



GUVERNUL ROMÂNIEI
PRIMUL - MINISTRU

828
Data 09.03.2004

Biroul permanent al Senatului
Bp 18.03.2004

Domnule președinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție,
Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la propunerea legislativă intitulată *Lege privind protecția unor drepturi personale nepatrimoniale*.

I. Principalele reglementări

Propunerea legislativă are ca obiect de reglementare realizarea unui echilibru între dreptul persoanei la intimitate, pe de o parte, și libertatea de exprimare și dreptul la informație, pe de altă parte, conturarea unor mecanisme și proceduri specifice de apărare a dreptului persoanei la intimitate, instituirea unor interdicții care să determine încetarea încălcării vieții intime, private și familiale sau supunerea unei persoane la o intervenție medicală.

II. Observații și propuneri

A. Observații generale

1. Problema mijloacelor de protecție a drepturilor personale nepatrimoniale este extrem de delicată, sfera de aplicare a unei astfel de reglementări necesitând, pe cât posibil, o cât mai exactă circumstanțiere a conținutului acestor drepturi.

Un astfel de demers este deosebit de dificil, dacă avem în vedere faptul că nici reglementările internaționale în domeniu nu conțin, spre exemplu, o definiție expresă a diferitelor categorii de drepturi personale nepatrimoniale care necesită a fi ocrotite.

2. Reținem, deci, că inițiativa parlamentară își propune să instituie o *reglementare* într-un domeniu în care disputa privind *răspunderea civilă pentru daune morale* (prejudiciu moral), începută în dreptul roman, este departe de a se fi încheiat. *Nu există acord în privința reparării pecuniare a prejudiciilor nepatrimoniale*: unii consideră ca *inadmisibilă* o asemenea reparare (deoarece prejudiciul nu poate fi exprimat și nici cuantificat just și echitabil în bani); iar alții, dimpotrivă, susțin că deși prejudiciul moral (privind lezarea demnității, onoarei, prestigiului profesional, a valorilor care definesc personalitatea umană în general etc.) nu poate fi evaluat în bani, el dă naștere, în toate cazurile, *dreptului și obligației la reparare pecuniară*, conform *regulilor răspunderii civile delictuale*. Cazuistica din Franța, Anglia, Elveția, SUA etc. este numeroasă și edificatoare în acest din urmă sens.

3. Constatăm că *drepturile personale nepatrimoniale*, care fac obiectul inițiativei legislative, sunt abordate într-o concepție radical diferită decât aceea din „*Capitolul III – Ocrotirea drepturilor personale nepatrimoniale*” din Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, reglementare pe care însă nu o supune abrogării, precum și cu reglementările din sistemele juridice care așează, ca fundament al patrimoniului unei persoane, împărțirea drepturilor și obligațiilor în *patrimoniale și nepatrimoniale*, respectiv *absolute și relative*.

4. Spre deosebire de întreaga doctrină și jurisprudență în materie, care au statornicit că *drepturile personale nepatrimoniale sunt drepturi absolute* (opozabile *erga omnes*), în concepția autorilor proiectului

acestea „...nu sunt drepturi absolute” (conform art. 1 alin.2), fără nici o explicație, deși este știut *ce semnificație și consecințe juridice importante au acestea în contrapondere cu drepturile relative (de creanță), opozabile doar debitorului.*

5. Inițiatorii (potrivit art. 5 alin. 2 și art. 32 alin. 1) propun ca instanța prin simpla „Constatare a încălcării dreptului, să prezume existența prejudiciului suferit ...” ceea ce, în conformitate cu art. 1202 Cod civil, înseamnă că *pârâtul*, prin prezumția legală astfel instituită, *fieste dispensat să aducă dovezi în favoarea sa, fiind la discreția reclamantului și a instanței - care „constată” încălcarea dreptului potrivit susținerilor din cererea (plângerea) sa, fie - chiar dacă i se admite prezentarea și administrarea de probe - ca sarcina acesteia să fie inversată.* Potrivit reglementării propuse, *nu cel care afirmă (reclamantul) urmează să facă dovada susținerilor sale, ci cel chemat în judecată (pârâtul) trebuie să demonstreze că nu el a săvârșit fapta ori nu există prejudiciu*, pentru a nu fi ținut la reparație pecuniară.

Este o concepție absolut inedită, care contrazice întreaga doctrină și toată cazuistica instanțelor în materie de probe.

