

Hotărârea CNCD privind afirmații discriminatorii la adresa persoanelor infectate HIV/SIDA

Hotărârea nr. 747 din 16.12.2013

Dosar nr.: 9A/2013

Petiția nr.: 18522/10.12.2013

Petent: Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării (CNCD)

Reclamat: Daniel Barbu

Obiect: posibile afirmații discriminatorii la adresa persoanelor infectate HIV/SIDA.

I. Numele și domiciliul părților

I.1. Numele și sediul petentului

I.1.1. CNCD, cu sediul în Pța. Valter Mărăcineanu, nr. 1-3, sector 1, București

I.2. Numele și sediul reclamatului

I.2.1. Daniel Barbu, cu domiciliul procedural la Ministerul Culturii din str. Bulevardul Unirii nr. 22, sector 3, București

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

2.1. Autosesizarea vizează afirmațiile ministrului Culturii, Daniel Barbu: „Am fost cutremurat când mi-am dat seama câte Festivaluri «Shakespeare» sau cât de amplu am putea face evenimentul, Festivalul «Shakespeare» de la Craiova, dacă nu am avea acel program sau dacă acel program ar fi la jumătate. Nu vreau să par cinic în fața dvs. Cu tot respectul pentru respectiva categorie de concetățeni ai noștri. Bugetul pentru tratarea și combaterea HIV/SIDA este jumătate din bugetul total al programelor Ministerului Culturii. Nu suntem în Africa, nu avem milioane de bolnavi. Eu am fost cutremurat de aceste cifre”.

III. Procedura de citare

3.1. În temeiul art. 20 alin. (4) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și combaterea tuturor formelor de discriminare, republicată, Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării a îndeplinit procedura de citare a părților.

3.2. Prin adresa nr. 18529/10.12.2013, reclamatul a fost citat pentru termenul stabilit de Consiliu, la data de 16.12.2013 La termen s-a prezenta reclamatul

3.3. De asemenea, la termenul de audiere s-a prezentat și UNOPA, prin reprezentant, pentru a-și expune punctul de vedere cu privire la situația de fapt.

IV. Susținerile părților

4.1. Susținerile reclamatului

4.1.1. Reclamatul nu și-a formulat apărări, întrucât consideră că a greșit. Urmare acestui fapt, a prezentat scuze public și și-a înaintat demisia din funcția de ministru al Culturii.

4.1.2. Independent de soluția pe care o va adopta Colegiul director, reclamatul a considerat necesar să facă cunoscut contextul în care a făcut afirmațiile în cauză și la ce anume s-a referit. Astfel, acesta susține că se afla într-un mediu privat, nu știe cine și cum l-a înregistrat, ulterior făcând publice afirmațiile. Mai mult, susține că nu s-a referit nicio secundă la persoanele infectate ci la programele de finanțare.

Punctul de vedere al UNOPA

4.2.1. Reprezentantul UNOPA, susține că sancțiunea cea mai potrivită ce putea fi aplicată în acest caz i-a fost aplicată reclamatului de către opinia publică. Apreciază scuzele prezentate precum și gestul acestuia de a-și prezenta demisia și consideră că sancțiunea este proporțională.

Prin urmare, nu solicită CNCD sancționarea reclamatului cu amendă contravențională.

V. Motivele de fapt și de drept

5.1. În fapt, Colegiul director reține afirmațiile ministrului Culturii în funcție: „Am fost cutremurat când mi-am dat seama câte Festivaluri «Shakespeare» sau cât de amplu am putea face evenimentul, Festivalul «Shakespeare» de la Craiova, dacă nu am avea acel program sau dacă acel program ar fi la jumătate. Nu vreau să par cinic în fața dvs. Cu tot respectul pentru respectiva categorie de concetățeni ai noștri. Bugetul pentru tratarea și combaterea HIV/SIDA este jumătate din bugetul total al programelor Ministerului Culturii. Nu suntem în Africa, nu avem milioane de bolnavi. Eu am fost cutremurat de aceste cifre”.

5.2. În drept, Colegiul trebuie să analizeze declarațiile reclamatului din perspectiva echilibrului dintre principiul libertății de exprimare și dreptul la respectarea demnității umane și a nediscriminării [art. 2 alin. (1), art. 15 și art. 2 alin. (8) din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată].

