METODOLOGIA EXAMINĂRII SPEŢELOR DE CĂTRE CURTEA EUROPEANĂ PE CAUZELE DISCURSULUI DE URĂ ÎN SPAŢIUL ONLINE

CZU: 341.645.2:342.727:004

Corina CĂLUGĂRU

Școala doctorală Științe Juridice,
Universitatea de Stat din Moldova

THE METHODOLOGY OF ASSESSING CASES REGARDING HATE SPEECH IN ONLINE ENVIRONMENT BY THE EUROPEAN COURT

The development of informational technologies has conditioned inter alia the dissemination of hate speech in the online environment. In its case-law, the European Court of Human Rights seeks to provide and develop effective responses to this phenomenon and to its consequences.

This paper aims to examine the methodology for assessing hate speech cases, from the perspective of the two approaches used by the European Court and with due regard to the margin of appreciation doctrine, as the main tool in finding the fair balance.

Keywords: *European Court of Human Rights, freedom of expression, hate speech, online environment, margin of appreciation.*

Internetul şi tehnologiile digitale au facilitat extinderea posibilităților persoanelor fizice şi ale mass-mediei de a-şi exercita dreptul la libertatea de exprimare şi la accesul la informațiile existente în mediul online. Deşi oferă o multitudine de posibilități de interacționare şi de exprimare personală, culturală şi socială, în acelaşi timp, în mediul online se întâlnesc tot mai des exprimări ale discursului de ură.

Discursul de ură pe Internet nu diferă în mod esențial de expresiile de ură din mediul offline, însă prezintă anumite caracteristici şi particularități, printre care: vizibilitatea, stabilitatea şi durabilitatea conținutului publicat. Mediul online produce o oarecare depersonalizare iluzorie a realității, motiv pentru care majoritatea persoanelor care scriu comentarii motivate de ură se limitează la un activism virtual (*keyboard activism*).

Termenul „discurs de ură" a fost definit şi înțeles în moduri diferite la nivel național şi internațional. Este important să se facă distincție între sintagma obişnuită „discurs de ură", care a devenit un concept umbrelă cu semnificații multiple, şi termenul juridic „discurs de ură", care se referă la expresii care se pedepsesc în temeiul legii penale sau care fac obiectul unor sancțiuni în temeiul dreptului civil sau administrativ.

La nivel internațional, nu există încă un consens privind definirea clară şi uniformizată a conceptului „discurs de ură”. *Lato sensu*, termenul „discurs de ură” înglobează atât incitarea la ură, cât şi îndemnul la violență, instigarea la discriminare, discursul antisemit, rasist sau sexist, homofobia şi alte forme de intoleranță exprimate public. El se poate manifesta prin chemarea la respingere, agresiune, dezordini, ostilități sau amenințări. Termenul poate fi perceput şi drept limbaj al insultelor sau al ofensării publice. De asemenea, el poate reprezenta şi o retorică de dezumanizare pentru a ataca mai uşor ținta. Uneori, discursul de ură poate presupune şi manipulare, însoțită de ştiri false sau denaturate, inclusiv de comentarii orientate spre ridiculizare sau spre generarea temerilor, a fricilor şi resentimentelor în raport cu o anumită persoană sau cu anumite grupuri vulnerabile.

Similar Declarației Universale a Drepturilor Omului, Convenția Europeană a Drepturilor Omului (în continuare – *Convenția*) nu defineşte separat discursul de ură, ci reglementează libertatea de exprimare şi interzicerea discriminării în norme separate, dar care pot fi interpretate împreună. Potrivit Convenției, libertatea de exprimare nu reprezintă un drept absolut, exercitarea acestuia fiind restrânsă atunci când: 1) aceste formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni sunt prevăzute de lege; 2) sunt necesare într-o societate democratică; şi 3) constituie măsuri necesare pentru securitatea națională, integritatea teritorială sau siguranța publică, apărarea ordinii şi prevenirea infracțiunilor, protecția sănătății, a moralei, a reputației sau a drepturilor altora, pentru a împiedica divulgarea informațiilor confidențiale sau pentru a garanta autoritatea şi imparțialitatea puterii judecătoreşti. Convenția reglementează în mod expres şi interzicerea discriminării, în calitate de drept distinct şi cu existență autonomă în sistemul Convenției. Articolul 14 din Convenție stabileşte că exercitarea drepturilor şi libertăților recunoscute în tratat trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naştere sau orice altă situație.

Conform Recomandării Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei (97) 20 „Cu privire la discursul de ură” [1], termenul va fi înțeles ca „acoperind toate formele de exprimare care răspândesc, incită, promovează sau justifică ura rasială, xenofobia, antisemitismul sau alte forme de ură bazate pe intoleranță, printre care: intoleranța exprimată de naționalismul agresiv şi etnocentrismul, discriminarea şi ostilitatea față de minorități, migranți şi persoane de origine imigrantă”.

