

DÉCISION N°62
du 18 janvier 2007

**relative à l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions de l'article I
point 56 de la Loi n°278/2006 pour la modification et le complètement
du Code pénal ainsi que pour la modification et le complètement
d'autres lois**

*Publiée au Journal Officiel (Monitorul Oficial) de la Roumanie,
Partie I^{re}, n°104 du 12 février 2007*

Ioan Vida	– président
Nicolae Cochinescu	– juge
Aspazia Cojocaru	– juge
Acsinte Gaspar	– juge
Kozsokár Gábor	– juge
Petre Ninosu	– juge
Ion Predescu	– juge
Șerban Viorel Stănoiu	– juge
Tudorel Toader	– juge
Marinela Mincă	– procureur
Marieta Safta	– magistrat-assistant

Devant la Cour, a été portée la solution de l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions de l'article I point 56 de la Loi n°278/2006 pour la modification et le complètement du Code pénal ainsi que pour la modification et le complètement d'autres lois, exception soulevée par M.M. dans le Dossier n°3.003/325/2006 du Tribunal civil de Timișoara, par S.Ț. dans le Dossier n°2.414/P/2006 du Tribunal civil de Târgu Jiu et par E.I.Ș. dans le Dossier n°1.462/85/2006 du Tribunal civil de Sibiu – la Section pénale.

La connexion des dossiers et les débats ont eu lieu durant la séance publique du 11 janvier 2007, en présence de l'auteur de l'exception, E.I.Ș., et du représentant du Ministère Public, étant mentionnés dans le jugement avant dire droit de la dite date, quand la Cour, ayant besoin de temps pour les délibérations, a ajourné le prononcé pour le 18 janvier 2007.

LA COUR,

vu les actes et les dossiers, en retient ce qui s'en suit:

Par les jugements avant dire droit prononcés sur les dossiers n°3.003/325/2006 du Tribunal civil de Timișoara, (le 7 septembre 2006), n°2.414/P/2006 du Tribunal civil de Târgu Jiu (le 13 septembre 2006) et n°1.462/85/2006 du Tribunal civil de Sibiu – la Section pénale (le 18 septembre 2006), **la Cour Constitutionnelle a été saisie de l'exception d'inconstitutionnalité des dispositions de l'article I point 56 de la Loi n°278/2006 pour la modification et le complètement du Code pénal, ainsi que pour la modification et le complètement d'autres lois**, exception soulevée dans les dossiers sus mentionnés par M.M., par S.Ț. et, respectivement, par E.I.Ș.

En motivant l'exception d'inconstitutionnalité, M.M. a soutenu que, par l'abrogation des articles 205 et 206 du Code pénal avaient été violées les dispositions renfermées par les articles 16, 20 et 21 de la Constitution. S.Ț. a allégué que l'abrogation des stipulations des articles 206 et 207 du Code pénal contrevenait aux dispositions de l'article 21 de la Constitution, ayant comme effet „l'impossibilité des magistrats de contester en justice pénale l'activité calomnieuse de certains journalistes qui, par des articles diffamatoires, engendrent un préjudice à l'image des magistrats mentionnés, ce qui entraîne l'absence d'un juste équilibre entre l'intérêt général de l'Etat regardant l'image de la justice et le droit des magistrats de sauvegarder leur propre honneur et dignité”. E.I.Ș. a suggéré que, vu l'absence d'une loi censée réglementer et sanctionner les délits de presse, conformément aux prévisions de l'article 30 alinéa 8, la dernière thèse de la Constitution, l'abrogation des dispositions 206 et 207 du Code pénal ait créé un vide législatif, dont la conséquence résiderait en l'absence de protection juridique à l'égard des victimes des actes de diffamation par le biais de la presse.

Le Tribunal civil de Timișoara a communiqué à la Cour Constitutionnelle son opinion, soit le non-fondement de l'exception d'inconstitutionnalité, car l'abrogation des articles 205 et 206 du Code pénal représentait une option du législateur lors des mesures spécifiques à la politique pénale, susceptible de ne pas contrevénir aux dispositions constitutionnelles invoquées.

Le Tribunal civil de Târgu Jiu a opiné que l'exception d'inconstitutionnalité n'avait pas de fondement, parce que les dispositions légales incriminées ne transgressaient pas les normes constitutionnelles car „par l'abrogation des dispositions des articles 206 et 207, il ne saurait être question d'une violation du droit constitutionnel des magistrats ou de toute autre personne portant sur l'accès libre à la justice et sur le droit à un procès équitable [...], en subsistant la possibilité de chaque personne de réparer le préjudice moral par l'initiation d'une action civile”.

