),* judgment Strasbourg 26 april 2007, final *26/07/2007.* Secțiunea a treia, *cauza Gergely vs. România, (cererea nr. 57885/00),* hot*ărâre* Strasbourg 26 aprilie 2007, definitivă 26/07/2007.
58. Third section, *Case of Iacov Stanciu v. Romania*, (application no. 35972/05), judgment Strasbourg, 24 july 2012, final 24/10/2012. Secțiunea a treia, *cauza Iacov Stanciu vs. România,* (cererea nr. 35972/05), hotărâre Strasbourg, 24 iulie 2012, definitivă 24/10/2012.
59. Third section, *Case of Maria Atanasiu and others v. Romania*, *(applications nos. 30767/05 and 33800/06)* judgment Strasbourg 12 october 2010 final 12/01/2011. Secțiunea a treia, *cauza Maria Atanasiu și alții împotriva* României, (cereri nr. 30767/05 și 33800/06) hotărâre Strasbourg 12 octombrie 2010 definitivă 12/01/2011.
60. Third section, *Case of Vartic v. Romania* (no. 2), *(application no. 14150/08),* Judgment Strasbourg 17 december 2013, final 17/03/2014. A treia secțiune, *cauza Vartic vs. România* (nr. 2), (cererea nr. 14150/08), hotărâre Strasbourg 17 decembrie 2013, finală 17/03/2014.
61. Troisième section, *affaire Bucur et Toma c. Roumanie*, *(requête no. 40238/02),* arrêt, *cette version a été rectifiée le 19 juin 2013 conformément à l'article 81 du règlement de la cour,* Strasbourg 8 janvier 2013, définitif 08/04/2013. Secțiunea a treia, cauza *Bucur și Toma vs. România*, (cererea nr. 40238/02), hotărâre, această versiune

a fost corectată la 19 iunie 2013 în conformitate cu articolul 81 din Regulile instanței, Strasbourg 8 ianuarie 2013, final 04/08/2013.

62. Troisième section, *affaire Geleri c. Roumanie*, (requête no. 33118/05), arrêt Strasbourg, 15 février 2011, définitif, 15/09/2011. Secțiunea a treia, *Geleri vs. România*, (cererea nr. 33118/05), hotărâre de la Strasbourg, 15 februarie 2011, definitivă, 15/09/2011.
63. Troisième Section, *Affaire Omorefe c. Espagne*, (requête no. 69339/16), Arrêt, Strasbourg, 23 juin 2020. A treia secțiune, *cauza Omorefe vs. Spania*, (cererea nr. 69339/16), hotărâre, Strasbourg, 23 iunie 2020.
64. Troisième section, *Affaire Parascineti c. Roumanie, (Requête n*o. *32060/05)*, arrêt, Strasbourg, 13 mars 2012, définitif 13/06/2012. A treia secțiune, *cauza Parascineti vs. România*, (cererea nr. 32060/05), hotărâre, Strasbourg, 13 martie 2012, definitivă 13/06/2012.
65. Troisième section, *affaire Iorga c. Roumanie*, (requête no. 4227/02), arrêt, Strasbourg, 25 janvier 2007, définitif 25/04/2007. Secțiunea a treia, *cauza Iorga vs. România*, (cererea nr. 4227/02), hotărâre, Strasbourg, 25 ianuarie 2007, finală 25/04/2007.
66. Troisième section, Affaire *Ndayegamiye-Mporamazina c. Suisse*, requête no. 16874/12*,* arrêt, Strasbourg, 5 février 2019, définitif 05/05/2019. (Secțiunea a treia, cauza *Ndayegamiye-Mporamazina vs. Elveția*, cererea nr. 16874/12, hotărâre, Strasbourg, 5 februarie 2019, definitivă 05/05/2019).
67. Troisième section, *affaire Țicu c. Roumanie*, *(requête no. 24575/10),* Arrêt, Strasbourg, 1er octobre 2013, définitif 01/01/2014. Secțiunea a treia, *cauza* Țicu v*s. România*, (cererea nr. 24575/10), hotărâre, Strasbourg, 1 octombrie 2013, final 01/01/2014.

Literatură de specialitate

1. Corneliu Bîrsan, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole, Ediția a 2-a,* Editura C.H.Beck, București, 2010.
2. H.Batiffol, P. Lagarde, *Droit international privé,* Paris, 1970.
3. Irina Moroianu Zlătescu, Anna Maria Neagoe, Marius Mocanu, *Drepturi egale și mediul accesibil,* Editura I.R.D.O., București, 2014.
4. Irina Moroianu Zlătescu, Emil Marinache, Rodica Șerbănescu, *Principalele instrumente internaționale privind drepturile omului la care România este parte, vol. I, Instrumente universale*, Ediția a 8-a, revizuită și adăugită, Editura I.R.D.O., București, 2006.

