

# JURISPRUDENȚĂ

## Din jurisprudența recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului

**1. Cauza *Schipani și alții c. Italiei*. Obligația instanței de a analiza și de a-și motiva refuzul de a efectua o trimitere preliminară la Curtea de Justiție a Uniunii Europene. Încălcarea art. 6 par. 1 din Convenție**

Printr-o hotărâre pronunțată la 21 iulie 2015, în cauza *Schipani și alții c. Italiei*, cererea nr. 38369/09, CEDO a constatat că Italia a încălcat art. 6 par. 1 (dreptul la un proces echitabil), întrucât Curtea de Casație nu a analizat cererea reclamantilor de a efectua o trimitere preliminară la CJCE.

Reclamanții sunt medici ce au fost înscrși la cursuri de specializare înainte de anul universitar 1991/1992. La 20 iulie 1996, aceștia au acționat în judecată, pe rolul Tribunalului din Roma, pe președintele Consiliului de Miniștri, pentru a obține despăgubiri pentru prejudiciul pe care au considerat că l-au suferit din cauza inerției statului italian de a transpune în legislația națională Directivele Consiliului 75/363/CEE din 16 iunie 1975 și 76/82/CEE din 26 ianuarie 1976, susținând că, în acest temei, medicii aveau dreptul, în timpul perioadei de formare profesională, la o remunerare corespunzătoare, și că statele membre trebuiau să încorporeze în legislațiile lor principiile în cauză până la 31 decembrie 1982. Italia și-a îndeplinit această obligație abia prin Decretul legislativ nr. 257 din 8 august 1991, iar începând cu anul universitar 1991/1992, orice medic admis la cursuri de specializare avea

dreptul la o bursă, al cărei quantum ar fi fost, pentru anul 1991, de 21,5 milioane de lire italiene (aproximativ 11.103 euro); de asemenea, diploma obținută la sfârșitul acestui curs oferea dreptul la punctele în cadrul concursurilor la care participau medicii. Prin urmare, reclamanții au susținut că au fost lipsiți de câte 21,5 milioane de lire italiene, pentru fiecare an de specializare urmat înainte de 1991, din pricina transpunerii tardive în legislația națională a principiilor directivelor indicate, dar și de o sumă pentru acoperirea prejudiciului care ar rezulta din nealocarea de puncte în cadrul concursurilor rezervate pentru medici.

Printr-o hotărâre pronunțată la 21 februarie 2000, depusă la grefă la 1 martie 2000, Tribunalul din Roma a respins cererea reclamantilor, considerând că în jurisprudența CJCE s-a stabilit că statul a fost obligat să despăgubească persoanele care au suferit un prejudiciu ce rezultă din nerespectarea obligațiilor comunitare, printre care era și aceea de a transpune în dreptul intern a directivele Uniunii Europene. Astfel, hotărârea din 25 februarie 1999, *Carbonari și alții*, C-131/97, stabilea suficient de clar obligația medicului de a primi o remunerație corespunzătoare în perioadele de formare profesională. Statul era însă liber să

determine cuantumul acesteia, autoritatea competentă pentru efectuarea viramentului, dar și condițiile necesare pentru a beneficia de acest drept (în special în ceea ce privește modalitățile de formare). Prin urmare, reclamanții nu erau titulari ai unui drept deplin și absolut (*diritto soggettivo*), ci aveau un simplu interes legitim (*interesse legittimo*), adică o poziție individuală protejată indirect și sub rezerva respectării interesului general (a se vedea, spre exemplu, *Centro Europa 7 S.r.l. și Di Stefano c. Italiei* [MC], nr. 38433/09, par. 25). Pentru instanța de judecată, această constatare nu era suficientă pentru a respinge cererea reclamanților, deoarece Curtea de Casație acceptase că un interes legitim ar putea da naștere unor despăgubiri (Hotărârea Secțiile Unite nr. 500/1999), dar întârzierea în transpunerea directivelor nu reprezenta o încălcare “manifestă și gravă” a obligațiilor statului. Mai mult decât atât, nicio dispoziție tranzitorie nu reglementa situația medicilor care au început un curs de specializare înainte de 31 decembrie 1983, Decretul legislativ nr. 257/1991 aplicându-se numai începând cu anul universitar 1991/1992. Instanța a considerat că, prin urmare, prejudiciul denunțat de reclamanți rezulta din conduita statului și trebuia protejată. Cu toate acestea, instanța a reținut că, pentru despăgubire, reclamanții ar fi trebuit să dovedească faptul că aceste cursuri de specializare pe care le-au urmat îndeplinesc condițiile prevăzute de dreptul comunitar și că diplomele obținute nu fuseseră evaluate într-un mod compatibil cu acesta din urmă, în contextul concursurilor la care participau medicii. Cum o astfel de probă nu s-a făcut în cauză, cererea reclamanților a fost respinsă.

Reclamanții au formulat apel, susținând, în esență, că nu era în sarcina lor proba existenței unui prejudiciu, acesta fiind o consecință automată și necesară a comportamentului neglijent al statului (*damnum in re ipsa*). Printr-o hotărâre

pronunțată la 18 septembrie 2003, depusă la grefă la 6 octombrie 2003, Curtea de Apel din Roma a respins apelul reclamanților. S-a constatat că aplicabilitatea imediată a directivelor comunitare în ordinea juridică națională reprezenta subiect al dezbatelor jurisprudențiale. Prin hotărâri pronunțate la numai câteva zile distanță (nr. 4915 din 1 aprilie 2003 și nr. 7630 din 16 mai 2003), Secția a treia a Curții de Casație a ajuns la concluzii diferite cu privire la acest aspect. Potrivit instanței de apel, directivele invocate de reclamanți nu ar fi putut avea aplicare imediată, pentru că enunțau doar principiul “remunerării adecvate”, fără stabilirea unui cuantum. De asemenea, nu se putea prezuma că suma era aceeași cu aceea menționată în Decretul legislativ nr. 257/1991, care nu se aplică retroactiv. Instanța a considerat că interpretarea era în concordanță cu jurisprudența Curții Supreme de Justiție dintr-o cauză similară (a se vedea hotărârea nr. 9842 din 2002). A concluzionat că, în lipsa unei dispoziții mai precise a dreptului comunitar, orice stat ar putea să nu fi considerat responsabil pentru întârziere în transpunerea directivelor în cauză. În subsidiar, instanța de apel a reținut că reclamanții nu au prezentat documentele care dovedesc durata și intensitatea cursurilor de specialitate pe care le-au urmat.

Reclamanții au formulat recurs în casație. Au indicat că nu au solicitat plata remunerației prevăzute de directivele comunitare, dar au invocat netranspunerea acestor directive în dreptul intern. În aceste condiții, era irelevant dacă Directiva 75/363/CEE era sau nu de aplicare imediată în Italia. Potrivit reclamanților, într-o cauză similară care implica un medic ce nu ar fi avut posibilitatea de a participa la un curs de specializare și de a primi o remunerație în acest sens, Curtea Supremă de Justiție a recunoscut existența responsabilității statului (hotărârea Secției a treia nr. 7630 din 16 mai 2003).

Reclamanții a susținut și că, potrivit jurisprudenței CJCE, statul era ținut de obligația de a despăgubi persoanele fizice: a) în cazul în care o directivă, chiar dacă este aplicabilă direct în dreptul intern, conferă drepturi particularilor; b) atunci când aceste drepturi pot fi identificate în temeiul prevederilor directivei; și c) a existat o legătură de cauzalitate între încălcarea obligației statului și prejudiciul suferit de particular. Or, instanța de apel nu a oferit vreo motivare cu privire la prezența sau absența acestor elemente. Argumentului instanței de apel potrivit căruia nu s-au prezentat înscrisurile care dovedesc durata și intensitatea cursurilor de specializare urmate, reclamanții i-au răspuns în sensul că, în conformitate cu Decizia nr. 7630 din 2003, inerția statului a împiedicat medicii să producă o astfel de probă. În plus, în cauza *Carbonari și alții*, CJCE a reținut că particularii prejudiciați prin netranspunerea directivelor au dreptul la despăgubiri pentru repararea prejudiciului, respectiv prin măsuri care să îi aducă cât de mult posibil în situația în care s-ar fi găsit dacă dreptul comunitar nu ar fi fost încălcat. Au indicat faptul că singura probă pe care o puteau realiza era aceea că au urmat cursuri de specialitate între 1982 și 1991, prejudiciul rezultând *in re ipsa*. CJCE (hotărârea din 3 octombrie 2000, cauza C-371/97, *Gozza*) precizase că medicii înscriși la cursuri de specializare, înainte de anul universitar 1991/1992, au urmat o formare conformă cu normele comunitare.

În lumina acestor argumente, reclamanții au cerut Curții de Casație admiterea recursului. În subsidiar, au solicitat instanței supreme să efectueze o trimitere preliminară la CJCE, cuprinzând următoarele întrebări: a) dacă netranspunerea de statul italian a Directivelor Consiliului 75/363/CEE din 16 iunie 1975 și 76/82/CEE din 26 ianuarie 1976, în termenul stabilit în acest scop, reprezintă o încălcare gravă și manifestă a dreptului

comunitar, ceea ce duce la obligația statului de a repara prejudiciul suferit de persoanele vătămate; b) dacă aceste condiții stabilite prin Decretul legislativ nr. 257/1991 erau de natură să facă imposibilă sau excesiv de dificilă obținerea de despăgubiri.

Printr-o decizie pronunțată la 14 noiembrie 2008, depusă la grefă la 9 ianuarie 2009, Curtea de Casație a susținut că instanța de apel a motivat în mod logic și corect toate chestiunile controversate, ca urmare a fost respins recursul. S-a reiterat constatarea Curții de Apel potrivit căreia Directivele 75/363/CEE și 76/82/CEE nu ar avea aplicabilitate directă în Italia, deoarece nu au stabilit cuantumul "remunerației adecvate". S-a precizat că întârzierea în transpunerea acestor directive, în conformitate cu jurisprudența CJCE, dă naștere dreptului la repararea prejudiciului suferit de particulari. Aceste despăgubiri ar fi constat în pierderea de șansă pentru a obține prestațiile prevăzute de directivele în cauză (a se vedea Curtea de Casație, decizia nr. 3283 din 12 februarie 2008 și decizia nr. 6427 din 11 martie 2008). Curtea de Casație a constatat că reclamanții nu au solicitat instanței de apel repararea daunelor specifice, dar a susținut că prejudiciul rezultat din întârziere era *in ipsa re* iar Decretul legislativ nr. 257/1991 a creat o discriminare între medicii care au absolvit cursuri de specialitate înainte de intrarea sa în vigoare și cei care le-au urmat ulterior. Aceasta a considerat că instanța de apel și-a fundamentat decizia pe aceste aspecte. S-a reținut că instanța de apel a motivat insuficient aceste aspecte, dar nu era vorba în cauză de vreo pierdere de șansă. Hotărârea Curții de Casație nu a făcut nicio referire la cererea de trimitere preliminară pe care reclamanții au formulat-o în subsidiar.

Reclamanții au invocat în fața CEDO încălcarea art. 6 par. 1 (dreptul la un proces echitabil), întrucât Curtea de

Casație nu s-a pronunțat asupra cererii de trimitere preliminară la Curtea de Justiție a Uniunii Europene și a motivat respingerea recursului de o manieră aproximativă și contradictorie, întemeiată pe o înțelegere greșită a cauzei de Tribunalul din Roma. Arată, de asemenea, că în recursul lor au citat o hotărâre (nr. 7630 din 16 mai 2003), prin care secția a treia a Curții de Casație a admis o cerere identică, introdusă de un alt medic. Nemenționând această soluție, Curtea de Casație a deviat de la propria jurisprudență.