Le Tribunal civil de Sibiu – la Section pénale a relevé que „le vide législatif”, invoqué par l’auteur de l’exception, „n’attirait pas la qualification d’inconstitutionnelle de la disposition incriminée” et que, par est conséquent, l’exception d’inconstitutionnalité manquait de fondement.

En conformité avec les stipulations de l’article 30 alinéa (1) de la Loi n°47/1992, les jugements avant dire droit sur la saisine ont été communiqués aux présidents des deux Chambres du Parlement, au Gouvernement et à l’Avocat du Peuple, pour que ceux-ci fassent part de leurs avis concernant l’exception d’inconstitutionnalité.

Le Gouvernement a communiqué son point de vue, c’est-à-dire le non-fondement de l’exception d’inconstitutionnalité, en soulignant sur le fait que le texte de loi critiqué n’engendrait aucune discrimination, étant en parfaite concordance avec les traités et les conventions auxquels la Roumanie avait adhéré, et, à la fois, il n’entravait pas le moins du monde le libre accès à la justice.

L’Avocat du Peuple estime que l’exception d’inconstitutionnalité est non-fondée, car les dispositions légales en discussion ne violent nullement les stipulations constitutionnelles invoquées par les auteurs de l’exception.

Les Présidents des deux Chambres du Parlement n’ont pas transmis leurs points de vue portant sur l’exception d’inconstitutionnalité soulevée.

LA COUR,

en examinant les jugements de fond sur la saisine, les points de vue du Gouvernement et de l’Avocat du Peuple, les rapports rédigés par le juge-rapporteur, les allégations de la partie présente, les conclusions du procureur, les dispositions légales contestées, rapportées aux libellés constitutionnels, ainsi que la Loi n°47/1992, retient ce qui s’en suit:

L’objet de l’exception d’inconstitutionnalité est constitué par les dispositions de l’article I point 56 de la Loi n°278/2006 pour la modification et le complètement du Code pénal, ainsi que pour la modification et le complètement d’autres lois, publiée au Journal Officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, Partie I^{re}, n°601 du 12 juillet 2006, ayant le contenu suivant: „*Les articles 205, 206, 207 et 236¹ sont abrogés*”.

La Cour Constitutionnelle a été légalement saisie et, en accord avec les dispositions de l’article 146 lettre d) de la Constitution, de l’article 1 alinéa (2), des articles 2, 3, 10 et 29 de la Loi n°47/1992, elle est compétente, pour se prononcer sur l’exception d’inconstitutionnalité.

Quant à sa compétence, la Cour retient que l’article 146 lettre d) de la Constitution n’exclut pas que **les dispositions légales portant sur**

l'abrogation soient soumises au contrôle de constitutionnalité et que, **dans le cas où l'on constaterait leur inconstitutionnalité, celles-ci cessent leurs effets juridiques dans les conditions prévues par l'article 147 alinéa (1) de la Constitution, tandis que les prévisions légales censées former l'objet de l'abrogation continuent d'engendrer des effets.** Par ailleurs, la Cour Constitutionnelle s'est prononcée dans le même sens, par la Décision n°20 du 2 février 2000, publiée au Journal Officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, Partie I^{re}, n°72 du 18 février 2000.

En analysant l'exception d'inconstitutionnalité soulevée, la Cour constate son non-fondement et, comme suite, l'exception sera admise pour les raisons qui s'ensuivront.

Les dispositions des articles 205, 206 et 207 du Code pénal, abrogées par l'article I point 56 de la Loi n°278/2006, ont le contenu suivant:

– L'article 205: L'insulte

„L'atteinte portée à l'honneur ou à la réputation d'une personne par des mots, des gestes ou par n'importe quels moyens ou encore par l'exposition à la raillerie, est punie par une amende.

Une peine pareille est aussi appliquée lorsqu'il s'agit d'attribuer à une personne, une carence, une maladie ou une infirmité, qui, étant même réelles, ne devraient pas être révélées.

L'action pénale est entamée comme suite de la plainte déposée au préalable par la personne lésée.

La réconciliation des parties exclut la responsabilité pénale.”;

– L'article 206: La calomnie

„L'affirmation ou l'imputation en public, n'importe les moyens utilisés, d'un acte déterminé concernant une personne, acte, qui, s'il était vrai, exposerait la dite personne à une sanction pénale, administrative ou disciplinaire ou encore au mépris public, est punie par une amende dont le quantum varie de 2.500.000 lei (Leu = monnaie nationale roumaine) à 130.000.000 lei.

