

**Comentarii la articolele din textul proiectului de Cod civil care afectează dreptul la libertatea de exprimare și dreptul la libertatea presei**

Centrul pentru Jurnalism Independent, ActiveWatch – Agenția de Monitorizare a Presei și Convenția Organizațiilor de Media (care reunește peste 30 de organizații de media din toată țara, în calitatea lor de organizații care activează în domeniul mass media, atrag atenția asupra unei serii de articole din proiectul de Cod civil care încalcă dreptul la libertatea de exprimare și libertatea presei.

Considerăm că adoptarea fără o consultare publică și fără a permite dezbaterea autentică, în cadrul unor proceduri parlamentare normale, a acestui text de lege atât de important, va avea consecințe grave asupra conținutului acestui Cod, consecințe care se vor regăsi nu numai în încălcarea dreptului la libertatea de exprimare și libertatea presei, ci și în încălcarea altor drepturi și libertăți civile.

Organizațiile de media au participat la o serie de discuții din cadrul *Comisiei speciale pentru dezbateră dezbateră în fond, în procedură de urgență, a Codului civil și a Codului de procedură*. În urma acestor discuții, s-au produs îmbunătățiri față de proiectul inițial, dar, în urma unor dezbateri sumare nu s-a putut asigura analiza aprofundată a tuturor articolelor care afectează dreptul la libertatea de exprimare și libertatea presei. Modificările rezultate în urma discuțiilor din Comisie nu rezolvă complet limitările excesive impuse dreptului la liberă exprimare în textul Codului civil. Forma actuală a articolelor care vizează libertatea de exprimare și libertatea presei este una de compromis, rezultată din viziunile diferite pe care organizațiile de media și membrii Subcomisiei le au asupra modului în care trebuie - sau nu - reglementată libertatea de expresie și asupra conceptelor de viață privată și libertate de exprimare, precum și a relației dintre acestea.

\*\*\*

Prevederile propuse în proiectul Codului civil în secțiunile „Respectul vieții private și al demnității persoanei umane”, precum și în titlul „Apărarea drepturilor nepatrimoniale” reprezintă restricții ale dreptului la liberă exprimare care vin în contradicție cu legislația internă și internațională în materia drepturilor omului.

De exemplu, actualul text nu oferă garanții suficiente în ceea ce privește rolul presei ca instrument al interesului public.

**Titlul II - Persoana fizică**

**Capitolul II – Respectul ființei umane și al drepturilor ei inerente**

**Secțiunea a 3-a**

**Respectul vieții private și al demnității persoanei umane**

***Art. 74 - Sub rezerva aplicării dispozițiilor art. 75, pot fi considerate ca atingeri aduse vieții private:***

*a) intrarea sau rămânerea fără drept în locuință sau luarea din aceasta a oricărui obiect fără acordul celui care o ocupă în mod legal;*

*b) interceptarea fără drept a unei convorbiri private săvârșite prin orice mijloace tehnice sau utilizarea, în cunoștință de cauză, a unei asemenea interceptări;*

*c) captarea ori utilizarea imaginii sau a vocii unei persoane, aflată într-un spațiu privat, fără acordul acesteia.*

*d) difuzarea de imagini care prezintă interioare ale unui spațiu privat, fără acordul celui care îl ocupă în mod legal;*

*e) ținerea vieții private sub observație, prin orice mijloace, în afară de cazurile prevăzute expres de lege;*

*f) difuzarea de știri, dezbateri, anchete sau de reportaje scrise sau audiovizuale privind viața intimă, personală sau de familie, fără acordul persoanei în cauză;*

*g) difuzarea de materiale conținând imagini privind o persoană aflată la tratament în unitățile de asistență medicală, precum și a datelor cu caracter personal privind starea de sănătate, problemele de diagnostic, prognostic, tratament, circumstanțe în legătură cu boala și cu alte diverse fapte, inclusiv rezultatul autopsiei, fără acordul persoanei în cauză, iar în cazul în care aceasta este decedată, fără acordul familiei sau al persoanelor îndreptățite;*

*h) utilizarea, cu rea credință, a numelui, imaginii, vocii sau asemănării cu o altă persoană;*

*i) difuzarea sau utilizarea corespondenței, manuscriselor sau a altor documente personale, inclusiv a datelor privind domiciliul, reședința, precum și numerele de telefon ale unei persoane sau ale membrilor familiei sale, fără acordul persoanei căreia acestea îi aparțin sau care, după caz, are dreptul de a dispune de ele.*

#### Comentarii:

Organizațiile de media cer eliminarea articolului 74, deoarece detalierea unor situații acoperite în articolele 71 -73 nu face decât să încurce și să îngreuneze textul de lege. Păstrarea acestor prevederi în Codul Civil creează confuzie în aplicarea legii.