Mai mult decât atât, instanța supremă a citat una dintre hotărârile sale anterioare (nr. 3283 din 12 februarie 2008), care ar fi reprezentat o soluție în sensul acțiunii formulate de reclamant, cu toate acestea, recursul a fost respins. Totodată, Curtea de Casație a statuat în mod constant în favoarea persoanelor aflate în situații identice reclamantilor, acordând despăgubiri medicilor care nu au putut participa la cursuri de specializare, din pricina inertei statului italian în transpunerea în legislația internă a directivelor indicate, făcând aplicarea jurisprudenței CJCE. În concluziile sale, procurorul general de la Curtea de Casație ar fi exprimat necesitatea de a asigura uniformitatea în aplicarea legii, solicitând admiterea recursului. Prin urmare, s-ar fi încălcat principiul securității raporturilor juridice, revirimentul jurisprudențial nefiind justificat de o nevoie socială imperioasă, astfel încât respingerea recursului ar fi fost imprezvizibilă și arbitrară.

În plus, reclamantii s-au plâns de faptul că instanța supremă a încălcat dreptul Uniunii Europene, reținând că directivele în cauză nu ar avea aplicabilitate imediată în statele membre, în timp ce principiul contrar fusese afirmat de CJCE (a se vedea, *Carbonari și Gozza, supra*). De asemenea, Tribunalul din Roma a recunoscut existența teoretică a dreptului la despăgubire. Autoritatea publică pârâtă nu a atacat hotărârea, Curtea de Casație

nefiind în măsură să conteste această apreciere, care a dobândit autoritate de lucru judecat.

Guvernul consideră că astfel de erori invocate nu s-au comis în această cauză. Într-adevăr, afirmând că reclamantii ar putea pretinde un drept la despăgubire pentru transpunerea tardivă a directivei, Curtea de Casație a aplicat corect legislația națională și dreptul UE. Cu toate acestea, instanța supremă a constatat că reclamantii nu au solicitat despăgubiri pentru lipsa unei șanse reale, ci doar au contestat neretroactivitatea Decretului legislativ nr. 257/1991. În ceea ce privește soluția Curții de Casație de a nu trimite la CJCE întrebările preliminare propuse de reclamant, Guvernul consideră că acesta este un capăt de cerere minor și secundar. În plus, Curtea de Casație nu avea nicio obligație de a-și motiva acest refuz.

Curtea a reamintit că, potrivit art. 19 din Convenție, are sarcina de a asigura respectarea angajamentelor care decurg din Convenție pentru părțile contractante. În special, nu este de competența sa să releve erorile de fapt sau de drept comise de o instanță națională, decât dacă și în măsura în care acestea au dus la încălcarea drepturilor și a libertăților protejate de Convenție (*García Ruiz c. Spaniei* [MC], nr. 30544/96, par. 28, *Khan c. Regatului Unit*, nr. 35394/97, par. 34, *Rizos și Daskas c. Greciei*, nr. 65545/01, par. 26) și revine, în principiu, instanțelor naționale să aprecieze faptele și să interpreteze și să aplice dreptul intern (*Pacífico c. Italiei* (dec.), nr. 17995/08, par. 62, 20 noiembrie 2012, *Plesic c. Italiei* (dec.), nr. 16065/09, par. 33, 2 iulie 2013).

În speță, Curtea a examinat plângerea reclamantilor referitoare la caracterul suficient și pertinent în dreptul intern și dreptul UE al argumentelor invocate de Curtea de Casație prin respingerea recursului și nu a constatat vreo încălcare a principiilor procesului echitabil și a celui a securității raporturilor juridice, garantate

de art. 6 par. 1 din Convenție. În acest sens, se remarcă, în special, faptul că instanța supremă italiană nu a deviat în mod explicit de la jurisprudența sa bine stabilită, dar a motivat respingerea cererii în funcție de natura acesteia. Rezultă că aceste susțineri sunt în mod vădit nefondate și trebuie respinse în temeiul art. 35 par. 3 lit. a) și 4 din Convenție. Curtea a considerat, cu toate acestea, că plângerea vizând lipsa unui răspuns al Curții de Casație la cererea reclamanților pentru formularea unei trimiteri preliminare nu este în mod vădit nefondata, în sensul art. 35 par. 3 lit. a) din Convenție.

În acest sens, reclamanții s-au plâns de faptul că instanța supremă a ignorat complet cererea lor pentru formularea unei trimiteri preliminare. În special, CJCE a stabilit că obligația de remunerare adecvată a perioadelor de formare a specialiștilor era necondiționată și suficient de precisă și că numai o punere în aplicare completă și retroactivă a directivelor ar fi fost suficientă pentru repararea daunelor cauzate de transpunerea tardivă a directivelor în cauză. Mai mult decât atât, aceasta angaja răspunderea statului. Instanța națională ar fi fost obligată să urmeze această jurisprudență, care s-ar impune *erga omnes*. În opinia reclamanților, Curtea de Casație avea, astfel, doar două opțiuni: fie confirmarea interpretării oferite de CJCE și admiterea recursului, fie efectuarea unei trimiteri preliminare la CJCE.

Potrivit Guvernului, în cauză, Curtea de Casație nu avea nicio obligație de a motiva refuzul de a efectua o trimitere preliminară la CJCE. Cererea reclamanților nu făcea parte din domeniul de aplicare al art. 234 TCE (actualul art. 267 TFUE) și era inadmisibilă, deoarece: a) o trimitere preliminară nu este destinată să stabilească răspunderea unui stat pentru întârzierea în transpunerea unei directive

și b) CJCE nu are competența de a se pronunța cu privire la nivelul probelor necesare unei instanțe naționale, chiar și atunci când această instanță - precum Curtea de Apel din Roma, în speță - este chemată să aplice dreptul UE. Interpretarea dată de CJCE directivelor 75/363/CEE din 16 iunie 1975 și 76/82/CEE din 26 ianuarie 1976 nu era controversată, iar hotărârea Curții de Casație nu s-a întemeiat pe o interpretare diferită a directivelor. În orice caz, era deosebit de dificil pentru Curtea de Casație a justifica refuzul de trimitere, deoarece cererea reclamanților fusese formulată în subsidiar și nu era susținută de niciun argument juridic relevant. Prin urmare, Curtea de Casație putea interpreta cererea în cauză ca trebuind să fie examinată numai în cazul în care problema nu poate fi soluționată fără efectuarea unei trimiteri preliminare la CJCE, ceea ce nu era cazul în speță. CJCE se pronunțase în cauzele *Carbonari* și *Gozza*, *supra*, iar prezenta cauză diferă de cauza *Dhahbi*, în care Curtea a constatat o încălcarea art. 6 par. 1 din Convenție din cauza lipsei de justificare de Curtea de Casație a refuzului de a trimite o întrebare preliminară. În cauza de față, prin hotărârea din 14 noiembrie 2008, Curtea de Casație s-a referit explicit la jurisprudența CJCE cu privire la interpretarea directivelor în cauză.

Curtea reamintește că, în cauza *Vergauwen c. Belgiei* (decizia de inadmisibilitate din 10 aprilie 2012, nr. 4832/04, par. 89-90), a stabilit următoarele principii:

- art. 6 par. 1 din Convenție instituie în sarcina instanțelor interne o obligație de motivare cu privire la dreptul aplicabil a deciziilor prin care acestea refuză să adreseze o întrebare preliminară, cu atât mai mult când dreptul aplicabil nu admite un astfel de refuz decât cu titlu de excepție;

- atunci când Curtea este sesizată cu privire la încălcarea art. 6 par. 1 din

Convenție, sarcina sa constă în a se asigura că hotărârea de refuz criticată în fața sa este însoțită în mod corespunzător de o astfel de motivare. Așadar, deși îi revine sarcina de a iniția în mod riguros această verificare, nu îi revine sarcina de a judeca erorile pe care le-ar fi comis instanțele interne în interpretarea sau aplicarea dreptului relevant;

- în cadrul specific al celui de-al treilea paragraf al art. 234 CE (art. 267 TFUE), aceasta înseamnă că instanțele naționale ale căror hotărâri nu sunt susceptibile de o cale de atac în dreptul intern care refuză să sesizeze Curtea de Justiție cu titlu preliminar cu o întrebare privind interpretarea dreptului Uniunii Europene adresată în fața lor, sunt obligate să își motiveze refuzul cu privire la excepțiile prevăzute de jurisprudența Curții de Justiție. Trebuie, așadar, să indice motivele pentru care acestea consideră că întrebarea nu este relevantă, că dispoziția de drept al Uniunii Europene în cauză a făcut deja obiectul unei interpretări din partea Curții de Justiție sau că aplicarea corectă a dreptului Uniunii Europene se impune cu o evidență care nu lasă loc niciunei îndoieli rezonabile.

În speță, în cazul în care recursul lor nu ar fi admis, reclamantul au solicitat Curții de Casație să efectueze o trimitere preliminară la CJCE, cu următoarele întrebări: a) dacă netranspunerea de statul italian a Directivelor Consiliului 75/363/CEE din 16 iunie 1975 și 76/82/CEE din 26 ianuarie 1976, în termenul stabilit în acest scop, reprezintă o încălcare gravă și manifestă a dreptului comunitar, ceea ce duce la obligația statului de a repara prejudiciul suferit de persoanele vătămate; b) dacă aceste condiții stabilite prin Decretul legislativ nr. 257/1991 erau de natură să facă imposibilă sau excesiv de dificilă obținerea de despăgubiri. Decizia sa nefiind supusă vreunei căi de

atac în dreptul intern, Curtea de Casație avea obligația de a justifica refuzul de a efectua trimiterea în lumina excepțiilor prevăzute de jurisprudența CJUE.

Curtea a examinat hotărârea Curții de Casație din 14 noiembrie 2008, fără a găsi nicio referire la cererea de trimitere preliminară formulată de reclamantul și motivele pentru care s-a considerat că întrebările în cauză nu trebuie trimise la CJCE. Este adevărat că, în motivarea hotărârii, Curtea de Casație a indicat întârzierea în transpunerea directivelor în cauză, în conformitate cu jurisprudența CJCE, ce determina dreptul la repararea prejudiciului suferit de particulari. Guvernul susține, în esență, că această afirmație poate fi analizată ca pe o motivare implicită a respingerii primului aspect al întrebării propuse de reclamantul. Cu toate acestea, chiar presupunând că acesta ar fi cazul, afirmația respectivă nu explică de ce a doua parte a întrebării - *dacă aceste condiții stabilite prin Decretul legislativ nr. 257/1991 erau de natură să facă imposibilă sau excesiv de dificilă obținerea de despăgubiri* - era inadmisibilă.

Prin urmare, motivarea hotărârii în cauză nu era adecvată pentru a stabili dacă a doua parte a întrebării preliminare a fost privită ca irelevantă sau ca pe o dispoziție clară ori care a fost deja interpretată de CJUE, sau dacă a fost pur și simplu ignorată (*mutatis mutandis*, *Dhahbi*, par. 33; de asemenea, *a contrario*, *Vergauwen*, par. 91, unde Curtea a constatat că a fost justificat în mod corespunzător refuzul de a pune întrebări de Curtea Constituțională din Belgia).

Această constatare este suficientă pentru a concluziona că a fost încălcat art. 6 par. 1 din Convenție.