L'action pénale est entamée comme suite de la plainte déposée au préalable par la personne lésée.

La réconciliation des parties exclut la responsabilité pénale.”;

– L'article 207: La preuve de la vérité

„La preuve de la vérité des affirmations ou des imputations est admissible à la condition que l'affirmation ou l'imputation soit commise afin de défendre un intérêt légitime. L'acte qui a engendré l'accomplissement de cette preuve de la vérité ne constitue pas une infraction d'insulte ou de calomnie.”

L'objet juridique des infractions telles l'insulte et la calomnie, prévues à l'article 205 et, respectivement, à l'article 206 du Code pénal, est

représenté par la dignité de la personne, sa réputation et son honneur. Le sujet actif des infractions analysées n'est pas circonstancié, et leur commission pourrait se réaliser directement, par *viva voce*, par des textes publiés dans la presse écrite ou par les moyens audio-visuels de communication. N'importe la manière de leur commission et la qualité des personnes qui agissent dans ce sens – de simples citoyens, des politiciens, des journalistes etc. –, les actes censés former le contenu des infractions susdites nuisent gravement à la personnalité humaine, à la dignité, à l'honneur, ainsi qu'à la réputation de ceux agressés de la sorte. Si de semblables actes n'étaient pas découragés par les moyens du droit pénal, ils engendreraient la réaction *de facto* des personnes diffamées ainsi que des conflits permanents, censés créer l'impossibilité de la cohabitation sociale, qui suppose le respect envers chaque membre de la collectivité et l'évaluation juste de la réputation de chacun/e. Aussi, les valeurs mentionnées, protégées par le Code pénal, ont-elles un statut constitutionnel, la dignité de la personne étant entérinée par l'article 1 alinéa (3) de la Constitution de la Roumanie comme l'une des *valeurs suprêmes*. Ainsi, le texte cité de la Loi fondamentale prévoit que „*La Roumanie est un État de droit, démocratique et social, où la dignité de l'être humain, les droits et les libertés des citoyens, le libre développement de la personnalité humaine, la justice et le pluralisme politique représentent des valeurs suprêmes, dans l'esprit des traditions démocratiques du peuple roumain et des idéaux de la Révolution de décembre 1989, et sont garantis*”.

Vu l'importance exceptionnelle des valeurs protégées par les dispositions des articles 205, 206 et 207 du Code pénal, la Cour Constitutionnelle estime que l'abrogation de ces textes de loi et comme suite logique de ce fait, décriminaliser les infractions telles qu'insulte et calomnie, contreviendrait aux dispositions de l'article 1 alinéa (3) de la Constitution de la Roumanie.

Dans le même sens, la Cour retient que, ainsi comme correctement a été motivée l'exception soulevée dans le dossier du Tribunal de Sibiu – la Section pénale, par l'abrogation des dispositions légales mentionnées il s'est créé **un vide de réglementation** inadmissible, à l'encontre de la disposition constitutionnelle censée **garantir la dignité de la personne entant que valeur suprême**. Dans l'absence de la protection juridique, prévue aux articles 205, 206 et 207 du Code pénal, la dignité, l'honneur et la réputation des personnes ne bénéficient plus d'aucune autre forme **de protection juridique, réelle et appropriée**.

En désaccord avec l'opinion exprimée quant à la dite cause par le Tribunal civil de Târgu Jiu, la Cour Constitutionnelle ne saurait retenir l'existence d'un support juridique réel découlant de la possibilité reconnue

par les instances judiciaires lésées par les infractions susdites, *id est* obtenir des dommages moraux lors du procès civil, car une semblable forme de protection juridique n'est pas explicitement réglementée, en étant, au contraire, instituée par la voie jurisprudentielle. D'autre part, le recours au procès civil, fondé, par analogie, sur les stipulations de l'article 998 du Code civil – qui régularisent la responsabilité patrimoniale pour les préjudices produits comme suite d'actes illicites –, ne représente pas une protection juridique adéquate quant à la cause analysée, car **le déshonneur est par sa nature même irréparable, et la dignité humaine ne saurait être évaluée en argent et ni compensée par des avantages matériels.**

De cette perspective, la Cour constate que l'abrogation des articles 205, 206 et 207 du Code pénal transgresse aussi le principe du libre accès à la justice, sanctionné par l'article 21 de la Constitution, le droit à un procès équitable et celui à un appel effectif, prévus à l'article 6 et, respectivement, à l'article 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que le principe de l'égalité en droits stipulé par l'article 16 de la Constitution.

