

**Raluca BERCEA**

## **Despre buna-credință procesuală și caracterul rezonabil al apărărilor Guvernului României în fața Curții Europene a Drepturilor Omului**

*« Le Gouvernement tient à souligner qu'au prolongement de la procédure a contribué aussi le fait que les parties, y compris la partie requérante, ont utilisé toutes les voies de recours internes disponibles pour contester les décisions qu'elles estimaient défavorables »*

### **I. Recordul Guvernului României**

Anul 2009 nu se va fi sfârșit încă, lipsindu-l, astfel, pe comentatorul scrupulos de puțința de a trage linie pentru obișnuita statistică privind numărul de cauze din nou pierdute de România în fața Curții de la Strasbourg, și, cuprinzând, desigur, expresia cuantificabilă a acestora – despăgubirile totale datorate.

Nu știm, deci, încă, dacă 2009 va marca un nou record al Guvernului României în materie, față de cele precedente, notorii și, oricum, greu de egalat: un confortabil loc trei printre membrii reclamanți ai Consiliului Europei, care devine locul întâi în cifre ponderate, în funcție de numărul de locuitori, și locul întâi absolut între statele Uniunii Europene membre ale Consiliului Europei.

Performanțele românești la Strasbourg au fost, în diacronie, explicate prin factori dintre cei mai diverși:

(1) alegeri politice, legislative sau măsuri administrative generale discutabile (în cauza *Viașu c. România*<sup>1</sup>, Curtea constată că încălcarea în speță a dreptului garantat de Convenție își are originea într-o problemă sistemică, generată de caracterul disfuncțional al legislației și al practicii administrative naționale, și că ea este remediabilă, deci, numai prin măsuri cu caracter general întreprinse la scară națională);

(2) act defectuos de justiție, incluzând nerespectarea hotărârilor judecătorești interne (majoritatea condamnărilor suferite de România pentru încălcarea dreptului la

---

<sup>1</sup> CEDO, 9 decembrie 2008, *Viașu c. România*, af. 75951/01, §75 (« La Cour constate que la violation du droit du requérant tel que le garantit l'article 1 du Protocole 1 tire son origine d'un problème à grande échelle résultant d'un dysfonctionnement de la législation roumaine et d'une pratique administrative qui a touché et peut encore toucher, à l'avenir, un grand nombre de personnes »), §76 (« L'existence de ce problème et son caractère systématique ont déjà été reconnus par les autorités roumaines »; « la Cour conclut que les faits de la cause révèlent l'existence dans l'ordre juridique roumain d'une défaillance, en conséquence de laquelle une catégorie entière de particuliers se sont vus, ou se voient toujours, atteints dans la jouissance de leurs biens »), §82 (« La Cour observe que des mesures générales au niveau national s'imposent sans aucun doute dans le cadre de l'exécution du présent arrêt »).

un proces echitabil vizează refuzul statului, prin autoritățile naționale, să pună în executare hotărâri judecătorești irevocabile, anularea unor hotărâri judecătorești irevocabile prin proceduri de tipul căilor extraordinare de atac sau durata nerezonabilă a procedurilor, atât penală, cât și civilă, în ultima ipoteză un loc central ocupându-l recursul în casare);

(3) nerespectarea de către Statul român, prin diversele sale autorități, a jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului (chiar atunci când aceasta, constantă fiind, îl privește direct<sup>2</sup>, fapt devenit notoriu și care ajunge să îl exaspereze pe judecătorul de la Strasbourg, silit să pronunțe hotărâri pilot prin care îi reamintește scolaric României dispoziții minimale ale Convenției europene, potrivit cărora Înaltele Părți Contractante s-au obligat să se conformeze hotărârilor definitive ale Curții pronunțate în litigiile în care acestea sunt părți, ceea ce implică nu numai vărsarea unor sume cu titlu de despăgubire, ci, mai ales, adoptarea măsurilor generale și/sau individuale prin care dispozițiile hotărârilor sunt integrate în ordinea juridică internă, astfel încât „Curtea să nu fie obligată să își reitereze constatarea încălcării într-o lungă serie de spețe identice”<sup>3</sup>);

(4) relativa reticență, care, la scară generală, încă persistă, a judecătorului național de drept comun de a aplica direct și cu prioritate sistemul Convenției europene în raport cu dreptul național contrar (merită, poate, să amintim aici poziția paradoxală pe care a exprimat-o, în această privință, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii<sup>4</sup>, care, demonstrând că se află într-un regres evident în raport cu instanțele naționale de drept comun, afirmă că „în ceea ce privește alinierea instanței supreme la soluția Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza *Beian c. România* (6 decembrie 2007), cauză în care România a fost condamnată pentru practica neunitară la nivelul instanței supreme, trebuie avute în vedere dispozițiile art. 124 alin. (3) din Constituție, respectiv faptul că judecătorul este independent și se supune numai legii, nu și precedentului judiciar, astfel încât motivarea, în sensul că judecătorul este « ținut » de hotărârile anterioare în materie, este nelegală și străină spiritului sistemului român de drept. În acest sens, este problema statului de a găsi instrumentele cele mai potrivite pentru a evita soluțiile de practică neunitară, hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului neconstituind prin ea însăși un temei pentru a pronunța soluția în sensul celor anterioare”);

(5) formarea, în cadrul corpului profesional al avocaților, a unui veritabil « reflex al Convenției », care determină, pe de o parte, invocarea în substanță a dispozițiilor

---

<sup>2</sup> CEDO, 9 decembrie 2008, *Viașu c. România*, af. 75951/01, §77 (« le mécanisme choisi pour restituer les biens confisqués ou nationalisés par l’Etat (...) n’a pas été mis en œuvre d’une manière compatible avec l’article 1 du Protocole no. 1. En effet, la Cour a déjà rendu depuis le 28 octobre 1999, date de l’arrêt *Brumarescu c. Roumanie*, plusieurs dizaines d’arrêts ayant abouti au constat de violation de l’article 1 du Protocole no. 1. (...) La répétition des violations constatées montre qu’il y a là accumulation de manquements de nature identique reflétant une situation qui perdure »).