5. Irina Moroianu Zlătescu, Emil Marinache, Rodica Șerbănescu, *Principalele instrumente internaționale privind drepturile omului la care România este parte, vol. II, Instrumente regionale*, Ediția a 7-a, revizuită și adăugită, Editura I.R.D.O., București, 2006.
6. Nicolae Voiculescu, *Protecția internațională a drepturilor omului. Note de curs, Ediția a 2-a revizuită,* Editura Hamangiu, București, 2017.
7. Titus Corlățean, *Protecția europeană și internațională a Drepturilor Omului,* Editura Universul Juridic, București, 2012.
8. Y. Loussouarn, P. Bourel, *Droit international privé,* Précis, Paris, 1976.

Cuprins

Cuvânt înainte 3
Clarificarea cadrului analitic 5

Partea I. Repere teoretice ale constituirii și funcționării Curții Europene a Drepturilor Omului..... 9

1. Fundamentul juridic al Curții Europene a Drepturilor Omului: contextul și particularitățile constituirii 9
2. Diacronia Curții și reglementări procedurale..... 15
   2.1 Protocolul nr. 11 21
   2.2 Protocoalele nr. 14 și nr. 14 bis 27
   2.3 Protocolul nr. 15 35
   2.4 Protocolul nr. 16 38
3. Organizarea Curții Europene a Drepturilor Omului 43
   3.1 Reguli generale..... 43
   3.1.1 Structura Grefei Curții..... 44
   3.1.2 Structurile organizatorice ale Curții Europene a Drepturilor Omului 46
   3.2. Structurile organizatorice jurisdicționale ale Curții Europene a Drepturilor Omului 47
   3.2.1 Reguli procedurale generale aplicabile judecății 52
   3.2.2. Particularități procedurale ale judecății în fața Marii Camere 59
   3.3. Reguli procedurale aplicabile evaluării admisibilității cererilor 63
   3.3.1. Cazul cererilor interstatale 63
   3.3.2. Reguli procedurale aplicabile evaluării admisibilității cererilor individuale 69
   3.3.2.1 Repere generale de analiză..... 69
   3.3.2.2 Probleme referitoare la titularii cererilor individuale 69
   3.3.2.3 Cerința existenței unui prejudiciu important..... 74

3.3.2.4 Condiția epuizării căilor de recurs interne 78
3.3.2.5 Cerința termenului de 6 luni de la data deciziei interne definitive 80
3.3.2.6 Caracterul anonim al cererii 82
3.3.2.7 Cereri repetitive 83
3.3.2.8 Cererea este abuzivă 83
3.3.2.9 Cererea este incompatibilă cu prevederile Convenției sau cu cele ale Protocoalelor Adiționale 84
3.3.2.10 Cererea este vădit lipsită de fundament 86
3.3.3 Condiții de formă ale cererilor individuale 87
3.4 Proceduri ulterioare evaluării admisibilității 88
3.5 Finalizarea judecății și efectele juridice ale acesteia 97

Partea a II-a. Analiză jurisprudențială sistematizată pe principalele arii tematice din domeniul drepturilor omului 105

1. Aria tematică a drepturilor copiilor și tinerilor 105
1.1 Considerente generale de analiză 105
1.2 Analiză jurisprudențială aplicată 105
2. Aria tematică a drepturilor femeii 120
2.1 Considerente generale de analiză 120
2.2 Analiză jurisprudențială aplicată 121
3. Aria tematică a drepturilor persoanelor vârstnice 147
3.1 Considerente generale de analiză 147
3.2 Analiză jurisprudențială aplicată 148
4. Aria tematică a drepturilor persoanelor cu dizabilități 162
4.1 Considerente generale de analiză 162
4.2 Analiză jurisprudențială aplicată 163
5. Aria tematică a nediscriminării 173
5.1 Considerente generale de analiză 173
5.2 Analiză jurisprudențială aplicată 174
6. Aria tematică a migrației și azilului 182
6.1 Considerente generale de analiză 182
6.2 Analiză jurisprudențială aplicată 183
7. Aria tematică a accesului la justiție 193
7.1 Considerente generale de analiză 193
7.2 Analiză jurisprudențială aplicată 195

Partea a III-a. Analiza jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului prin raportare la cauzele împotriva României 209

1. Jurisprudența CEDO împotriva României: explicitarea contextului de analiză 209
2. Aria tematică a drepturilor copiilor și tinerilor 213
   2.1 Considerente generale de analiză 213
   2.2 Analiză jurisprudențială aplicată 214
3. Aria tematică a drepturilor femeii 225
   3.1 Considerente generale de analiză 225
   3.2 Analiză jurisprudențială aplicată 226
4. Aria tematică a drepturilor persoanelor vârstnice 234
   4.1. Considerente generale de analiză 234
   4.2 Analiză jurisprudențială aplicată 235
5. Aria tematică a drepturilor persoanelor cu dizabilități 242
   5.1 Considerente generale de analiză 242
   5.2 Analiză jurisprudențială aplicată 245
6. Aria tematică a nediscriminării 255
   6.1 Considerente generale de analiză 255
   6.2 Analiză jurisprudențială aplicată 259
7. Aria tematică a migrației și azilului 270
   7.1 Considerente generale de analiză 270
   7.2 Analiză jurisprudențială aplicată 272
8. Aria tematică a accesului la justiție 279
   8.1 Considerente generale de analiză 279
   8.2 Analiză jurisprudențială aplicată 282

Concluzii 287

Bibliografie selectivă 289

Cuprins 301