

CZU: 347.965.33:612.6 + 614.253.84

SECRETUL PROFESIONAL REPRODUCTIV CA OBIECT IMATERIAL AL ÎNCĂLCĂRII INVIOLABILITĂȚII VIEȚII PERSONALE: CONSTATĂRI DE LEGE LATA, VIZIUNI DOCTRINARE ȘI JURISPRUDENȚA CtEDO

Costică MOȚOC, Lilia GÎRLA

Universitatea de Stat din Moldova

În acest articol a fost conceptualizată natura juridică a datelor confidențiale cu caracter personal protejate în secretul profesional reproductiv din perspectiva legii penale și extrapenale a Republicii Moldova și a României, jurisprudenței CtEDO și prin abordarea viziunilor doctrinare contemporane. Pe parcursul investigației s-a efectuat analiza juridico-penală a datelor medicale cu caracter reproductiv sub forma secretului personal sau familial care formează obiectul imaterial al infracțiunii prevăzute la art.177 CP RM și al celei prevăzute la art.226 din Noul Cod penal român; s-a identificat conținutul secretului profesional reproductiv; s-a clarificat natura dreptului la „identitate genetică” și a dreptului de a cunoaște „originea biologică”, pe de o parte, și a dreptului la *secretul reproductiv*, pe de altă parte, legea fiind obligată să păstreze confidențialitatea ambelor identități. Autorii au demonstrat necesitatea îmbunătățirii cadrului incriminator prin a i se oferi secretului profesional medical în materia reproducerii umane asistate artificial regim juridic special.

Cuvintele-cheie: *secret profesional, secret reproductiv, secret medical, date confidențiale cu caracter personal, dreptul la viața privată, dreptul la identitatea genetică, dreptul la originea biologică, dreptul la procreare, tehnici de reproducere umană asistată medical.*

THE REPRODUCTIVE PROFESSIONAL SECRECY AS AN IMMATERIAL OBJECT OF PRIVACY INVIOLABILITY INFRINGEMENT: DE LEGE LATA STATEMENTS, DOCTRINAL VISIONS AND ECHR CASE LAW

In the realm of this article is the reconceptualization the legal nature of confident data of the person protected in the regime of the reproductive professional secrecy from the perspective of penal and extra-penal legislation of the Republic of Moldova and Romania, ECHR Case law, and contemporary scientific visions. During the scientific research there has been performed the penal analysis of medical data of a reproductive character regarded as a type of personal or family secret which forms the immaterial object of the art.177 Criminal code of the Republic of Moldova, as well as the reproductive professional secret in the sense of the article 226 New Criminal code of Romania; there has been identified the content of the reproductive professional secret; there has been clarified the right for genetic identity and the right for acknowledgement of its biological origin of a person, on the one hand, and the right for the reproductive secrecy, on the other hand, law being obliged to ensure confidentiality of both parties to the proceeding. The authors have demonstrated a necessity to improve the modern criminal laws of both of countries by means of recognizing a special legal regime of the reproductive professional secrecy in the matter of medically assisted human procreation.

Keywords: *professional secret, reproductive secret, medical secret, confidential data with personal character, right for privacy, right for genetic identity, right for biological origin, right for procreation, techniques for medically assisted human procreation.*

Introducere

Scopul urmărit în acest articol constă în fundamentarea conceptului „secret profesional reproductiv” prin analiza pluriaspectuală (legea penală și extrapenală a Republicii Moldova și a României, jurisprudența CtEDO, viziuni doctrinare) a datelor confidențiale cu caracter personal ce vizează secretul profesional reproductiv. În urma realizării acestui scop se impune revizuirea urgentă a legii penale a Republicii Moldova prin demonstrarea necesității protecției juridico-penale a secretului profesional, în special a secretului profesional reproductiv.

Pentru realizarea scopului preconizat, demersul științific a fost fragmentat în trei secțiuni:

- 1) *Secretul profesional medical în sistemul normelor juridico-penale ale Republicii Moldova și ale României:* s-a explicat natura etico-juridică a secretului profesional medical, a obligației juridice de păstrare a secretului profesional medical; s-au adus exemple din jurisprudența CtEDO care confirmă intensitatea prejudiciilor aduse prin divulgarea secretului profesional medical; s-a argumentat că secretul medical nu este unul

absolut și, prin urmare, dreptul persoanei la acest secret este limitat; s-a abordat problema juridică ce vizează neprezentarea datelor pe care medicul poate să le ascundă de la pacient cu privire la diagnosticul veridic, fiind analizate situații care nu constituie divulgare a secretului profesional medical, inclusiv prin concluziile formulate de jurisprudența CtEDO; s-a analizat garanția juridico-penală a confidențialității asigurată pacientului de către lucrătorii medicali și auxiliari;