<sup>3</sup> CEDO, 9 decembrie 2008, *Viașu c. România*, af. 75951/01, §79, mai ales *in fine* : « afin que la Cour ne soit pas obligée de réitérer son constat de violation dans une longue série d’affaires identiques ».

<sup>4</sup> Decizia Consiliului Superior al Magistraturii nr. 981 din 2 octombrie 2008.

acesteia într-un număr semnificativ de litigii naționale, cu consecința îndeplinirii uneia dintre condițiile peremptorii de admisibilitate a plângerii subsecvente în fața instanței de la Strasbourg și, pe de altă parte, o apărare de calitate a justițiabililor în faza procedurală desfășurată în fața instanței europene în care reprezentarea acestora devine obligatorie (de notat numărul relativ redus de cazuri în care plângerea reclamantului, odată declarată admisibilă, este, totuși, respinsă pe fond);

(6) neîncrederea populară în sistemul național de justiție, dublată de o oarecare predilecție națională pentru judecată (ceea ce ar explica, într-o măsură, numărul enorm de plângeri introduse la Strasbourg și respinse *de plano* de judecătorul european).

## II. Conduita procesuală a Statului român

Rare sunt, însă, vocile care au încercat să explice numărul mare de condamnări pe care România le-a suferit în fața Curții Europene a Drepturilor Omului și prin atitudinea discutabilă a Guvernului României în cadrul procedurii desfășurate în fața Curții, respectiv, uneori, după condamnare.

Fără îndoială, conduita procesuală a Statului român, reprezentat prin agenții săi guvernamentali, în fața instanței de la Strasbourg, ar trebui să fie rezonabilă, în plus statul fiind obligat să acționeze cu bună-credință.

În fond, în materia pe care o analizăm, principiul bunei-credințe nu decurge doar din clasicul *pacta sunt servanda* din Convenția de la Viena cu privire la dreptul tratatelor<sup>5</sup>. Convenția europeană a drepturilor omului și a libertăților fundamentale fiind un tratat auto-executoriu, ea instituie un sistem de obligații obiective stipulate în sarcina Părților Contractante, care se angajează să garanteze în beneficiul particularilor drepturi fundamentale<sup>6</sup>.

Este de remarcat, pe de altă parte, că adeseori motivele condamnărilor nu sunt întrutotul transparente pentru cititorul hotărârilor. Or, acest fapt afectează într-o anumită măsură prezumția potrivit căreia toți judecătorii naționali cunosc Convenția, pe care o aplică (prezumție care se extinde și la jurisprudența Curții, care face corp comun cu textul interpretat), în pofida faptului că, în practică, România, oricum, traduce oficial și publică doar hotărârile judecătorești pronunțate împotriva ei.

Teza pe care o susținem în acest context este aceea că hotărârile pronunțate împotriva Statului român nu sunt decât vârful icebergului, semne textuale ale procedurii, respectiv ale actelor procedurale (cerere a reclamantului, invitație adresată de Curte guvernului să își precizeze poziția cu privire la încălcările allegate, replică a guvernului, răspuns al reclamantului etc.) care au condus la decizie. Indiscutabil, acestea se dovedesc uneori la fel de importante ca și hotărârea de condamnare însăși, lăsând să se întrevadă un anumit tip de conduită procesuală a Guvernului României.

<sup>5</sup> Din 23 mai 1969.

<sup>6</sup> F. Sudre, *Drept european și internațional al drepturilor omului*, Ed. Polirom, Iași, 2006 (Partea I, Capitolul 1, Secțiunea I. Dreptul internațional general și drepturile omului).

### III. Versiunile Guvernului

În unele cazuri cititorul inocent al hotărârilor este frapat de variantele paralele ale aceleiași realități de fapt pe care le prezintă reclamantul, respectiv guvernul, și care sunt transparente în textul *in extenso* al hotărârii.

Astfel, spre exemplu, în prima cauză care a prilejuit condamnarea României pentru încălcarea dreptului la viață<sup>7</sup>, susținând că a fost supus unor tratamente degradante pe timpul cât s-a aflat în închisoarea de la Aiud, reclamantul (bolnav de hepatită cronică, ulcer duodenal cronic, cardiopatie ischemică, infarct miocardic și bronșită cronică astmatiformă) descrie condițiile de detenție după cum urmează: „De la revenirea sa în închisoarea de la Aiud, în data de 23 iulie 1998, a fost plasat, pentru patru zile, într-o celulă de izolare murdară, în care apa se infiltra în permanență. Apoi a fost transferat într-o altă celulă, în care a rămas până la 27 aprilie 2000. Aceasta avea o suprafață de 2,50 x 4,25 m. În celulă se găseau șase paturi și toalete unice, fără ușă. În mod obișnuit, celula era ocupată de șase sau șapte deținuți. Uneori, unii dintre colegii săi de celulă sufereau de boli de piele. Celula era luminată de neoane aprinse în permanență. Era prost aerisită și mirosea sufocant din cauza toaletelor. Paturile erau rupte, iar cearșafurile și cuverturile degradate și foarte murdare. Deținuții primeau foarte puțin săpun și făceau duș împreună, câte doi sau trei. Nu primeau pastă de dinți, cremă de ras sau detergent pentru a-și curăța lenjeria, a cărei spălare nu era asigurată în închisoare. Atunci când, rareori, beneficiau de apă caldă ca să își spele hainele, acestea trebuiau uscate în celulă. S-a întâmplat ca un angajat al închisorii să vină și să arunce pe jos hainele spălate, pe motiv că sunt prea curate. Mâncarea era insuficientă și foarte rea (spre exemplu, sfeclă roșie și varză acre, foarte sărate sau chiar putrezite, pâine acră etc.). Reclamantul a evitat să se plângă prea mult, de teamă să nu fie transferat într-una dintre celulele speciale de izolare și pentru că, oricum, cererile sale formulate în atenția administrației închisorii nu avuseseră niciun rezultat”.

