

**Laura Maria Stănilă**  
(coordonator)

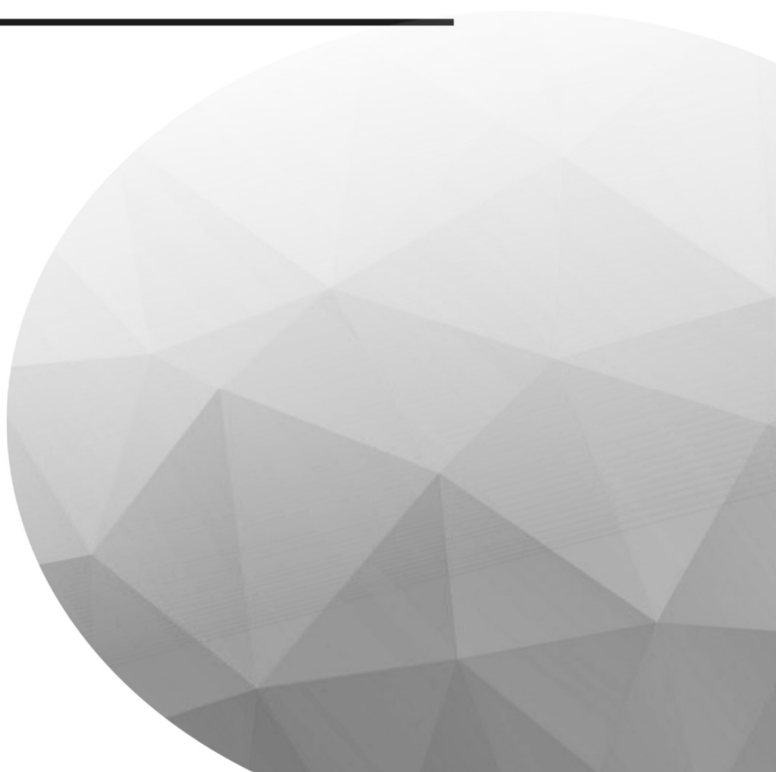
---

# **DREPTUL LA UN PROCES PENAL ECHITABIL**

**O viziune integrată și conciliantă  
între teorie și practică**

---

*Editura*  
**Hamangiu**



# **Dreptul la apărare și teoria formelor fără fond. Despre efectivitatea și eficiența apărării în condițiile restricționării accesului la informații clasificate**

## **The Right to Defense and the Theory of Forms without Substance. About the Effectiveness and Efficiency of Defense in the Context of Restricted Access to Classified Information**

**Conf. univ. dr. Laura Maria STĂNILĂ**

Director, Centrul de Cercetări în Științe Penale

**Rezumat:** *Lupta împotriva unor forme de infracționalitate care au cunoscut o proliferare fără precedent în ultimele decenii a determinat reforme în legislația procesuală penală a tuturor statelor, afectând profund obiectivele, natura și instrumentele sistemului de justiție penală și dreptul procesual penal. Asistăm la o schimbare de paradigmă – paradigma prevenției – care a determinat o reorientare a procesului penal în materia drepturilor și intereselor părților acestuia. În acest context, necesitatea asigurării echilibrului între interesul public – securitatea națională și siguranța publică – și drepturile și interesele persoanelor particulare apare ca imperativă.*

*În contextul în care nu există un acord internațional privind crearea unui cadru pentru utilizarea informațiilor clasificate ca probe în procesul penal, prezentul articol analizează exhaustiv prevederile legislației române în materie, compatibilitatea acestora cu standardele Convenției europene a drepturilor omului, propunând, totodată, și modificări legislative.*

**Cuvinte-cheie:** *informații clasificate, principiul egalității armelor, dreptul la apărare, art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului, probe.*

**Abstract:** *The fight against forms of criminality that have experienced an unprecedented proliferation in recent decades has led to reforms in the criminal procedural legislation of all states, profoundly affecting the objectives, nature and*

*tools of the criminal justice system and the criminal procedural law. We are witnessing a paradigm shift – the paradigm of prevention – which has determined a reorientation of the criminal process in terms of the rights and interests of its parties. In this context, the need to ensure the balance between the public interest – national security and public safety – and the rights and interests of private individuals appears as imperative.*

*In the context where there is no international agreement on the creation of a framework for the use of classified information as evidence in the criminal process, this article exhaustively analyzes the provisions of the Romanian legislation in this field, its compatibility with the European Convention on Human Rights standards, while also proposing legislative changes.*

**Keywords:** *classified information, principle of equality of arms, right to defense, art. 6 of the European Convention on Human Rights, evidence.*

## §1. Introducere

O discuție despre utilizarea informațiilor clasificate ca probe în procesul penal în cheia *teoriei formelor fără fond*<sup>[1]</sup> poate părea neobișnuită, în condițiile în care desfășurarea procesului penal este supusă unor standarde europene și constituționale, precum și unor principii prevăzute de Codul de procedură penală menite să salvgardeze ideea statului de drept. Suspectul și inculpatul în procesul penal au recunoscute o pleiadă de drepturi, a căror respectare pare să fie preocuparea constantă atât a legiuitorului, cât și a organelor judiciare. Cu toate acestea, situații deosebite ce presupun utilizarea unor informații colectate și furnizate de serviciile de informații în procesul penal par, la prima vedere, să lipsească de conținut cel puțin unul dintre drepturile derivate din art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului – dreptul la apărare. Cu alte cuvinte, dreptul la apărare apare doar la nivel declarativ – ca *formă* –, fiind aparent lipsit de conținut, de substanță, adică de *fond*.