La Cour Constitutionnelle retient que le libre accès à la justice ne signifie seulement la possibilité de s'adresser aux instances judiciaires, mais aussi de bénéficier de moyens adéquats pour la protection du droit violé, en concordance avec la gravité et le danger social du dommage produit. A cet égard, la Cour Européenne des Droits de l'Homme a constamment statué dans sa jurisprudence, par exemple concernant les causes *Aydin contre la Turquie* – 1997, *Conka contre la Belgique* – 2002, que l'effet essentiel de la stipulation renfermée par l'article 13 de la Convention consiste en imposer l'existence d'un appel interne censé habiliter l'instance nationale à offrir „une réparation adéquate”, l'appel devant être „effectif” tant dans le cadre des réglementations légales que dans la pratique de leur mise en œuvre.

Or, l'élimination des moyens pénaux tendant à la protection de la *dignité, entant que valeur suprême dans le cadre de l'Etat de droit*, engendre la violation du caractère effectif de l'accès à la justice regardant la dite matière. En outre, la Cour constate que, par l'effet de l'abrogation analysée, à la différence des personnes dont les droits – autres que le droit à l'honneur et à une bonne réputation – ont été violés et qui peuvent s'adresser aux instances judiciaires dans le but de défendre leurs propres droits, les victimes des infractions telles l'insulte et la calomnie ne jouissent d'aucune possibilité réelle et appropriée de bénéficier par le biais de la voie judiciaire de la défense de leur dignité – une valeur suprême, **garantie** par la Loi fondamentale.

La Cour ne pourrait se faire sienne ni l'opinion transmise par le Tribunal civil de Timișoara, dans le sens que l'abrogation des articles 205,

206 et 207 du Code pénal constitue une option du législateur lors des mesures liées à la politique pénale et que, par conséquent, l'exception est non-fondée. Selon l'article 1 alinéa (5) de la Loi fondamentale, *il est obligatoire de respecter la Constitution*, d'où il résulte que le Parlement ne pourrait exercer sa compétence portant sur l'incrimination et la dépenalisation de certains actes antisociaux, qu'en observant les normes et les principes entérinés par la Constitution. Par exemple, le Parlement ne saurait définir et établir comme infractions, sans violer la Constitution par cette démarche, des actes présentant dans leur contenu certains éléments de discrimination susceptibles de se trouver parmi ceux prévus à l'article 4 alinéa (2) de la Loi fondamentale. De même, le Parlement ne pourrait s'y prendre à l'élimination de la protection juridique pénale des valeurs à statut constitutionnel, telles que le droit à la vie, la liberté individuelle, le droit de propriété ou, conforme à la cause analysée, la dignité de l'individu. La liberté de régularisation, incombant au Parlement à propos de ces causes, s'exerce par la réglementation des conditions concernant la responsabilité pénale pour les faits antisociaux censés porter atteinte aux valeurs prévues et garanties par la Constitution.

La Cour constate que l'abrogation des articles 205, 206 et 207 du Code pénal contrevient aussi aux dispositions de l'article 30 alinéa (8) de la Constitution, lorsqu'il s'agit de causes où les infractions d'insulte et de calomnie sont commises par le biais de la presse. Le texte constitutionnel mentionné stipule que *„les délits de presse sont établis par la loi”*. En absence de toute distinction, il en découle qu'il est possible d'établir les délits de presse par une loi spéciale – par exemple, par une loi portant sur la presse, ainsi qu'en France – ou par la loi pénale commune, *id est*, en ce qui concerne cette cause, le Code pénal. De la sorte, la dimension constitutionnelle des délits de presse impose l'impossibilité de leur élimination de la législation, ceux-ci étant, ainsi qu'il a été souligné, soumis à un régime susceptible d'être sanctionné, au libre choix du législateur.

En examinant la constitutionnalité de l'abrogation des articles 205, 206 et 207 du Code pénal par les dispositions de l'article I point 56 de la Loi n°278/2006, la Cour Constitutionnelle tient aussi compte des prévisions regardant la liberté d'expression, renfermées par l'article 30 de la Constitution de la Roumanie, par l'article 10 alinéa (2) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par l'article 19 alinéa (3) du Pacte international sur les droits civils et politiques.

Conformément à l'article 30 alinéa (1) de la Constitution de la Roumanie, *„La liberté d'expression des pensées, des opinions ou des croyances ainsi que la liberté des créations de n'importe quel type, par voie*

orale, par écrit, par images, par son ou par d'autres moyens de communication en public, sont inviolables".