Versiunea Guvernului României asupra condițiilor de detenție, susținută de o scrisoare datată 11 octombrie 2004 a Administrației Naționale a Penitenciarelor, este următoarea: „Reclamantul a fost deținut în închisoarea de la Aiud într-o celulă cu șase paturi, împreună cu cinci alte persoane, celula având o lungime de 3,80 m, o lărgime de 2 m și o înălțime de 3,20 m. Fiecare celulă din această închisoare beneficia de acces la lumina zilei și de aerisire naturală. Celulele erau prevăzute cu încălzire centrală, electricitate, apă potabilă și toalete (« neprotejate »), iar condițiile de igienă și condițiile sanitare erau corespunzătoare. Scrisoarea Administrației Naționale a Penitenciarelor precizează în această privință că în anul 2004 au fost inițiate lucrări de modernizare a închisorii, în scopul de a se crea câte două celule din grupul celor trei existente, care au fost dotate cu un grup sanitar distinct, beneficiind de duș. În privința luminii artificiale, se menționează că aceasta rămânea aprinsă noaptea pentru a-i permite supraveghetorului să prevină incidentele provocate de deținuți. De altfel, administrația închisorii se îngrijea ca paturile să fie într-o stare bună, cu cearșafurile, perinile și cuverturile curate. Lenjeria era spălată o dată pe săptămână în cadrul închisorii, pentru a fi prevenită apariția bolilor de piele, precum

<sup>7</sup> CEDO, 24 februarie 2009, *Gagiu c. România*, af. 63258/00, §§25, 26, 76, 77, 78, 79, 81.

râia, iar deținuților li se puneau la dispoziție produse de igienă, conform reglementării în vigoare. În fine, reclamantul a beneficiat de dreptul la vizită, precum și de posibilitatea de a se plimba și de a se odihni, conform dispozițiilor legale”.

Cititorul perplex nu poate decât să constate, ca și Curtea, de altfel, că „unele aspecte ale condițiilor de detenție a reclamantului în închisoarea de la Aiud fac obiectul unei controverse între părți”, remarcând, pe de altă parte, minuțiozitatea cinică cu care fiecare dintre aspectele acuzate de reclamant este în mod detaliat descris în sens contrar<sup>8</sup>.

Desigur, faptul în sine că în data de 28 aprilie 2004 Guvernul României se vede obligat să informeze Curtea cu privire la decesul reclamantului survenit la data de 8 septembrie 2001 la Spitalul Penitenciar din Dej conferă un oarecare plus de verosimilitate versiunii descriptive a reclamantului, în raport cu cea a guvernului, element coroborat în speță cu constatarea Curții că dispozițiile art. 3 al Convenției au fost încălcate în speță, reclamantul fiind supus unui tratament degradant.

Și, totuși, o observație suplimentară vizează caracterul rezonabil al apărării avansate de Guvernul României: pentru a califica o detenție care s-a petrecut între 23 iulie 1998 și 27 aprilie 2000, guvernul aduce argumentul îmbunătățirii condițiilor de detenție care a avut loc în penitenciarul Aiud începând cu 2004; pentru a răsturna descrierea condițiilor de detenție făcută de reclamant, guvernul plusează, arătând că „lenjeria era spălată o dată pe săptămână în cadrul închisorii, pentru a fi prevenită apariția bolilor de piele, precum râia”, deși reclamantul însuși dovedise că suferea de boala respectivă de când se afla în închisoare; în fine, pentru a arăta că deținerea reclamantului s-a conformat imperativelor legale, guvernul arată că acesta a beneficiat de dreptul la vizită, deși în relație cu mai multe aspecte ale cauzei se dovedise relevant faptul că deținutul, cioban, nu avea familie.

În cazul de față, Curtea însăși denunță implicit caracterul nerezonabil al argumentelor Guvernului, arătând, ironic, că „deși ia act cu satisfacție de ameliorările care, se pare, au fost aduse condițiilor de detenție de la închisoarea din Aiud după anul 2004, Curtea consideră că acestea nu schimbă cu nimic situația inacceptabilă pe care, în mod evident, reclamantul a trebuit să o suporte la data derulării faptelor”, respectiv că „Curtea nu ar putea nici să considere ca nefondate afirmațiile reclamantului referitoare la condițiile sanitare și de igienă de la data derulării faptelor, dat fiind că acesta a contactat râie din închisoarea respectivă”.