**Dragoș Călin, judecător,  
Curtea de Apel București**

## **2. Eliberarea din funcție ca urmare a refuzului acordării autorizației de acces la informații clasificate. Imposibilitatea contestării în fața unei instanțe a acestui refuz. Încălcarea art. 6 din Convenție. Hotărârea CEDO în cauza *Miryana Petrova c. Bulgariei***

*Într-o hotărâre recentă, pronunțată în cauza **Miryana Petrova contra Bulgariei**<sup>407</sup>, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat respectarea art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, în legătură cu posibilitatea unui angajat de a contesta în fața unei instanțe independente refuzul acordării autorizației de acces la informații clasificate care a condus la eliberarea sa din funcție. Curtea a reținut încălcarea acestor prevederi ca urmare a imposibilității instanței naționale de a analiza temeinicia acestui refuz, combinat cu lipsa unei alte proceduri judiciare în care un astfel de refuz să poată fi contestat.*

### **I. Prezentarea hotărârii**

#### **1. Situația de fapt**

Reclamanta a fost angajată în cadrul Serviciului Național de Securitate ca operator de sistem, din 1981. Potrivit atribuțiilor de serviciu, aceasta avea o autorizație de securitate ce îi permitea să aibă acces la informații clasificate care constituie secrete de stat. În conformitate cu fișa postului, deținerea autorizației de securitate constituia o condiție de ocupare a funcției. La 30 aprilie 2002 a intrat în vigoare noua Lege a protecției informațiilor clasificate. Conform acestei legi, autorizațiile de acces la informații clasificate care au fost emise în acord cu vechea reglementare rămâneau valabile până la înlocuirea cu certificatele de securitate ce permit accesul la informații clasificate. La 3 iunie 2003, directorul

instituției a emis o decizie prin care refuza acordarea certificatului de securitate reclamantei. Reclamanta a susținut că această decizie s-a bazat pe un test psihologic. Decizia nu conținea nicio motivare referitoare la acest refuz, cu excepția trimiterii la secțiunea 57 din lege. Reclamanta a formulat contestație împotriva acestui refuz la Comisia pentru Securitatea Informațiilor, care a respins contestația printr-o hotărâre din 5 februarie 2004. Această hotărâre a fost definitivă și nu putea fi contestată în fața unei instanțe.

La 27 aprilie 2004, directorul Serviciului Național de Securitate a dispus eliberarea din funcție a reclamantei cu motivarea că i-a fost refuzată eliberarea certificatului de securitate, a cărei deținere constituia o condiție indispensabilă pentru îndeplinirea îndatoririlor. Reclamanta a contestat eliberarea din funcție la trei niveluri de jurisdicție. Aceasta a contestat obiectivitatea și legalitatea măsurii susținând că îndeplinea toate condițiile pentru a primi certificatul de securitate iar eliberarea din funcție a fost în realitate determinată de relația negativă cu superiorul direct. Reclamanta a mai solicitat să fie realizat un raport de către un expert, cerere respinsă de Tribunalul din Sofia.

Prin hotărârea din 11.05.2005, Tribunalul Sofia a respins contestația reclamantei, cu motivarea că refuzul directorului Serviciului Național de Securitate de a acorda certificatul de securitate era un act administrativ definitiv și valid iar eliberarea din funcție a

<sup>407</sup> Secția a V-a, hotărârea din 21.07.2016, cererea nr. 57148/08, publicată în limba engleză la <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-164954>, hotărârea este prezentată într-o formă sintetizată,

care nu constituie o traducere completă a acesteia (unele fragmente sunt traduse în timp ce altele sunt doar rezumate), fiind expuse elementele esențiale ale textului.

reclamantei era inevitabilă deoarece nu mai putea să își îndeplinească atribuțiile. Instanța a adăugat că refuzul nu este supus controlului judiciar și, ca urmare, aceasta nu este competentă să examineze, în cadrul procedurilor având ca obiect contestarea eliberării din funcție, nicio problemă de fond sau de procedură legată de legalitatea lui. În apel, Curtea din Sofia, prin hotărârea din 6 aprilie 2006, a menținut soluția tribunalului, pentru aceleași considerente. La 19 iunie 2008, Curtea Supremă de Casație a menținut aceste hotărâri (par.6-14).

## 2. Considerentele Curții

### (a) Aplicabilitatea art.6 par.1 din Convenție

Curtea a reamintit că, pentru a fi aplicabil art.6 par.1 din Convenție, în latura sa civilă, trebuie să existe o dispută reală și serioasă asupra unui drept despre care se poate spune, cel puțin pe baze ce pot fi argumentate, că este prevăzut în dreptul național. Disputa poate fi în legătură nu doar existența dreptului dar și cu scopul său și maniera de exercitare. Mai mult, rezultatul procedurilor trebuie să fie decisiv în mod direct pentru acel drept<sup>408</sup> (par.29).

În această cauză, reclamanta a susținut că măsura eliberării ei din funcție, după mai mult de 20 de ani în aceeași funcție, s-a bazat în întregime pe refuzul de a-i fi acordată autorizarea de securitate pentru accesul la secrete de stat și că i s-a refuzat accesul la o instanță pentru a contesta acest refuz. Situația a fost generată din cauza faptului că instanțele naționale au refuzat să exercite orice examen independent asupra acestui refuz (par.30).

Curtea notează mai întâi că aceea ce este în discuție pentru reclamantă în

această cauză nu este dreptul de acces la secrete de stat, ce nu este garantat ca atare de Convenție, ci, mai degrabă, drepturile reclamantei care au fost afectate ca o consecință a refuzului de a i se elibera autorizarea pentru acest tip de acces. În opinia Curții, acest refuz a avut un impact decisiv asupra situației personale a reclamantei – în absența autorizării cerute, ea nu mai putea continua să activeze în funcția ocupată mai mulți ani iar aceasta a avut repercusiuni pecuniare certe pentru aceasta. Legătura dintre decizia de a nu acorda reclamantei autorizația de securitate și pierderea de către aceasta a veniturilor nu era una nesemnificativă sau îndepărtată<sup>409</sup> (par.31).

Curtea a considerat, ca urmare, că a existat o dispută asupra unui drept recunoscut de legea bulgară – dreptul de a nu fi eliberat din funcție în mod incorect, că această dispută a fost una reală și serioasă și că rezultatul procedurilor în fața instanțelor naționale a fost decisiv pentru dreptul respective<sup>410</sup> (par.32).

În continuare, Curtea a verificat dacă dreptul respective poate fi considerat ca "civil" în înțelesul art.6 par.1 din Convenție. În legătură cu acest aspect, Curtea consideră că trebuie reținut că reclamanta era un funcționar public ce ocupa un post în Serviciul național de securitate iar litigiul pe care urmărea să îl aducă în fața instanțelor naționale privea corectitudinea eliberării ei din funcție (par.33).

În legătură cu această chestiune, Curtea observă că articolul 6 se aplică în aspectul său civil tuturor litigiilor care implică funcționari publici cu excepția situației în care: (a) legea națională a statului implicat exclude în mod expres la instanță al persoanelor care ocupă locul

<sup>408</sup> A se vedea, între multe altele, hotărârea pronunțată în cauza *Efendiyeva c. Azerbaidjanului* (cererea nr. 31556/03) din 25 octombrie 2007, par.39.

<sup>409</sup> A se vedea hotărârea pronunțată în cauza

*Boulois c. Luxemburgului* [MC], no.37575/04, par.90, și *Ternovskis c. Letoniei* (nr.33637/02), par.44, hotărârea din 29 aprilie 2014

<sup>410</sup> A se vedea cauza *Fazlyiski c. Bulgariei*, nr. 40908/05, par.52, hotărârea din 16 aprilie 2013.



de muncă în discuție sau face parte din categoria de personal respectivă și (b) excluderea este justificată de motive obiective<sup>411</sup>. Dacă legea națională nu interzic accesul la instanță, Curtea nu mai analizează a doua condiție<sup>412</sup> (par.34).

Revenind la această cauză, Curtea observă că, potrivit legislației naționale, litigiile privind eliberarea din funcție a funcționarilor publici din cadrul Serviciului național de securitate sunt supuse contestației în fața instanțelor de drept comun. Procedura aplicabilă este aceeași ca în orice altă procedură judiciară. Rezultă că, potrivit criteriilor stabilite în cauza *Vilho Eskelinen*, art. 6 par.1 este aplicabil în acest caz<sup>413</sup>. Faptul că procedurile judiciare vizate aveau ca obiect mai degrabă eliberarea din funcție a reclamantei decât o problemă privind salariul, indemnizații sau alte drepturi similar nu afectează această concluzie<sup>414</sup> (par.35).

(b) *Cu privire la respectarea art.6 din Convenție*

Curtea a reiterat faptul că nu este rolul său să verifice erori de fapt sau de drept pretins săvârșite de instanțele naționale, cu excepția cazului în care și în măsura în care acestea ar încălca drepturi și libertăți garantate de Convenție. Ca urmare, Curtea nu poate stabili dacă eliberarea reclamantei din funcție a fost legală sau dacă concluziile instanțelor naționale în legătură cu eliberarea din funcție au fost corecte în acord cu legea bulgară. Sarcina Curții este limitată la a

verifica dacă procedurile în fața instanțelor naționale au respectat cerințele art.6 par.1 din Convenție (par.36).

Este adevărat că în cauza *Vilho Eskelinen și alții* Curtea a arătat că, totuși, concluzia că art.6 par.1 este aplicabil nu influențează răspunsul la problema modului în care diferite garanții pe care le implică acest articol ar trebui aplicate în litigii privind funcționari publici (spre exemplu, dreptul de a analiza cauza care este cerut instanțelor naționale)<sup>415</sup>. Una dintre aceste garanții fiind aceea ca instanța care este investită cu soluționarea cauzei să aibă posibilitatea de a examina toate problemele de fapt și de drept relevante pentru litigiul ce îi este prezentat<sup>416</sup>, întrebarea esențială în prezentul caz este dacă această cerință se aplică în mod egal și fără nicio circumstanțiere litigiilor privind problema autorizației de securitate pentru un funcționar public din cadrul Serviciului național de securitate. În această privință, Curtea a considerat că această cauză este similară cu cauza *Fazliyski*, în care Curtea a considerat că refuzul Curții Supreme Administrative de a examina în mod independent un aspect care este crucial pentru soluționarea plângerii reclamantului respectiv capacitatea mentală de a active în cadrul Ministerul Afacerilor Interne, constituie o încălcare a art.6 par.1 din Convenție<sup>417</sup> (par.37).

Revenind la cauza prezentă, Curtea a considerat că trebuie avut în vedere că, eliberând pe reclamantă din funcție,

<sup>411</sup> A se vedea hotărârea pronunțată în cauza *Vilho Eskelinen și alții c. Finlandei*, par.62.

<sup>412</sup> A se vedea cauza *Rizhamadze c. Georgiei*, nr. 2745/03, par.27-28, hotărârea din 31 iulie 2007; cauza *Efendiyeva*, par.1; cauza *Romuald Kozowski c. Poloniei*, nr. 46601/06, par.24, hotărârea din 20 ianuarie 2009; cauza *Fazliyski*, par.54.

<sup>413</sup> A se vedea cauza *Vilho Eskelinen și alții*, anterior citată, par.62 și 63.

<sup>414</sup> A se vedea cauza *Cvetkoviæ c. Serbiei*, nr. 17271/04, par.38, hotărârea din 10 iunie 2008;

cauza *Romuald Kozowski*, par.24; cauza *Bayer c. Germaniei*, nr. 8453/04, par.38-39, hotărârea din 16 iulie 2009; cauza *Fazliyski*, par.55.

<sup>415</sup> A se vedea cauza *Vilho Eskelinen și alții*, par.64.

<sup>416</sup> A se vedea, între multe altele, hotărârile pronunțate în cauzele *Terra Woningen B.V.c. Olandei*, 17 decembrie 1996, par.52, *Putter c. Bulgariei*, nr. 38780/02, par.47, hotărârea din 2 decembrie 2010, și *Fazliyski*, par. 57.