5.3. Astfel, potrivit art. 15 al O.G. nr. 137/2000, republicată și actualizată: „constituie contravenție, conform prezentei ordonanțe, dacă fapta nu intră sub incidența legii penale, orice comportament manifestat în public, având caracter de propagandă naționalist-șovină, de instigare la ură rasială sau națională, ori acel comportament care are ca scop sau vizează atingerea demnității sau crearea unei atmosfere intimidante, ostile, degradante, umilitoare sau ofensatoare, îndreptat împotriva unei persoane, unui grup de persoane sau unei comunități și legat de apartenența acesteia/acestuia la o rasă, naționalitate, etnie, religie, infectare HIV, categorie socială sau categorie defavorizată, ori de convingerile, sexul sau orientarea sexuală a acestuia/acesteia”.

5.4. În raport cu protecția demnității umane și dreptul la nediscriminare, art. 2 alin. (8) din O.G. 137/2000 dispune că „Prevederile prezentei ordonanței nu pot fi interpretate în sensul restrângerii dreptului la libera exprimare, a dreptului la opinie și a dreptului la informație”.

5.5. Totuși, libertatea de exprimare nu este un drept absolut, limitele sale fiind stabilite în art. 10 alin. (2) CEDO, după cum urmează: „orice persoană are dreptul la libertatea de exprimare”, precizându-se în mod expres limitele acestui drept în alin. (2) al aceluiași articol: „exercitarea acestor libertăți (n.n. libertatea de exprimare, de opinie și libertatea de a primi sau

de a comunica informații ori idei) ce comportă îndatoriri și responsabilități, poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru...protecția reputației sau a drepturilor altora”.

5.6. Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, pentru a fi acceptată o ingerință în dreptul de exprimare, aceasta trebuie să fie prevăzută de lege (care la rândul ei trebuie să îndeplinească anumite condiții: să fie previzibilă și accesibilă), să urmărească un scop legitim, să fie necesară într-o societate democratică și să fie proporțională cu scopul urmărit (*C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului, vol. I. Ed. C.H. Beck, București, 2005, p. 769-801).

5.7. Raportat la prima cerință, cea a existenței unei prevederi legale, care să reglementeze ingerința statului în exercitarea dreptului libertății de exprimare este îndeplinită de art. 2 alin. (1) și art. 15 din O.G. nr. 137/2000. De asemenea, Constituția României în art. 1 alin. (3) consacră garantarea demnității omului ca valoare supremă a legii fundamentale și a democrației.

5.8. Apreciem că textele normative în cauză sunt previzibile și accesibile, deși protejează o valoare fundamentală într-o societate democratică și sunt noțiuni care au și un caracter abstract.

5.9. Scopul legitim urmărit constă în protecția demnității umane a persoanelor infectate HIV/SIDA din România.

5.10. Pe de altă parte, în contextul dreptului de a nu fi supus discriminării și sub acest din urmă aspect, corelativ unui tratament injust, ostil, umilitor sau degradant, trebuie reținut elementul de apreciere al criteriului de la care, un comportament reprobabil are a fi calificat ca ostil, injust până la tratament degradant, astfel cum au statuat instanțele de contencios european, fosta Comisie pentru Drepturile Omului și Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Acest element de apreciere este unul variabil, în funcție de circumstanțele cauzei și de efectele aplicării lui, în raport cu sexul, vârsta, starea de sănătate a victimei și alte asemenea elemente referitoare la situația victimei.

5.11. După cum a spus fosta Comisie, expresia „tratamente degradante” are în vedere atingeri grave ale demnității umane, astfel că o măsură care este de natură să coboare statutul social al unei persoane, situația sau reputația ei, poate fi considerată a constitui un asemenea tratament, dacă ea atinge „un anumit grad de gravitate” (Comisia Europeană pentru Drepturile Omului, 14 decembrie 1973, *Asiatiques d’Afrique Orientale c. Royaume-Uni*, DR nr.78-B, p. 55; a se vedea, printre altele, Irlanda împotriva Regatului Unit al Marii Britanii, Decizia din 18 ianuarie 1978, Seria A nr. 25, p. 65, paragraful 162).

5.12. Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, tratamentul a fost calificat ca fiind „degradant” dacă a cauzat victimelor sentimente de teamă, de neliniște și de inferioritate, de natură a le umili și a le înjosi (a se vedea, în acest sens, *Kudla c. Poloniei* [MC], Cererea nr. 30.210/96, paragraful 92, ECHR 2000-XI).