---

<sup>8</sup> A se vedea pasajele „Uneori, unii dintre colegii săi de celulă sufereau de boli de piele. Celula era luminată de neoane aprinse în permanență. Era prost aerisită și mirosea sufocant din cauza toaletelor. Paturile erau rupte, iar cearșafurile și cuverturile degradate și foarte murdare. Deținuții primeau foarte puțin săpun, și făceau duș împreună, câte doi sau trei. Nu primeau pastă de dinți, cremă de ras sau detergent pentru a-și curăța lenjeria, a cărei spălare nu era asigurată în închisoare. Atunci când, rareori, beneficiau de apă caldă ca să își spele hainele, acestea trebuiau uscate în celulă” vs. „Fiecare celulă din această închisoare beneficia de acces la lumina zilei și de aerisire naturală. Celulele erau prevăzute cu încălzire centrală, electricitate, apă potabilă și toalete (« neprotejate »), iar condițiile de igienă și condițiile sanitare erau corespunzătoare. (...) De altfel, administrația închisorii se îngrijea ca paturile să fie într-o stare bună, cu cearșafurile, perinile și cuverturile curate. Lenjeria era spălată o dată pe săptămână în cadrul închisorii, pentru a fi prevenită apariția bolilor de piele, precum râia, iar deținuților li se puneau la dispoziție produse de igienă, conform reglementării în vigoare”.

#### IV. Caracterul nerezonabil sau hilar al apărărilor

În alte cazuri, însă, hotărârea nu este la fel de transparentă. Doar reclamantii și guvernul cunosc schimbul de argumente care a condus la decizia Curții.

1. După o butadă celebră a lui Augustin, timpul e ceva despre care toți știm ce înseamnă, dar pe care nu putem să îl explicăm. Conceptul în discuție e vag, într-adevăr, dar în anumite limite și, oricum, nu în interpretarea Curții Europene a Drepturilor Omului, pe care, totuși, Guvernul României o ignoră în *Dekany c. România*<sup>9</sup>.

În speță, reclamantul se prevalează în principal de încălcarea dreptului său la un proces echitabil, dată fiind lungimea nerezonabilă a procedurilor civile naționale. Acestea s-au derulat între anii 1991 și 2002 (adică timp de 11 ani și 3 luni), Statului român fiindu-i imputabilă în fața Curții perioada 1994-2002.

Obiectul litigiului, care a debutat ca o acțiune în rectificarea unei înscrieri în cartea funciară, nu lăsa să se întrevadă complexitatea pe care acesta o va prezenta pentru magistrații români, care reușesc să soluționeze cererea doar la capătul intervalului menționat.

Natura pretenției nu justifică, *a priori*, lungimea procedurii. Este vizată în speță o mențiune oficială, bazată pe acte certificate sau întocmite chiar de autoritățile publice naționale, protejate de prezumția de legalitate; probatoriul constă, la rândul său, în examinarea unor înscrisuri autentice sau provenind de la autoritățile însele, toate cererile subsidiare urmând a fi admise sau respinse în funcție de cererea principală.

Cu toate acestea, procedura în speță a presupus parcurgerea a trei grade de jurisdicție, respectiv a trei cicluri procesuale complete, finalizate de regulă prin casare cu trimitere spre rejudecare de câte ori cauza ajungea în ultimul grad de jurisdicție; desigur, nu a putut fi stabilit niciun termen imperativ pentru rejudecare în cadrul niciuneia dintre casări. Pe fond, cauza se judecă pentru prima dată după 9 ani de la formularea cererii, ulterior dispunându-se o nouă casare.

Ca în orice litigiu de acest tip aflat pe rolul Curții Europene a Drepturilor Omului, au fost aplicate în speță mai multe criterii îndeobște avute în vedere de Curte pentru a stabili dacă s-a încălcat cerința termenului rezonabil. În ciuda susținerilor guvernului, reclamantul a arătat că acțiunea dedusă spre judecată în fața instanțelor naționale nu a prezentat o complexitate care să fi justificat durata excesivă a procedurii, iar părților nu li s-a putut imputa niciun fapt de conduită prin care să o fi dilatat.

Or, în acest punct intervine apărarea nerezonabilă avansată de Guvernul României care, pentru a justifica motivul pentru care cei 11 ani de procedură internă nu pot fi puși pe seama culpei instanțelor, ci pe seama părților, invocă următoarele argumente:

(1) jurisdicțiile care au judecat în speță au fost obligate să amâne cauza atunci când procedura de citare a părților nu a fost îndeplinită<sup>10</sup>;

<sup>9</sup> CEDO, 1 aprilie 2008, *Dekany c. România*, af. 22011/08.

<sup>10</sup> Ca și cum cei 11 ani de procedură se pot justifica prin efectuarea procedurilor de citare: «Toutes les instances judiciaires saisies dans la cause (...) ont veillé à ce que les parties soient dûment notifiées sur les dates des audiences et ont été obligées à ajourner l'examen de l'affaire si la procédure de notification des parties – tant la requérante que les défendeurs – était entamée de vices» (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 14 septembrie 2007).