---

<sup>[1]</sup> Formele fără fond se manifestă pe toate palierele vieții sociale: juridic, politic, cultural, economic, administrativ. Cel care oferă o analiză a formelor fără fond ca o teorie a procesului de modernizare românească este Titu Maiorescu, deși tema a fost abordată și de alți autori în contextul unei analize directe a societății românești. Abuzul de formule și convenții a făcut să dispară, conform acestei teorii, noțiunea dreptului în haosul procedurii, ceea ce se exprimă prin dictonul *forma înghite fondul*, o adevărată monstruoșitate. A se vedea C. SCHIFIRNEȚ, *Teoria formelor fără fond despre mentalități și disfuncționalități instituționale*, capitol în A.P. ILIESCU (ed.), *Mentalități și instituții*, Ed. Ars Docendi, București 2002, p. 121-122, disponibil la adresa [https://www.researchgate.net/publication/258508047\\_TEORIA\\_FORMELOR\\_FARA\\_FOND](https://www.researchgate.net/publication/258508047_TEORIA_FORMELOR_FARA_FOND), accesată la data de 15 martie 2024.

Dreptul penal prevede un sistem integrat, care oferă atât protecție persoanelor implicate în procesul penal (nu doar suspectilor/inculpaților), cât și instrumente de acțiune pentru actorii oficiali (organele de urmărire penală și instanțe) și asigură mecanisme de echilibrare între exercitarea puterii și drepturile individuale<sup>[2]</sup>. Mijloacele de protecție prevăzute de lege pentru actorii procesului penal alcătuiesc *dimensiunea scutului*, instrumentele de acțiune și modul de utilizare a acestora de către actorii oficiali alcătuiesc *dimensiunea sabiei*, iar mecanismele de asigurare a echilibrului între exercitarea puterii și drepturile actorilor implicați alcătuiesc *dimensiunea constituțională sau trias politica*<sup>[3]</sup>.

Statusul standardelor internaționale în materia drepturilor omului depinde și de parametrii constituționali naționali (*dualism versus monism*) și de locul acestor standarde în ierarhia normelor interne.

În condițiile în care contextul infracțional a căpătat noi dimensiuni – traficul de droguri, crima organizată, terorismul, infracționalitatea cibernetică, producerea armelor de distrugere în masă, corupția etc. –, acestea au determinat schimbări majore în sistemele de justiție penală și modificări legislative importante, atât în plan național, cât și internațional. Aceste reforme au afectat profund obiectivele, natura și instrumentele sistemului de justiție penală, precum și dreptul procesual penal.

Raportul general realizat cu ocazia Secțiunii a treia a celui de-al XVIII-lea Congres Internațional de Drept Penal (2009) organizat sub auspiciile Asociației Internaționale de Drept Penal (AIDP) a relevat faptul că nicio țară nu a fost ocolită de reforme în acest domeniu, toate luptându-se, de asemenea, cu menținerea unui echilibru între drepturile și libertățile publice, pe de o parte, și securitatea națională și siguranța publică, pe de altă parte<sup>[4]</sup>.

Întrucât, în binomul *drepturi și libertăți individuale ale cetățenilor și securitatea națională și siguranța publică*, balanța pare să se încline în favoarea celor din urmă, este lesne de înțeles că, în instrumentarea cauzelor penale care au ca obiect crima organizată, terorismul, traficul de droguri și nu numai, organele judiciare își construiesc strategia de acuzare pe informații obținute de către serviciile de informații. Utilizarea lor ca probe în procesul penal este o chestiune

---

<sup>[2]</sup> J.A.E. VERVAELE, *Special procedural measures and respect of human rights. General report*, în *Revue internationale de droit pénal* nr. 80/2009, p. 75-123, <https://doi.org/10.3917/rid.p.801.0075>, disponibil la adresa <https://www.cairn.info/revue-internationale-de-droit-penal-2009-1-page-75.htm>.

<sup>[3]</sup> *Ibidem*.

<sup>[4]</sup> Raportul general se bazează pe rapoarte naționale din 17 țări: Argentina, Austria, Belgia, Brazilia, Columbia, Croația, Finlanda, Germania, Ungaria, Italia, Țările de Jos, Polonia, România, Spania, Turcia, Ungaria, Regatul Unit (Anglia și Țara Galilor), Statele Unite. A se vedea J.A.E. VERVAELE, *op. cit.*, p. 29.

delicată și complicată în același timp, accesul limitat la acestea fiind principalul obstacol în realizarea unei apărări eficiente de către avocați.

Statele au adoptat măsuri bazate pe principiul statului de drept care permit anchetatorilor și procurorilor să utilizeze informații clasificate și informații sensibile ca probă în cadrul procedurilor judiciare într-un mod care să asigure nu numai protecția surselor și a metodelor de colectare, ci și dreptul inculpatului la un proces echitabil ca garanție procesuală de bază.