6. Reglementarea este incompletă, atât pentru că privește o mică parte din categoria drepturilor personale nepatrimoniale, cât și *sumară*, în referire la dreptul la *viață intimă, familială și privată*; dreptul la *nume și imagine*; dreptul la *respectarea domiciliului și a corespondenței*; protecția *datelor și informațiilor*, prin clasificarea lor ca „secrete de serviciu” - *cu privire la minori și alte persoane din instituțiile de ocrotire socială.* Rămân nereglementate drepturi și libertăți fundamentale, constituționale, care nu pot rămâne în afară de o astfel de protecție, precum: *dreptul la viață, la integritate fizică și psihică, la liberă circulație, libertatea de exprimare, accesul la cultură, dreptul la ocrotirea sănătății, la mediu sănătos, libertate economică etc.* – pentru a ne rezuma doar la cele mai cunoscute.

Dacă s-ar adopta prezenta inițiativă legislativă, în conținutul prezentat, *vom avea drepturi personale nepatrimoniale reglementate cu regimuri juridice diferite:* unele sub incidența acestei legiferări și celelalte care rămân sub incidența dispozițiilor art. 54-56 din Decretul nr. 31/1954, *ipoteză de neacceptat*, mai ales în contextul cerințelor de uniformizare a legislației într-un domeniu atât de important. Însăși *normele de tehnică legislativă* (stabilite prin Legea nr. 24/2000) impun ca aceeași materie (în speță *protecția drepturilor personale*

nepatrimoniale) să fie *reglementată uniform și exhaustiv*. Existența mai multor reglementări, cu regimuri juridice diferite în aceeași materie, nu este permisă, nici de legislația internă și nici a Uniunii Europene.

7. În altă ordine de idei, constatăm că *faptele de încălcare a drepturilor personale nepatrimoniale nu sunt determinate prin natura lor (penală, civilă, contravențională)*, deși acest fapt este absolut necesar, deoarece în lipsa acestei distincții nu se știe *ce formă de răspundere juridică trebuie aplicată*. Lipsa de precizare că „*faptele constituie ...*” să spunem „*delicte*” sau că „*atrag răspunderea ...*” (*civilă delictuală ori chiar penală*) creează *incertitudine și imprecizie*, care trebuie obligatoriu înlăturate.

8. Trimiterile de completare a proiectului la „*prevederile celorlalte acte normative cu același obiect de reglementare*” (art. 34) nu pot fi primite, știut fiind că atât *Codul civil* cât și *Decretul nr. 31/1954* reglementează drepturile personale nepatrimoniale ca *drepturi absolute*, și nu acceptă *prezumarea existenței prejudiciului moral suferit* prin simpla constatare a faptei pe baza cererii reclamantului. Așa cum am afirmat deja (la pct. 5), *existența prejudiciului trebuie dovedită de cel care pretinde reparația, nu invers*.

9. Dacă se dorește *instituirea modului de reparare pecuniară a daunelor (prejudiciilor) morale nepatrimoniale și a modalităților de despăgubire*, aceasta impune să fie formulată *expres și diferențiat*, nu pe calea deducerii, fără proceduri și măsuri de înlăturare a inechităților, injustiției, posibilităților de manifestare a arbitrariului și abuzului de drept de către oricare din părți.

B. Observații pe text

1. Sub **aspect formal** se impun:

a) *înlăturarea din proiect, a textelor care nu au caracter normativ, ci doar pur declarativ;*

b) *comasarea materiei din Capitolul III – Secțiunile I și II, într-o singură unitate de structură*, deoarece „*dreptul la viața familială*” este atât de strâns legat de „*dreptul la viață intimă și privată*” încât tratarea distinctă, din proiect, nu numai că nu se justifică dar este evident incompletă;

c) *următoarele completări, importante și necesare, cu privire la:*

- *cine și cum face constatarea faptei*, deoarece nefiind un text în acest sens, nu se poate deduce altceva decât că *instanța face constatarea existenței faptei* (încălțării dreptului) pe baza simplor afirmații ale reclamantului, din cererea sa introductivă de instanță;

- *cum se stabilește valoarea prejudiciului*;

- *care sunt criteriile de evaluare a pagubei*, pe categorii de fapte (cu consecințe mixte - de ordin patrimonial și nepatrimonial, ori numai exclusiv nepatrimoniale);

- *când, în ce cazuri și între ce limite există răspundere pentru fapta proprie, fapta prepușilor, a lucrurilor sau animalelor aflate în proprietatea, paza sau direcția comitentului; cazurile de exonerare de răspundere*;

- *dispoziții care să nu permită abuzul de drept - în sesizarea instanțelor, îmbogățirea fără justă cauză, confuziunea între diferitele feluri ale răspunderii civile delictuale etc.*

2. Considerăm necesară precizarea cu privire la rațiunea pentru care reglementarea nu are ca obiect toată gama drepturilor personale nepatrimoniale, ci doar o parte a acestora.