În sensul Recomandării de politică generală (RPG) nr.15 a Comisiei europene împotriva rasismului şi intoleranței (ECRI) „Cu privire la combaterea discursului urii” [2], discursul instigator la ură trebuie înțeles ca „pledoaria, promovarea sau incitarea, sub orice formă, a urii sau a denigrării unei persoane sau a unui grup de persoane, precum şi orice hărțuire, insultă, stereotipie negativă, stigmatizare sau amenințare cu privire la o astfel de persoană sau grup de persoane şi justificarea tuturor tipurilor de expresie precedente, pe motiv de „rasă”, culoare, descendență, origine națională sau etnică, vârstă, dizabilitate, limbă, religie sau credință, sex, identitate de gen, orientare

sexuală şi alte caracteristici sau statut personal". RPG nr.15 mai afirmă că discursul instigator la ură „poate lua forma negării publice, banalizării, justificării sau condamnării crimelor de genocid, crimelor împotriva umanității sau crimelor de război care au fost constatate de instanțe, precum şi a glorificării persoanelor condamnate pentru comiterea unor astfel de infracțiuni".

Din cauza proliferării discursurilor de ură online, au fost şi sunt depuse eforturi specifice pentru a înțelege natura lor particulară şi pentru a face față numeroaselor provocări. Deşi discursul de ură online nu este în mod intrinsec diferit, natura mediului online face dificilă atribuirea răspunderii şi dezvoltarea unor măsuri legale adecvate. Există întrebări legate de jurisdicția teritorială, în special în cazul motoarelor de căutare înregistrate în străinătate sau a rețelelor sociale globale. Conținutul detestabil poate fi ignorat sau devine viral, ceea ce face dificilă evaluarea prejudiciului lor real. Discursul de ură poate rămâne online mult timp în diferite locații şi poate fi reînviat după bunul plac prin conectare şi partajare. Vorbirea dăunătoare, cu conținut interzis într-o locație, poate călători, găsind expresie liberă în altă parte, indiferent dacă este într-o altă țară sau într-un spațiu virtual diferit. Utilizatorii, indiferent dacă sunt persoane fizice sau juridice, se ascund adesea în spatele conturilor pseudonime pentru a propaga conținut dăunător.

Protocolul adițional la Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică, incriminarea actelor de natură rasistă şi xenofobă comise prin intermediul sistemelor informatice [3] impune statelor părți să adopte legislația adecvată şi să se asigure că aceasta este aplicată în mod eficient. În plus, statele ar trebui să adopte legislație şi alte măsuri care să criminalizeze „distribuirea sau punerea la dispoziție în alt mod a materialelor rasiste şi xenofobe publicului printr-un sistem informatic". Cerința respectivă se bazează pe prezența intenției sau *mens rea*, în timp ce în aceeaşi abordare se înțelege că furnizorii de servicii de internet nu ar trebui să atragă răspunderea penală pentru difuzarea materialului contestat în cazul în care aceştia au acționat doar ca conductă, depozit sau gazdă pentru un asemenea material.

În Rezoluția Adunării Parlamentare a Consiliului Europei 2144 (2017) „Încetarea discriminării cibernetice şi a urii online" [4] se relevă că ura online este o reflectare a urii în societățile noastre. Prin urmare, este crucial ca strategiile de eliminare a urii în mediul online să recunoască şi să combată ura şi intoleranța din inimile şi mințile persoanelor. În paralel, strategiile trebuie să recunoască şi să abordeze specificul mediului online şi al comportamentului persoanelor online, cum ar fi sfera de diseminare instantanee şi largă a conținutului de pe Internet, capacitatea de a rămâne anonim şi interacțiunile neinhibate pe care le poate favoriza, dificultățile inerente în acțiunea în justiție, acolo unde este nevoie, în cazurile care trec frecvent frontierele internaționale. De asemenea, este necesar să se clarifice responsabilitatea şi rolul intermediarilor de internet care furnizează instrumentele, forumurile şi platformele pe care apar comunicările pe Internet, în ceea ce priveşte prevenirea şi combaterea urii online. În acest sens, Adunarea subliniază că legislația statelor membre trebuie să fie ghidată de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Portalurile de ştiri pe Internet care, în scopuri comerciale şi profesionale, oferă o platformă pentru comentariile generate de utilizatori, îşi asumă „îndatoririle şi responsabilităţile" asociate libertăţii de exprimare potrivit art.10 para.2 din Convenţie, unde utilizatorii difuzează discursuri sau comentarii de ură ce echivalează cu incitare directă la violenţă [5, p.1]. Potrivit autorilor din Republica Moldova, în cazul platformelor de Internet, comentariile sunt provocate de către utilizatori şi sunt asimilate cu publicaţia propriu-zisă, motiv pentru care tragerea portalurilor de Internet la răspundere este posibilă, însă cu luarea în considerare a efectului de descurajare pe care îl va avea în mod inevitabil obligarea lor de a înceta comentarii ofensatoare într-un mod pro-activ, prevenindu-le, inclusiv prin cenzurarea indirectă a utilizatorilor [6, p.229].

În acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului (în continuare – *Curtea*) a dezvoltat o bogată jurisprudenţă privind discursurile de ură, primul caz de această natură fiind în hotărârea *Delfi AS vs. Estonia*. Curtea a fost învestită cu examinarea unei plângeri privind răspunderea pentru comentariile defăimătoare generate de utilizatori pe un portal Internet de ştiri. Societatea reclamantă, un portal de ştiri popular în Estonia, publica zilnic în jur de 330 de articole de ştiri, iar cititorii aveau dreptul să scrie comentarii la finalul fiecărui articol, de regulă, sub pseudonime. Numărul zilnic de comentarii publicate era de circa 10000. Cititorii aveau două opţiuni: să adauge comentarii sau să le citească pe cele scrise de alţii. Comentariile se încărcau în mod automat şi nu erau supuse unei cenzuri editoriale. Exista un sistem prin care orice cititor putea semnala un comentariu drept fiind ofensator, calomnios sau instigând la ură şi, ca urmare, comentariul era şters rapid. De asemenea, exista şi un sistem pentru ştergerea automată a comentariilor care conţineau rădăcini ale unor cuvinte obscene, iar persoana care se considera victimă a unui asemenea comentariu putea sesiza direct portalul de ştiri, care acţiona prompt. Mai mult, portalul îşi informase utilizatorii despre faptul că toate comentariile scrise nu exprimau opinia societăţii şi că fiecare era răspunzător pentru comentariul său (în acest sens au fost publicate şi nişte reguli vizând comentariile).

Societatea reclamantă s-a plâns de faptul că a fost declarată răspunzătoare pentru comentariile injurioase şi ameninţătoare scrise de către cititorii săi la un articol de ştiri despre o companie care presta servicii de transport cu feribotul. Drept consecinţă a cererii avocaţilor companiei de transport, societatea reclamantă a eliminat comentariile injurioase după aproximativ 6 săptămâni de la publicarea lor.

Asemeni Secţiei I, Marea Cameră a hotărât că nu a fost încălcat art.10 din Convenţie. Pentru început, Curtea a sesizat realităţile dintre beneficiile Internetului, îndeosebi platforma fără precedent pe care o oferă pentru libertatea de exprimare, şi pericolele lui, *i.e.* posibilitatea ca limbajul de incitare la ură şi la violenţă să se răspândească la nivel mondial în câteva secunde, uneori chiar să rămână în permanenţă disponibil în mediul online [7, §110]. Curtea a mai subliniat că natura ilegală a comentariilor era întemeiată în mod indubitabil pe faptul că majoritatea dintre ele constituiau, la prima vedere, o incitare la ură sau la violenţă împotriva proprietarului societăţii reclamante. Prin urmare, cauza avea drept obiect „îndatoririle şi responsabilităţile", în sensul

art.10 para.2 din Convenție, care le revin portalurilor online de ştiri atunci când oferă, în scopuri comerciale, o platformă pentru publicarea de comentarii de către utilizatori cu privire la informațiile publicate anterior şi când unii utilizatori (înregistrați sau anonimi) scriu comentarii vădit ilicite, care încalcă drepturile terților şi care constituie un discurs instigator la ură şi instigare la violență împotriva acestor terți [7, §115]. Curtea a stabilit că, în cazurile în care comentariile utilizatorilor apar sub forma discursului de incitare la ură şi a amenințărilor directe la integritatea fizică a persoanelor, drepturile şi interesele altora şi ale societății per ansamblu, statele contractante pot fi îndreptățite să angajeze răspunderea portalurilor online de ştiri, fără a încălca art.10 din Convenție, în situația în care acestea nu iau măsuri pentru a elimina imediat comentariile vădit ilegale, chiar şi în lipsa sesizării din partea unei presupuse victime sau a terților [7, §159]. Pe baza evaluării concrete a acestor aspecte şi a naturii extreme a comentariilor în litigiu, constatării faptului că acestea au fost scrise drept reacție la un articol publicat de societatea reclamantă în propriul portal de ştiri, administrat de profesioniști pe criterii comerciale, că măsurile întreprinse de către societatea reclamantă pentru a suprima imediat după publicare comentariile care reprezentau discurs de incitare la ură şi limbaj de incitare la violență şi asigurau o posibilitate reală ca autorii comentariilor să fie traşi la răspundere s-au dovedit a fi insuficiente, precum şi luând în calcul sancțiunea moderată aplicată societății reclamante, Curtea a hotărât că analiza efectuată de instanțele naționale, prin care societatea reclamantă a fost declarată răspunzătoare, s-a bazat pe motive relevante şi suficiente [7, §162]. Concluzia dată a fost influențată de marja de apreciere a statului, care a devenit doctrina conceptuală centrală în arhitectura instituțională şi jurisprudențială a Curții [8, p.21]. Prin urmare, măsura de care s-a plâns societatea reclamantă nu a echivalat cu o restrângere disproporționată a dreptului la libertatea de exprimare.

