

## Activarea de catre România a derogarii de la aplicarea CEDO pe perioada starii de urgență. Cine pe cine protejeaza?



**Neînțeles de puțină cerneala a curs pe tema activării de catre statul român a derogarii de la aplicarea Convenției Europene a Drepturilor Omului (pe care o vom denumi în continuare „Convenția” sau „CEDO”) ca urmare a declarării starii de urgență.**

Ca atare, dincolo de rațiunea existența în spatele activării acestei derogari, susceptibil a fi amplu dezvoltata atât pe palierul politic, cât mai ales pe cel juridic (respectiv în ce masura invocarea art. 15 din CEDO respecta condițiile impuse chiar de Convenție, astfel cum acestea s-au cristalizat prin jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului), precum și dincolo de modul neîndoielnic criticabil în care s-a comunicat public pe aceasta tema, un interes aparte se justifica a fi acordat manierei în care aceasta derogare de la aplicarea CEDO se va armoniza atât cu dreptul Uniunii Europene, cât și cu prevederile Constituției României, conturându-se astfel pârghiile ce rămân la dispoziția celor odata protejați prin normele Convenției.

### **I. Derogarea de la prevederile CEDO. Prerogativa recunoscuta statelor semnatare ale Convenției în caz de razboi sau alt pericol public ce amenința viața națiunii**

Statele semnatare ale CEDO, între care se numara și România, și-au asumat respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, astfel cum acestea sunt reglementate prin Convenție și totodata posibilitatea de a le fi dedusa analizei și cenzurii Curții orice conduita contrara acestor drepturi și libertați.

Convenția acorda însa statelor semnatare dreptul de a deroga de la obligațiile ce le revin, privind respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în acord cu standardul internațional al Curții, în împrejurari apreciate de acestea ca fiind de natura sa amenințe viața națiunii (împrejurari precum starea de razboi, expres prevazuta la art. 15 din CEDO, ori acte de terorism sau lovituri de stat, astfel cum s-a conturat în jurisprudența Curții).

Decizia de derogare a unui stat semnatar (ce se va materializa sub forma unei notificari întemeiate pe art. 15 par. 3 din CEDO și însoțite de o copie a actului național prin care au fost dispuse masurile de urgență, respectiv prin care au fost enunțate motivele ce au justificat aceste masuri) este așadar unilaterală și nesupusa vreunui control de legalitate ori de oportunitate la momentul comunicării acesteia Secretarului General al Consiliului Europei, care se va îngriji de aducerea acesteia la cunoștința tuturor statelor semnatare.

Efectele unei astfel de decizii de derogare presupun suspendarea temporara a protecției oferite de Convenție drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și, implicit, exceptarea statului în cauza de la controlul exercitat

de Curte, respectiv de la aplicarea sancțiunilor. Toate acestea însă sub condiția legalității deciziei de derogare, aspect ce va putea fi verificat numai *a posteriori*, în ipoteza înregistrării unei cauze pe rolul Curții, după cum vom arăta în cele ce urmează.

În acest context normativ, împletit cu binecunoscutul context epidemiologic, România a decis activarea derogării de la aplicarea CEDO pe perioada strării de urgență, astfel cum aceasta a fost instituită prin Decretul nr. 195/16.03.2020 și, ulterior, prelungită prin Decretul nr. 240/14.04.2020 semnat la 14.04.2020 de Președintele României.

Pornind așadar de la premisa legalității și temeiniciei deciziei statului român de derogare de la CEDO ne propunem să identificăm în cele ce urmează mecanismele încă funcționale de protecție a drepturilor și libertăților fundamentale și modul în care persoanele interesate se pot prevala de acestea.