Néanmoins, le même article de la Constitution stipule à l'alinéa (6) que „***La liberté d'expression ne peut porter préjudice ni à la dignité, ni à l'honneur, ni à la vie privée de la personne et ni au droit à sa propre image***".

Les limites de la liberté d'expression, prévues à l'article 30 alinéa (6) de la Constitution de la Roumanie, concordent en totalité avec la notion de liberté, qui n'est et ne pourrait être comprise comme un droit absolu. Les conceptions juridiques-philosophiques promues par les sociétés démocratiques admettent le fait que **la liberté d'une personne s'achève là où commence la liberté d'une autre personne**. A cet égard, l'article 57 de la Constitution prévoit expressément l'obligation *des citoyens roumains, des citoyens étrangers et des apatrides d'exercer leurs droits constitutionnels de bonne foi, sans violer les droits et les libertés d'autrui*.

En outre, une limitation identique est stipulée à l'article 10 alinéa 2 de la Convention de la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en conformité avec laquelle „*L'exercice de ces libertés comportant certaines obligations et responsabilités pourrait être soumis à des formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, censées constituer des mesures nécessaires, dans le cadre d'une société démocratique pour [...] la protection de la réputation ou des droits d'autrui [...]*”, ainsi qu'à l'article 19 l'alinéa 3 du Pacte international sur les droits civils et politiques qui établit que l'exercice de la liberté d'expression comporte des obligations et de responsabilités spéciales et que cette susmentionnée liberté pourrait être soumise à certaines restrictions susceptibles d'être expressément prévues par la loi, en tenant compte des droits ou de la réputation des autres.

Des dispositions normatives citées résulte **l'inexistence d'aucune incompatibilité entre le principe de la liberté d'expression et l'incrimination de l'insulte et de la calomnie, censée imposer la dépenalisation de ces infractions**.

Enfin, la Cour constate que des incriminations pareilles à celle incluse dans les textes du Code pénal et portant sur les infractions contre la dignité, abrogées par les dispositions soumises au contrôle de constitutionnalité, quelques-unes encore plus sévères, se retrouvent aussi dans les législations de certains autres pays européens comme, par exemple: la France, l'Allemagne, l'Italie, la Suisse, le Portugal, l'Espagne, la Grèce, la Finlande, la République Tchèque, la Slovaquie, la Hongrie etc.

Vu ces considérants, en raison de l'article 146 lettre d) et de l'article 147 alinéas (1) et (4) de la Constitution, ainsi que des articles 1–3, de l'article 11 alinéa (1) lettre A.d), de l'article 29 et de l'article 31 de la Loi n°47/1992, par une majorité des voix,

LA COUR CONSTITUTIONNELLE

Au nom de la loi

DÉCIDE:

Admet l'exception d'inconstitutionnalité soulevée par M.M. dans le Dossier n°3.003/325/2006 du Tribunal civil de Timișoara, par S.Ț. dans le Dossier n°2.414/P/2006 du Tribunal civil de Târgu Jiu et par E.I.Ș. dans le Dossier n°1.462/85/2006 du Tribunal civil de Sibiu – la Section pénale, en constatant que les dispositions de l'article I point 56 de la Loi n°278/2006 pour la modification et le complètement du Code pénal, ainsi que pour la modification et le complètement d'autres lois, la partie concernant l'abrogation des articles 205, 206 et 207 du Code pénal, sont inconstitutionnelles.

Définitive et généralement obligatoire.

La décision est communiquée aux deux Chambres du Parlement et au Gouvernement.

Prononcée en séance publique, le 18 janvier 2007.

LE PRÉSIDENT DE LA COUR
CONSTITUTIONNELLE,
Prof.univ.dr.**IOAN VIDA**

Magistrat-assistant,
Marieta Safta

*

OPINION DISSIDENTE

Ce qui nous sépare par rapport aux considérations en vertu desquelles l'ensemble des membres de la Cour Constitutionnelle a admis les exceptions, en constatant comme suite logique l'inconstitutionnalité des dispositions de l'article 1 point 56 de la Loi n°278/2006, ce n'est pas le point de vue différent portant sur l'importance des relations sociales relatives à la

défense de la dignité humaine, des droits et des dignités fondamentales de l'homme, de la liberté d'expression, de la vie intime, privée et familiale, de l'honneur ou de l'image personnelle, mais l'appréciation différente quant à la liberté du législateur visant le choix des moyens par le biais desquels celui-ci entend remplir son obligation constitutionnelle de défendre ces dites valeurs et de garantir l'exercice effectif des droits et des libertés susmentionnés.