5.13. Pentru a decide dacă un anumit tratament este sau nu degradant în sensul art. 3 al Convenției, Curtea examinează dacă scopul aplicării lui este acela de a umili sau înjosi victima și dacă, prin efectele produse, a fost adusă o atingere personalității acesteia, într-o manieră incompatibilă cu art. 3 (a se vedea, în acest sens, *Raninen c. Finlandei*, Decizia din 16 decembrie 1997, Reports 1997-VIII, pag. 2.821-22, paragraful 55). Cu toate acestea, absența unui asemenea scop nu ar putea exclude într-o manieră definitivă constatarea unei încălcări a art. 3 (a se vedea, în acest sens, *Peers c. Greciei*, Cererea nr. 28.524/95, paragraful

74, CEDO 2001-III). Or, în cazurile de încălcarea a demnității umane prin discriminare nu este relevantă existența unei intenții și nici a unei victime în concret.

5.14. Raportat la speță, reținem că afirmațiile reclamatului sunt incidente art. 10 și art. 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale; art. 1 alin. (3), art. 16, art. 29 și art. 30 din Constituția României, revizuită în 2003; art. 2 alin. (1) și art. 15 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

Declarațiile domnului Daniel Barbu sunt discriminatorii, creează o atmosferă ostilă, degradantă, umilitoare la adresa persoanelor infectate cu HIV/SIDA, dar și la adresa altor persoane, de exemplu persoanele care consumă stupefiante și care sunt beneficiarii unor programe de prevenție a transmiterilor de diferite boli.

5.15. Colegiul director are în vedere prevederile directivelor Uniunii Europene în domeniu, care solicită statelor membre Uniunii Europene aplicarea de sancțiuni efective, proporționale și descurajante. Proporționalitatea se poate asigura prin acordarea graduală a amenzii, în funcție de gravitatea faptei, între limitele stabilite de lege.

Luând în considerare contextul, anume faptul că domnul Barbu și-a dat demisia din funcția de ministru al Culturii, că și-a cerut public scuze, a recunoscut că a comis o eroare și faptul că UNOPA a acceptat aceste scuze, respectiv a apreciat ca aceste consecințe sunt suficiente, Colegiul director a apreciat ca se impune aplicarea sancțiunii contravenționale a avertismentului.

Opinie separată exprimată de Haller István:

5.16. Art. 26 alin. (1) al O.G. nr. 137/2000 stabilește: „Contravențiunile prevăzute la art. 2 alin. (5) și (7), art. 5-8, art. 10, art. 11 alin. (1), (3) și (6), art. 12, art. 13 alin. (1), art. 14 și 15 se sancționează cu amendă de la 1.000 lei la 30.000 lei, dacă discriminarea vizează o persoană fizică, respectiv cu amendă de la 2.000 lei la 100.000 lei, dacă discriminarea vizează un grup de persoane sau o comunitate”.

5.17. Cum se poate observa, O.G. nr. 137/2000 prevede sancționarea faptelor de discriminare cu amendă contravențională, fără să specifice posibilitatea aplicării sancțiunii de avertisment, ceea ce arată că legiuitorul a considerat că aceste fapte, prin gravitatea lor, trebuie sancționate ca atare. Prin O.U.G. nr. 19/2013 amenzile contravenționale au devenit mai mari, în motivare arătându-se că a fost nevoie de modificarea de urgență a O.G. nr. 137/2000 „având în vedere:

- depășirea datei-limită pentru transpunerea corectă și completă în legislația națională din România a Directivei 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică, și a Directivei 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă și ocuparea forței de muncă;

- scrisoarea Comisiei Europene de punere în întârziere a autorităților române [nr. C (2012) 3996 final], emisă la 22 iunie 2012 în Cauza 2012/2099, pentru neîndeplinirea obligației de stat membru al Uniunii Europene de transpunere corectă și completă a Directivei 2000/43/CE;

- scrisoarea de răspuns nr. 3.092 din JO din 22.08.2012, prin care România s-a angajat să soluționeze aspectele sesizate de Comisia Europeană „până la jumătatea anului 2013”;

- faptul că prin promulgarea la data de 21 martie 2013 a Legii nr. 61/2013 pentru modificarea Ordonanței Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor

de discriminare, proces legislativ inițiat în anul 2010, a fost asigurată transpunerea corectă a Directivei 2000/43/CE doar în ceea ce privește sarcina probei;

- faptul că parcurgerea unui proces legislativ pentru transpunerea corectă a celorlalte aspecte semnalate de către Comisia Europeană ar însemna o perioadă mare de timp, ceea ce ar duce la depășirea termenului asumat de către autoritățile române în fața Comisiei Europene;

- faptul că orice întârziere a autorităților române în transpunerea Directivei 2000/43/CE poate conduce la posibilitatea elaborării din partea Comisiei Europene a avizului motivat ce poate declanșa faza contencioasă prin sesizarea Curții de Justiție a Uniunii Europene cu o acțiune în constatarea neîndeplinirii obligațiilor de stat membru;

- riscul angajării răspunderii României pentru încălcarea obligațiilor de a transpune Directiva 2000/43/CE și Directiva 2000/78/CE, ce poate avea ca rezultate plata unei sume forfetare, precum și a unor penalități cu titlu cominatoriu”.