(2) reclamanții au precizat de mai multe ori cadrul procesual (deși aceasta este o cerință imperativă a procedurii interne, care condiționează însăși producerea efectelor hotărârii judecătorești de introducerea în cadrul procesual a tuturor părților interesate, și *a fortiori*, deși reclamanții înșiși au subliniat în fața instanțelor interne necesitatea judecării cu celeritate a litigiului dat fiind că obiectul acestuia, un imobil, trecea de la un proprietar subsecvent la altul, de unde necesitatea introducerii tuturor în cadrul procesual);

(3) s-a întâmplat ca reclamanții să solicite amânarea cauzei pentru a-și putea pregăti apărarea, și, pe de altă parte, la modul general, aceștia au decis ca în apărarea lor să folosească toate mijloacele procedurale puse la îndemâna lor în dreptul intern, ceea ce a condus la dilatarea litigiului. Literal, guvernul arată următoarele: „reclamanții au solicitat amânarea cauzei pentru a-și putea pregăti apărarea”<sup>11</sup>, respectiv „Guvernul observă că reclamanții au utilizat toate mijloacele pe care legea le pune la dispoziția lor. Deși recunoaște dreptul justițiabilului de a epuiza mijloacele procedurale spre a-și susține cât mai bine cauza, Guvernul consideră că recurgerea la aceste mijloace ia timp și poate determina o dilatare a procedurii pe care reclamantul trebuie să și-o asume”<sup>12</sup>;

(4) reclamanții au atacat de fiecare dată hotărârile judecătorești nefavorabile: „Guvernul ține să sublinieze că la prelungirea procedurii a contribuit de asemenea faptul că părțile, inclusiv reclamantul, au utilizat toate căile interne de recurs disponibile ca să conteste deciziile pe care le-au considerat defavorabile”<sup>13</sup>.

Nici caracterul nerezonabil și nici cel hilar al apărărilor menționate nu trebuie explicitate. Guvernul pare să ignore că garanțiile unui proces echitabil nu se exclud reciproc, părțile nefiind obligate în niciun fel să-și asume consecințele negative pe care alegerea unora dintre acestea le-ar produce asupra celorlalte.

În fond, în speță, părților li se reproșează caracterul ușuratic al opțiunii de a exercita toate căile interne de recurs disponibile ca să conteste deciziile pe care le-au considerat defavorabile, opțiune pe care au făcut-o în detrimentul unei durate rezonabile a procedurii. Desigur, procedura națională ar fi fost incomparabil mai scurtă dacă reclamanții s-ar fi resemnat cu prima soluție defavorabilă pe care au obținut-o în speță, pe care nu ar mai fi atacat-o.

---

<sup>11</sup> « En outre, les requérants ont sollicité l’ajournement de l’examen de l’affaire, pour pouvoir préparer leur défense » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 14 septembrie 2007).

<sup>12</sup> « Le Gouvernement note que les requérants ont utilisé tous les moyens que la loi mettait à leur disposition. Tout en reconnaissant le droit du justiciable à épuiser les moyens procéduraux afin de soutenir le mieux sa cause, le Gouvernement considère que le recours à ces moyens prend du temps et peut déterminer une dilatation de la procédure que le requérant doit assumer » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 14 septembrie 2007).

<sup>13</sup> « Le Gouvernement tient à souligner qu’au prolongement de la procédure a contribué aussi le fait que les parties, y compris la partie requérante, ont utilisé toutes les voies de recours internes disponibles pour contester les décisions qu’elles estimaient défavorables » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 14 septembrie 2007).

Citit în altă cheie, argumentul Guvernului susține irefragabil că numai pe riscul său poate un justițiabil român să își exercite dreptul procedural de a epuiza mijloacele legal puse la dispoziția sa spre a-și susține cât mai bine cauza, magistrații nemaigarantând nimic odată concretizată această opțiune. În aceeași linie de argumentare, *mutatis mutandis*, justițiabilul trebuie să fie dispus să accepte o judecată în termen nerezonabil dacă insistă să fie citat (el însuși sau celelalte părți) la judecarea cauzei.

Desigur că la fel de bine considerațiile de mai sus ale Guvernului român – și, oricum, atitudinea procesuală care transpare prin acestea – se pot interpreta ca o nouă încălcare a dreptului reclamanților la echitate procedurală, de către Statul român prin agentul său guvernamental, de data aceasta în fața Curții de la Strasbourg însăși.

2. Într-o cauză tipică pentru contenciosul românesc al dreptului de proprietate ajuns în fața Curții de la Strasbourg<sup>14</sup>, reclamanții au revendicat în justiție și au obținut în 1995 prin hotărâre judecătorească irevocabilă proprietatea unui teren aparținând autorilor lor. Potrivit reglementării de la data respectivă (modificată de mai multe ori până la data soluționării speței de către instanța de la Strasbourg), urmare a dreptului recunoscut, și întrucât terenul nu putea fi restituit în natură, le-a fost oferită posesia unor acțiuni într-un „IAS”, dispozitivul hotărârii judecătorești interne fiind redactat exact în acest sens: „stabilește proprietatea petenților (...) asupra suprafeței de 3,45 ha fiecare, teren agricol, pe raza comunei (...), prin acțiuni IAS”. În fapt, până la data pronunțării hotărârii de către instanța europeană (adică timp de 12 ani și jumătate), reclamanții nu s-au bucurat de dreptul lor. Guvernului i s-a solicitat să își precizeze poziția față de o eventuală încălcare a art. 6 și 1 Protocolul I din Convenție.

Evident, problema principală ridicată în speță era aceea a modului în care statul garantează (sau nu!) dreptul de proprietate.

Apărărilor Guvernului, care, apreciem, depășesc simplul caracter nerezonabil, pentru a deschide, uneori, terenul relei-credințe procedurale, constau în următoarele:

(1) reclamanților nu li s-a recunoscut niciodată un drept de proprietate asupra unui teren precis identificat, căci „judecătoria (...) le-a stabilit doar dreptul de a primi acțiuni la societatea de stat (...) în schimbul restituirii celor două terenuri arabile de 3,45 ha fiecare situate în comună (...), fără a preciza amplasamentul acestora”<sup>15</sup>.

Desigur, formal Guvernul are dreptate și, din păcate pentru reclamanți, Curtea însăși a reținut această interpretare a situației de fapt.