Mai grav, printre interdicțiile enumerate există și activități specifice presei, în exercițiul dreptului la liberă exprimare (de exemplu, difuzarea de știri, dezbateri, anchete sau de reportaje scrise sau audiovizuale). Or, a impune aceste condiții pentru exercițiul dreptului la liberă exprimare echivalează cu o pervertire a literei și spiritului Convenției Europene a Drepturilor Omului, care este ar fi trebuit să fie principalul izvor al autorilor Codului. Articolul 10 din Convenție stabilește că exercițiul dreptului la liberă exprimare poate fi îngădit doar dacă limitarea este prevăzută de lege, urmărește un scop legitim și este necesară într-o societate democratică. În niciun caz aceste condiții nu pot fi impuse în sens invers, pentru ca o persoană să poată beneficia de dreptul la liberă exprimare. Atunci când libera exprimare intră într-un aparent conflict cu dreptul la viață privată, analiza

circumstanțelor în care dreptul la liberă exprimare poate fi exercitat trebuie să se desfășoare din perspectiva cerințelor impuse de Articolul 10 (dreptul la libertatea de exprimare), iar nu a celor impuse de Articolul 8 (dreptul la viață privată) din Convenție.

Această abordare a relației dintre libera exprimare și dreptul la viață privată este clar exprimată de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului (de ex. vezi *Karakao împotriva Ungariei*, hotărârea din 28 aprilie 2009). Astfel, noțiunea de viață privată acoperă numai acele aspecte care nu au de-a face cu evaluarea externă a unei persoane, pe când în probleme legate de reputație, problema evaluării externe (stima societății) este decisivă, ceea ce scoate acest domeniu din sfera vieții private. De aceea, Curtea Europeană nu privește dreptul la reputație ca un drept de sine stătător, circumscris dreptului la viață privată, ci îl analizează din perspectiva restricțiilor la libertatea de exprimare impuse de paragraful 2 al Articolului 10 din Convenție.

Nici Convenția Europeană, nici Curtea Europeană a Drepturilor Omului nu explicitează ce se înțelege prin „viața privată”. În cazul *Brüggemann & Scheuten v. Germany* se arată că ‘respectul vieții private are ca obiect asigurarea, pentru fiecare individ, a unei sfere în care acesta să-și poată urmări liber dezvoltarea și împlinirea personalității (în orig. - the “*right of respect for private life is of such a scope as to secure to the individual a sphere within which he can freely pursue the development and fulfillment of his personality*”). Încălțările drepturilor conținute în Art. 8 (dreptul la viață privată) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului sunt judecate de la caz la caz, pe fond, și tabloul “vieții private” se poate compune doar prin citirea combinată a rezoluțiilor Curții.

Un articol despre interpretarea data de CEDO conceptului de viață privată, poate fi consultat aici:

[http://www.duo.uio.no/publ/jus/2004/21399/HTGA\\_Thesis.pdf](http://www.duo.uio.no/publ/jus/2004/21399/HTGA_Thesis.pdf)

Modelul francez (atât de citat și invocat ca model al legislației românești) nu precizează nici el ce înseamnă “viață privată”. Mai multe, pot fi găsite aici: <http://ambafrance-us.org/spip.php?article640>

Credem că și în România, instanțele trebuie lăsate să judece pe baza prevederilor care reglementează dreptul la viața privată de o manieră generală (de ex. Art. 8 din Convenția Europeană, art. 26 din Constituția României) și pe baza jurisprudenței CEDO în materie.

Din perspectiva aceasta, reglementarea dreptului la demnitate, explicitat ca fiind dreptul la onoare și reputație al unei persoane în același context și condiții ca dreptul la viață privată se dovedește a fi o greșală de filozofie juridică, fiind o eroare fundamentală.