3. În ceea ce privește **art. 1 alin. (2)**, considerăm că dispozițiile respective sunt, pe de o parte, apanajul doctrinei, iar pe de altă parte nu epuizează problematica relației dintre drepturile personale nepatrimoniale și drepturile care le restrâng sfera de aplicare. Astfel, pe lângă libertatea de exprimare, drepturile personale nepatrimoniale trebuie analizate și în legătură cu alte drepturi, precum dreptul la informație corectă a opiniei publice.

4. Referitor la **art. 2 alin. (2)**, considerăm necesară folosirea unei terminologii uzitate în sistemul nostru de drept, sintagma "*imixtiune arbitrară*" nefiind proprie acestuia, iar termenul "*arbitrar*" poate fi înlocuit cu "*nelegal*". De asemenea, folosirea sintagmei "*imixtiune arbitrară*", în legătură cu acțiunile unei persoane fizice sau juridice de drept privat, este improprie.

5. Cu privire la definițiile cuprinse în **art. 4** facem următoarele observații:

- noțiunile: "*viață familială*", "*viață privată personală*" și "*viață privată socială*" fac referire directă la "*viață intimă și privată*", neputându-se înțelege conținutul propriu al fiecărei noțiuni, ca valori distincte. De altfel, sintagmele "*viață privată personală*" și "*viață*

privată socială" nici nu se mai regăsesc în continuare, în textul propunerii;

- în definirea noțiunilor se folosesc sintagme care nu pot fi percepute, apreciate și constatate în mod concret, cum ar fi: "*afectivitate evidentă*", „*orice date sau fapte care privesc intimitatea unei persoane*", "*parte componentă a vieții intime (...) care constă îndeosebi în raporturi specifice cu alte persoane apropiate(...)*", "*legături juridice de alianță*", "*orice date, fapte și bunuri aparținând unei familii sau unui grup de persoane asimilat acestuia care prin natura lor nu sunt destinate publicității*", "*trei domenii relativ distincte*", "*viața intimă și sexuală (...) presupunând integritatea fizică și morală a persoanei*", "*informații care pot fi considerate în mod rezonabil că sunt strâns legate de viața intimă și privată a unei persoane îndeosebi cele privitoare la (...)*", "*interes public este în esență interesul cetățenilor*".

- folosirea conceptului de "*legitimitate*" este proprie teoriei dreptului public, neconferind suficientă claritate atunci când este folosit în conținutul unei norme de drept privat;

- considerăm că în definirea "*informației*" nu pot fi cuprinse înseși "*faptele*", informațiile constând în date despre anumite fapte;

- apreciem că *informațiile cu privire la starea civilă și antecedentele penale și profesionale* nu pot fi considerate în mod absolut ca făcând parte din categoria *informațiilor cu caracter privat*, iar propunerea legislativă nu oferă criterii de apreciere a situațiilor în care pot fi considerate ca având caracter strict privat;

- față de definiția dată *domiciliului*, prevederea și a unui "*spațiu privat al persoanei*" apare ca excesivă, având în vedere că, potrivit definiției de la **art. 4 lit. p)**, determinarea caracterului privat al acestui spațiu depinde exclusiv de "*natura activității*" pe care persoana fizică decide să o desfășoare în acel spațiu;

- sintagma "*scop comercial*" este supusă unor criterii subiective, care țin exclusiv de intenția subiectului, nefiind, de altfel, corelată cu legislația noastră comercială.

6. Dispozițiile **art. 5 alin. (1)** reiau pur și simplu dispozițiile *art. 26 și art. 21 din Constituție*, referitoare la *viața intimă, familială și privată* și, respectiv, la *accesul liber la justiție*, fără a aduce nici o dezvoltare de ordin practic care să justifice reluarea reglementării în prezenta propunere legislativă.

7. **Art. 5 alin. (3)** conține dispoziții imprecise, dificil de aplicat în practică, întrucât se face referire la *limitarea voluntară a exercițiului dreptului la respectarea vieții intime și private*. Or, în măsura în care nu sunt lezate drepturi ale terților sau morala publică, o asemenea relaționare este lipsită de relevanță juridică.

8. La **art. 6** este din nou folosită sintagma „*imixtiune arbitrară*”, în legătură cu acțiunile unei persoane fizice, fără a-i cunoaște înțelesul.