## **II. Protecția oferită de Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene în perioada derogării de la prevederile CEDO**

În împrejurări precum cele prezente se arată poate cel mai bine utilitatea dublării, chiar și parțiale, a unor mecanisme de protecție a drepturilor și libertăților fundamentale. Iar aceasta deoarece independent de activarea derogării de la obligațiile impuse de CEDO statului român, acesta din urmă, în virtutea calității sale de membru al Uniunii Europene, rămâne ținut să respecte obligațiile impuse prin Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

Deși diferite din semnificativ de multe puncte de vedere, între care și cel al mecanismului efectiv de protecție conferit de acestea, între cele două acte se poate admite existența unui raport de la parte la întreg în privința drepturilor fundamentale protejate. Mai concret fiind spus, Carta încorporează drepturile fundamentale reglementate prin Convenție, cărora li se adaugă o serie de noi drepturi, așa-numitele drepturi de generația a treia.

Prin urmare, un cetățean român caruia, să ne imaginăm, i-a fost lezat dreptul la un proces echitabil în perioada derogării de la aplicarea CEDO se va putea bucura de protecția oferită de Carta în această materie câtă vreme dreptul său, dedus judecății în fața instanțelor române, este garantat de dreptul Uniunii. Un exemplu concret pe care îl putem imagina este încălcarea dreptului la un proces echitabil în legătura cu un litigiu în materie de TVA (domeniu reglementat la nivelul Uniunii prin Directiva 2018/1910), ce va fi așadar contrară dispozițiilor Cartei, spre deosebire de încălcarea dreptului la un proces echitabil în legătura cu un litigiu privind impozitul pe profit, domeniu aflat în sfera de apreciere și reglementare a fiecărui stat membru.

Diferența esențială între cele două mecanisme de protecție este însă evidențiată prin maniera în care cetățeanul român din exemplul nostru se va putea prevala în concret de garanțiile reglementate.

Astfel, dacă în cazul încălcării de către statul român a dreptului la un proces echitabil pe tarâmul CEDO, persoana îndreptățită, după epuizarea căilor interne, se putea adresa în mod direct Curții pentru a obține recunoașterea încălcării și acordarea de despăgubiri pentru prejudiciul suferit, în ipoteza încălcării de către statul român a dreptului la un proces echitabil pe tarâmul Cartei, persoana al cărei drept a fost astfel lezat va putea accesa mecanismul de protecție numai pe cale indirectă – formulând o acțiune în fața instanței naționale (acțiune ce poate viza inclusiv repararea prejudiciului suferit) și solicitând acesteia să sesizeze Curtea de Justiție a Uniunii Europene în vederea pronunțării unei hotărâri de interpretare a dispozițiilor incidente ale Cartei, hotărâre în baza căreia judecătorul național va putea admite pretențiile persoanei îndreptățite.

Prin urmare, putem afirma că drepturile fundamentale protejate de CEDO anterior derogării vor continua a fi protejate și pe perioada derogării, prin pârgurile conferite de Carta, însă nu am putea vorbi decât de o protecție

parțială instituită prin mecanisme mai complexe ce ar putea descuraja cel puțin o parte a persoanelor îndreptățite.

### **III. Protecția oferită de Constituția României în perioada derogării de la prevederile CEDO**

Continuând demersul nostru și menținând premisa legalității derogării de la obligațiile impuse statului român prin CEDO, urmează să analizăm în ce măsură dublarea, în planul dreptului intern, a protecției oferite drepturilor fundamentale este efectivă sau, în contextul stării de urgență, apare ca fiind numai o formă fără fond.

Relevante în acest sens sunt dispozițiile OUG 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, ce stabilesc faptul că exercitiul unor drepturi și libertăți fundamentale poate fi restrâns în condițiile art. 53 din Constituția României, ce stipulează că restrângerea în discuție trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății.

Prin urmare, sub rezerva acestor restrângeri, care nu vor putea afecta însăși existența drepturilor, protecția drepturilor și libertăților fundamentale va subsista independent de derogarea statului român de la dispozițiile CEDO.