<sup>417</sup> A se vedea hotărârea pronunțată în cauza *Fazliyski*, par.58-63.

directorul Serviciului Național de Securitate nu a acționat în mod discreționar. Din contră, rezultă că acesta era obligat să procedeze în acest mod, având în vedere că reclamanta nu mai deținea autorizația de securitate, condiție care era indispensabilă pentru îndeplinirea atribuțiilor. Ca urmare, în prezenta cauză nu se pune problema exigenței cu care instanțele naționale ar fi trebuit să analizeze exercitarea discreționară a autorității administrative (par.38).

În consecință, Curtea a reținut că eliberarea din funcție a reclamantei a fost întemeiată în totalitate pe faptul că acesteia i se refuzase accesul la informații clasificate. Curtea a considerat că nu este greșit în sine faptul că evaluarea posibilității de a se acorda acces la informații secrete a fost făcută de angajați ai Serviciului național de securitate, unde reclamanta era angajată. Totuși, Curtea a considerat că trebuie să verifice, în acord cu garanțiile rezultate din articolul 6, dacă susținerile reclamantei privind eliberarea sa din funcție au fost examinate de un tribunal independent (par.39).

Curtea a reținut că reclamanta a avut posibilitatea de a declanșa procedura judiciară prin care urmărea anularea eliberării din funcție, reintegrarea în funcție și despăgubiri pentru veniturile nerealizate. Totuși, rezultă că în nicio etapă a acestor proceduri instanțele nu au fost preocupate să stabilească dacă a existat o justificare pentru a se refuza reclamantei autorizația de securitate, deși acest refuz a făcut inevitabilă eliberarea din funcție.

Reclamanta nu a fost informată asupra circumstanțelor de fapt luate în considerare atunci când s-a decis că autorizația de securitate va fi refuzată; reclamanta nu a avut posibilitatea nici să aducă în discuție dacă aceste informațiile pe care s-a bazat decizia au fost corecte sau

incorecte, complete sau incomplete, credibile sau nu. Concluziile instanțelor naționale în sensul că erau ținute de refuzul oficial de a acorda acces la informații clasificate și că nu pot analiza acest refuz în nici un mod a fost conformă cu legislația națională aplicabilă.

Curtea, în ceea ce o privește, consideră că, bazându-se în mod exclusiv pe acest refuz în cauza reclamantului, instanțelor naționale au refuzat să analizeze în mod independent un element care era crucial pentru soluționarea cauzei și astfel, s-au lipsit de dreptul de a analiza litigiul cu care au fost sesizate

Curtea consideră în același timp că refuzul de a acorda reclamantei certificatul de securitate și procedurile de verificare constituiau parte a unei proceduri interne standard a angajatorului reclamantei, respectiv Serviciul Național de Securitate care este parte din puterea executivă. Ca urmare, nu se poate considera că acest organism respectă garanțiile articolului 6. Curtea trebuie, așadar, să examineze dacă refuzul Serviciului Național de Securitate a făcut el însuși obiect al unei verificări directe din partea unei instanțe<sup>418</sup>. Curtea consideră că în mod clar nu a avut loc o astfel de verificare de vreme ce instanțele naționale au reținut în mod expres că un asemenea refuz, potrivit legislației naționale aplicabile, nu era supus nici unei forme de verificare pe cale judiciară. (par.40)

Curtea admite că reclamanta ocupa o funcție care îi dădea acces la informații care constituie secrete de stat. De asemenea, Curtea reamintește că, deși într-un context diferit, a reținut că există considerente legitime privind securitatea națională ce pot justifica limitări ale drepturilor consacrate în art.6 par.1 din Convenție, dar a concluzionat, de asemenea, că aceste limitări nu ar trebui să aibă ca efect împiedicarea soluționării

<sup>418</sup> A se vedea, *mutatis mutandis*, cauza *Capital Bank AD c. Bulgariei*, par.104; *Obermeier*, par.70,

*I.D.*, par.53; și *Fazliyski*, par.61.

fondului plângerii reclamantului de o instanță, conducând la o restricție disproporționată a dreptului lor de acces la o instanță<sup>419</sup>.(par.41)

Curtea reamintește că, în cauza *Tinnelly & Sons Ltd și alții și McElduff și alții*, citată, companiei reclamante, care inițial fusese recomandată pentru atribuirea unui contract cu Northern Ireland Electricity Services, i s-a refuzat ulterior atribuirea contractului ca urmare a faptului că se emisese în privința sa un certificat de securitate negativ de către secretarul de stat pentru Irlanda de Nord. Contestația formulată de companie a fost respinsă de instanță. Curtea a reținut în acel caz că procedurile judiciare derulate în cauză nu au condus niciodată la o verificare deplină a bazei factual a certificatului; o asemenea verificare ar fi putut conduce la concluzia că decizia de a refuza atribuirea contractului a constituit într-adevăr “un act dispus pentru protejarea securității naționale sau pentru protecția ordinii publice”. Curtea a considerat că trebuia evaluat dacă a existat o relație rezonabilă de proporționalitate între preocupările pentru protecția securității naționale invocate de autorități și impactul pe care l-au avut mijloacele folosite în acest scop asupra dreptului companiei de acces la o instanță. Curtea a constatat că, în acea cauză, caracterul definitiv al respectivului certificat, în sensul că nu putea exista o verificare judiciară independentă a faptelor pe care el se baza, a constituit o restricție disproporționată a dreptului reclamantei de acces la o instanță<sup>420</sup> (par.42).

Aceste considerente au fost reiterate de Curte în cauza *Devenney*, citată, în care contractual de muncă al reclamantului a încetat ca urmare a emiterii unui certificate de securitate negative de

secretarul de stat iar acesta nu a putut obține o verificare independent de vreun fel nici asupra temeiului emiterii acestui certificat nici asupra concedierii la care aceasta a condus<sup>421</sup>.

Curtea concluzionează că a stabilit deja în această cauză că instanțele naționale au refuzat să analizeze motivele de fond ce au determinat refuzul acordării certificatului de securitate iar natura definitivă a acestui certificat a avut ca efect împiedicarea analizei judiciare a fondului plângerii reclamantei. Oricum, nici deciziile instanțelor naționale, în considerentele lor, nici guvernul statului pârât, în observațiile sale, care s-au referit numai la problema aplicabilității articolului 6, nu au urmărit să justifice refuzul accesului la instanță cu competență adecvată în termenii proporționalității măsurii cu scopul legitim la care s-a făcut referire, respectiv protecția securității naționale. Aceste considerente au fost considerate de Curte suficiente pentru a concluziona că a fost încălcat art.6 par.1 (par.44-45).

## II. Scurte observații asupra hotărârii

Curtea a constatat în cauză încălcarea art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, ca urmare a efectului combinat al inexistenței unei proceduri de contestație în fața unei instanțe independente a actului prin care s-a refuzat accesul la informații clasificate și al poziției instanței investite cu soluționarea contestației formulate împotriva actului de eliberare din funcție, care a apreciat că nu este competentă să examineze acest refuz.

Rezultă astfel că, dacă ar fi existat posibilitatea formulării unei contestații împotriva refuzului de acces la informații clasificate care să fie analizată de o

<sup>419</sup> A se vedea cauza *Tinnelly & Sons Ltd și alții și McElduff și alții c. Regatului Unit*, hotărârea din 10 iulie 1998, par.76, și cauza *Devenney c. Regatului Unit*, nr. 24265/94, par.26, hotărârea din

19 martie 2002.

<sup>420</sup> A se vedea cauza *Tinnelly & Sons Ltd și alții și McElduff și alții*, citată, par.76-79.

<sup>421</sup> A se vedea *Devenney*, par.27-29.

instanță independentă, Curtea ar fi analizat această procedură din perspectiva realizării unui examen efectiv al cauzei, în măsura în care reclamanta ar fi uzat de această posibilitate. Este de subliniat că noțiunea de instanță este una autonomă, nefiind necesar să fie vorba neapărat de o instanță de judecată, Curtea acceptând că această calitate o putea avea, în principiu, și organul competent potrivit legislației bulgare să soluționeze contestațiile împotriva refuzului de acordare a autorizației de acces la informații clasificate, sub condiția să fi îndeplinit exigențele impuse de Convenție, Curtea ajungând, însă, la concluzia contrară.

În cazul în care reclamanta nu ar fi uzat de această procedură, ea nu ar fi putut contesta această măsură nici în fața instanței investite cu analiza măsurii eliberării din funcție.

Pe de altă parte, chiar în lipsa unei astfel de proceduri speciale de contestare în fața unei instanțe independente, art. 6 din Convenție nu ar fi fost încălcat dacă examinarea refuzului de acces la informații clasificate ar fi fost analizat de instanța investită cu soluționarea contestației împotriva deciziei de eliberare din funcție.

În sfârșit, Curtea a reținut că, în principiu, trebuie ca persoana interesată să poată beneficia de o evaluare judiciară a temeiniciei unui asemenea refuz de acces la informații clasificate, respectiv a faptelor care justifică acest refuz, cu excepția cazului în care inexistența unei asemenea posibilități, care constituie o

limitare a dreptului de acces la o instanță, îndeplinește criteriul proporționalității cu scopul urmărit, acela al protecției securității naționale sau a ordinii publice.

Spre deosebire de situația de fapt reținută de Curte în această cauză, în România există posibilitatea contestării refuzului de autorizare a accesului la informații clasificate ca urmare a constatării neconstituționalității sintagmei *“cele care privesc apărarea și securitatea națională”* cuprinsă în art. 5 alin. (3) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004 (Decizia Curții Constituționale nr.302/2011)<sup>422</sup>.

Într-o soluție de speță, s-a stabilit că, atunci când refuzul accesului la informații clasificate privește un funcționar public, competența de soluționare a contestației formulate împotriva acestui refuz aparține instanței de contencios administrativ competente să soluționeze litigiile privind funcția publică deținută<sup>423</sup>.

În practică, s-a mai decis că termenul de contestare, în procedura contenciosului administrativ, a refuzului de a acorda autorizația de acces la informații clasificate, curge de la data comunicării deciziei, iar nu de la încunoștințarea despre existența acesteia<sup>424</sup>.

În practica judiciară identificată, instanțele au analizat efectiv motivele de fapt ale refuzului de acordare a accesului la informații clasificate<sup>425</sup>.

**Răzvan Anghel, judecător,  
Curtea de Apel Constanța\***

<sup>422</sup> Decizia nr.302 din 1 martie 2011, referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.7 alin.(4), art.17 lit.f), art.20 și art.28 alin.(1) din Legea nr.182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, precum și ale art.5 alin.(3) din Legea contenciosului administrativ nr.554/2004, publicată în Monitorul Oficial nr.316 din 09.05.2011.

<sup>423</sup> Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, Decizia nr. 7309 din 15 noiembrie 2013, publicată la pagina web <http://www.scj.ro/1093/Detalii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=119469> (consultată ultima dată la 08.11.2016).

<sup>424</sup> Curtea de Apel Ploiești, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, dec. civ. nr.792/

17.05.2016, publicată la pagina web <http://www.rolii.ro/hotarari/5779b40ad4d24930839954da> (consultată ultima dată la 08.11.2016).

<sup>425</sup> Spre exemplu, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr.1426 din data de 20 mai 2015, publicată la pagina web <http://www.rolii.ro/hotarari/5778d179e09028803c7a681a> (consultată ultima dată la 08.11.2016) sau Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr.2302/CA din 18 octombrie 2012 publicată la pagina web <http://www.rolii.ro/hotarari/57798c829c874158b2d73f4b> (consultată ultima dată la 08.11.2016).

\* Doctorand, Facultatea de Drept a Universității din București

### **3. Limitele imunității de jurisdicție a statelor în materia conflictelor de muncă. Încălcarea dreptului de acces la o instanță prin recunoașterea necondiționată a acestei imunități. Hotărârea pronunțată de CEDO în cauza *Radunović și alții c. Muntenegrului***

Într-o hotărâre recentă, pronunțată în cauza **Radunović și alții contra Muntenegrului**<sup>426</sup>, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat respectarea art.6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale raportat la aplicarea principiului imunității de jurisdicție a statelor, evidențiind din nou limitele acestui principiu în materia conflictelor de muncă.

