



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 229 din 06.04.2022

Dosarul nr. 870/2021

Petiție nr. 8178/01.11.2021

Petent:

**Reclamați: Magazinul Leroy Merlin
Brico Depot Timișoara
Dedeman Timișoara
Hornbach Timișoara
Romstal Timișoara**

Obiect: petentul reclamă că i-a fost interzis accesul în magazinele reclamate pe motiv că nu este vaccinat

I. Numele, domiciliul și sediul părților

Numele și domiciliul petentului

1.

Numele și sediul reclamatei

2. Brico Depot Timișoara – cu sediul în București, Str. Aristide Demetriade nr.1-3A, Timișoara, jud. Timiș
3. Dedeman Timișoara – cu sediul în București, Str. Divizia 9 Cavalerie nr.66, Timișoara, jud. Timiș
4. Hornbach Timișoara – cu sediul în Timișoara Str. Calea Aradului nr.62, jud. Timiș
5. Romstal Timișoara – cu sediul în Timișoara Str. Miresei nr.5, jud. Timiș

II. Citarea părților

6. În temeiul art. 20, alin. 4 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată (în continuare O.G. nr. 137/2000), s-a îndeplinit procedura de citare.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentului

7. Prin petiția înregistrată la CNCD, petentul solicită să se constate că la data de 28.10.2021 i-a fost interzisă intrarea în magazinele pe motiv că nu deține certificat verde, argumentând că această măsură este luată în baza unei hotărâri de guvern.



CONSILIUL NAȚIONAL
pentru **COMBATEREA**
DISCRIMINĂRII

Piața Valter Mărăcineanu 1-3, sector 1, București
Telefon: 021-312.65.78/79 Fax: 021-312.65.85
E-mail: support@cncd.ro www.cncd.ro

8. Se solicită sancționarea părților reclamate și obligarea acestora să publice hotărârea CNCD în mass media.

Sușinerile reclamațiilor

9. Prin punctul de vedere depus cu adresa nr. 473/10.01.2022, reclamatul Hornbach arată că magazinul a oferit clienților nevaccinați alternativa de a li se aduce produsele dorite din magazin.

Reclamatul arată că HG 1090/2021 era în vigoare la data faptei sesizate de petent și magazinul era ținut să o respecte.

IV. Cadrul legal aplicabil

10.- O.G 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare

- Ordinul nr.144/2008 privind procedura de soluționare a petițiilor și sesizărilor

- Constituția României – art. 53

V. Motivele de fapt și de drept

11. Colegiul director reține că petentul reclamă faptul că, la data de 28.10.2021, i-a fost interzisă intrarea în magazinele reclamate, pe motiv că nu deține certificat verde.

12. O.G. nr. 137/2000, la art. 2 alin. 1 prevede: „Potrivit prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice”.

Astfel se poate considera discriminare

- o diferențiere
- bazată pe un criteriu
- care atinge un drept.

În conformitate cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (în continuare CEDO) în domeniu, diferența de tratament devine discriminare atunci când se induc distincții între situații analoge și comparabile fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. Instanța europeană a decis în mod constant că pentru ca o asemenea încălcare să se producă „trebuie stabilit că persoane plasate în situații analoge sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nici o justificare obiectivă sau rezonabilă”. CEDO a apreciat prin jurisprudența sa, că statele contractante dispun de o anumită marjă de apreciere pentru a determina dacă și în ce măsură diferențele între situații analoge sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicate (ex.: Fredin împotriva Suediei, 18 februarie 1991; Hoffman împotriva Austriei, 23 iunie 1993, Spadea și Scalabrino împotriva Italiei, 28 septembrie 1995, Stubbings și alții împotriva Regatului Unit, 22 octombrie 1996).

13. În hotărârea dată în cazul Thlimmenos împotriva Greciei din 6 aprilie 2000, CEDO a

concluzionat că „dreptul de a nu fi discriminat, garantat de Convenție, este încălcat nu numai atunci când statele tratează în mod diferit persoane aflate în situații analoge, fără a oferi justificări obiective și rezonabile, dar și atunci când statele omit să trateze diferit, tot fără justificări obiective și rezonabile, persoane aflate în situații diferite, necomparabile”.

În concluzie, există o diferențiere dacă persoanele aflate în situații similare sunt tratate în mod diferențiat, sau dacă persoane aflate în situații diferite sunt tratate în mod identic.

14. Criteriul potențialei discriminări este cel al categoriei sociale (persoană nevaccinată).

15. Articolul 20 din Constituția României prevede:

(1) „Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte.

(2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile.”