Pe de altă parte, este de subliniat faptul că nu există un acord internațional privind crearea unui cadru pentru utilizarea informațiilor clasificate în materie penală, astfel că, prin analiza diferitelor sisteme naționale, au fost identificate patru direcții de reglementare: utilizarea informațiilor clasificate ca indicii de direcționare a urmăririi penale, utilizarea ca indicii care servesc la începerea urmăririi penale, utilizarea ca indicii pentru aplicarea unor măsuri coercitive și utilizarea ca probe în procesul penal.

În majoritatea țărilor Uniunii Europene, probele colectate de serviciile de informații sunt utilizate în procedurile judiciare doar ca informații generale. Informațiile generale sau de direcție sunt definite ca informații care sunt partajate de serviciile de informații cu autoritățile de aplicare a legii sau informații din surse de informații care pot servi la declanșarea unei investigații independente a poliției. De asemenea, acestea mai sunt denumite informații utilizate pentru a direcționa investigațiile penale. Ele pot fi folosite pentru a iniția o investigație independentă, dar nu ca probe în proceduri judiciare, ori ca informații speciale (Spania). De menționat este faptul că aceste informații nu pot servi ca probe-cheie sau ca singura probă pe baza căreia instanța pronunță o hotărâre de condamnare<sup>[5]</sup>.

În plus, state ca Austria, Italia, Spania și Finlanda reglementează utilizarea informațiilor clasificate în cadrul procedurii penale obișnuite, în vreme ce SUA, Regatul Unit și Țările de Jos prevăd proceduri speciale în acest sens<sup>[6]</sup>.

Ca urmare a acestei diversități de reglementare, s-a subliniat faptul că este necesară o abordare integrată și coerentă în Europa pentru a facilita cooperarea și schimbul de informații între forțele de ordine și serviciile de informații. În contextul dreptului penal, astfel de informații pot fi utilizate ca un catalizator pentru a declanșa investigații privind activitățile teroriste, crima organizată,

---

<sup>[5]</sup> DCAF – Geneva Centre for Security Sector Governance, *The Admissibility of (Counter-)Intelligence Information as Evidence in Court*, 2021, disponibil la adresa [https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Admissibility\\_of\\_%28Counter-%29IntelligenceInformation\\_as\\_Evidence.pdf](https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Admissibility_of_%28Counter-%29IntelligenceInformation_as_Evidence.pdf).

<sup>[6]</sup> J.A.E. VERVAELE, *op. cit.*, p. 29.

corupția și alte tentative de perturbare a ordinii publice, menținând în același timp echilibrul corect între confidențialitate și securitate<sup>[7]</sup>.

## **§2. Standardele Convenției europene a drepturilor omului și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului în materia utilizării informațiilor clasificate în procesul penal**

### **2.1. Considerații generale**

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a abordat în jurisprudența sa chestiuni legate de relația dintre securitatea națională, informațiile clasificate și dreptul la un proces echitabil. Deși conceptul de securitate națională nu a fost definit în mod cuprinzător, jurisprudența europeană oferă o anumită substanță definiției, afirmând că aceasta ar „include, cu siguranță, protecția securității statului și a democrației constituționale împotriva spionajului, terorismului, sprijinirii terorismului, separatismului și instigării la încălcarea disciplinei militare”<sup>[8]</sup>.

Jurisprudența Curții a creionat evaluări *ex post* pentru a se determina dacă acțiunile statelor care interferează cu drepturile omului din motive de securitate națională sunt conforme cu Convenția europeană a drepturilor omului. Astfel, Curtea a conturat trei standarde principale care trebuie îndeplinite pentru a determina legalitatea acțiunilor naționale și conformitatea lor cu prevederile Convenției:

- a) o evaluare a legalității acțiunilor întreprinse de stat și a calității legislației naționale;
- b) o evaluare a faptului dacă acțiunile întreprinse sunt necesare într-o societate democratică și dacă aderă la principiul proporționalității; și
- c) o evaluare a existenței unor căi de atac efective și de control judiciar.

Interpretarea jurisprudențială a art. 6 din Convenție oferă detalii despre componentele dreptului la un proces echitabil, inclusiv dreptul la o audiere publică în fața unui tribunal independent și imparțial, într-un termen rezonabil, respectarea prezumției de nevinovăție, precum și alte drepturi procedurale minime recunoscute suspectului sau inculpatului, cum ar fi dreptul la apărare, asigurarea timpului și facilităților adecvate pentru pregătirea apărării, accesul la asistență juridică, dreptul la interpret, posibilitatea de a contesta probele și de a examina martorii etc. Cu toate acestea, Curtea de la Strasbourg nu poate

---

<sup>[7]</sup> DCAF, *op. cit.*

<sup>[8]</sup> Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Divizia de cercetare, *National security and European case-law (Securitatea națională și jurisprudența europeană)*, Consiliul Europei, 2013, disponibil la adresa <https://rm.coe.int/168067d214>.

determina tipul de probe ce ar putea fi folosite în procesul penal, întrucât statele beneficiază de o marjă de apreciere în elaborarea cadrului legal referitor la probe, la admisibilitatea probelor obținute de serviciile de informații și la evaluarea acestora în cadrul procesului penal<sup>[9]</sup>.