- 2) *Definirea conceptului de secret profesional reproductiv în legea penală a Republicii Moldova și în cea a României:* s-a efectuat analiza juridico-penală a datelor medicale cu caracter reproductiv sub forma secretului personal sau familial ce formează obiectul imaterial al art.177 CP RM și al celei prevăzute la art.226 din Noul Cod penal român; s-au analizat forme de încălcare a confidențialității informației cu privire la datele medicale confidențiale cu caracter reproductiv; s-a demonstrat disconcordanța dintre regimuri juridice în care este asigurată protecția juridico-penală a secretului profesional reproductiv în legea penală a Republicii Moldova și în cea a României; s-a identificat conținutul secretului profesional reproductiv;
- 3) *Dreptul la secretul reproductiv versus dreptul la „identitate genetică” prin prisma doctrinei, legislației naționale penale și extrapenale și a jurisprudenței CtEDO:* s-a clarificat natura dreptului la „identitate genetică” și a dreptului de a cunoaște „originea biologică”, pe de o parte, și dreptul la secretul reproductiv, pe de altă parte, legea fiind obligată să păstreze confidențialitatea ambelor identități; s-a analizat doctrina braziliană care se impune a fi cea mai relevantă și novatoare în cercetarea problemei în cauză; s-au cercetat prevederile relevante din *Declarația internațională UNESCO privind datele genetice umane* și din *Declarația universală UNESCO privind genomul uman și drepturile omului*; s-a clarificat structura și beneficiarii secretului profesional reproductiv; s-a concretizat regimul respectiv de confidențialitate în actele normative extrapenale ale Republicii Moldova și ale României ce reglementează raporturile sociale legate de tehnologii reproductiv, precum și cele ce stabilesc răspundere pentru divulgarea secretului profesional reproductiv; s-au prezentat și s-au analizat unele *concluzii formulate de jurisprudența CtEDO cu privire la dimensiunile etico-juridice ale dreptului la secretul reproductiv și la dreptul copilului la identitatea genetică.*

Rezultate și discuții

Secretul profesional medical în sistemul normelor juridico-penale ale Republicii Moldova și ale României.

Secretul profesional medical reprezintă o informație inaccesibilă privită ca un ansamblu de date referitoare la starea sănătății persoanei, precum și datele obținute pe parcursul examinării și tratamentului medical ce i-au devenit cunoscute lucrătorului medical, în virtutea îndeplinirii de către acest lucrător a obligațiilor profesionale, care constituie o valoare reală sau potențială pentru pacient (persoană fizică), precum și pentru alte persoane cointeresate (rudele apropiate, succesorii în drepturi etc.), date a căror divulgare poate să cauzeze prejudicii acestor persoane sau față de care sunt luate măsuri corespunzătoare pentru păstrarea confidențialității.

Confidențialitatea actului medical, îndeosebi cu caracter reproductiv ce ține de sănătatea sexuală a persoanei sau a cuplului în întregime, constituie principiul fundamental al actului medical de procreare. În acest sens, profesorul M.Bulgaru susține următoarele: „*Principiul confidențialității exprimă dreptul beneficiarilor la intimitate, dreptul ca informațiile pe care le dezvăluie să fie păstrate confidențial de către practicieni și protejate de către agenție. Aceste informații se referă la identitatea beneficiarului, conținutul discuțiilor cu el, opiniile personale și materialele scrise. Confidențialitatea este un drept fundamental al beneficiarului. Acesta are dreptul de a decide cât de mult poate să dezvăluie din problemele sale, are, deci, dreptul la secretele sale*” [1, p.96-97]. Continuând mesajul științific, autorul citat concretizează: „*Dreptul beneficiarului la confidențialitate înseamnă în același timp și dreptul la bunul său renume. Din această perspectivă, informațiile confidențiale ale unui beneficiar, care, făcute public, pot fi în detrimentul bunului său nume și al poziției sale sociale, trebuie păstrate (protejate) cu strictețe. În acest scop, nu se admite interviuarea beneficiarului în prezența altor persoane*” [Ibidem].

În activitatea lor lucrătorii medicali, precum și studenții de la specialitățile medicale, lucrează cu pacienți reali, de la care primesc informații privind anamneza bolii cu scopul de a stabili diagnosticul corect, de a prescrie/ aplica asistență medicală calificată, prin ce, în final, să asigure dreptul persoanei la sănătate. Pe parcursul acestei comunicări dintre medic și pacient, nu doar lucrătorii medicali, ci și studenții obțin informații referitoare la sănătatea, precum și la prezența sau absența anumitor patologii, maladii sau stări la persoana concretă [2, p.6]. Indiscutabil, diagnosticul pacientului, precum și metodele de tratament aplicate, pot avea un impact considerabil asupra vieții lui ulterioare, statutului social etc. Astfel, informațiile cu privire la sănătate constituie partea componentă a vieții personale și urmează a fi protejate într-un regim de confidențialitate [2, p.8].