9. La **art. 7**, pentru a considera acțiunile prevăzute la lit. a) - f) ca fiind încălcări ale dreptului la respectarea vieții intime și private, trebuie să se specifice că sunt realizate "*fără drept*". De asemenea, pentru a fi considerate *încălcări ale dreptului la viața privată*, unele dintre acțiunile prevăzute la **art. 7** trebuie definite mai clar. Astfel, nu considerăm suficient de clară dispoziția potrivit căreia constituie încălcare a dreptului la respectarea vieții intime și private simpla "*însușire a numelui sau a imaginii unei persoane*", decât numai dacă se realizează în afara cadrului legal (fără împuternicirea sau consimțământul titularului etc.).

10. În ceea ce privește **art. 8**, având în vedere că limitările prevăzute la art. 3 din propunere (institute de art. 53 din Constituție), operează de plin drept, considerăm că adăugarea și a altor condiții, precum *consimțământul titularului dreptului și buna-credință a reprezentantului autorității publice*, este incorectă.

11. Aplicarea dispozițiilor privind apărarea drepturilor prevăzute în **Secțiunile II-IV** se face prin trimiterea la **art. 5-8** din **Secțiunea I - "Dreptul la viața intimă și privată"**, ajungându-se la situația în care, practic, nu se mai realizează nici o distincție între aceste categorii de drepturi.

12. În ceea ce privește **Secțiunea IV - "Dreptul la respectarea domiciliului și a corespondenței"**, aceasta cuprinde dispoziții care se regăsesc în Codul penal și Codul de procedură penală, referitoare la violarea de domiciliu, violarea secretului corespondenței și interceptarea comunicărilor, precum și în Legea privind sancționarea încălcărilor normelor de conviețuire socială, a ordinii și liniștii publice, astfel încât nu sunt respectate dispozițiile art. 14 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative.

Totodată unele formulări sunt imprecise, ca de pildă *"afectarea gravă a condițiilor la care o persoană se poate aștepta în mod rezonabil să-și manifeste viața intimă, privată și familială în domiciliul său"*.

13. De asemenea, nu se înțelege rațiunea pentru care, prin **art. 19**, este stabilită *competența tribunalului* pentru soluționarea cauzelor privind încălcarea dreptului la secretul corespondenței, ceea ce majorează substanțial cheltuielile pentru ducerea unui proces.

14. **La Secțiunea V - Protecția minorilor și a altor persoane vulnerabile**, considerăm că noțiunea *"persoane vulnerabile"* nu este nici juridică, nici suficient de precisă, neavând corespondent în legislația actuală.

15. La **art. 22 alin. (1)**, nu se poate interzice prin lege *comunicarea către public a informațiilor privind persoana minorului*, prin exceptarea doar a situațiilor prevăzute la art. 3 din propunere, *având în vedere că minorul este subiect al unor raporturi sociale diverse*, cum ar fi cele școlare, sportive etc., care interesează opinia publică și care trebuie cunoscute.

16. Dispozițiile **Secțiunii V**, precum și cele ale **Secțiunii VI - "Protecția altor drepturi nepatrimoniale"** se impun a fi corelate cu cele ale Legii audiovizualului nr. 504/2002, respectiv ale Legii nr. 677/2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal și libera circulație a acestor date, precum și ale Legii nr. 676/2001 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul telecomunicațiilor.

17. De asemenea, se impune ca propunerea să conțină în mod exhaustiv dispozițiile privind operațiunile în scop terapeutic sau în scop de cercetare științifică prevăzute în *Convenția asupra drepturilor omului și biomedicinii (1997)*.

18. Referitor la **art. 31 alin. (2) din Capitolul IV - Dispoziții procedurale**, considerăm că renunțarea la principiul publicității ședinței de judecată trebuie temeinic justificată.

19. În ceea ce privește redactarea **Capitolului IV**, aceasta ar trebui îmbunătățită, formulări precum *"în ședința de judecată fără publicitate"*, *"dispoziții pertinente din Codul civil"* sau *"instanța va putea obliga pe aceeași cale"*, *"cauzele care fac obiectul acestor cereri*

sunt supuse recursului" trebuind corelate cu cele cuprinse în normele de drept procesual.

20. Este de observat că **art. 33** nu se justifică, întrucât, pe de o parte, *nerespectarea hotărârilor judecătorești constituie infracțiune* în temeiul art. 271 din Codul penal, iar, pe de altă parte, *punerea în mișcare a acțiunii penale în acest caz se face din oficiu*, și nu la plângere prealabilă.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele prezentate, **Guvernul propune refacerea inițiativei legislative, cu luarea în considerare a observațiilor și propunerilor de la pct. II, și retrimiteră proiectului de lege îmbunătățit pentru exprimarea punctului de vedere al Guvernului.**

Cu stimă,

Adrian NASTASE



Domnului senator Nicolae VĂCĂROIU

Președintele Senatului