#### **1. Prezentarea hotărârii**

Reclamanții au fost angajați ai ambasadei SUA din Muntenegru. Primul reclamant desfășura activități de protocol și traducere iar ceilalți doi activități de pază. În contractul de muncă încheiat se prevedea, între altele, că orice litigiu privind raporturile de muncă va fi soluționat pe cale administrativă, cu posibilitatea contestării deciziei la șeful misiunii. Responsabilitățile primului reclamant erau în legătură cu: organizarea recepțiilor oficiale, a meselor de prânz și cină; chestiuni de protocol, practici și obiceiuri locale; păstrarea unei evidențe a datelor de contact; redactarea corespondenței în limba engleză și muntenegreană; traducerea și interpretarea documentelor, articolelor și corespondenței primite; efectuarea convorbirilor telefonice oficiale; asigurarea reflectării în presă a evenimentelor și ceremoniilor; organizarea vizitelor oficiale și îndeplinirea rolului de persoană de contact între recepție și oficialii statului gazdă.

Ceilalți doi reclamanți aveau ca principale responsabilități: supravegherea continuă a unei zone din jurul postului fix de pază pentru identificarea riscurilor de securitate; verificarea actelor de identitate, verificarea vizitatorilor și a vehiculelor și controlul parcării; identificarea situațiilor de urgență și a incidentelor neobișnuite și acționarea în mod corespunzător; ocazional, li se putea cere să lucreze în alte locații și pentru alte activități cum ar fi vizite sau recepții la rezidența ofițerului șef.

Între 14.02.2009 și 28.06.2012 reclamanții au fost informați de ambasadă că au fost concediați (par.6-9).

La 26.07.2010 instanța din Podgorica a anulat decizia de concediere a celui de al treilea reclamant și a dispus reintegrarea acestuia în funcția deținută anterior. Se pare că, la o dată neprecizată, această hotărâre a devenit definitivă.

Între 22.11.2010 și 26.07.2012, reclamanții au formulat acțiuni separate pretinzând despăgubiri pentru concedierea nelegală, respectiv pentru salariile neachitate; primii doi reclamanți au solicitat și reintegrarea în funcție.

La 26.05.2011 prima instanță a stabilit că nu are competență să soluționeze acțiunea primului reclamant pe care a respins-o, soluție menținută în apel la 21.06.2011. La 04.10.2011, Curtea Supremă a casat aceste hotărâri, stabilind că instanțele din Muntenegru au competență să soluționeze fondul cauzei. Între 08.09.2011 și 24.09.2012, instanța

<sup>426</sup> Secția a II-a, cererile nr. 45197/13, 53000/13 și 73404/13, hotărârea din 25.10.2016, publicată în limba engleză la pagina web <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167803>; hotărârea este prezentată într-o

formă sintetizată, care nu constituie o traducere completă a acesteia (unele fragmente sunt traduse în timp ce altele sunt doar rezumate), fiind expuse elementele esențiale ale textului.

din Podgorica s-a declarat incompetență să soluționeze cererile reclamantilor (în rejudecare în ceea ce privește primul reclamant) și le-a respins. În esență, instanța a considerat că statul pârât beneficia de imunitate conform dreptului internațional și, ca urmare, nu putea intra sub jurisdicția instanțelor altui stat. Între 20.11.2011 și 06.12.2012, soluțiile au fost menținute în apel, cu aceeași motivare. Între 01.11.2012 și 10.05.2013, Curtea Supremă a respins recursurile reclamantilor, cu motivarea că pârâtul era un stat străin suveran cu personalitate juridică proprie iar instanțele naționale nu au competență să soluționeze cererile reclamantilor. Între 10.01.2013 și 12.07.2013, reclamantii au sesizat separat Curtea Constituțională. La 18.11.2015 Curtea Constituțională a respins două dintre sesizări, una dintre ele fiind, din câte se pare, în curs de soluționare. Curtea Constituțională a hotărât că nu a fost încălcat art.6 par.1 din Convenție (par.11-18).

Curtea are în vedere că imunitatea de jurisdicție a statelor este guvernată de dreptul internațional cutumiar, a cărui codificare este consacrată în Convenția Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora, adoptată la 2 decembrie 2004 la New York (în continuare Convenția din 2004). Principiul este bazat pe distincția dintre actele de suveranitate sau autoritate (*acta jure imperii*) și actele de comerț sau administrare (*acta jure gestionis*) (par.41).

Curtea reamintește că dreptul de acces la o instanță nu este absolut și poate fi supus unor limite, de vreme ce el implică o reglementare din partea statului, însă astfel de limitări nu trebuie să afecteze esența dreptului și trebuie să fie

urmărească un scop legitim și să existe un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele folosite și scopul urmărit (par.62).

Curtea subliniază în continuare că prevederile Convenției trebuie interpretate în lumina regulilor stabilite de Convenția de la Viena din 23 mai 1969 asupra dreptului tratatelor, al cărui articol 31 par.3 (c) prevede obligația de a se ține cont de orice reguli de drept internațional relevante aplicabile între părți. Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, inclusiv art.6, nu poate fi interpretată într-un vid normativ<sup>427</sup>. Curtea trebuie, așadar, să aibă în vedere caracterul special al Convenției de tratat privind drepturile omului și trebuie, de asemenea, să țină cont de regulile de drept internațional relevante, inclusiv cele privind recunoașterea imunității statelor<sup>428</sup> (par.63).

Ca urmare, măsurile luate de părțile contractante, care reflect regulile de drept internațional public recunoscute în general cu privire la imunitatea statelor, nu pot fi, în principiu, privite ca impunând o limitare disproporționată a dreptului de acces la o instanță astfel cum rezultă din art.6 par.1. Curtea subliniază că, astfel cum dreptul de acces la o instanță este o parte inerentă a unui proces echitabil garantat de acest articol, unele restrângeri ale acestui acces trebuie, de asemenea, considerate inerente, un exemplu fiind acele limitări care sunt general acceptate de comunitatea națiunilor ca parte a regulii imunității statului<sup>429</sup> (par.64).

Mai mult, Curtea reamintește că prevederile Convenției au ca scop garantarea unor drepturi concrete și efective, iar nu teoretice și iluzorii, aceasta fiind în mod particular situația în cazul dreptului

<sup>427</sup> A se vedea *Fogarty c. Regatul Unit* [MC], nr.. 37112/97, par.35.

<sup>428</sup> A se vedea *Cudak c. Lituani*, par.56; *Sabeh El Leil c. Franței* [MC], nr.34869/05, par.48,

hotărârea din 29 iunie 2011

<sup>429</sup> A se vedea *Al-Adsani c. Regatul Unit* [MC], nr.35763/97, par. 56.

de acces la o instanță, având în vedere locul foarte important pe care îl are într-o societate democratic dreptul la un proces echitabil<sup>430</sup>. De aceea, nu ar fi în acord cu supremația legii într-o societate democratică sau cu principiul de bază ce rezultă din art.6 par.1, respectiv acela ca pretențiile civile trebuie să poată fi supuse examinării unui judecător pentru ca acesta să decidă, dacă un stat, fără restrângeri sau control din partea organismelor care asigură aplicarea Convenției, ar putea să excludă din jurisdicția instanțelor o întreagă categorie de pretenții sau să confere imunitate față de răspunderea civilă unor categorii de persoane<sup>431</sup> (par.65).

Ca urmare, în cauzele în care aplicarea regulii imunității de jurisdicție a statului limitează exercițiul dreptului de acces la o instanță, Curtea trebuie să verifice dacă circumstanțele cauzei justifică o astfel de restricție (par.66).

Curtea reiterează în continuare că astfel de limitări trebuie să urmărească un scop legitim iar imunitatea statelor a fost dezvoltată în dreptul internațional din principiul *par in parem non habet imperium*, în virtutea căruia un stat nu poate fi subiect al jurisdicției altui stat<sup>432</sup>. S-a avut în vedere că acordarea imunității unui stat în procedurile civile urmărește scopul legitim al respectării dreptului internațional pentru a promova curtoazia și bunele relații între state prin respectul acordat suveranității celorlalte state<sup>433</sup> (par.67).

În plus, restricțiile impuse trebuie să fie proporționale cu scopul urmărit. În această privință, Curtea observă că aplicarea imunității de jurisdicție absolute a statelor, în mod clar, s-a erodat de mulți

ani, în particular odată cu adoptarea Convenției Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora la 2 decembrie 2004 la New York<sup>434</sup>. Această convenție este bazată pe Proiectul de articole privind imunitatea de jurisdicție a statelor și bunurilor lor adoptat în 1991 (The Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and their Property - în continuare Proiectul), al cărui articol 11 privea contractul de muncă și institua o importantă excepție în materia imunității statelor, principiul fiind că regula imunității nu se aplică contractelor de muncă încheiate de state cu personalul misiunilor sale diplomatice din străinătate, cu excepția situațiilor care sunt în mod exhaustiv enumerate în paragraful 2 al art.11<sup>435</sup> (par.68).

Mai departe, Curtea are în vedere că este un principiu de drept internațional stabilit deja că prevederile unui tratat pot crea, pe lângă obligațiile stabilite pentru statele contractante, și obligații pentru state care nu l-au ratificat, în măsura în care acele prevederi exprimă cutume de drept internațional, fie prin aceea că le codifică fie prin aceea că generează noi cutume<sup>436</sup>. Ca urmare, art.11 din Proiectul din 1991 adoptat de Comisia de Drept Internațional, se aplică potrivit dreptului internațional cutumiar, chiar dacă statele în cauză nu au ratificat Convenției Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora, cu condiția ca acestea să nu i se fi opus<sup>437</sup> (par.69).

Curtea arată, mai întâi, că în cauzele *Cudak* și *Sabeh El Leil*, care priveau concedierea membrilor personalului local al unor ambasade, a constatat că

<sup>430</sup> A se vedea *Ait-Mouhoub c. Franței*, hotărârea din 28 octombrie 1998, par.52.

<sup>431</sup> A se vedea *Fayed c. Regatului Unit*, hotărârea din 21 septembrie 1994, par.65.

<sup>432</sup> A se vedea *Cudak*, par.60, și *Al-Adsani*, par.54.

<sup>433</sup> A se vedea *Sabeh El Leil*, par.52.

<sup>434</sup> A se vedea *Cudak*, par.64.

<sup>435</sup> A se vedea *Sabeh El Leil*, par.53.

<sup>436</sup> A se vedea *Cudak*, par.66.

<sup>437</sup> A se vedea *Cudak*, par.66-67 și *Sabeh El Leil*, par.54, citate anterior.

limitarea dreptului de acces la instanță urmarea un scop legitim<sup>438</sup> și nu găsește nici un motiv pentru a ajunge la altă concluzie în acest caz. Ca urmare, trebuie să examineze dacă limitarea dreptului reclamanților de acces la o instanță a fost proporțională cu scopul urmărit (par. 70-71).

Curtea reține, de asemenea, că instanțele naționale au refuzat în mod clar să aplice imunitatea de jurisdicție într-o manieră absolută, devreme ce au admis acțiunea celui de al treilea reclamant și au dispus reintegrarea sa în muncă, decizie ce a devenit definitivă, iar Curtea Supremă inițial a adoptat opinia că instanțele trebuie să analizeze fondul pretențiilor civile ale reclamanților (par.72).