Organizațiile de media consideră ca fiind neoportună reglementarea vieții private și a libertății de exprimare în Codul civil, de aceea solicită eliminarea articolelor care fac referire la acestea.

Toate chestiunile legate de „atingerea adusă” unor drepturi poate fi rezolvată pe calea răspunderii civile delictuale, pe principiul „cel care a produs paguba, este obligat să o repare”. Astfel, cel care se consideră lezat trebuie să demonstreze daunele concrete suferite și legătura de cauzalitate cu fapta imputată. Orice explicitare în text a ceea ce poate însemna „dauna” sau „atingere” deschide calea interpretării abuzive.

Art. 75 din proiectul de cod civil reglementează situațiile în care dreptul la liberă exprimare nu poate să fie limitat.

*“Art. 75 – (1) Nu constituie o încălcare a drepturilor prevăzute în această secțiune atingerile care sunt permise de lege sau de convențiile și pactele internaționale privitoare la drepturile omului la care România este parte.”*

*(2) Exercițarea drepturilor și libertăților constituționale cu bună credință și cu respectarea convențiilor internaționale nu constituie o încălcare a drepturilor prevăzute în prezenta secțiune.”*

#### Comentarii:

Din păcate, acest articol este extrem de vag și poate lăsa loc la interpretări. În plus, făcând trimitere la legile, convențiile și pactele internaționale privitoare la drepturile omului, la care România este parte, limitările acestui articol nu sunt ușor de identificat pentru destinatarul final.

## TITLUL V

### Apărarea drepturilor nepatrimoniale

**Ca principiu general, situațiile acoperite de acest titlu se pot rezolva prin aplicarea prevederilor privind răspunderea civilă delictuală, nefiind necesară reglementarea disctinctă a acestora .**

*Art.255 – (1) Dacă acela care se consideră lezat în drepturile sale nepatrimoniale face dovada credibilă că este obiectul unei atingeri ilicite, actuale sau iminente, după caz, și că această atingere riscă să-i cauzeze un prejudiciu dificil de reparat, poate să ceară instanței judecătorești luarea unor măsuri provizorii.*

*(2) Instanța judecătorească poate să dispună în special:*

*a) interzicerea încălcării sau încetarea ei provizorie;*

*b) luarea măsurilor necesare pentru a asigura conservarea probelor.*

*(3) În cazul prejudiciilor aduse prin mijloacele presei scrise sau audiovizuale periodice, instanța judecătorească nu poate să dispună încetarea, cu titlu provizoriu, a acțiunii prejudiciabile decât dacă prejudiciile cauzate reclamantului sunt grave, dacă acțiunea nu este în mod evident justificată, potrivit art. 75, și dacă măsura luată de instanță nu apare ca fiind disproporționată în raport cu prejudiciile cauzate. Dispozițiile art. 253, alineatul 2 rămân aplicabile.*

*(4) Instanța soluționează cererea potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător. În cazul în care cererea este formulată înainte de introducerea acțiunii de fond, prin hotărârea prin care s-a dispus măsura provizorie se va fixa și termenul în care acțiunea în fond trebuie să fie introdusă, sub sancțiunea încetării de drept a acelei măsuri. Dispozițiile alin.(6) sunt aplicabile.*

*(5) Dacă măsurile luate sunt de natură să producă un prejudiciu părții adverse, instanța poate obliga pe reclamant să dea o cauțiune în cuantumul fixat de aceasta, sub sancțiunea încetării de drept a măsurii dispuse.*

*(6) Măsurile luate potrivit prezentului articol anterior introducerii acțiunii în justiție pentru apărarea dreptului nepatrimonial încălcat încetează de drept dacă reclamantul nu a sesizat instanța în termenul fixat de aceasta, dar nu mai târziu de 30 de zile de la luarea acestora.*

*(7) Reclamantul este ținut să repare, la cererea părții interesate, prejudiciul cauzat prin măsurile provizorii luate, dacă acțiunea de fond este respinsă ca neîntemeiată. Cu toate acestea, dacă reclamantul nu a fost în culpă ori a avut o culpă ușoară, instanța, în raport cu circumstanțele concrete, poate fie să refuze obligarea sa la despăgubirile cerute de partea adversă, fie să dispună reducerea acestora.*