Astfel, în cauzele *Armonas contra Lituaniei* [3] și *Biriuk contra Lituaniei* [4] (25 noiembrie 2008), cel mai mare cotidian al Lituaniei a publicat în 2001 pe prima pagină un articol despre amenințarea SIDA într-o zonă îndepărtată din Lituania. În special, angajații dintr-un centru medical pentru combaterea SIDA și dintr-un spital erau citați drept confirmând că reclamanții erau seropozitivi. Cea de a doua reclamantă, descrisă ca fiind „renumită pentru promiscuitate”, ar avea doi copii ilegitali cu primul reclamant. Exprimându-și în special preocuparea față de faptul că, potrivit ziarului, informațiile despre boala reclamanților fuseser confirmate de personalul medical, Curtea a observat că era crucial ca dreptul intern să garanteze confidențialitatea pacienților și să descurajeze orice divulgare de date cu caracter personal, în special având în vedere impactul negativ al unor astfel de informații asupra disponibilității altor persoane de a face voluntar teste HIV și de a solicita un tratament adecvat.

Totodată, secretul medical nu este unul absolut și, prin urmare, dreptul persoanei la acest secret este limitat [2, p.7]. Autorii P.A. Vârva și S.I. Gutnik abordează problema privind admisibilitatea divulgării informației cu privire la preparatele și remediile medicale care i-au fost prescrise pacientului. Autorii citați consideră că divulgarea unor astfel de date este inadmisibilă din următoarele considerente:

- 1) în procesul de divulgare a acestei informații poate fi destăinuit însuși faptul adresării persoanei pentru asistența medicală, ceea ce este interzis de lege;
- 2) multe preparate medicamentoase sunt destinate/prescrise pentru tratamentul unei maladii concrete, iar prezența informației despre preparat ar permite să se cunoască diagnosticul aproximativ al pacientului, totodată datele indicate constituie deja secret medical care nu poate fi divulgat [2, p.7].

În sensul art.227 din Noul Cod penal al României, *obiect imaterial al divulgării secretului medical* pot fi doar informațiile care i-au devenit cunoscute persoanei exclusiv în legătură cu executarea activității în domeniul ocrotirii sănătății, prin ce și este determinată obligația acestei persoane de a păstra confidențialitatea unor astfel de date. Dacă o astfel de informație i-a devenit cunoscută persoanei în virtutea altor temeuri, atunci ea nu mai constituie obiectul divulgării secretului medical, ci obiectul infracțiunii prevăzute la art.226 din Noul Cod penal al României, în regim de secret ce vizează viața privată a victimei. Spre exemplu, infermiera (care nu este lucrător medical), folosindu-se de situația că medicul absentează în birou, ia cunoștință de fișele medicale ale pacienților. În acest caz, informațiile obținute de către infermieră fără temeii legal nu pot deveni pentru ea secret medical. În cazul comiterii aceleiași fapte sub legea penală a Republicii Moldova, cele săvârșite urmează a fi încadrate în baza art.177 CP RM.

Secretul profesional medical ca drept și ca obligație diferă în funcție de conținutul datelor pe care subiecții *pot și trebuie* să le ascundă. Conținutul secretului medical pe care lucrătorul medical trebuie să-l păstreze include două categorii de informații: 1) datele medicale propriu-zise și 2) datele ce țin de viața privată a pacientului.

Prin urmare, ajungem la concluzia că datele pe care medicul poate să le ascundă de la pacient sunt doar informații cu privire la diagnosticul veridic. Așadar, dreptul medicului de a nu-i comunica pacientului despre starea lui constă în faptul că dacă medicului îi devine cunoscută informația cu privire la o boală gravă a pacientului, el nu este obligat imediat și din propria inițiativă să comunice despre acest fapt pacientului. Totodată, medicul este limitat în acest drept. Cu alte cuvinte, accentul principal se pune pe convingerea și discreția profesională a medicului, nu însă pe solicitarea și dorința pacientului. Medicul trebuie să aprecieze starea persoanei și să concluzioneze dacă este posibilă divulgarea datelor cu privire la pronosticul posibil al bolii, deoarece orice pronostic este doar probabil (verosimil). De multe ori, succesul tratamentului depinde de starea lăuntrică și de atitudinea psihică a pacientului, de încrederea lui în medic și de dorința de a se vindica. Uneori, anume necunoașterea unor stări periculoase pentru viață îl ajută pe pacient să-și păstreze spiritul entuziasmat și încrederea într-un final fericit.