Și, totuși, este de netăgăduit că demersul judiciar al reclamanților a fost inițiat pentru a li se recunoaște proprietatea asupra imobilului antecesorului lor, având, în acest scop, ca obiect un imobil precis identificat, cu o suprafață precis determinată prin înscrierile de carte funciară. La fel de evident este că dacă reclamanții nu ar fi

<sup>14</sup> CEDO, 1 iunie 2009, *Groza și Marin c. România*.

<sup>15</sup> « Le droit des requérantes de se voir restituer les terrains sur l'ancien emplacement n'a jamais été reconnu. Le tribunal de première instance a établi leur droit de se voir octroyer des actions à la société d'état (...) en échange de la restitution des deux terrains arables de 3,45 hectares chacun sis dans la commune (...) sans préciser l'emplacement » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 7 iulie 2008).



invocat și dovedit dincolo de tăgadă proprietatea autorului lor asupra unui imobil identificat, niciun fel de drept de proprietate (fie el și compensat prin acțiuni) nu le-ar fi fost vreodată recunoscut<sup>16</sup>.

În fapt, ceea ce i se poate reproșa guvernului este, în primul rând, interpretarea tendențioasă și absolut a-juridică a soluției instanței naționale, cu eludarea cadrului procesual național, care îi era, totuși, cunoscut (în măsura în care este de neconceput ca vreo jurisdicție internă să recunoască în vreun litigiu de carte funciară un drept de proprietate asupra unui imobil nedeterminat și neidentificat), respectiv că omite să își continue argumentarea și, conform cu principiul bunei-credințe procesuale, să învedereze Curții că acțiunile la „IAS” despre care face vorbire reprezintă singurul mijloc compensatoriu pe care legiuitorul l-a pus la îndemâna judecătorului național pentru a palia imposibilitatea de a le restitui reclamanților în natură bunul asupra cărora li s-a recunoscut, totuși, un drept de proprietate;

(2) autoritățile naționale pot în mod discreționar să decidă felul în care garantează drepturile propriilor resortisanți și, de asemenea, să dispună de oricât timp ar fi necesar pentru punerea în practică a acestor măsuri<sup>17</sup>.

Desigur, Guvernul omite să se pronunțe asupra caracterului eventual nerezonabil al termenului pe care statul și l-a acordat lui însuși în speță pentru punerea în practică a respectivelor măsuri (în fapt, de la data pronunțării hotărârii naționale irevocabile și până la data pronunțării hotărârii de către instanța europeană, adică timp de 12 ani și jumătate, acestea nu fuseseră aplicate);

(3) întrucât reclamanții vor beneficia în final de un remediu pentru dreptul lor recunoscut în 1995, nu se poate susține că a fost adusă vreo atingere dreptului de proprietate al acestora prin nepunerea în practică a deciziei. Remediu avut în vedere de guvern și expres menționat este, desigur, Fondul Proprietatea<sup>18</sup>.

Totuși, singura problemă pe care guvernul, de altfel citând din jurisprudența Curții, o anticipează – oarecum contradictoriu, față de faptul că mențiunea apare practic în continuarea propoziției care stipulează existența remediei – este că sistemul nu funcționează încă: „Singura problemă legată de funcționarea Fondului pe care Curtea a identificat-o în hotărârile sale vizează faptul că Fondul nu este încă operațional (...)”<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> În considerentele sale, hotărârea judecătorească arată, de altfel, explicit: „petenții sunt unici moștenitori în calitate de fii ai proprietarilor CF (...). Aceștia, potrivit CF nr. (...), au deținut în proprietate suprafața de 103.509 mp de teren arabil pe raza comunei (...)”.

<sup>17</sup> « Les autorités nationales bénéficient d'un large pouvoir discrétionnaire non seulement quant aux choix des mesures visant à garantir le respect des droits patrimoniaux ou à régler en matière de droit de propriété, mais également pour prendre le temps nécessaire à leur mise en œuvre » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 27 martie 2008).

<sup>18</sup> « Le mécanisme introduit par la Loi no. 10/2001 telle que modifiée par la Loi no. 247/2005 et prévoyant la création d'un Fonds de dédommagements (*Fondul Proprietatea*) »; « De l'avis du Gouvernement, un tel mécanisme offre un dédommagement correspondant aux exigences exprimées dans la jurisprudence constante de la Cour, dans la mesure où il repose sur le principe du non plafonnement du montant des dédommagements » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 27 martie 2008).

<sup>19</sup> « Le seul problème lié au fonctionnement du Fonds que la Cour a identifié dans ses arrêts concernait le fait que le Fonds n'était pas encore opérationnel ». În contrapondere, Guvernul

Plin de bună-credință, guvernul continuă prin a arăta că, de altfel, dosarul reclamanților nici nu a fost trimis de comisia locală autorității naționale centrale, care va începe să acorde, la un moment dat, despăgubiri<sup>20</sup>.

În rezumat, argumentul guvernului s-ar putea citi după cum urmează: reclamanților nu li s-a încălcat niciun drept; întâi, pentru că, oricum, nu le-a fost recunoscut în limitele pe care ei le pretind, apoi, pentru că statul dispune de o putere discreționară de apreciere cu privire la felul și momentul în care acordă despăgubiri pentru eventualul drept încălcat; or, în speță, timpul pentru despăgubiri încă nu a venit (de ce atâta grabă?), în schimb, măsurile, de principiu, s-au luat (doar că încă nu sunt funcționale și, oricum, reclamanții nu au vocație directă la ele, fiindcă autoritățile statului „nu au trimis dosarul”).