Așadar, dreptul la un proces echitabil, la care ne-am referit anterior, va continua să fie protejat în perioada stării de urgență (și implicit în perioada derogării de la CEDO), cu atât mai mult cu cât acesta nu se regăsește în lista drepturilor al căror exercițiu va fi restrâns pe perioada stării de urgență, astfel cum această enumerare a fost cuprinsă în cele două Decrete prezidențiale.

Ca atare, orice persoană care i-a fost lezat în această perioadă dreptul fundamental la un proces echitabil, inclusiv prin nesoluționarea cauzei sale într-un termen rezonabil, se va putea adresa instanței naționale în vederea recunoașterii încălcării și a reparării prejudiciului astfel suferit.

Un legitim semn de întrebare se va putea ridica asupra împrejurării dacă judecătorul național sesizat cu o cerere privind încălcarea dreptului la un proces echitabil în perioada derogării de la CEDO va putea aplica jurisprudența Curții, respectiv criteriile de apreciere trasate de aceasta, pentru a stabili dacă există o încălcare a Constituției.

Relevante în acest sens sunt prevederile art. 20 din Constituție, potrivit cărora dispozițiile constituționale se interpretează și se aplică în concordanță inclusiv cu Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Considerăm așadar că activarea derogării de la obligațiile stabilite de CEDO în sarcina statului român se traduce numai într-o piedică (temporară și condiționată) la formularea în fața Curții a cererilor fundamentate pe protecția oferită de Convenție, fără a echivala și cu excluderea hotărârilor Curții din sfera izvoarelor de drept aplicabile.

Mai concret, apreciem că judecătorul național va putea stabili existența unei încălcări a dreptului la un proces echitabil aplicând normele constituționale interpretate în acord cu Convenția, astfel cum aceasta a fost cristalizată prin jurisprudența Curții.

### **IV. Cu toate acestea, derogarea de la prevederile CEDO suprimă integral protecția directă oferită prin mecanismul de sesizare a Curții?**

Consecința directă a activării derogării de la prevederile CEDO este fără îndoială aceea că persoanele care au suferit vătămări ale drepturilor protejate de Convenție în perioada derogării nu vor putea adresa Curții plângeri în această materie.

Aceasta consecința se verifica însă numai în ipoteza în care activarea derogării a respectat condițiile de fond stabilite de art. 15 din CEDO. Și aminteam mai sus posibilitatea exercitării de către Curte a unui control a posteriori asupra deciziei statului român de activare a derogării.

În acest sens prin jurisprudența Curții s-a recunoscut posibilitatea persoanelor ale caror drepturi fundamentale au fost lezate în perioada derogării de a obține câștig de cauză în fața Curții, sub condiția de a dovedi nelegalitatea activării derogării (în sensul de a dovedi nerespectarea de către statul semnatar a condițiilor impuse prin art. 15 din CEDO).

Investita cu o atare cauză, Curtea va analiza cu prioritate dacă a existat o încălcare a unui drept fundamental protejat de Convenție, iar în caz afirmativ, în cea de a doua etapă Curtea va verifica dacă la data activării derogării (cu posibilitatea de a se ține seama inclusiv de împrejurări ulterioare acestui moment) au fost îndeplinite de către statul semnatar condițiile art. 15 din Convenție.

Așadar, activarea derogării nu va fi calificată de către Curte drept un *fine de neprimire* pentru plângerea unei persoane al cărei drept la un proces echitabil a fost încălcat prin actele și măsurile dispuse de autoritățile statului român în această perioadă, fapt ce ne îndeamnă să apreciem că protecția directă oferită de Convenție subzista, sub condiție, inclusiv în perioada derogării de la aplicarea prevederilor CEDO.

Încheiem astfel demersul nostru prin a ne întreba dacă în împrejurările existente, și ținând seama de condițiile sub care măsura activării derogării de la prevederile CEDO își produce efectele (verificate chiar *a posteriori*) și de mecanismele de protecție încă active atât la nivelul Uniunii, cât și la nivel intern, nu asistăm oare la completarea unei pagini a istoriei în care statul român a ales să se protejeze pe sine în detrimentul propriilor cetățeni?!