Totodată, Curtea a statuat că, spre exemplu, în lupta împotriva terorismului, se pot aplica anumite restricții drepturilor inculpaților. Astfel, în cauza *Doorson c. Țărilor de Jos*<sup>[10]</sup>, Curtea a constatat că utilizarea martorilor anonimi pentru a fundamenta o hotărâre de condamnare „nu este în toate împrejurările incompatibilă cu Convenția”, deoarece martorul anonim poate fi un ofițer de informații sub acoperire, iar dezavuarea identității sale îi poate compromite familia și, de asemenea, îi poate afecta implicarea în operațiuni viitoare<sup>[11]</sup>. Aceste excepții pot fi extinse la lupta împotriva terorismului numai atunci când sunt „strict proporționale cu scopul, iar măsurile compensatorii pentru protejarea intereselor acuzatului sunt luate astfel pentru a menține corectitudinea procedurilor și pentru a se asigura că drepturile procedurale nu sunt secate de substanța lor”<sup>[12]</sup>. Nedivulgarea anumitor probe trebuie să fie contrabalansată de procedurile urmate de autoritățile judiciare. Aceste proceduri trebuie să fie cât mai contradictorii posibil, să păstreze principiul „egalității armelor” și să fie în orice moment supuse controlului din partea unei instanțe<sup>[13]</sup>.

Însă, în ceea ce privește evaluarea judiciară a probelor, jurisprudența Curții Europene cu privire la această problemă indică în mod clar că se evaluează dacă procesul penal a fost echitabil în ansamblul său. În acest context, probele produse de serviciile de informații prin interceptarea comunicațiilor sau încălcarea drepturilor la viață privată ale cetățenilor nu conduc în mod automat la prezumția că procedura de implementare a măsurilor speciale de anchetă împotriva acestora a fost neechitabilă. În aceste circumstanțe, Curtea aplică testul de proporționalitate pentru a decide dacă încălcarea unui anumit drept garantat de legislația internă poate fi justificată. În ceea ce privește interpretarea art. 8 din Convenție – încălcarea dreptului la viață privată – în contextul utilizării infor-

---

<sup>[9]</sup> A se vedea C.E.D.O., Plen, cauza *Handyside c. Regatului Unit*, cererea nr. 5493/72, Hotărârea din 7 decembrie 1976, parag. 48, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[10]</sup> C.E.D.O., cererea nr. 20524/92, Hotărârea din 26 martie 1996, parag. 69, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[11]</sup> A se vedea și C.E.D.O., Marea Cameră, cauza *A. și alții c. Regatului Unit*, cererea nr. 3455/05, Hotărârea din 19 februarie 2009, parag. 231, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[12]</sup> C.E.D.O., Marea Cameră, cauza *Rowe și Davies c. Regatului Unit*, cererea nr. 28901/95, Hotărârea din 16 februarie 2000, parag. 60-62, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[13]</sup> C.E.D.O., cauza *Edwards c. Regatului Unit*, cererea nr. 13071/87, Hotărârea din 16 decembrie 1992, parag. 34 și 36; cauza *Bricmont c. Belgiei*, cererea nr. 10857/84, Hotărârea din 7 iulie 1989, parag. 89; cauza *S.N. c. Suediei*, cererea nr. 34209/96, Hotărârea din 2 iulie 2002, parag. 44, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

mațiilor clasificate, marja de apreciere variază în funcție de circumstanțele și împrejurările fiecărui caz concret în parte. Astfel, decizia este ghidată de două seturi de circumstanțe:

a) dacă încălcarea unui anumit drept este justificată, necesară și proporțională cu interesul public; și

b) dacă statul a întreprins măsuri suficiente pentru a-și onora obligațiile.

Prin urmare, dreptul la un proces echitabil presupune, între altele, și egalitatea armelor între acuzare și apărare, fără a exista un drept absolut de acces la toate probele din dosarul cauzei. Atunci când, fiind în balanță interese concurente – necesitatea de a proteja securitatea națională și drepturile inculpatului –, se decide ca anumite probe să nu fie dezvăluite apărării, este necesar ca limitarea adusă drepturilor inculpatului să fie contrabalansată de judecătorul cauzei<sup>[14]</sup>. Accesul la informațiile publice poate fi îngrădit pentru protejarea interesului național, în conformitate cu prevederile art. 10 parag. 2 din Convenție, din care rezultă că îngrădirile libertății de informare trebuie să îndeplinească următoarele condiții: să fie prevăzute de lege, să aibă un scop legitim și să fie necesare într-o societate democratică<sup>[15]</sup>. Egalitatea armelor este o trăsătură inerentă a unui proces echitabil, care presupune ca fiecărei părți să i se acorde posibilitatea rezonabilă de a-și prezenta cauza în condiții care să nu o plaseze într-o situație net dezavantajoasă în raport de adversarul său<sup>[16]</sup>. Nu în ultimul rând, Convenția nu urmărește să garanteze drepturi teoretice sau iluzorii, ci drepturi concrete și efective<sup>[17]</sup>.