16. Potrivit art. 53 din Constituția României, restrângerea exercițiului unor drepturi sau a unor libertăți trebuie să îndeplinească două condiții: a) de formă și b). de fond

a) poate fi restrâns numai prin lege,

- numai dacă se impune, potrivit situațiilor enumerate în alin. (1) din art. 53 din Constituția României, și

- poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică;

- măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o,

b) să fie aplicată în mod nediscriminatoriu, și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății.

a) Condiții de formă – poate fi restrânsă numai prin lege – art. 53 alin. (1) din Constituția României

Restrângerea trebuie „să se fundamenteze pe o normă juridică din dreptul intern, care trebuie să fie accesibilă în mod adecvat și să fie clară, să fie formulată cu suficientă precizie pentru a permite celor cărora li se aplică să-și alinieze comportamentul și, dacă este necesar, cu avizul potrivit, să se prevadă, într-o măsură rezonabilă având în vedere circumstanțele date, precum și consecințele pe care le poate avea o anumită acțiune”(a se vedea CASE OF VAVŘIČKA AND OTHERS v. THE CZECH REPUBLIC, pct. 266).

b) Condiții de fond - Existența unui scop legitim:

- protecția sănătății persoanelor fizice, beneficiari ai serviciilor de sănătate asigurate de sistemul de sănătate, astfel cum este definit de proiectul de lege; și

- asigurarea funcționării sistemul de sănătate,

- în condițiile pandemiei generate de virusul SARS-CoV-2.

17. Colegiul director constată că restrângerea unor drepturi și libertăți, prin proiectul de lege care urmează să fie adoptat, urmărește un scop legitim, se subsumează scopurilor prevăzute la art. 53 alin. (1) din Constituția României:

- apărarea vieții și a sănătății cetățenilor, persoane fizice beneficiari ai serviciilor de sănătate,

- apărarea vieții și a sănătății cetățenilor care nu pot fi vaccinați, întrucât nu au atins vârsta de vaccinare, există o recomandare medicală împotriva vaccinării, sau chiar dacă se

vaccinează, din cauze medicale, nu dezvoltă anticorpi,

- prevenirea consecințelor dezastrului provocat de pandemia COVID-19, în special cea ce se cunoaște sub denumirea de „valul 4”,
- eradicarea, stoparea pandemiei COVID-19, și ridicarea restricțiilor generate din cauza pandemiei,
- atenuarea efectelor negative ale pandemiei COVID-19 asupra societății și a economiei.

18. În ceea ce privește principiul egalității în drepturi, Curtea Constituțională a României a reținut într-o jurisprudență constantă, „că acesta presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite. Ca urmare, situațiile în care se află anumite categorii de persoane trebuie să difere în esență pentru a se justifica deosebirea de tratament juridic, iar această deosebire de tratament trebuie să se bazeze pe un criteriu obiectiv și rațional (a se vedea, în acest sens, cu titlu exemplificativ, Decizia nr. 86 din 27 februarie 2003, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 207 din 31 martie 2003, Decizia nr. 476 din 8 iunie 2006, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 599 din 11 iulie 2006, Decizia nr. 573 din 3 mai 2011, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 363 din 25 mai 2011, sau Decizia nr. 366 din 25 iunie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 644 din 2 septembrie 2014, paragraful 55, Decizia nr. 755 din 16 decembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 101 din 9 februarie 2015, paragraful 23).

19. Principiul egalității în drepturi nu înseamnă uniformitate, încălcarea principiului egalității și nediscriminării existând atunci când se aplică un tratament diferențiat unor cazuri egale, fără o motivare obiectivă și rezonabilă, sau dacă există o disproporție între scopul urmărit prin tratamentul inegal și mijloacele folosite.

20. Nesocotirea principiului egalității are drept consecință neconstituționalitatea discriminării care a determinat, din punct de vedere normativ, încălcarea principiului. Curtea a mai stabilit că discriminarea se bazează pe noțiunea de „excludere de la un drept” (Decizia Curții Constituționale nr. 62 din 21 octombrie 1993, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 49 din 25 februarie 1994), iar remediul constituțional specific, în cazul constatării neconstituționalității discriminării, îl reprezintă acordarea sau accesul la beneficiul dreptului” (a se vedea Decizia CCR nr. 657 din 17 octombrie 2019, pct. 16).

21. Măsurile contestate se circumscriu sferei drepturilor care pot fi restrânse de autoritățile competente și reprezintă o restrângere, justificată obiectiv, a exercițiului libertății de circulație și a libertății întrunirilor. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că statele au rolul de organizator neutru și imparțial, veghind totodată la amenajarea tuturor intereselor aflate în joc (a se vedea, mutatis mutandis, cauzele Aktasc. Franței, Bayrak c. Franței, Gamaleddyn c. Franței, Ghazal c. Franței, Singh c. Franței, decizii din 30 iunie P009)."