Astfel cum Curtea a subliniat deja, articolul 11 din Proiectul Comisiei de Drept Internațional din 1991, consacrat acum de Convenția din 2004, se aplică potrivit dreptului internațional cutumiar,

chiar dacă statul în cauză nu a ratificat convenția, cu condiția să nu i se fi opus<sup>439</sup>. Muntenegru nu a ratificat această convenție iar Uniunea Serbia – Muntenegru nu s-au opus acesteia. Ca urmare, Curtea a considerat că este posibil să se afirme că prevederile Convenției din 2004 se aplică statului pârât, potrivit dreptului internațional cutumiar și trebuie să fie luată în considerare atunci când examinează dacă dreptul de acces la o instanță, în sensul art.6 par.1 a fost respectat<sup>440</sup> (par.73).

Curtea observă că articolul 11 al Convenției din 2004<sup>441</sup> consacră regula potrivit căreia statele nu au imunitate de jurisdicție în ceea ce privește litigiile referitoare la contractele de muncă, cu excepția situațiilor exhaustiv enumerate de acesta<sup>442</sup>. Se reține totodată că, în această privință, prevederile alin.2 lit.a), b) și e) din articolul 11 sunt în mod clar nerelevante în această cauză, de vreme

<sup>438</sup> A se vedea *Cudak*, par.62, și *Sabeh El Leil*, par.55, citate anterior.

<sup>439</sup> A se vedea *Cudak*, par.66-67, și *Sabeh El Leil*, par.57, citate anterior.

<sup>440</sup> A se vedea *Sabeh El Leil*, citată anterior, par.58.

<sup>441</sup> Convenția Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora

Articolul 11 - Contractele de muncă:

1. Cu excepția situației în care statele respective nu decid altfel, un stat nu poate să invoce imunitatea de jurisdicție în fața instanței unui alt stat, competentă în speță, într-o procedură privitoare la un contract de muncă dintre stat și o persoană fizică pentru o activitate efectuată sau care trebuie efectuată, în totalitate ori parțial, pe teritoriul acestui alt stat.

2. Paragraful 1 nu se aplică:

a) dacă lucrătorul a fost angajat pentru a exercita funcții particulare în exercitarea prerogativelor de putere publică;

b) dacă este:

(i) diplomat, așa cum este definit în Convenția de la Viena din 1961 asupra relațiilor diplomatice;

(ii) funcționar consular, așa cum este definit în Convenția de la Viena din 1963 asupra relațiilor consulare;

(iii) membru al personalului diplomatic al unei misiuni permanente pe lângă o organizație

internațională sau al unei misiuni speciale ori dacă este angajat pentru a reprezenta un stat într-o conferință internațională; sau

(iv) orice alta persoană care beneficiază de imunitate diplomatică;

c) dacă acțiunea are ca obiect angajarea, reînnoirea angajării sau reinstalarea unei persoane;

d) dacă acțiunea are ca obiect concedierea sau rezilierea contractului unui lucrător și dacă, potrivit avizului șefului statului, al șefului guvernului sau al ministrului afacerilor externe al statului angajator, această acțiune riscă să interfereze cu interesele statului în materie de securitate;

e) dacă angajatul este resortisant al statului angajator la momentul la care este intentată acțiunea, cu excepția cazului când are rezidență permanentă în statul forului; sau

f) dacă angajatul și statul angajator au convenit altfel în scris, sub rezerva considerațiilor de ordin public care conferă instanțelor statului forului jurisdicție exclusivă determinată de obiectul acțiunii.

(extras din Legea nr.438/2006 pentru ratificarea Convenției Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora, adoptată la 2 decembrie 2004 la New York, semnată de România la New York la 15 septembrie 2005, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 1008 din 19.12.2006).

<sup>442</sup> A se vedea *Sabeh El Leil*, citată anterior, par.60.



ce reclamantii nu au fost angajați pentru a realiza vreo atribuție particulară în exercitarea autorității guvernamentale și nu au avut nici calitatea de agenți diplomatici sau consulari ai SUA sau pe aceea de cetățeni ai acestui stat (par.74-75).

În ceea ce privește alineatul 2 lit.c) al aceluiași articol, Curtea observă că acțiunile primilor doi reclamanti aveau ca obiect reintegrarea în muncă și despăgubiri. În pofida primei hotărâri a instanței naționale asupra cererii de reintegrare în muncă a celui de al treilea reclamant, Curtea reamintește că reintegrarea în funcția deținută anterior intră în domeniul de aplicare al unei excepții ce permite aplicarea regulii imunității de jurisdicție a statelor. Totuși, astfel cum s-a reținut anterior, aceasta nu împiedică un angajat să formuleze o acțiune prin care să pretindă despăgubiri pentru prejudicial rezultat din concedierea nelegală, împotriva statului angajator în statul în care se află instanța. Ca urmare, pretențiile reclamantilor privind despăgubiri nu intră în domeniul de aplicare al excepției stabilite de alin.2 lit.c) (par.76).

Alineatul 2 lit.d), care privește în mod expres concedierea unui angajat, nu era aplicabil în acest caz, de vreme ce nici instanțele naționale nici guvernul statului pârât nu au arătat cum atribuțiile reclamantului puteau în mod obiectiv avea legătură cu securitatea SUA<sup>443</sup>. În sfârșit, Curtea consideră că alin.2 lit.f) nu era aplicabil, deoarece contractual de muncă al reclamantilor nu stabileau ce instanță ar avea competență să soluționeze litigiile rezultate din raporturile de muncă (par.77-78).

Având în vedere ele expuse anterior, Curtea a concluzionat că cererile reclamantilor prin care aceștia solicitau despăgubiri nu intrau în domeniul de

aplicare al nici uneia dintre excepțiile prevăzute în art.11 alin.2 din Convenția Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora, adoptată la 2 decembrie 2004 la New York și, ca urmare, potrivit alin.1 al art.11, imunitatea statului nu putea fi invocată în procedurile judiciare interne (par.79).

Atunci când s-a pronunțat asupra cererii primului reclamant, instanța a avut în vedere numai în mod general faptul că activitatea în cadrul unei ambasade ar putea și "sensibilă" sau de natură confidențială fără să examineze în nici un fel dacă locul de muncă al reclamantului avea într-adevăr această natură<sup>444</sup>. Deși aceea instanță a avut în vedere că există limitări ale imunității de jurisdicție a statelor în conflictele de muncă, nici aceasta și nici o altă instanță națională care s-a pronunțat asupra cererilor reclamantilor nu au luat în considerare prevederile art.11 al Convenției din 2004, în particular faptul că excepțiile enumerate acolo sunt de strict interpretare<sup>445</sup>.

Având în vedere cele expuse, Curtea a considerat că, respingând cererile reclamantilor pentru despăgubiri, pe baza imunității de jurisdicție a statelor, fără a oferi motive relevante și suficiente, și în pofida prevederilor de drept internațional aplicabile, instanțele din Muntenegru nu au menținut un raport rezonabil de proporționalitate și au afectat chiar esența dreptului reclamantilor de acces la o instanță, astfel încât a fost încălcat art.6 par.1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (par.81-82).

## 2. Scurte observații asupra hotărârii

Hotărârea prezentată este un exemplu de aplicare evolutivă a prevederilor

<sup>443</sup> A se vedea *Sabeh El Leil*, citată anterior, par.61-62, și *Cudak*, citată anterior, par.72.

<sup>444</sup> A se vedea, *mutatis mutandis*, *Sabeh El Leil*,

citată anterior, par.63-64.

<sup>445</sup> A se vedea *Sabeh El Leil*, citată anterior, par.66.

Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și, totodată, de corelare a prevederilor acesteia cu regulile dreptului internațional la a cărei evoluție Curtea se raportează.

Este, de asemenea, interesant că, făcând aplicarea dreptului internațional cutumiar, Curtea reține aplicabile prevederile relevante din Convenția Națiunilor Unite cu privire la imunitățile de jurisdicție ale statelor și ale bunurilor acestora, adoptată la 2 decembrie 2004 la New York, deși statul pârât nu era semnatar al acesteia.

Trebuie subliniat că ceea ce a analizat Curtea Europeană a Drepturilor Omului a fost modul în care au acționat instanțele din Muntenegru, cărora li s-au adresat reclamanții, fiind lipsit de relevanță care era statul pârât în cauză și dacă acesta este semnatar al Convenției din 2004 sau nu. Cu atât mai mult cu cât România a ratificat această convenție, instanțele naționale trebuie să țină cont în astfel de litigii de prevederile ei.

Curtea nu exclude ca, în anumite situații, să se rețină imunitatea de jurisdicție a statului pârât într-un conflict de muncă. Totuși, rezultă că ceea ce pretinde Curtea este ca instanța națională, atunci când este sesizată cu o acțiune care se încadrează în categoria stabilită în art.11 alin.1 al Convenției din 2004, să facă o serioasă analiză în concret a situației de fapt, în special raportat la obiectul acțiunii și funcția ocupată de reclamant (din perspectiva atribuțiilor de serviciu), pentru a verifica dacă sunt îndeplinite condițiile restrictive ale aplicării vreuneia dintre excepțiile prevăzute de alin.2 al aceluiași articol 11 din Convenție.

Jurisprudența CEDO în privința imunității de jurisdicție a statelor în materia conflictelor de muncă se îndepărtează de cea referitoare la imunitatea de jurisdicție a organizațiilor internaționale în aceeași materie, Curtea considerând că exigențele art.6 par.1 din Convenție permit recunoașterea acestei imunități, sens în care a reținut că, în ceea ce privește imunitatea de jurisdicție a organizațiilor internaționale cu privire la litigiile interne ale acestora privind relațiile de muncă ce se ivesc pe teritoriul statelor gazde, în dreptul internațional nu se manifestă o tendință în sensul erodării acesteia, similar celei constatate în cazul regulii imunității absolute a statelor în același domeniu<sup>446</sup>.

Pe baza, practic, acelorași argumente, la scurt timp, Curtea a constatat din nou încălcarea art.6 par.1 din Convenție prin hotărârea pronunțată la 8 noiembrie 2016 în cauza *Naku c. Lituaniei și Suediei*<sup>447</sup>, sancționând refuzul instanțelor naționale de a analiza acțiunea reclamantei prin care aceasta contesta concedierea disciplinară și pretindea despăgubiri pentru concedierea nelegală; și în această nouă hotărâre, Curtea a arătat că dreptul de acces la o instanță a fost încălcat urmare a faptului că instanțele naționale au considerat că ambasada și statul pârât se bucură de imunitate de jurisdicție fără să analizeze în concret dacă situația reclamantei, care ocupa un post cu responsabilități în privința activităților culturale, de informare și de relații cu presa, justifică recunoașterea acestei imunități, respectiv dacă atribuțiile sale aveau legătură cu exercițiul autorității de stat, considerând că orice angajat al ambasadei, inclusiv personalul tehnic și

<sup>446</sup> A se vedea cauza *Marina Kokashvili c. Georgiei*, cererea nr. 21110/03, Secția a IV-a, decizia de inadmisibilitate din 1 decembrie 2015, textul în limba engleză publicat la pagina web <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159553> .

<sup>447</sup> Cauza *Naku c. Lituaniei și Suediei*, Secția a

IV-a, cererea nr. 26126/07, hotărârea din 8 noiembrie 2016, textul în limba engleză publicat la pagina web <http://hudoc.echr.coe.int> .

<sup>448</sup> Hotărârea pronunțată în cauza *Naku c. Lituaniei și Suediei*, citată, par.94-95.

administrativ contribuie la îndeplinirea scopurilor legate de suveranitatea statului reprezentat<sup>448</sup>.