## **2.2. Cauza *Muhammad și Muhammad c. României*<sup>[18]</sup>**

În această cauză, Curtea de la Strasbourg a analizat, între altele, posibilitatea avocaților de a solicita amânarea procedurii de recurs pentru a obține un certificat ORNISS și a subliniat faptul că termenele prevăzute de dreptul intern pentru obținerea unui astfel de certificat depășeau ceea ce era prevăzut pentru desfășurarea procedurii, în condițiile în care o cerere de amânare nu ar fi permis, în principiu, avocaților în cauză să obțină un astfel de certificat pentru a se prevala

---

<sup>[14]</sup> C.E.D.O., cauza *Rowe și Davis c. Regatului Unit*, precitată.

<sup>[15]</sup> Cauza *Vereniging Weekblad Bluf! c. Țărilor de Jos*, cererea nr. 16616/90, Hotărârea din 9 februarie 1995, parag. 28, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[16]</sup> Cauza *Klimentyev c. Rusiei*, cererea nr. 46503/99, Hotărârea din 16 noiembrie 2006, parag. 95, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[17]</sup> Cauza *Artico c. Italiei*, cererea nr. 6694/74, Hotărârea din 13 mai 1980, parag. 33, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

<sup>[18]</sup> C.E.D.O, Marea Cameră, cererea nr. 80982/12, Hotărârea din 15 octombrie 2020, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).



de el în procedura de recurs. Curtea a mai constatat că, în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție, reclamanții au fost reprezentați de doi avocați aleși care nu erau titulari de certificat ORNISS și a verificat, în acest context, dacă ajutorul oferit de acești avocați în virtutea competențelor de care dispuneau în temeiul dreptului intern era suficient pentru a asigura o apărare efectivă (parag. 188). Guvernul României a arătat că avocații reclamanților ar fi trebuit să își ajute clienții să găsească un avocat titular de certificat ORNISS (deși nu există nicio prevedere legală care să oblige avocatul la o asemenea sarcină procesuală – n.n.), însă Curtea a arătat că, presupunând chiar că ar fi de așteptat ca avocatul ales să își ajute clientul să găsească un alt avocat titular de certificat ORNISS, Guvernul nu ar fi precizat în ce mod ar fi putut avocații reclamanților, la momentul faptelor, să aibă acces efectiv și în timp util la lista avocaților titulari ai unui astfel de certificat.

### **2.3. Cauza *Corneschi c. României*<sup>[19]</sup>**

În această cauză, reclamantul a lucrat ca ofițer activ în cadrul Serviciului Român de Informații începând din anul 1994. Având în vedere natura atribuțiilor sale, acesta deținuse autorizație de acces la informații clasificate care îi permitea accesul la informații secrete de stat, iar deținerea unei astfel de autorizații era o condiție prealabilă pentru exercitarea funcției sale. Autorizația i-a fost retrasă, fiind acuzat de sprijinire a unui grup infracțional organizat și trecut în rezervă. Curtea a arătat că ampla restrângere a informațiilor specifice implică necesitatea unor garanții de compensare corespunzătoare din partea instanțelor (parag. 104) și că prezența avocatului reclamantului (deținător sau nu de certificat ORNISS) în fața instanțelor naționale, fără nicio posibilitate de a confirma acuzațiile aduse clientului său, nu era de natură să asigure apărarea efectivă a reclamantului, astfel încât să se poată compensa în mod semnificativ limitările care îl afectează în exercitarea drepturilor sale procedurale (parag. 108).

Astfel, informațiile disponibile reclamantului cu privire la orice acuzații sau abateri concrete ori chiar elemente de fapt care justificau hotărârile în litigiu erau limitate și de natură generală, ceea ce a făcut ca apărarea sa să fie inoperantă în practică (parag. 110). În plus, în ceea ce privește examinarea efectuată de instanțele naționale, Curtea a arătat că limbajul utilizat pentru a preciza considerentele de securitate națională care au determinat procedura specifică în speță era foarte vag. Abordarea instanțelor naționale cu privire la relevanța urmăririi penale împotriva reclamantului pentru adoptarea măsurilor contestate de acesta a fluctuat și a fost contradictorie, întrucât implicarea reclamantului

---

<sup>[19]</sup> C.E.D.O., cererea nr. 21609/16, Hotărârea din 11 ianuarie 2022, [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).

Într-un proces penal a variat de la a fi considerată destul de relevantă, la a fi în final exclusă ca neavând nicio legătură cu măsurile în discuție (parag. 111).

În concluzie, toate elementele de mai sus, culminând cu insuficiența raționamentului instanței la respingerea susținerilor reclamantului, îngreunează aprecierea de către Curte a gradului efectiv de control aplicat de aceste autorități independente în verificarea veridicității și credibilității faptelor care le-au fost prezentate de Serviciul Român de Informații. Într-adevăr, având în vedere lipsa unor explicații coerente, oricât de sumare, cu privire la întinderea controlului pe care l-au efectuat și la fondul acuzațiilor îndreptate împotriva reclamantului, nu se poate considera ca fiind stabilit suficient de clar că, în cauză, instanțele naționale au exercitat în mod efectiv și corespunzător competențele care le sunt conferite în acest scop. Astfel, a fost constatată o încălcare a art. 6 parag. 1 din Convenție.