5.18. Directivele Uniunii Europene în domeniu (de exemplu: Directiva Consiliului 2000/43/CE, prin art. 15) și jurisprudența Curții Europene de Justiție solicită statelor membre Uniunii Europene aplicarea de sancțiuni efective, proporționale și descurajante. Neaplicarea unei amenzi contravenționale nu se poate considera a fi o sancțiune efectivă și descurajantă.

5.19. Prin aplicarea sancțiunii de avertisment de către CNCD România riscă sancțiuni aspre pentru neimplementarea directivelor Uniunii Europene în domeniul combaterii discriminării.

5.20. Mai mult, Curtea Europeană de Justiție a constatat în Cauza C81/12, soluționată la 25.04.2013 (având ca părți Asociația ACCEPT și Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării), că amenda contravențională trebuie aplicată chiar dacă între timp a intervenit prescripția: „articolul 17 din Directiva 2000/78/CE trebuie interpretat în sensul că se opune unei reglementări naționale în temeiul căreia, în cazul constatării unei discriminări pe motive de orientare sexuală, în sensul acestei directive, nu este posibil să se aplice decât un avertisment, precum cel în discuție în litigiul principal, atunci când o asemenea constatare intervine după expirarea unui termen de prescripție de șase luni de la data săvârșirii faptei dacă, în temeiul aceleiași reglementări, o asemenea discriminare nu este sancționată în condiții de fond și de procedură care conferă sancțiunii un caracter efectiv, proporțional și disuasiv”.

5.21. Nicio prevedere din legislația națională (cum ar fi prevederile O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor care stabilesc posibilitatea de a aplica avertismente în loc de amenzi) care contravine prevederilor directivelor europene în domeniu nu poate justifica neaplicarea amenzii contravenționale.

5.22. Discriminarea a vizat un grup de persoane, prin urmare fapta este mai gravă decât dacă viza o singură persoană. Art. 26 alin. (1) al O.G. nr. 137/2000 stabilește: „Contravențiile prevăzute la art. 2 alin. (5) și (7), art. 5-8, art. 10, art. 11 alin. (1), (3) și (6), art. 12, art. 13 alin. (1), art. 14 și 15 se sancționează cu amendă de la 1.000 lei la 30.000 lei, dacă discriminarea vizează o persoană fizică, respectiv cu amendă de la 2.000 lei la 100.000 lei, dacă discriminarea vizează un grup de persoane sau o comunitate”.

5.23. Persoanele HIV pozitive reprezintă un grup extrem de vulnerabil în societatea românească, discriminarea lor trebuie să fie considerată ca fiind o faptă extrem de gravă.

5.24. În ultima perioadă organizațiile neguvernamentale care au atacat hotărârile CNCD care au prevăzut doar sancțiunea de avertisment au avut câștig de cauză în fața instanțelor de judecată, instanțe care, după ce a trecut o perioadă mai lungă de timp, au obligat CNCD să revină asupra deciziei și să aplice amenzi. Consider că reclamatul – cerându-și scuze publice

și prezentând demisia – merită atât respect încât soluția să fie una corectă atât juridic cât și moral, totodată să fie unică, nefiind nevoie de o revenire asupra deciziei într-un moment în care opinia publică a dat deja uitării cauza.

5.25. În concluzie, consider că fapta de discriminare trebuia sancționată cu amendă contra-vențională.

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 5 voturi pentru și 2 împotriva,

Colegiul director hotărăște:

1. Aspectele sesizate intră sub incidența art. 2 alin. (1) și art. 15 din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată (cu unanimitatea de voturi ale membrilor prezenți la ședință);

2. Sancționarea reclamatului cu avertisment, potrivit art. 5 alin. (2) și art. 7 alin. (3) din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, cu modificările și completările ulterioare (cu 5 voturi pentru și unul împotriva ale membrilor prezenți la ședință);

3. Consiliul recomandă părții reclamate să manifeste mai multă prudență atunci când își exprimă punctul de vedere cu privire la anumite situații și, în felul acesta, să evite să aducă atingere demnității umane, indiferent de categoria vizată.

4. O copie a hotărârii se va transmite părților.

Membrii Colegiului director prezenți la ședință: Asztalos Csaba Ferenc, Bertzi Theodora, Haller István, Panfile Anamaria. Vasile Alexandru