În același sens este și jurisprudență constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului, care a statuat, în aplicarea prevederilor art. 14 din Convenția privind apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale privind interzicerea discriminării, că reprezintă o încălcare a acestor prevederi orice diferență de tratament săvârșită de stat între indivizi aflați în situații analoge, fără o justificare obiectivă și rezonabilă. Or, politica de vaccinare urmărește obiective legitime de protejare a sănătății publice, prin faptul că protejează atât pe cei care primesc vaccinul respectiv, cât și pe cei care nu se pot vaccina din motive medicale.

22. Curtea de Apel București s-a pronunțat în dosarul nr.6495/2/2020 prin sentința civilă nr. 1166/17.11.2020 în sensul în care "măsurile care limitează drepturile și libertățile fundamentale trebuie să aibă drept scop protejarea sănătății și a siguranței publice,, condiție îndeplinită în cauză, din moment ce măsurile au fost dispuse în vederea stopării și prevenirii răspândirii la nivel național a virusului SARS-CoV-2.

Restrângerea unor drepturi constituționale este admisă atunci când răspunde nevoii de a asigura securitatea juridică a drepturilor și libertăților celorlalți, atât din perspectiva intereselor individuale, cât și a celor naționale sau de grup și a binelui public, fiind și o modalitate de salvagardare a unor drepturi în situațiile în care exercițiul lor are un caracter antisocial.

23. Pct. (7) din Preambulul Regulamentului (UE) 2021/953 AL PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI AL CONSILIULUI din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea și acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare și vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulație pe durata pandemiei de COVID-19 arată că persoanele vaccinate sau cele care au trecut prin boală, respectiv testate sunt într-o situație diferită față de cele care nu se înscriu în categoria persoanelor anterior descrise:

„Potrivit dovezilor științifice actuale, care continuă să evolueze, se pare că persoanele vaccinate sau care au avut un rezultat negativ recent la un test pentru depistarea COVID-19 și persoanele care s-au vindecat de COVID-19 în ultimele șase luni prezintă un risc redus de infectare a altor persoane cu SARS-CoV-2. Libera circulație a persoanelor care, potrivit unor dovezi științifice solide, nu reprezintă un risc semnificativ pentru sănătatea publică, de exemplu pentru că sunt imune și nu pot transmite SARS-CoV-2, nu ar trebui să fie restricționată, întrucât astfel de restricții nu ar fi necesare pentru realizarea obiectivului de protecție a sănătății publice. În cazul în care situația epidemiologică o permite, libera circulație a unor astfel de persoane nu ar trebui să fie supusă unor restricții suplimentare legate de pandemia COVID-19, precum testarea în contextul călătoriilor pentru depistarea infecției cu SARS-CoV-2 sau carantina ori autoizolarea în contextul călătoriilor, cu excepția cazului în care, pe baza celor mai recente dovezi științifice disponibile și în concordanță cu principiul precauției, astfel de restricții suplimentare sunt necesare și proporționale pentru protecția sănătății publice și sunt nediscriminatorii.”

24. În consecință, în condițiile în care legea fundamentală solicită autorităților statului să dispună măsuri necesare pentru asigurarea sănătății publice pentru toți cetățenii, nu se poate considera că există un tratament diferențiat între o persoană vaccinată și una nevaccinată, atâta vreme cât aceasta din urmă are posibilitatea prezentării rezultatului negativ al unui test pentru a beneficia de aceleași condiții ca persoana vaccinată.

Astfel, se poate introduce un tratament diferențiat între persoane care nu se află în situații analoge, dacă există o justificare obiectivă și rezonabilă, iar măsura este una proporțională cu scopul urmărit.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 20 alin. (2) din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, cu unanimitatea membrilor prezenți la ședință,

**COLEGIUL DIRECTOR
HOTĂRĂȘTE:**

1. Nu se întrunesc elementele constitutive ale faptei de discriminare (nu sunt situații comparabile, măsuri justificate obiectiv)
2. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților:

VI. Modalitatea de plată a amenzii:

Nu este cazul.

VII. Calea de atac și termenul în care se poate exercita

Prezenta hotărâre poate fi atacată în termenul legal de 15 zile potrivit O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ la instanța de contencios administrativ.

Membrii Colegiului Director prezenți la ședința de deliberări desfășurată în data de 06.04.2022 au fost:

ASZTALOS CSABA FERENC – Membru

DIACONU ADRIAN – Membru

CRISTIAN JURA – Membru

HALLER ISTVÁN – Membru

HORIA GRAMA – Membru

LAZĂR MARIA – Membru

MARIA MOȚA – Membru

OLTEANU CĂTĂLINA – Membru

POPA CLAUDIA SORINA – Membru

Data redactării: 11.04.2022

Redactată și motivată: M.M. și M.M

Notă: Hotărârile emise de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării potrivit prevederilor legii și care nu sunt atacate în termenul legal, potrivit O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și Legii 554/2004 a contenciosului administrativ, constituie de drept titlu executoriu.