În concluzie, în virtutea faptului că art.10 din Convenție nu reprezintă un drept absolut şi bazându-se pe doctrina marjei de apreciere a statului, Curtea, pentru a decide măsura în care ar trebui să fie protejată o anumită formă de exprimare, examinează tipul de expresie, mijloacele prin care este difuzată expresia, publicul căruia aceasta este adresată, scopul urmărit de autorul discursului, contextul cauzei, dimensiunea potențialului impact, natura şi seriozitatea intervenției din partea autorităților etc. Atunci când examinează cauzele privind discursul de ură şi libertatea de exprimare, Curtea face uz de două abordări stabilite în Convenție, şi anume: 1) abordarea excluderii de la protecția Convenției, prevăzută la art.17 (*i.e.* interzicerea abuzului de drepturi), în situația în care comentariile constituie discursuri de ură şi neagă valorile fundamentale ale Convenției; şi 2) abordarea stabilirii restricțiilor privind protecția, prevăzută la art.10 para.2 din Convenție (adoptată atunci când discursul, deşi conține elemente ale urii, nu este susceptibil să distrugă valorile fundamentale ale Convenției). Totodată, libertatea de exprimare este condiția *sine qua non* pentru o democrație pluralistă autentică. Or, această funcție socială a libertății de exprimare constituie filozofia de bază a jurisprudenței Curții referitoare la art.10. Acest aspect are două consecințe: pe de o parte, libertatea de exprimare nu este doar o salvgardare împotriva interferențelor de

către stat (un drept subiectiv), dar şi un principiu fundamental obiectiv pentru viața într-o democrație; libertatea de exprimare nu este un scop în sine, ci un mijloc de constituire a unei societăți democratice. Respectiv, democrația se bazează pe libertatea de opinie şi de exprimare şi, prin urmare, este imposibil să se interzică incitarea la ură online sau offline fără a interfera cu această libertate. De unde şi aspectul adițional al marjei de apreciere a Curții – într-o democrație, o persoană juridică sau fizică nu poate fi incriminată pe baza unei opinii, ci numai pe baza comportamentului, a unui act; or, întrebarea nu mai este ce tipuri de opinii sau expresii sunt legale sau nu, ci care acte de vorbire sunt compatibile cu democrația şi care nu. Când se constată că a avut loc, discursul de ură online sau offline este un act şi nu doar o opinie.

Referințe:

1. Recomandarea Comitetului de Miniştri nr.R (97) 20 privind discursul de ură, adoptată la 30 octombrie 1997 - https://rm.coe.int/1680505d5b
2. Recomandarea de politică generală nr.15 privind combaterea discursului de incitare la ură, adoptată la 8 decembrie 2015 - https://rm.coe.int/rec-15-2016-015-rum/16809c8e3f
3. Protocolul adițional la Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică, incriminarea actelor de natură rasistă şi xenofobă comise prin intermediul sistemelor informatice, adoptat la 28 ianuarie 2003 - https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008160f3
4. PACE Resolution 2144 (2017)- Ending cyberdiscrimination and online hate - http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=23456
5. Factsheet – Hate speech, September 2020 Disponibil: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_ENG.pdf [Accesat: 17.04.2021]
6. POALELUNGI, M., SÂRCU, D. ş.a. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu asupra hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului versus Republica Moldova. Concluzii şi recomandări*. Chişinău: Tipografia Centrală, 2017. 576 p.
7. Cauza *Delfi AS vs. Estonia [MC]*, hotărârea din 16 iunie 2016 Disponibil: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-176293 [Accesat: 20.04.2021].
8. MCGOLDRICK, D. A Defence of the Margin of Appreciation and an Argument for Its Application by the Human Rights Committee. In: *International and Comparative Law Quarterly.* Volume 65. Issue 1. January 2016, p.21-60.