Astfel, în cauza *K.H. și alții contra Slovaciei* (nr.32881/04), hotărârea din 28 aprilie 2009 [5], reclamantele au pretins, în special, că drepturile lor în temeiul articolului 6 § 1, 8 și 13 din Convenție au fost încălcate ca urmare a faptului că autoritățile naționale le-au interzis să facă fotocopii ale dosarelor medicale care s-au aflat la dispoziția lor. Solicitantele au fost tratate în secția de ginecologie și obstetrică în două spitale din estul Slovaciei în timpul sarcinii. Deși au continuat încercarea de a concepe, niciuna dintre solicitante nu a rămas însărcinată de la ultima spitalizare. Solicitantele au bănuit că cauza infertilității lor ar putea fi faptul că a fost efectuată o procedură de sterilizare în timpul operației pentru naștere artificială prin cezariană de către personalul medical din spitalele în care s-au aflat în îngrijire. Mai multe solicitante au fost rugate să semneze documente înainte de externarea lor din spital, dar ele nu erau sigure de conținutul acestor documente. Avocații

au solicitat revizuirea și copierea fișelor medicale ale femeilor cu scopul de a obține o analiză medicală a cauzelor de infertilitate și date despre o posibilă cură de tratament. De asemenea, reclamantele au autorizat avocații să facă fotocopii din dosarele medicale complete cu scopul de a se asigura că aceste documente și probe nu au fost distruse sau pierdute. Fotocopiile urmau să fie făcute de avocați cu un fotocopiator portabil. Avocații au cerut (fără succes) de la conducerea spitalelor să li se permită să consulte și să copieze fișele medicale ale reclamantelor. Reclamantele au susținut că simpla posibilitate de consultare a fișierelor și extraselor scrise de mână nu le-a furnizat accesul efectiv la documentele relevante privind sănătatea lor reproductivă. În special, înregistrările medicale conțineau grafice, desene și alte date care nu au putut fi reproduse în mod corespunzător prin note scrise de mână. În majoritate, ele erau voluminoase și transcrierea lor de mână era nu doar insuficientă, dar și consumatoare de timp și împovărătoare.

Originalul înregistrărilor conținea informații care, în opinia solicitantelor, erau considerate importante. În special, reclamantele aveau temere că au fi fost supuse unei intervenții care afectează statusul lor reproductiv. Înregistrările ar transmite nu doar informații despre o astfel de intervenție, ci și despre consimțământul pacienților și condițiile de obținere a acestuia. Mai mult, caracteristicile particulare ale înregistrărilor inițiale conțin, în unele cazuri, și semnăturile candidaților, ceea ce nu permitea transcrierea manuală a înscrisurilor medicale, ci doar efectuarea de fotocopii. Reclamantele verificau dacă infertilitatea lor nu a fost rezultatul vreunei acțiuni deliberate din partea instituției medicale, precum și nu au văzut nicio justificare, din partea guvernului, a argumentului invocat de el, potrivit căruia depunerea transcrierilor din părțile relevante din documentele medicale le-au protejat intimitatea într-o măsură mai mare decât copierea fișierelor relevante disponibile.

Guvernul a susținut că, în conformitate cu dispozițiile relevante din Legea sănătății din 1994, refuzul de a permite reclamantelor să facă fotocopii ale dosarelor lor medicale a fost compatibil cu dreptul reclamantelor la respectarea vieții lor private și de familie în circumstanțele în care li s-a permis să studieze toate înregistrările și să facă fragmente scrise de mână. În opinia guvernului, refuzul de a permite reclamantelor să-și copieze înscrisurile medicale au fost justificate, prin obligația relevantă a statului de a proteja informațiile medicale împotriva abuzului. Starea de necesitate nu a fost depășită în cazul reclamantelor, care nu au fost împiedicate să obțină toate informațiile relevante referitoare la sănătatea lor. Obligațiile pozitive prevăzute de articolul 8 din Convenție nu se extind la obligația de a permite persoanelor să facă fotocopii ale dosarelor medicale.