Nous sommes d'accord que la dignité humaine, consacrée comme valeur suprême par les principes mêmes de la Constitution, avec la garantie prévue à l'article 30 alinéa (6) de la Loi fondamentale, oblige le législateur à assurer la protection adéquate, effective et efficace de cette valeur, comme suite de l'élaboration de la législation et de sa mise en œuvre. Pourtant, la Constitution ne stipule pas les moyens juridiques par lesquels doit être accomplie la protection des différentes valeurs sociales. Celle-ci demeure au libre choix du législateur. La politique pénale de l'Etat peut présenter différents impératifs et priorités, durant divers laps de temps, déterminés par la fréquence, la gravité et la conséquence de certains faits antisociaux. Par rapport à ceux-ci, le législateur désigne les moyens juridiques par le biais desquels pourrait être réalisée la protection des différentes relations sociales, y compris l'estimation du degré du péril social engendré par certains méfaits, censés être incriminés et combattus par la mise en pratique des sanctions pénales.

Tenant compte de ces prérogatives, appartenant en exclusivité au législateur, l'appréciation qu'à présent il n'y est pas question d'imposer la défense, par des moyens spécifiques au droit pénal, de la dignité, de la réputation et du droit de la personne à sa propre image, et par conséquent, la dépénalisation des faits du genre insulte et calomnie, ne contrevient à aucune norme constitutionnelle, mais elle représente uniquement une question d'opportunité et de justification pratique.

En opérant cette dépénalisation, le législateur a tenu compte du fait que la législation en vigueur dans d'autres branches du droit assure des moyens suffisants pour combattre et sanctionner les faits susceptibles de léser la dignité, l'honneur et la réputation de la personne. L'absence de la réglementation explicite de la responsabilité civile et des sanctions de cette nature, applicables, s'il s'y agit d'insulte ou de calomnie, n'est pas similaire à un vide législatif. Si la pratique des instances judiciaires a constaté l'existence de certains fondements juridiques appropriés afin de prendre des sanctions contre ces dits faits et de défendre les intérêts de leurs victimes respectives, en fait, elle démontre l'inexistence d'aucun vide législatif, et dans le cas où le complètement, l'amendement ou le perfectionnement de la législation s'imposerait, ceci se rattache aux prérogatives exclusives du législateur.

La dignité humaine ne pouvant être évaluée en argent, et son agression étant irréparable par le biais des sanctions à caractère pénal, ni les sanctions à caractère pénal ne sont à même de garantir plus de satisfactions à cet égard.

Aussi ne pouvons-nous omettre ni l'existence d'un autre vice d'ordre constitutionnel et légal présenté par la solution adoptée par les voix de l'ensemble des membres de la Cour Constitutionnelle. En conformité avec les dispositions de l'article 2 alinéa (3) de la Loi n°47/1992, „*La Cour Constitutionnelle ne se prononce que sur la constitutionnalité des actes au sujet desquels elle avait été saisie, sans pouvoir modifier ou compléter les dispositions soumises au contrôle.*”

La décision sur laquelle porte cette opinion dissidente a été prononcée dans le cadre du contrôle concrète *a posteriori* de constitutionnalité. L'article I point 56 de la Loi n°278/2006 a engendré des effets juridiques dès la date de l'entrée en vigueur de la loi, après la date mentionnée n'existant plus la possibilité de responsabiliser pénalement les personnes ayant commis les méfaits prévus par les ex-articles 205 et 206 du Code pénal. La décision de la Cour Constitutionnelle, en déterminant, par ses effets, la suspension des effets de la norme juridique déclarée comme inconstitutionnelle, engendre la réentrée en vigueur des dispositions des articles 205 et 206 du Code pénal, après sa publication au Journal Officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, Partie I^{re}, ce qui équivaut à une nouvelle incrimination des actes d'insulte et de calomnie, incrimination censée se rattacher à la compétence exclusive du législateur. Dans ces dites conditions, la Cour Constitutionnelle devient législateur positif, droit qui ne lui est conféré ni par la Constitution et ni par sa propre loi organique.

JUGE,
Ioan Vida,
LE PRÉSIDENT DE LA COUR
CONSTITUTIONNELLE

JUGE,
Kozsokár Gábor

*

OPINION CONTRADICTOIRE

En consensus avec la majorité des juges de la Cour, j'estime que les dispositions légales mentionnées sont inconstitutionnelles. Toutefois, sans absolument nier la force et la cohérence de l'argumentation censée imposer une telle solution, j'apprécie que certaines mises en valeur, nuances et

clarifications dans son contenu, soient bénéfiques. L'opinion contradictoire ici présente se propose de les révéler.