Această linie de jurisprudență, începută cu hotărârea pronunțată în cauza *Cudak c. Lituaniei*,<sup>449</sup> nu este la adăpost de unele critici și nuanțări.<sup>450</sup>

Totuși, rezultă că această concepție în legătură cu limitele imunității de jurisdicție a statelor în materia conflictelor de muncă va constitui baza principală în raport de care Curtea va analiza în continuare respectarea dreptului de acces la o instanță atunci când pârât într-un conflict individual de muncă va fi un stat sau o ambasadă/consulat aparținând acestuia. Dar, din hotărârile la care s-a făcut referire, rezultă că, deși în unele situații Curtea însăși analizează activitățile desfășurate în concret de reclamant pentru a stabili dacă statul pârât se bucura de imunitatea de jurisdicție în cauza respectivă, poate constata încălcarea art.6 par.1 din Convenție și doar pentru motivul că instanțele naționale au refuzat să analizeze acțiunea cu care au fost

sesizate, considerând că pârâtul se bucură de imunitate de jurisdicție ca regulă, fără să verifice în concret dacă se găsește în fața unei situații în care această imunitate nu există.

Nu ar fi exclus, totodată ca, dacă instanța națională ar face o astfel de analiză, în special atunci când este vorba de a evalua atribuțiile reclamantului în sensul de a stabili dacă exercita funcții particulare în realizarea prerogativelor de putere publică ale statului pârât sau acțiunea interferează cu interesele statului pârât în materie de securitate, Curtea să accepte rezultatul analizei, considerând că instanțele naționale sunt mai bine plasate pentru face această evaluare și nu este rolul său să acționeze ca o instanță de control judiciar<sup>451</sup>, atât timp cât evaluarea făcută de instanțele naționale nu rezultă a fi arbitrară,<sup>452</sup> reclamantul bucurându-se de toate garanțiile unui proces echitabil în fața acestora.

**Răzvan Anghel, judecător,  
Curtea de Apel Constanța\***

<sup>449</sup> Marea Cameră, hotărârea din 23.03.2010, cererea nr. 15869/02; în acea cauză, reclamanta, angajată ca secretar – telefonist la ambasada Poloniei în Vilnius, a formulat o acțiune pentru a obține despăgubiri, invocând concedierea nelegală, fără a pretinde reintegrarea în funcție; instanțele din Lituania au respins acțiunea, considerând că pârâtul se bucură de imunitate de jurisdicție iar reclamanta se poate adresa instanțelor din Polonia; Curtea a stabilit diferența față de cauza *Fogarty c. Regatului Unit* [MC], nr. 37112/97, în care situația de fapt privea angajarea în cadrul unei ambasade și a constatat că refuzul instanțelor naționale de a soluționa acțiunea în pretenții, reținând imunitatea statului pârât fără a realiza o analiză în concret a funcției deținute de reclamantă pentru a stabili dacă este îndeplinită vreuna din condițiile în care se poate reține imunitatea de jurisdicție a statelor în materia conflictelor de muncă, a încălcat art.6 par.1 din Convenție; ulterior, reclamanta a obținut rejudecarea cauzei, instanța acordând acesteia despăgubiri pentru concedierea nelegală (a se vedea par.42-47 din hotărârea din 8 noiembrie 2016 pronunțată în cauza *Naku c. Lituaniei și Suediei*);

<sup>450</sup> A se vedea opinia concurentă a judecătorului Iulia Motoc în cauza *Naku c. Lituaniei și Suediei*, Camera a IV-a, cererea nr. 26126/07, hotărârea din 8 noiembrie 2016;

<sup>451</sup> A se vedea între multe alte hotărâri și cea pronunțată în cauza *FC Mretebi c. Georgiei*, nr. 38736/04, par.31, 31 iulie 2007, decizia pronunțată în cauza *Giorgadze c. Georgiei*, din 26 ianuarie 2016, cererea nr.25177/05 par.20 (prezentarea deciziei în Răzvan Anghel - *Întinderea despăgubirilor convenite în cazul concedierii nelegale. Problema primelor de care ar fi beneficiat angajatul dacă nu ar fi fost concediat. Decizia de inadmisibilitate pronunțată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Giorgadze contra Georgiei*, Revista de Jurisprudență Europeană nr.3/2016, p.4-6).

<sup>452</sup> A se vedea decizia de inadmisibilitate din 6 octombrie 2015 pronunțată în cauza *George Dumitrescu c. României*, par.32 și 33 (prezentarea deciziei în Răzvan Anghel - Hotărâri CEDO relevante în materia raporturilor de muncă și asigurărilor sociale – comentarii și jurisprudență națională, Ed. Rosetti Internațional, București, 2016, p.109).

\* Doctorand, Facultatea de Drept a Universității din București

#### **4. Decizia de inadmisibilitate pronunțată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului la 8 noiembrie 2016 în cauza *Zeynep Mercan c. Turciei***

*Decizia de inadmisibilitate din 8 noiembrie 2016, pronunțată în cauza Zeynep Mercan c. Turciei (cererea nr. 56511/16), dată publicității astăzi, 17 noiembrie 2016,<sup>453</sup> are ca obiect plângerea formulată de un judecător turc arestat în iulie 2016 pentru presupuse legături cu Organizația Teroristă Gule-nistă. Curtea a constatat că reclamanta nu a epuizat căile de atac oferite de legislația turcă și că nu deține nicio informație care să îi permită să aprecieze dacă recursul individual în fața Curții Constituționale nu ar fi fost de natură să ofere perspective rezonabile de succes plângerii. În ceea ce privește întrebarea dacă în acest caz existau circumstanțe speciale care ar putea exonera reclamanta de obligația de a exercita calea de atac în cauză, Curtea a considerat că argumentele invocate nu permit să se îndoiască, prima facie, de eficacitatea recursului.*

##### **Prezentarea deciziei**

###### **1. Circumstanțele speței**

Reclamanta este cetățean turc, fiind născută în anul 1986 și având domiciliul în Giresun.

În noaptea de 15/16 iulie 2016, un grup de persoane care aparțin forțelor armate din Turcia, acuzat că ar fi apropiat de FETÖ/PDY (Fetullahçı Terör Örgütü/ Paralel Devlet Yapılanması - "Organizația Teroristă Gulenistă / structură de stat paralelă") a realizat o tentativă eșuată de lovitură de stat. În timpul nopții, mai mult de 200 de persoane, majoritatea civili, au fost ucise, deoarece s-au opus puciștilor. În zilele următoare, autoritățile au procedat la numeroase arestări și concedieri

din cadrul armatei și justiției.

În acest context, la 16 iulie 2016, Consiliul Judecătorilor și al Procurorilor ("HSYK") a suspendat din funcții mai mult de 2900 de judecători - inclusiv pe reclamantă – invocând suspiciunea unor legături cu FETÖ/PDY. HSYK a autorizat, de asemenea, începerea urmăririi penale împotriva acestor judecători. La acea dată, reclamanta era judecător în orașul Giresun.

La 17 iulie 2016, în jurul orei 7 dimineața, reclamanta a fost ridicată de poliție de la domiciliul său și reținută. Fiind audiată de un procuror din Giresun, la 18 iulie 2016, reclamanta a respins acuzațiile formulate împotriva sa, spunând că nu a avut vreo legătură cu FETÖ/PDY.

Reclamanta a fost apoi prezentată în fața unui judecător din Giresun. A respins din nou acuzațiile și a repetat că nu are nicio legătură cu FETÖ/PDY. Avocatul său a denunțat lipsa oricărei probe cu privire la săvârșirea presupusei infracțiuni și a solicitat eliberarea sa. După audiere, judecătorul a dispus arestarea provizorie a reclamantei. Judecătorul a utilizat drept temei decizia Consiliului Judecătorilor și al Procurorilor din 16 iulie 2016 privind suspendarea din funcția respectivă, deoarece ar fi fost membru al FETÖ/PDY, precum și existența unor dovezi concrete de natură a alimenta suspiciuni puternice, precum denunțul ce provenea de la Parchetul din Ankara. Judecătorul a constatat, de asemenea, că infracțiunea respectivă era inclusă printre cele prevăzute de art. 100 alin. 3 din Codul de procedură penală, având în vedere gravitatea pedepsei, și exista riscul sustragerii de la urmărirea penală.

<sup>453</sup> A se vedea pagina web <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-169094> [consultată ultima dată la 17.11.2016].

La 8 august 2016, Curtea cu juri din Ordu a respins contestația formulată de reclamanta împotriva hotărârii de arestare provizorie.

## 2. Precierile Curții

Invocând art.5 par.1 din Convenție, reclamanta s-a plâns de faptul că a fost plasată în arest preventiv, în lipsa unor probe cu privire la comiterea presupusei infracțiuni, precum și de faptul că arestarea preventivă nu era justificată.

În baza art.5 par.3 din Convenție, s-a plâns, de asemenea, de durata arestării provizorii. În temeiul art.3 din Convenție, reclamanta a invocat condițiile de detenție, arătând că au fost deținute opt persoane într-o celulă proiectată pentru patru persoane.

În sfârșit, reclamanta a invocat încălcarea dreptului său la un proces echitabil, conform art.6 din Convenție.

### 2.1 Asupra art. 5 par. 1 și 3 din Convenție

Reclamanta a considerat că arestarea sa provizorie este nelegală și s-a plâns, de asemenea, de durata măsurii. Reclamanta a explicat faptul că nu dispunea de un recurs efectiv susceptibil să-i permită contestarea arestării preventive. A indicat faptul că doi membri ai Curții Constituționale și raportorii care lucrează în această autoritate au fost plasați în arest preventiv. Potrivit reclamantei, în acest context, Curtea Constituțională nu era în măsură să adopte o decizie în mod imparțial. Ea a adăugat că măsurile luate prin decret-lege, în cadrul stării de urgență, nici nu erau susceptibile de a fi atacate.

Curtea reamintește că regula epuizării căilor de atac interne vizează posibilitatea statelor contractante de a preveni sau de a pune capăt încălcărilor pretinse împotriva acestora înainte ca plângerile să fie introduse la CEDO (a se vedea, printre multe altele, cauza *Selmouni c. Franței*

[MC], nr.25803/94, par.74). Această regulă se bazează pe ipoteza, reflectată în art.13 din Convenție - cu care are o afinitate - că sistemul intern prevede o cale de atac efectivă în ceea ce privește pretinsa încălcare. Astfel, acesta reprezintă un aspect important al principiului conform căruia mecanismul de protecție stabilit prin Convenție este subsidiar sistemelor naționale de garantare a drepturilor omului (*Vuèković și alții c. Serbiei* [MC], nr.17153/11, par.69-70, 25 martie 2014; a se vedea, de asemenea, *Brusco c. Italiei*, decizie de inadmisibilitate, cauza nr.69789/01, și *Demopoulos și alții c. Turciei* [MC], nr.46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04 și 21819/04, decizie de inadmisibilitate, par.69).

Acestea fiind spuse, Curtea reamintește că art.35 din Convenție prevede epuizarea doar a căilor de atac cu privire la încălcările pretinse, care sunt disponibile și adecvate. Aceste remedii ar trebui să existe de o manieră certă nu doar teoretic, ci și practic, în caz contrar lipsindu-le accesibilitatea și efectivitatea necesare (a se vedea, *Akdivar și alții c. Turciei*, 16 septembrie 1996, par.66, și *Dalia c. Franței*, 19 februarie 1998, par.38). În plus, Curtea reamintește că, în baza "principiilor de drept internațional general recunoscute", anumite circumstanțe speciale pot dispensa un reclamant de obligația de a epuiza căile interne disponibile (*Selmouni*, citată mai sus, par.75). Cu toate acestea, simplele îndoieli cu privire la șansele de succes ale unui anumit remediu care nu este în mod evident sortit eșecului, nu reprezintă un temei valabil pentru neutilizarea căilor de atac (*Brusco*, citată mai sus, și *Koçintar c. Turciei*, nr.77429/12, decizia de inadmisibilitate din 1 iulie 2014).