3. În una din rarele cauze în care România a fost condamnată pentru încălcarea art. 7 al Convenției<sup>21</sup>, Curtea a constatat că reclamanții fuseseră condamnați penal pentru un act neincriminat în momentul săvârșirii sale (aceștia, angajați ai unei bănci private, fuseseră condamnați pentru luare de mită, faptă săvârșită în 1991, dată la care infracțiunea viza doar funcționarii publici).

Problema centrală discutată în speță a fost, evident, aceea a existenței vreunei incriminări penale care să se refere la ipoteza particulară a reclamanților.

În opinia reclamanților, incriminarea nu exista, motiv pentru care, de altfel, instanțele naționale i-au condamnat aplicând în mod expres legea penală prin analogie<sup>22</sup> și încălcând, astfel, principiul *nullum crimen sine lege*, consacrat de art. 7 parag. 1 al Convenției europene.

---

notează, însă, adoptarea unor măsuri legislative pentru accelerarea funcționării fondului (constând, în enumerarea guvernului, spre exemplu, în faptul că se prevede ca acesta să funcționeze sub forma unei societăți de investiții de tip închis, înregistrată la CNVM ca organism de plasament colectiv sau în aceea că acțiuni deținute de stat la unele societăți comerciale au fost transferate în portofoliul fondului) (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 27 martie 2008).

<sup>20</sup> « Le Gouvernement note que jusqu'à présent, la commission départementale (...) n'a pas envoyé le dossier des requérants à l'Agence Nationale pour la Restitution des Propriétés, afin que les dédommagements prévus (...) leur soient effectivement octroyés » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 27 martie 2008).

<sup>21</sup> CEDO, 24 mai 2007, *Dragotoniu și Militaru-Pidhorni c. România*, af. 77193/01, 77196/01.

<sup>22</sup> A se vedea Curtea de Apel Timișoara, decizia penală nr. 121/A din 19 mai 1997, pronunțată în Dosarul nr. 343/P/1997: „Cât privește critica formulată de cei doi inculpați de mai sus, în sensul că nu sunt întrunite elementele infracțiunii prevăzute de art. 254 alin. (1) C.pen., nici pentru faptul că, fiind vorba despre o societate bancară cu capital privat, inculpații nu au avut calitatea de funcționari pentru perioada comiterii faptei, întrucât abia prin Legea nr. 65/1992 a fost extinsă noțiunea și pentru alte persoane juridice decât cele la care se referă art. 145 C.pen., aceasta este nefondată. (...) În perioada de tranziție pe care o traversăm și care are repercusiuni inevitabile și asupra legislației, pot apare lacune datorită cărora desfășurarea procesului penal poate fi influențată, în sensul că fie s-ar opri în loc, fie ar duce la soluții inechitabile. În asemenea situații, dificultatea se înlătură pe calea suplimentului analogic, privit fie ca analogie a legii ori analogie de drept, fie prin înlocuirea lui cu interpretarea rațională”.

La data săvârșirii faptei discutate în speță, anul 1991, incriminarea infracțiunii de luare de mită era realizată prin Codul penal român, publicat în Buletinul Oficial al României nr. 79bis din 21 iunie 1968 și intrat în vigoare la data de 1 ianuarie 1969. Incriminarea viza strict faptele petrecute în cadrul organizațiilor „obștești”, termenul „obștesc” fiind definit ca referindu-se la tot ce interesează organizațiile de stat, organizațiile obștești sau orice organizații care desfășoară o activitate utilă din punct de vedere social și care funcționează potrivit legii. Termenul privea, evident, organizațiile obștești (publice), iar nu cele particulare (private), inexistente în ordinea juridică socialistă, bazată pe dictatură și economia etatistă centralizată.

Primele reforme de substanță ale Codului penal român au fost efectuate prin Legea nr. 104/1992<sup>23</sup> și prin Legea nr. 140/1996<sup>24</sup>, ambele adoptate după data săvârșirii faptei.

Modificări particulare au fost aduse Codului penal român în anumite materii speciale, atunci când legiuitorul considera că textele acestuia nu mai corespund realităților sociale într-un anumit domeniu. Este și cazul Legii nr. 65/1992 pentru modificarea și completarea Codului penal privind unele fapte de corupție<sup>25</sup>, adoptată, de asemenea, după data săvârșirii faptei.

În acest context legislativ, nu se putea reține decât că incriminarea infracțiunii de luare de mită în cazul salariaților societăților comerciale cu capital privat (*incriminatio ex novo*) a fost realizată prin Legea nr. 65/1992 pentru modificarea și completarea Codului penal privind unele fapte de corupție. Articolul 258 alin. (2) C.pen., așa cum acesta a fost modificat după săvârșirea faptei, prevedea expres că dispozițiile art. 254 alin. (1) C.pen. (*luarea de mită*) se aplică și salariaților din cadrul societăților comerciale cu capital privat, precum și administratorilor și cenzorilor acestora. Evident, în cazul în care art. 258 alin. (2) C.pen. s-ar fi aplicat și anterior salariaților din cadrul societăților comerciale cu capital privat, modificarea sa expresă de către legiuitor nu ar fi fost necesară.

Pe de altă parte, Curtea Constituțională a României, prin Decizia nr. 81 din 15 iulie 1996<sup>26</sup>, pronunțându-se asupra constituționalității Legii nr. 65/1992, a decis că: „În realizarea atribuțiilor ce-i revin potrivit Constituției, Parlamentul a înțeles să adopte Legea nr. 65/1992 pentru modificarea și completarea Codului penal privind unele fapte de corupție. În vederea combaterii corupției, oriunde s-ar manifesta aceasta, legea a extins răspunderea penală și la salariații din societățile comerciale cu capital privat, la administratorii și la cenzorii acestora (...). *Per a contrario*, deci, până la modificarea și completarea Codului penal prin Legea nr. 65/1992, infracțiunea de luare de mită nu era incriminată în cazul salariaților din societățile comerciale cu capital privat.