En acquiesçant à la thèse du caractère inconstitutionnel des dispositions légales quant à la cause en discussion, j'estime, pourtant, que celui-ci est, tout d'abord, engendré par la violation de l'article 30 alinéa (6) de la Constitution, ainsi qu'il en résulte de l'analyse suivante. Après avoir défini à l'alinéa (1) la notion de liberté d'expression, à la lumière de l'objet et des modalités d'extériorisation, en consacrant leur caractère inviolable, le texte constitutionnel mentionné, à l'alinéa (6), stipule les limites de l'exercice de la liberté d'expression et encore d'une manière tranchante, susceptible de résulter de la formule prohibitive utilisée, *id est*: „La liberté d'expression ne saurait préjudicier la dignité, l'honneur, la vie privée de la personne et ni le droit à l'image personnelle”. De ce fait, selon l'opinion du législateur constituant, la liberté d'expression ne présente pas de caractère absolu, mais, conformément à tout autre droit ou toute autre liberté, elle est garantie et protégée seulement par rapport à sa mise en valeur légitime, dans le respect et, donc, en absence de toute atteinte portée aux droits et aux libertés de l'autrui, pareillement défendus. Certes, une semblable construction n'a pas en soi même rien d'insolite, uniquement matérialisant la théorie de l'abus de droit, qui peut et doit être considérée comme l'un des traits fondamentaux de l'Etat de droit. La valorisation arbitraire de la liberté d'expression, accompagnée de la violation de ses limites constitutionnelles, prive celle-ci de légitimité, et, comme suite, de la protection de l'autorité publique. En retour, seront censés bénéficier de cette protection les titulaires des attributs personnels non patrimoniaux ainsi enfreints, tout à fait justifiés à faire appel à la force coercitive de l'Etat afin d'obtenir la cessation de la violation et la réparation du potentiel préjudice porté. Ils/elles pourront le faire en utilisant n'importe quelle des formes de responsabilité juridique prévues dans notre système de droit, la plénitude de protection constituant la règle dans cette matière et, par conséquent, en trouvant son application, dans la mesure où le texte constitutionnel ne stipule expressément la non-incidence d'une ou d'une autre forme de responsabilité.

Donc, l'inconstitutionnalité de l'article 1 point 56 de la Loi n°278/2006 découle du fait qu'en interprétant d'une façon erronée le silence du législateur constituant quant aux modalités de responsabilité juridique qui pourraient intervenir dans l'hypothèse du texte, le législateur ordinaire a jugé qu'il pouvait restreindre les moyens de protection mis à la disposition de la personne préjudiciée en ce qui concerne ses attributs personnels, par l'exercice abusif de la liberté d'expression; il l'a fait en procédant à la dépénalisation des infractions d'insulte et de calomnie, en écartant, de la sorte, la responsabilité pénale des formes de responsabilité juridique pouvant

être engendrées par la valorisation arbitraire, avec des conséquences préjudiciables, de la liberté d'expression.

Il est essentiel d'y souligner qu'en non spécifiant à l'article 30 alinéa (6) de la Constitution les moyens juridiques par lesquels est assurée la protection des valeurs sociales, dont la violation est interdite toujours là, cette dite protection ne saurait être perçue comme une légitimité du législateur ordinaire d'établir ces moyens juridiques, selon son appréciation personnelle. Chaque fois que le législateur constituant a ressenti le besoin d'impliquer le législateur ordinaire dans la définition d'un droit fondamental sous l'aspect du contenu et/ou des limites de son exercice, il a consacré *in terminis* la compétence de celui-ci, modalité utilisée à l'article 25 au sujet du droit à la libre circulation, à l'article 43 au sujet du droit à la grève, à l'article 44 au sujet du droit à la propriété privée etc. Aussi, le silence du texte constitutionnel ne peut-il être interprété que dans le sens auquel j'ai souscrit, ayant comme conséquence l'inconstitutionnalité de la solution législative adoptée.

La dépenalisation des infractions d'insulte et de calomnie a été soutenue par une grande partie de l'opinion publique, étant considérée comme un composant de la réforme législative, de nature à assurer „l'eupéanisation” de la législation autochtone. Pourtant, dans les conditions où la majorité des pays européens, y compris la France, l'Allemagne, l'Espagne, l'Italie, la Suisse etc., continuent d'incriminer ces infractions, le prétendu désidérata énoncée, se présente, en réalité, comme manquant de tout support. Certes, on ne voyait pas qui seraient les pays, autres que ceux mentionnés, constituant un modèle de politique européenne dans la dite matière et auxquels, comme suite de l'abrogation des infractions d'insulte et de calomnie, la Roumanie rassemblerait. Il est évident que de tels pays n'existent pas!