### **§3. Standardele și jurisprudența Curții Europene de Justiție în materia utilizării informațiilor clasificate**

Jurisprudența Curții Europene de Justiție se concentrează pe două aspecte importante în această materie:

a) posibilitatea de a accepta probe constând în informații clasificate; și

b) legalitatea ingerinței executivului în asigurarea dreptului la apărare prin activitățile serviciilor de informații în sfera politicilor Uniunii Europene de combatere a terorismului.

a) Primul aspect este ilustrat prin argumentele analizate în cauza C-300/11<sup>[20]</sup>, în care Curtea s-a pronunțat cu privire la interpretarea art. 30 și art. 31 din Directiva 2004/38/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 29 aprilie 2004 privind dreptul la liberă circulație și ședere pe teritoriul statelor membre pentru cetățenii Uniunii și membrii familiilor acestora<sup>[21]</sup>. În speță, o instanță din Regatul Unit, Comisia Specială de Soluționare a Contestațiilor în materie de Imigrare (SIAC), respinsese o acțiune formulată de un resortisant franco-algerian, ZZ, împotriva unei decizii de refuz al intrării pe teritoriul Regatului Unit, bazată pe motive de siguranță publică. Comisia Specială a pronunțat o hotărâre „confidențială” cu o motivare exhaustivă și o hotărâre „publică” cu o motivare sumară. Numai această din urmă hotărâre i-a fost comunicată lui ZZ. Sesizată în apel împotriva acestei hotărâri, instanța de trimitere a solicitat să se stabilească în ce măsură instanța națională competentă este obligată să îi comunice persoanei

---

<sup>[20]</sup> C.J.U.E., Marea Cameră, cauza ZZ, Hotărârea din 4 iunie 2013, EU:C:2013:363, curia.europa.eu.

<sup>[21]</sup> J.O. L 158 din 30 aprilie 2004.

interesate motivele de siguranță publică ce reprezintă temeiul deciziei de refuz al intrării.

În hotărârea sa, Curtea de Justiție a stabilit că dispozițiile menționate din Directiva 2004/38, interpretate în lumina art. 47 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, referitor la caracterul efectiv al controlului jurisdicțional, impun ca instanța națională competentă să se asigure că este limitată la strictul necesar nedivulgarea în mod precis și complet către persoana interesată de către autoritatea națională competentă a motivelor pe care se bazează decizia de refuz al intrării, precum și a elementelor de probă aferente acestora. Instanța națională trebuie să se asigure că persoanei interesate îi este comunicată, în orice caz, esența respectivelor motive într-un mod care să țină seama corespunzător de confidențialitatea necesară a elementelor de probă. Astfel, Curtea a precizat că nu există o prezumție în favoarea existenței și a temeiniciei argumentelor invocate de o autoritate națională pentru a refuza divulgarea acestor motive. Instanța competentă trebuie astfel să efectueze o examinare independentă a tuturor elementelor de drept și de fapt invocate de autoritatea națională și să aprecieze dacă siguranța statului se opune comunicării în mod precis și complet către persoana interesată a motivării care stă la baza deciziei de refuz al intrării.

În cazul în care siguranța statului se opune efectiv unei astfel de comunicări, controlul jurisdicțional al legalității deciziei trebuie efectuat în cadrul unei proceduri care să țină seama atât de cerințele care țin de siguranța statului, cât și de cele ale dreptului la o protecție jurisdicțională efectivă, limitând în același timp la strictul necesar eventualele ingerințe în exercitarea acestui drept. O asemenea ponderare nu este aplicabilă însă în același mod în ceea ce privește elementele de probă care stau la baza motivelor prezentate în fața instanței naționale competente, dat fiind că divulgarea acestor elemente de probă poate compromite în mod direct și specific siguranța statului.

Pe baza acestui caz, Curtea de Justiție a acceptat și măsura extremă de a folosi „probe secrete” în sala de judecată în ceea ce privește informațiile culese în scopul asigurării „securității naționale”, continuând să respecte standardele drepturilor omului.

b) Al doilea aspect – legalitatea ingerinței executivului în asigurarea dreptului la apărare prin activitățile serviciilor de informații în sfera politicilor Uniunii Europene de combatere a terorismului – poate fi ilustrat prin cauza *Kadi*<sup>[22]</sup> sau

---

[22] C.J.C.E., cauza T-306/01, *Yusuf și Al Barakaat International Foundation/Consiliul*, Hotărârea din 21 septembrie 2005, EU:T:2005:331, și cauza T-315/01, *Kadi/Consiliul și Comisia*, Hotărârea din 21 septembrie 2005, EU:T:2005:332, curia.europa.eu.

„trilogia *Kadi*”<sup>[23]</sup>, în care Curtea a analizat dacă o rezoluție a Consiliului de Securitate al Organizației Națiunilor Unite ar trebui să aibă întâietate asupra dreptului Uniunii Europene.

În Hotărârea din 18 iulie 2013 în cauza „*Kadi II*”<sup>[24]</sup>, Curtea s-a pronunțat, printre altele, cu privire la întinderea controlului de legalitate exercitat de instanța Uniunii cu privire la măsurile de înghețare a fondurilor.