Totodată, Curtea a stabilit că, în conformitate cu legea relevantă, instituțiile sanitare au fost obligate, prin solicitare scrisă, să furnizeze ofițerilor de poliție, procurorilor sau instanței de judecată informații relevante conținute în dosarul medical, sub formă de extrase scrise. Această procedură are un avantaj spre deosebire de o fotocopie a dosarului medical, fiind accesate doar datele relevante din dosarul medical, fără a fi dezvăluite alte informații care s-au conținut acolo ce nu aveau vreo legătură cu obiectul litigiului. Prin urmare, Curtea a acceptat argumentul reclamantelor, potrivit căruia acestea se aflau într-o stare de incertitudine în ce privește sănătatea lor, inclusiv sănătatea lor reproductivă, tratamentul lor în cele două spitale, iar refuzul de a face fotocopii de pe dosarul medical constituie eventuale deficiențe în tratamentul lor medical.

Acțiunile medicului sunt considerate legitime doar în cazul în care sunt respectate următoarele trei condiții:

- 1) ascunderea informației se face în scopul de a nu-i cauza pacientului suferințe psihice;
- 2) informația se referă la o boală incurabilă gravă, periculoasă pentru viața pacientului;
- 3) această boală nu pune în pericol viața și sănătatea altor persoane.

Anume în scopul de a preveni încălcările sus-menționate astfel de date nu trebuie să fie divulgate.

Totodată, nu va fi considerată divulgare transmiterea informațiilor de la o instituție la alta în legătură cu un interes legitim. Așadar, cauza *M.S. contra Suediei* (nr.20837/92 din 27 august 1997) [6] privea comunicarea de către o clinică către un organism de asigurări sociale a dosarelor medicale care conțineau informații privind întreruperea sarcinii la care fusese supusă reclamanta. Curtea a hotărât, în speță, că nu a fost încălcat art.8 din Convenție, constatând că *existaseră motive relevante și suficiente pentru comunicarea dosarului medical al reclamantei de către clinică către organismul de asigurări sociale și că măsura nu a fost disproporționată în raport cu scopul legitim urmărit, și anume – acela de a permite organismului de asigurări sociale să stabilească dacă condițiile privind acordarea de despăgubiri reclamantei pentru accident de muncă erau îndeplinite, pentru a proteja bunăstarea economică a țării*. În plus, măsura contestată a fost supusă unor limitări importante și a fost însoțită de garanții efective și adecvate împotriva abuzurilor.

Reieșind din cele expuse, *datele ce se referă la secretul medical pot fi divizate în două categorii*: 1) datele medicale sau datele personale biometrice; 2) informațiile cu privire la viața privată a pacientului obținute în cadrul îndeplinirii obligațiilor profesionale și de serviciu de către lucrătorul medical.

Datele personale biometrice și cele cu privire la viață privată a mamei și a copilului nou-născut, la fel ca și ale altor pacienți, sunt protejate, iar divulgarea acestora constituie infracțiune [7, p.7-8].

Garanția confidențialității trebuie să fie asigurată pacientului atât de către lucrătorii medicali și cei auxiliari, cât și de studenții-medici pe parcursul perioadei de stagiere. Cu acordul pacientului, informația ce constituie secret profesional medical poate fi transmisă altor persoane, în scop de examinare și tratament, cercetări medicale, publicații științifice, în scop de instruire în procesul de studii la specialitate. Persoanele care au obținut informația ce constituie secret profesional medical, împreună cu lucrătorii medicali, sunt responsabili pentru asigurarea confidențialității informației obținute și poartă răspundere pentru divulgarea secretului profesional.

Cu toate că în Codul penal al Republicii Moldova o astfel de normă lipsește, cele comise vor fi încadrate în prevederile art.177 CP RM și, după caz, în funcție de împrejurările cauzei, ca abuz de serviciu în sensul art.327 CP RM sau ca exces de putere în sensul art.328 CP RM.

În cadrul acestui mesaj științific vom supune analizei unele probleme ce țin de protecția juridico-penală a secretului profesional reproductiv ca formă de sine stătătoare a secretului profesional medical.

Definirea conceptului de secret profesional reproductiv în legea penală a Republicii Moldova și în cea a României. Apariția, implementarea în practică și expansiunea noilor tehnologii medicale în domeniul reproducerii umane implică luarea deciziei asupra vieții produsului de concepție, privind utilizarea informației genetice etc. [8, p.7]. În acest sens, autorul român S.Guțan menționează că fertilizarea sau procrearea, în termeni medicali, reprezintă actul prin care este adusă pe lume o nouă ființă. Când doi soți suferă de sterilitate, ei au o modalitate consacrată juridic de a-și aduce în preajma lor un copil: adopția. Însă, știința modernă a oferit o nouă cale celor cu deficiențe reproductive pentru a-și îndeplini dorința de a avea copii proprii: reproducerea umană asistată medical. Actul presupune însă mari probleme de natură morală și juridică [9, p.7]. În scopul de a fi protejată informația ce constituie secret profesional reproductiv, regimul respectiv de confidențialitate necesită a fi concretizat în actele normative extrapenale care reglementează raporturile sociale legate de tehnologiile reproductive și care stabilesc răspundere pentru divulgarea secretului profesional reproductiv.