Curtea reține că, în urma modificărilor constituționale ce au intrat în vigoare la data de 23 septembrie 2012, a fost introdus în sistemul judiciar din Turcia

recursul individual în fața Curții Constituționale. Noul articol 148 alin. 3 din Constituție oferă competența acestei instanțe de a lua în considerare, după epuizarea căilor de atac ordinare, recursurile formulate de persoanele fizice care consideră că au fost încălcate drepturile și libertățile lor fundamentale protejate de Constituție și de Convenție și protocoalele sale adiționale.

Curtea a examinat deja această nouă cale de atac în contextul cauzei *Uzun Hasan c. Turciei*, nr.10755/13, decizia de inadmisibilitate din 30 aprilie 2013, par.25-27), care privea pretinsa încălcare a caracterului echitabil al procesului civil. În examinarea acestei chestiuni, Curtea s-a axat, în principal, pe aspectele practice ale acestei căi, cum ar fi accesibilitatea, precum și pe termenii recursului individual. A fost examinată apoi intenția legiuitorului cu privire la această nouă cale de atac, competența Curții Constituționale din Turcia, mijloacele acordate acesteia, precum și întinderea și efectele deciziilor sale (*Uzun Hasan*, citată mai sus, par.53). În urma examinării aspectelor cheie ale noii căi de atac individuale la Curtea Constituțională, Curtea a considerat că nu dispunea de niciun element care i-ar fi permis să constate că acest recurs nu prezintă, în principiu, perspective de înlăturare a încălcărilor apropiate plângerilor formulate în temeiul Convenției. Curtea a concluzionat că revine persoanei care se consideră victima unei încălcări să testeze limitele acestei protecții (*Hasan Uzun*, citată mai sus, par.69).

Prin urmare, Curtea a declarat inadmisibile numeroase plângeri, din pricina neepuizării căilor de atac interne pentru motivul că reclamantii nu au folosit acest nou remediu (a se vedea, printre multe altele, *Özkan c. Turciei*, nr.28745/11, decizia de inadmisibilitate din 1 octombrie 2013, *Leyla Zana c. Turciei*, nr.58756/09, decizia de inadmisibilitate

din 1 octombrie 2013, *Schmick c. Turciei*, nr.25963/14, decizia de inadmisibilitate din 7 aprilie 2015, *X c. Turciei*, nr.61042/14, decizia de inadmisibilitate din 19 mai 2015, *Duran c. Turciei*, nr.79599/13, decizia de inadmisibilitate din mai 2015, și *Berker și alții c. Turciei*, nr.54769/13, decizia de inadmisibilitate din 20 octombrie 2015, cauze referitoare la plângerile formulate în temeiul art. 3, 6, 10 și 11 din Convenție).

Acordând o atenție specială plângerilor formulate în baza art.5 din Convenție, Curtea reamintește că, în cauza *Koçintar*, citată anterior, a declarat inadmisibilă o plângere privind durata arestării provizorii, ca urmare a neepuizării acestei noi căi de atac. După ce a constatat că recursul la Curtea Constituțională ar putea conduce la eliberarea deținutului, Curtea a estimat că este probabil să ofere un remediu adecvat pentru plângerea reclamantului formulată în temeiul art.5 par.3 din Convenție și perspective rezonabile de succes. După pronunțarea deciziei de inadmisibilitate din cauza *Koçintar*, Curtea a statuat în repetate rânduri că recursul constituțional ar trebui considerat drept un remediu necesar a fi epuizat în sensul art. 35 par.1 din Convenție, în cazul unei plângeri privind durata detenției provizorii (a se vedea, printre altele, *Hebat Aslan și Firas Aslan c. Turciei*, nr.15048/09, par.50, 28 octombrie 2014, *Levent Bektaş c. Turciei*, nr.70026/10, par.42-44, 16 iunie 2015, *Işsız c. Turciei*, nr.16086/12, decizia de inadmisibilitate din 3 martie 2015). În cele din urmă, în cauza *Sakkal și Fares c. Turciei*, nr.52902/15, decizia de inadmisibilitate din 7 iunie 2016, Curtea a respins plângerile reclamantilor introduse în temeiul art.5 par.2 și 4 din Convenție pentru neepuizarea căilor de recurs interne, respectiv pentru nesesizarea în prealabil a Curții Constituționale.

În speța de față, Curtea nu vede niciun motiv să se abată de la această

jurisprudență. Într-adevăr, nu deține nicio informație care să îi permită să aprecieze dacă recursul individual în fața Curții Constituționale este sau nu de natură să ofere un remediu adecvat plângerii formulate de reclamantă în baza art. 5 par.1 din Convenție sau perspective rezonabile de succes. Deciziile Curții Constituționale, în special, decizia din 25 februarie 2016 referitoare la jurnaliștii E.G. și C.D., a consolidat în mod clar acest punct de vedere; în această decizie, Curtea Constituțională a considerat că detenția provizorie a celor doi jurnaliști a încălcat art.19 alin.3 din Constituție, pe motiv că nu au existat fapte concrete ce pot da naștere unor suspiciuni puternice legate de faptul că reclamanții au comis infracțiuni și că nici necesitatea măsurii de privare de libertate a celor în cauză nu a fost demonstrată. Cu această ocazie, Curtea Constituțională s-a referit în mare parte la jurisprudența CEDO, în special hotărârea *Lütfiye Zengin și alții c. Turciei*, nr.36443/06, 14 aprilie 2015, și a aplicat principiile stabilite de Curte. Încălcarea violării a fost notificată instanței judecătorești pentru ca aceasta din urmă să remedieze consecințele încălcării, ceea ce a dus la eliberarea reclamanților în ziua următoare.

În ceea ce privește întrebarea dacă în acest caz existau circumstanțe speciale care ar putea exonera reclamanta de obligația de a exercita calea de atac în cauză, Curtea consideră că argumentele invocate nu permit să se îndoiască, *prima facie*, de eficacitatea recursului la Curtea Constituțională. Curtea consideră că temerile simple, exprimate de reclamantă cu privire la imparțialitatea judecătorilor Curții Constituționale, nu o dispensau de obligația de a introduce un recurs în fața acestei instanțe, pentru a se conforma cerințelor art. 35 alin.1 din Convenție. În această privință, Curtea reamintește că simplele îndoieli cu privire la perspectivele de succes ale unui anumit remediu, care

nu este în mod evident sortit eșecului, nu reprezintă un motiv temeinic pentru neutilizarea căii de atac (*Akdivar și alții*, citată anterior, par.71). De asemenea, se reamintește că pretinsa lipsă de imparțialitate poate face obiectul, dacă este cazul, unei plângeri în temeiul art. 6 par.1 din Convenție, dar nu poate, în principiu, eluda obligația de a epuiza căile de recurs interne în legătură cu o plângere în temeiul art.5 din Convenție (a se vedea, spre exemplu, *mutatis mutandis*, *Bela Kovacs și Béláné Kovacs c. Ungariei*, nr.50135/12, decizia de inadmisibilitate din 30 septembrie, 2014, par.33 și 34).

Având în vedere cele de mai sus și toate datele cauzei, Curtea consideră că nu există circumstanțe speciale care ar fi putut absolve reclamanta de obligația de a se adresa Curții Constituționale. Dacă ar fi îndeplinit această obligație, reclamanta ar fi oferit instanțelor naționale posibilitatea pe care regula epuizării este destinată să le-o acorde statelor, și anume determinarea și remedierea încălcării Convenției prin unele acțiuni sau omisiuni. În aceste condiții, Curtea consideră că reclamanta nu a depus suficiente eforturi pentru a permite instanțelor interne să joace un rol fundamental în sistemul de protecție stabilit prin Convenție, cel al Curții fiind subsidiar (*Vuèković și alții*, citată anterior, par.90). În consecință, Curtea consideră că reclamanta era obligată să se adreseze Curții Constituționale cu un recurs individual, ceea ce nu a făcut. În plus, arestarea preventivă a reclamantei, nefiind o măsură adoptată prin decretul-lege, în cadrul stării de urgență, Curtea consideră că argumentul întemeiat pe imposibilitatea introducerii unui recurs nu este justificat.

Prin urmare, Curtea a respins plângerea formulată în temeiul art.5 din Convenție pentru neepuizarea căilor de atac interne, în conformitate cu art.35 par.1 și 4 din Convenție. O soluție similară au primit și celelalte capete de cerere.

### 3. Notă

Uneori, cinismul unei soluții, chiar pronunțată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, nu presupune alte comentarii, în sine motivarea fiind suficientă pentru ca un observator neutru și imparțial să înțeleagă raționamentul prezentat mai sus.

Totuși, cum trăim în anul 2016, iar nu în perioada inchiziției, ne întrebăm cum poate fi considerat compatibil Convenției și jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului un mecanism judiciar al unui sistem de justiție în care aproximativ o treime din judecători au fost suspendați sau arestați peste noapte pentru simpla bănuială a participării la o posibilă tentativă eșuată de lovitură de stat<sup>454</sup>, inclusiv doi judecători ai Curții Constituționale din Turcia<sup>455</sup>, în fața căreia reclamanta Zeynep Mercan, culmea, judecător de carieră, era chemată și obligată să-și "epuizeze căile de atac prevăzute de legislația turcă" prin

formularea unui recurs individual constituțional.

Exemplul particular oferit de Curte pentru raționamentul său cu privire la cei doi jurnaliști eliberați printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale,<sup>456</sup> Can Dündar și Erdem Gül, nu poate fi mai mult decât o simplă cireașă pe tortul refuzului de a se implica efectiv în înlăturarea efectelor unei deficiențe sistemice generate de o situație care a șocat întreaga lume civilizată<sup>457</sup> și care îndepărtează Curtea de la propria sa menire. Ironia sortii, la 31 octombrie 2016, un nou mandat de arestare, de această dată *in absentia*,<sup>458</sup> a fost emis pentru Can Dündar, care trăiește acum în exil în Germania. Ce ușurare pentru cel din urmă că nu mai pare necesar să-și epuizeze căile de atac oferite de legislația turcă... *Fiat justitia, pereat mundus!*

**Dragoș Călin, judecător,  
Curtea de Apel București**

<sup>454</sup> Termen acceptat constant de presă, a se vedea, spre exemplu, pagina web <http://www.hotnews.ro/stiri-international-21162731-lovitura-stat-esuata-turcia-consiliul-judiciar-suprem-suspendat-2-745-judecatori-demis-5-dintre-proprii-sai-membri.htm> sau <http://revista22.ro/70254878/mii-de-militari-procurori-judecatori-si-politisti-inlaturati-din-functie.html> [consultate ultima dată la 17.11.2016].

<sup>455</sup> A se vedea pagina web <http://www.digi24.ro/stiri/externe/mapamond/doi-membri-ai-curtii-constitutionale-din-turcia-au-fost-arestati-540592> [consultată ultima dată la 17.11.2016].

<sup>456</sup> A se vedea pagina web [http://www.europafm.ro/turcia-jurnalisti-acuzati-la-temnita-](http://www.europafm.ro/turcia-jurnalisti-acuzati-la-temnita-pe-viata-acuzati-de-spionaj/)

[pe-viata-acuzati-de-spionaj/](http://www.europafm.ro/turcia-jurnalisti-acuzati-la-temnita-pe-viata-acuzati-de-spionaj/) [consultată ultima dată la 17.11.2016].

<sup>457</sup> A se vedea paginile web <http://www.juridice.ro/456839/the-romanian-judges-forum-association-expresses-its-deepest-concerns-over-the-current-situation-in-turkey.html> și

<http://www.agerpres.ro/externe/2016/07/18/turcia-experti-ai-consiliului-europei-condamna-arestarile-in-masa-ale-judecatorilor-23-18-12> [consultate ultima dată la 17.11.2016].

<sup>458</sup> A se vedea pagina web <http://www.milliyet.com.tr/can-dundar-hakkinda-yakalama-gundem-2336846/> [consultată ultima dată la 17.11.2016].