În procedura în cadrul căreia s-a pronunțat hotărârea Tribunalului care a făcut obiectul unui recurs în fața Curții, domnul Kadi solicitase anularea deciziei adoptate de Comisie în urma Hotărârii Curții din 3 septembrie 2008<sup>[25]</sup>. El invocase, printre altele, încălcarea obligației de motivare, precum și a dreptului său la apărare. Tribunalul considerase că acțiunea era întemeiată și anulasese decizia atacată. Curtea, deși a constatat existența unor erori de drept în hotărârea atacată a Tribunalului, a confirmat totuși această hotărâre, constatând, după efectuarea unei verificări a acesteia, că dispozitivul ei este întemeiat.

Curtea a amintit că instanța Uniunii trebuie să se asigure că o decizie prin care se adoptă măsuri restrictive se întemeiază pe o bază factuală suficient de solidă. Această examinare implică verificarea faptelor invocate în expunerea de motive pe care se bazează decizia menționată, astfel încât controlul jurisdicțional să nu se limiteze la aprecierea verosimilității abstracte a motivelor invocate, ci să privească aspectul dacă respectivele motive sunt întemeiate. Pentru a permite o astfel de apreciere, autoritatea competentă a Uniunii nu este obligată să prezinte instanței Uniunii toate informațiile și toate elementele de probă inerente motivelor invocate în expunerea furnizată de Comitetul pentru sancțiuni al Consiliului de Securitate al Organizației Națiunilor Unite. Se impune totuși ca informațiile sau elementele pe care le prezintă să susțină motivele reținute împotriva persoanei vizate. Cu toate acestea, în cazul în care autoritatea competentă a Uniunii se află în imposibilitatea de a furniza informații instanței Uniunii, aceasta din urmă trebuie să se bazeze doar pe elementele care i-au fost comunicate. Dacă respectivele elemente nu permit să se constate temeinicia unui

---

[23] Yassin Abdullah Kadi a fost identificat de Consiliul de Securitate ca un posibil susținător al Al-Qaida și, prin urmare, i-au fost impuse sancțiuni în special asupra bunurilor sale. Uniunea Europeană a transpus sancțiunea într-un regulament, pe care acesta l-a atacat apoi în fața instanțelor Uniunii. În primă instanță, Tribunalul a refuzat să revizuiască regulamentul, deoarece ar constitui o revizuire a unei măsuri a Consiliului de Securitate. Totuși, Tribunalul a examinat dacă Consiliul de Securitate a respectat *jus cogens*, în special anumite drepturi fundamentale, dar nu a constatat o încălcare a acestui principiu.

[24] C.J.U.E., cauzele conexate C-584/10 P, C-593/10 P și C-595/10 P, *Comisia și alții/Kadi*, EU:C:2013:518, curia.europa.eu.

[25] C.J.C.E., cauzele conexate C-402/05 P și C-415/05 P, *Kadi și Al Barakaat International Foundation/Consiliul și Comisia*, EU:C:2008:461, curia.europa.eu.

motiv, atunci instanța Uniunii nu îl ia în considerare ca temei al deciziei de includere sau de menținere a includerii în cauză.

Curtea a subliniat că aspecte imperative având legătură cu securitatea Uniunii sau a statelor sale membre ori cu desfășurarea relațiilor internaționale ale acestora se pot opune comunicării către persoana vizată a anumitor informații sau a anumitor elemente de probă. În asemenea cazuri, instanța Uniunii are sarcina de a concilia, pe de o parte, considerațiile legitime legate de securitate în privința naturii și a surselor de informații de care s-a ținut seama în vederea adoptării actului și, pe de altă parte, necesitatea de a garanta justițiabilului respectarea drepturilor sale procedurale, precum dreptul de a fi ascultat și principiul contradictorialității. În cazul în care concluzionează că respectivele considerații imperative având legătură cu securitatea nu se opun comunicării informațiilor în cauză, instanța Uniunii dă autorității competente a Uniunii posibilitatea de a le comunica persoanei vizate. Dacă autoritatea nu comunică aceste informații sau aceste elemente, instanța Uniunii va proceda la examinarea legalității actului atacat numai pe baza elementelor care au fost comunicate respectivei persoane.

Dacă se dovedește că motivele invocate de autoritatea competentă a Uniunii se opun efectiv comunicării către persoana vizată a informațiilor sau a elementelor de probă prezentate instanței Uniunii, este necesar să se pună în balanță în mod corespunzător exigențele legate de dreptul la protecție jurisdicțională efectivă, în special respectarea principiului contradictorialității, pe de o parte, și cele care decurg din securitatea Uniunii sau a statelor sale membre ori din desfășurarea relațiilor internaționale ale acestora, pe de altă parte. În acest scop, trebuie să se aprecieze dacă necomunicarea elementelor confidențiale persoanei vizate este de natură să influențeze forța probantă a acestora.

În speță, Curtea a subliniat că, în contrarietate cu concluzia la care a ajuns Tribunalul, cele mai multe dintre motivele reținute împotriva domnului Kadi sunt suficient de precise și de concrete pentru a permite exercitarea efectivă a dreptului la apărare, precum și un control jurisdicțional al legalității actului atacat. Cu toate acestea, întrucât nu au fost furnizate nicio informație și niciun element de probă pentru a susține alegațiile privind implicarea domnului Kadi în activități legate de terorismul internațional, aceste alegații nu sunt de natură să justifice adoptarea, la nivelul Uniunii, a măsurilor restrictive împotriva lui.