Încălcarea regimului confidențial al acestor informații poate cauza un prejudiciu considerabil drepturilor și intereselor legitime ale omului, în comparație cu divulgarea datelor medicale cu caracter general (a se vedea cauza *Radu împotriva Republicii Moldova*, hotărârea din 15 aprilie 2014). Astfel, există necesitatea extinderii obiectului imaterial al infracțiunii prevăzute la art.177 din Codul penal al Republicii Moldova și al infracțiunii prevăzute la art.227 din Noul Cod penal al României.

Devine logic că secretul reproductiv (orice secret cu privire la reproducerea umană asistată medical) constituie secret personal, îndeosebi familial al unui cuplu de persoane. Totodată, la fel de indiscutabilă rămâne situația legislativă deficitară în Partea specială a Codului penal al Republicii Moldova – lipsește orice protecție specială a secretului profesional. Observăm că în legea penală a Republicii Moldova s-a creat o situație inadmisibilă: legea penală a Republicii Moldova ocrotește informația confidențială doar în regim de secret primar al beneficiarului (fie secret personal, fie secret familial), secretul profesional fiind omis din optica legiutorului. Amintim că legea penală a României asigură protecția juridico-penală a secretului profesional de rând cu asigurarea inviolabilității vieții private. Noul Cod penal al României conține atât norma cu privire la divulgarea secretului profesional (art.227 din Noul Cod penal), cât și normele prevăzute la alin.(1) și (2) art.226 din Noul Cod penal al României (Violarea vieții private), acesta fiind un corespondent al normei juridico-penale de la art.177 CP RM (Încălcarea inviolabilității vieții personale).

Luând în considerare conținutul dispoziției de la alin.(1) art.177 CP RM (Încălcarea inviolabilității vieții personale), *obiectul imaterial* al acestei infracțiuni poate fi format, inclusiv, din informația ce constituie secret profesional medical. *Confidențialitatea informației medicale* devine o chestiune extrem de sensibilă în special în materia protecției datelor cu privire la aplicarea tehnologiilor reproductive, precum și cu privire la persoana pacientului și a donatorului.

În legea penală a României este prevăzută răspunderea penală pentru divulgarea secretului profesional (alin.(1) art.227 din Noul Cod penal). Fapta infracțională constă în acțiunea intenționată de *divulgare* a secretului profesional, adică aducerea la cunoștința altor persoane a unor date secrete privind viața privată a unei persoane de către făptuitorul căruia i-au fost încredințate astfel de date sau de care el a luat cunoștință prin natura profesiei sau funcției. Acțiunea de divulgare trebuie să aibă loc *fără drept*, adică fără consimțământul acelei persoane pe care o privesc (neautorizat), cu excepția cazurilor expres prevăzute de lege (alin.(4) art.227 din Noul Cod penal).

Ținând cont de definiția dată sănătății reproductive de către Organizația Mondială a Sănătății („capacitatea de a-și controla fertilitatea prin contracepție și avort, precum și absența la ea a bolilor sexual transmisibile”) [10], secretul profesional reproductiv, ca variantă-tip a secretului medical, include, în opinia noastră, informația cu privire la 1) aplicarea tehnologiilor reproductive: *informații cu privire la datele confidențiale ale persoanelor implicate în realizarea acestor tehnici, precum și numărul acestora; date cu privire la locul unde a avut loc fecundarea; date cu privire la tehnica de fecundare aleasă;* 2) întreruperea artificială a sarcinii; 3) alte informații cu privire la fertilitatea persoanei; 4) informații cu privire la contracepția persoanei; 5) date cu privire la diagnosticul, tratamentul, profilaxia bolilor sexual transmisibile, precum și reabilitarea acestora; 6) efectuarea intervențiilor medicale pentru schimbarea sexului persoanei.

Încălcarea regimului confidențial al acestor informații poate cauza un prejudiciu considerabil drepturilor și intereselor legitime ale omului, în comparație cu divulgarea datelor medicale cu caracter general.

Dreptul la secretul reproductiv versus dreptul la „identitate genetică” prin prisma doctrinei, legislației naționale penale și extrapenale și a jurisprudenței CtEDO. Familia este autosuficientă și este dirijată prin norme de drept privat, inclusiv în cazul procreării naturale a unui copil. Dorința de a procrea pe cale artificială ține de viața privată, însă depășește limitele vieții private, deoarece mijloacele necesare realizării acestei dorințe țin de sfera publică a dreptului la viață privată și de familie.