*(8) Dacă partea adversă nu solicită daune-interese, instanța va dispune eliberarea cauțiunii, la cererea reclamantului, prin hotărâre dată cu citarea părților. Cererea se judecă potrivit dispozițiilor privitoare la ordonanța președințială, care se aplică în mod corespunzător. În cazul în care pârâtul se opune la eliberarea cauțiunii, instanța va fixa un termen în vederea introducerii acțiunii de fond, care nu poate fi mai lung de 30 de zile de la data pronunțării hotărârii, sub sancțiunea încetării de drept a măsurii de indisponibilizare a sumei depuse cu titlu de cauțiune.*

#### Comentarii:

Articolul introduce o forma de cenzura prealabila, de nedorit. Printr-o masura luata sub presiunea timpului, fara judecarea pe fond, va fi posibila cenzurarea unor materiale de interes public. Astfel de masuri, existente in unele legislatii, sunt criticate la nivel international. Principiul este acela de a lasa informatia sa intre in spatiul public, ulterior ea putand sa fie combatuta.

Aceasta prevedere poate da loc la abuzuri.

Datorita importantei care se acorda libertatii de exprimare intr-o democratie, se considera ca trebuie sa existe justificari foarte serioase pentru a impiedica o persoana sa vorbeasca. Mult mai usor este acceptata ideea de a penaliza o persoana dupa ce a vorbit, daca acest lucru este necesar și în concordanță cu cerințele alinaturii 2 al Articolului 10 din Convenția europeană. Argumentele care ar fi suficiente pentru a penaliza exprimarea dupa ce ea s-a produs, cum ar fi dauna sau ofensa pe care le cauzeaza, nu vor fi intotdeauna suficiente pentru a justifica restrangerea prealabila (interdictia prealabila a publicarii).

În "piata ideilor" trebuie sa lasi oamenii sa vorbeasca, pentru ca este posibil sa aiba ceva important de spus, chiar daca ulterior pot fi pasibili de pedeapsa. Chiar daca ceea ce se rosteste este damnabil, societatile liberale considera ca exista un drept de a publica mai intai si de a fi pedepsit ulterior, mai degraba decat sa se interzica publicarea cu totul.

Nu numai ca interdictia prealabila a publicarii intra in conflict cu libertatea de exprimare, dar aceasta procedura elimina sansa ca societatea sa judece singura daca ceea ce nu s-a publicat merita a fi blamat si pedepsit. Decizia este lasata in schimb unui judecator sau unui cenzor, care este posibil sa nu poata fi facut responsabil de decizia sa, chiar si numai pentru ca oamenii nu vor putea judeca daca judecatorul sau cenzorul au avut dreptate. Chiar si judecatorul s-ar putea sa nu aiba cele mai bune probe la indemana, mai ales pentru ca interdictia publicarii apare intr-o faza incipienta a procedurilor legale, fara o examinare completa a faptelor si a chestiunii pe fond.

Trebuie respectata autonomia editorului - decizia de a publica sau nu trebuie sa ii apartina. Exista situatii in care editorul hotaraste sa publice, desi stie ca va avea de infruntat consecinte legale, dar ia aceasta decizie in cunostinta de cauza si dupa ce a pus in balanta

interesul în a publica și consecințele pe care le va avea de suportat.

De asemenea, interdicția dată după publicare constituie o formă de cenzură nedorită și neacceptată în jurisprudența europeană, pentru că o informație, o dată ce a intrat în spațiul public, singura modalitate de combatere a ei trebuie să fie dezbaterea publică liberă. Mai mult, odată cu apariția Internetului, “retragerea” informației din spațiu public este practic imposibilă.

Primul Amendament la Constituția Statelor Unite este aplicat în așa fel încât interdicția de publicare a fost foarte rar și foarte greu aplicată. Interdicția de publicare nu este acceptată de instanțe, chiar și atunci când este vorba de secrete de stat.

Art 5 alin 1 din Constituția Germaniei interzice cenzura.

Art. 30 alin. 2 din Constituția României prevede “Cenzura de orice fel este interzisă”.

Pentru aceste considerente la articolul 272 trebuie introdusă cel puțin o excepție care să împiedice aplicarea sa în situațiile în care este vorba despre libertatea de exprimare, indiferent de circumstanțieri, de exemplu prin reformularea alin. 3.