Cazul este important pentru că, în ciuda criticilor, instanța a indicat că ar permite ca măsurile Consiliului de Securitate să aibă prioritate față de legislația Uniunii Europene numai dacă ar fi stabilite suficiente garanții pentru drepturile omului. Având în vedere acest lucru, Curtea de Justiție a găsit un echilibru adecvat între valorile fundamentale constituționale ale Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și măsurile internaționale eficiente împotriva

terorismului. În plus, evoluțiile care au urmat cazului *Kadi* au reiterat importanța protecției judiciare efective ca principiu-cheie al Uniunii. Relevanța cauzei decurge din poziția Curții de Justiție cu privire la drepturile fundamentale ale individului și dezvoltarea standardelor supranaționale privind utilizarea „informațiilor secrete” în procedurile în fața instanțelor europene, care demonstrează că, indiferent de obligațiile internaționale, respectarea drepturilor fundamentale stă la baza înseși ordinii juridice a Uniunii, inclusiv cele consacrate în art. 6 din Tratatul privind Uniunea Europeană și în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

#### **§4. Principul egalității armelor și echilibrarea intereselor contrare**

Doctrina de specialitate a analizat principiul egalității armelor, admitând posibilitatea respectării acestuia în contextul a trei restricții necesare în asigurarea siguranței naționale și a securității publice<sup>[26]</sup>, dintre care două sunt compatibile cu sistemul român: restricționarea așa-numitei publicități interne și restricționarea dreptului la apărare.

##### **4.1. Restricționarea publicității interne**

Publicitatea internă presupune dezvăluirea completă a dosarului în timpul procesului penal, având în vedere că toate informațiile relevante colectate în timpul anchetei trebuie dezvăluite tuturor participanților la proces. Cu toate acestea, apărarea/suspectul/inculpatul nu vor avea acces la toate probele, întrucât primesc doar o transcriere a lor, și aceasta în condiții restrictive. Având în vedere că deklasificarea informațiilor sau trecerea acestora într-un nivel de clasificare inferior se realizează *de facto* de o entitate nejudiciară în România, egalitatea armelor ar putea fi afectată. Totuși, publicitatea internă nu este un principiu absolut și poate fi în mod legitim restricționată acolo unde este strict necesar și atunci când securitatea națională, protecția martorului sau a familiei acestuia ori viitoarele metode de investigare o impun. Lupta împotriva terorismului poate fi cu siguranță considerată un motiv pentru o astfel de restricție. Însă, în mod evident, dreptul la apărare efectivă este afectat în acest caz, iar

---

[26] J.E.B. COSTER VAN VOORHOUT, *Intelligence as legal evidence. Comparative criminal research into the viability of the proposed Dutch scheme of shielded intelligence witnesses in England and Wales, and legislative compliance with Article 6 (3) (d) ECHR*, în *Utrecht Law Review*, vol. 2, nr. 2/2006, p. 128-129, disponibil la adresa <https://storage.googleapis.com/jnl-up-j-ur-files/journals/1/articles/29/submission/proof/29-1-29-1-10-20101001.pdf>.

restricția nu poate fi realizată în mod nejustificat și în lipsa unui control jurisdicțional pe care, de altfel, legislația română îl prevede.

#### **4.2. Restricționarea dreptului la apărare**

Dreptul la apărare include, printre altele, oportunitatea reală de a contesta orice probă adusă în acuzare în condiții de egalitate a armelor, dreptul de a audia martori, asigurarea contradictorialității. S-a arătat că patru elemente ar duce la restricționarea dreptului la apărare:

a) ofițerul de informații trebuie să furnizeze probe în timp ce are obligația de a păstra secretul;

b) magistratul poate aplica *de facto* doar un test de rezonabilitate cu privire la credibilitatea martorului;

c) apărarea nu va putea să confrunte în mod corespunzător martorul statului și să ridice dubii cu privire la credibilitatea acestuia; și

d) apărarea nu va putea testa acuratețea faptică a mărturiei, din cauza imposibilității generale de confruntare efectivă.

Spre exemplu, întrucât apărarea nu are cunoștință de identitatea martorului advers și nu poate să îi observe comportamentul, apărarea este restrânsă în eforturile sale de a contesta proba, dar, în acest caz, instanța ar trebui să se comporte ca și cum ar acționa pentru ambele părți și ar putea, în principiu, să echilibreze situația.

### **§5. Utilizarea informațiilor furnizate de serviciile de informații ca probe în procesul penal în sistemul român**

#### **5.1. Cadrul legal general privind protecția informațiilor clasificate**

Cadrul legislativ destinat informațiilor clasificate și utilizării acestora în procesul judiciar este complex, cuprinzând atât norme de drept intern, cât și norme europene:

- art. 31 alin. (3) din Constituția României;
- art. 10 din Convenția europeană a drepturilor omului;
- Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate<sup>[27]</sup>;
- H.G. nr. 585/2002 privind Standardele naționale de protecție a informațiilor clasificate<sup>[28]</sup>;

---

<sup>[27]</sup> M. Of. nr. 248 din 12 aprilie 2002.

<sup>[28]</sup> M. Of. nr. 485 din 5 iulie 2002.