Declararea simplă în Constituție, conform căreia fiecare are dreptul la viață personală și viață de familie, nu este una suficientă. După cum susține autorul R.G. Ichim, dreptul la ocrotirea vieții intime, familiale și private trebuie tratat ca *formă a inviolabilității individului* [11, p.138].

Codul familiei al Republicii Moldova la fel nu conține careva norme cu privire la păstrarea secretului reproductiv. Familia se află la interferența dintre sfera publică și privată. Anumite aspecte ale vieții familiale țin exclusiv de sfera privată, atunci când pentru realizarea acestor aspecte familia își este autosuficientă (spre exemplu, în cazul procreerii naturale a unui copil). În schimb, alte aspecte ce țin de viața familială au o natură mixtă, atunci când responsabilitatea este atât a familiei, cât și a societății și când familia nu își este autosuficientă pentru realizarea acestor aspecte, cum este cazul educației sau sănătății [12, p.15-16].

În acest context, autorul K.Kiricenکو face o paralelă între secretul medical reproductiv și secretul adopției, argumentând necesitatea protecției juridice a intereselor *părintelui social* (cei care îl cresc pe copil, ca și în cazul părinților adoptivi) ce primează asupra intereselor *părintelui genetic (biologic)*. Așadar, autorul propune introducerea unei măsuri juridice asemănătoare cu protecția secretului adopției – **protecția juridico-penală a secretului reproductiv** [13, p.97-98]. Prin urmare, secretul reproductiv constituie *un institut specific de drept care cuprinde mai multe norme juridice de diferită apartenență ramurală, ce parțial conțin norme cu privire la secretul medical și norme referitoare la secretul adopției, ceea ce doar se intersectează cu secretul profesional medical, însă nu coincide*. În opinia lui K.Kiricenکو, secretul profesional reproductiv reprezintă *datele cu privire la originea reală a copilului, născut prin tehnologii reproductive* [13, p.97-98].

Autorii V.Moșin și A.Eșanu susțin că medicul care utilizează tehnica reproductivă va păstra anonimatul donatorului, precum și secretul asupra tehnicii de procreare artificială. Numai în caz de necesitate, pentru sănătatea copilului, pot fi furnizate date privind caracteristicile genetice ale donatorului [14, p.97].

Dreptul la „identitate genetică” și dreptul de a cunoaște „originea biologică” sunt minuțios discutate în doctrina braziliană de Camila Vasconcelos, Cátia Lustosa, Ana Thereza Meirelles, Anderson Vieira Aranha, Volnei Garrafa [15, p.508]. Autorii citați opinează că ambele drepturi discutate sunt unite sub așa-numitul „drept la secret”. Mai mult, perspectiva legislativă este condusă de ideea de „de-biologizare”. Legislația braziliană în vigoare (Rezoluția FCM 2.013/13) susține ideea că identitatea donatorului și a recipientului nu poate fi cunoscută între ele, forțând medicii să păstreze confidențialitatea ambelor identități. Însă, secretizarea e una relativă și nu absolută, deoarece necesită motivația sănătății și păstrarea identității civile. În acest scop, Rezoluția FCM 2.013/13 prevede că clinicile, centrele sau serviciile care utilizează donarea trebuie să înregistreze, în orice moment, date clinice de natură generală, caracteristici fenotipice și o probă de material celular de la donatori. Se arată că, în unele situații, anonimatul donatorului este o condiție esențială pentru realizarea donării din partea persoanei, ce asigură securitate și stabilitate. Alții consideră că realizarea unui contract va asigura acordul donatorului de a-și păstra identitatea și dorința acestuia de a cunoaște identitatea beneficiarilor. În mod similar, destinatarul este în drept să nu cunoască identitatea donatorului anonim. În aceste condiții, la elaborarea contractului, la dreptul confidențialității se adaugă dreptul anonimatului [15, p.514].

Legislația extrapenală braziliană la fel prevede răspundere juridică pentru încălcarea secretului profesional de către medicul care a obținut informația confidențială în virtutea competențelor sale profesionale și care, încălcând datoria de păstrare a datelor confidențiale, a destăinuit informația fără acordul scris al pacientului. În calitate de excepție sunt prevăzute situații de îndătorire legală în cazurile în care maladiile contagioase trebuie comunicate agenților guvernamentali împuterniciți pentru a preveni răspândirea lor în masă; obligativitatea acordului scris și expres din partea pacientului prin care se formulează o declarație expresă de consimțământ pentru divulgarea informațiilor confidențiale [15, p.512].