La dépenalisation des infractions d'insulte et de calomnie et, par cela, l'absence de la protection de la loi pénale en ce qui concerne certaines valeurs dont la transgression est interdite par la Constitution non seulement que ne présente un modèle de référence relevant, mais, aussi, contrevient aux exigences internationales en la matière.

Ainsi, en accord avec l'article 10 point 2 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, „l'exercice de ces libertés (la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées, en qualité de composants de la liberté d'expression, conformément au point 1 du même article – n.n), censé impliquer des obligations et des responsabilités, peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, ce qui représente des mesures nécessaires, au sein d'une société démocratique, pour la sécurité nationale,

l'intégrité territoriale ou la sûreté publique, la défense de l'ordre et la prévention des infractions, la protection de la santé ou de la morale, la défense de la réputation ou des droits d'autrui [...]". J'ai reproduit *in terminis* le texte de cet article afin de mettre en évidence le fait que, à la lumière de la convention, il n'existe aucune incompatibilité entre l'exercice en entier de la liberté d'expression et ses limites ou ses sanctions – y compris de nature pénale – imposées par la protection de certains droits et intérêts légitimes. Par conséquent, la thèse, si populaire chez nous et estimée comme ayant un caractère axiomatique, selon laquelle l'existence de la responsabilité pénale est censée porter atteinte à la liberté d'expression révèle l'absence du fondement et le caractère aléatoire.

Si, pour les raisons présentées, que j'estime comme péremptoires, la solution adoptée par la Cour, dans cette cause, est correcte sur le fond, comme une suite logique et naturelle des préoccupations déclarées, il faudrait absolument examiner les effets de la décision par lesquels un texte légal abrogatoire a été privé de l'efficacité juridique, comme suite de son inconstitutionnalité constatée, afin de voir si et en quelle mesure ces effets sont délimités par le cadre légal de fonctionnement de la Cour Constitutionnelle.

En conformité avec les prévisions de l'article 147 alinéa (1) de la Constitution, durant le laps de temps de 45 de jours qui suivent à la publication de la décision au Journal Officiel (*Monitorul Oficial*) de la Roumanie, Partie I^{re}, le texte légal constaté comme inconstitutionnel est suspendu de droit, et s'il n'a pas été mis d'accord avec les dispositions constitutionnelles, après l'expiration du dit délai, il cesse ses effets. Ainsi qu'il a été remarqué, la suspension de droit du texte abrogatif engendre la réentrée en vigueur des dispositions abrogées.

Or, par la solution adoptée, la Cour s'arroge les prérogatives d'un législateur positif en contrevenant ainsi aux dispositions de l'article 2 alinéa (3) de la Loi n°47/1992, selon lesquelles „... ne se prononce que sur la constitutionnalité des actes au sujet desquels elle avait été saisie, sans pouvoir modifier ou compléter les dispositions soumises au contrôle”.

Un examen attentif sur les arguments avancés en faveur de ce point de vue justifie, à son égard, de grandes réserves.

Car, d'une part, par l'effet de la constatation regardant l'inconstitutionnalité de la disposition abrogatoire, les mêmes dispositions abrogées auparavant entrent de nouveau en vigueur et non pas de nouvelles dispositions, et il est difficile de soutenir que, de la sorte, la Cour s'arroge la qualité de législateur positif.

En plus, dans la mesure où la réentrée en vigueur des dispositions abrogées ne constitue qu'un effet intermédiaire de la décision de la Cour,

soit de constatation de l'inconstitutionnalité de la disposition abrogatoire, et non pas un effet direct de celle-ci, la thèse avancée ne présente pas de fondement solide.

Enfin, dans les conditions selon lesquelles l'interdiction portant sur la modification ou le complètement, instituée par l'article 2 alinéa (3) de la Loi n°47/1992, se rapporte en exclusivité aux prévisions soumises au contrôle et dans cette cause l'objet du contrôle est représenté par la disposition abrogatoire, tandis que soumises à la modification ou au complètement sont les dispositions abrogées, remises en vigueur, comme suite de la constatation de l'inconstitutionnalité de la première citée, la prétendue violation du texte légal mentionné ne pourrait être retenue.

JUGE,
Șerban Viorel Stănoiu