Guvernul român se află, în acest context legislativ, într-o poziție procesuală problematică, dar alege, totuși, să susțină inexistența încălcării art. 7 al Convenției.

În acest sens, arată că „și înainte de modificarea Codului penal, un salariat care lucrează într-o societate comercială cu capital privat poate fi subiect activ al

<sup>23</sup> M.Of. nr. 244 din 1 octombrie 1992.

<sup>24</sup> M.Of. nr. 289 din 14 noiembrie 1996.

<sup>25</sup> M.Of. nr. 166 din 17 iulie 1992.

<sup>26</sup> M.Of. nr. 236 din 10 septembrie 1997.

infracțiunii de luare de mită”, acest sens al normei din Codul penal de la 1968 fiind precizat de o interpretare jurisprudențială constantă, previzibilă și accesibilă, „în concordanță cu doctrina juridică internă”<sup>27</sup>. Deși în continuare afirmă în mod explicit că „înainte de modificarea legislativă intervenită prin Legea nr. 65/1992 determinarea subiectului activ al infracțiunii de luare de mită era realizată printr-o interpretare judiciară și contextuală a art. 145, 147, 148, 254 și 258 C.pen.”<sup>28</sup>, guvernul nu face nicio referință jurisprudențială, limitându-se să menționeze doctrina.

Or, oricât de laxă ar fi opinia Curții de la Strasbourg în materie de legalitate a incriminării, aceasta nu a acceptat niciodată ca sensul unei norme penale, *a fortiori* dacă acesta contravine spiritului textului de reglementare, să fie stabilit de doctrină. În fapt, Curtea a recunoscut mai ales interpretarea jurisprudențială.

Oricum ar fi, încercând să impună ideea de interpretare extensivă a textului din Codul penal, guvernul se limitează să indice două lucrări, dintre care una se referă la materia dreptului penal general, neputând, deci, să prezinte relevanță pentru interpretarea normei în discuție<sup>29</sup>.

Astfel încât ne găsim în situația hilară în care, împotriva evidenței care decurge din cronologia modificărilor legislative, împotriva interpretării Curții Constituționale, în absența oricărei referințe jurisprudențiale relevante, guvernul susține neîncălcarea principiului legalității incriminării prin simplul argument al existenței unei *opinio iuris* în sens contrar tuturor celor de mai sus, generalizate, pe care a inițiat-o și, în același timp, a consolidat-o o singură lucrare.

Soarta speței în discuție depinde, deci, de această lucrare<sup>30</sup>.

Este poate frapant, în acest punct, că guvernul face referințe trunchiate, nici în cazul textului de drept penal general și nici în cel al textului menit să certifice existența lui *opinio iuris* nefiind menționat anul de apariție. Cel puțin în cazul ultimei cărți, acesta ar fi avut, totuși, o oarecare importanță. Lucrarea, publicată între anul 1969 și anul 1972 (deci cu 20 de ani înainte de comiterea faptei în speță și într-un context social radical diferit față de cel de după 1989), a fost reeditată în anul 2003 (deci la 12 ani după comiterea faptei în speță).

În concluzie: reclamanții în speță au fost condamnați prin aplicarea legii penale prin analogie pentru o faptă pe care au săvârșit-o în anul 1991. După toate evidențele legislative și conform cu interpretarea Curții Constituționale, fapta a fost incriminată

<sup>27</sup> « Même avant la modification du Code pénal, un salarié travaillant dans une société commerciale à capital privé pouvait être sujet actif de l’infraction de corruption passive », « en concordance avec la doctrine juridique interne » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 26 aprilie 2006).

<sup>28</sup> « Avant la modification législative intervenue par la Loi no. 65 du 1992, la détermination du sujet actif de l’infraction de corruption passive était réalisée par une interprétation judiciaire et contextuelle des articles 145, 147, 148, 254 et 258 du Code pénal » (Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii - 26 aprilie 2006).

<sup>29</sup> F. Streteanu, Drept penal. Partea generală, vol. I, p. 68, conform citării din Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 26 aprilie 2006.

<sup>30</sup> V. Dongoroz et al., Explicații teoretice ale Codului penal român, vol. IV, p. 114, conform citării din Observațiile Guvernului României asupra admisibilității și caracterului întemeiat al cererii – 26 aprilie 2006.

în privința subiecților din categoria reclamanților un an mai târziu. Totuși, această situație se cuvine fundamental reinterpretată, din perspectiva unui text care o anticipează și o contrazice deja cu 20 de ani înainte de ivirea ei.

\* \* \*

Protecția drepturilor fundamentale în România este problematică la mai multe niveluri. În raport cu sistemul Convenției europene și al Curții de la Strasbourg se dovedește, desigur, vital ca statul să depășească pragul îndeplinirii unei obligații minimale de a pune în executare hotărârile pronunțate împotriva sa și să își asume rolul de garant primar al efectivității drepturilor fundamentale care, în ceea ce-l privește, reprezintă o obligație decurgând din caracterul obiectiv al acestora. Or, coerență cu acest imperativ este cerința, din nou minimală, ca, prin vocea reprezentantului său în cadrul procedurii jurisdicționale europene, Guvernul României să transmită, prin bună-credință procesuală și printr-o conduită rezonabilă, că urmărește îndeplinirea acestui deziderat.