Dreptul la identitate genetică se bazează pe dreptul la confidențialitatea datelor cu caracter personal și la inviolabilitatea vieții private prin care se încalcă principiul fundamental al demnității umane, toate aceste drepturi constituind componente ale *dreptului la identitate personală*, în conformitate cu dimensiunile individuale și comunitare ale unui singur individ [15, p.507].

Dreptul la identitate personală garantează identificarea posibilă a matricei biologice a subiectului, care îi oferă prerogativa pentru acces la activele biologice care identifică originea persoanei și pentru cunoașterea propriei origini biologice [15, p.507].

De aceea, articolul 3 din *Declarația internațională privind datele genetice umane*, UNESCO [16], se referă la identitatea persoanei, adăugând că fiecare individ are o caracteristică genetică. Cu toate acestea, identitatea unei persoane nu se poate reduce la caracteristicile ei genetice, deoarece cuprinde și intervenția factorilor educaționali, de mediu și personali, precum și a relațiilor afective, sociale, spirituale și culturale cu alți indivizi, implicând și un element de libertate.

În articolul 7 din *Declarația universală privind genomul uman și drepturile omului*, UNESCO [17], s-a adăugat că datele genetice asociate persoanelor identificabile, stocate sau prelucrate pentru utilizare în cercetare sau în orice alt scop, trebuie să fie confidențiale, așa cum se prevede în legislație. Spre regret, în practica reproductivă asistată medical se întâmplă ca subiecții să fie de acord cu donatorii și cu cei care doresc să aibă copii, dar nu și copiii înșiși care rezultă din aceste tehnici reproductive.

Dreptul la secretizare constituie o parte integrantă a dreptului la identitate personală [15, p.508]. Din punct de vedere etico-juridic, problema cea mai sensibilă este următoarea: *cine deține secretul (apartenența la secret) asupra informațiilor genetice ale donatorului?* Pe de o parte, inviolabilitatea secretului donatorului devine indiscutabilă, deoarece prin divulgarea acestor date sensibile cu caracter reproductiv s-ar cauza prejudicii grave domeniului intimității acestei persoane. Pe de altă parte, în ceea ce privește persoană născută în urma acestui procedeu reproductiv, se susține că apartenența concomitentă a acesteia donatorului și dreptul acestei persoane născute la cunoașterea originii sale biologice, a identității genetice, devine indubitabilă [15, p.521]. Astfel, problema abordată, fiind extrem de sensibilă și delicată, arată contradicția dintre *dreptul la viață privată al donatorului* și *dreptul persoanei generate din acea tehnică reproductivă la cunoașterea originii sale biologice*, în măsura în care există dezacord cu privire la dezvăluirea secretului.

Unii consideră că anonimatul este important, având în vedere necesitatea de a preveni viitoare situații anormale emoționale și legale între donatori, destinatari și persoanele născute. Alții însă apără dreptul la identitate și dreptul persoanei de a-și cunoaște strămoșii genetici, drepturi ce sunt în conformitate cu dreptul la demnitatea ființei umane [15, p.509]. De asemenea, se consideră important ca persoana născută să cunoască identitatea părinților săi biologici, fără consecințe juridice conexe, cum ar fi moștenirea și dreptul la un nume.

Având legături formate cu părinții sociali, cunoașterea originii sale biologice de către persoana generată nu poate implica, în ultimă instanță, construirea/confirmarea de rudenie sau generarea unor obligații morale sau legale față de donatori; esența contractului și acordului obținut se reduce doar la confirmarea că a existat o donație și a fost utilizat materialul donatorului.

Potrivit art.19 (Confidențialitatea) din Legea Republicii Moldova cu privire la dispozitivele medicale, nr.102 din 09.06.2017 [18], persoanele fizice și juridice implicate în aplicarea prevederilor acestei legi sunt obligate să asigure confidențialitatea informațiilor obținute la îndeplinirea sarcinilor de serviciu conform prevederilor Legii nr.171/1994 cu privire la secretul comercial.

Legea Republicii Moldova cu privire la ocrotirea sănătății reproductive și planificarea familială, nr.185 din 24.05.2001 [19], prevede în alin.(1) art.12 (Dreptul la confidențialitate în realizarea drepturilor la reproducere), că orice persoană are dreptul la recunoașterea drept confidențială a informației despre adresarea sa în instituțiile respective în legătură cu realizarea drepturilor sale la reproducere și la ocrotirea sănătății reproductive, precum și despre măsurile luate și starea sănătății sale reproductive. Potrivit alin (3) art.12 din această lege, omul are

dreptul la alegerea persoanei căreia să-i încredințeze informația despre starea sănătății sale reproductive. Asumează alegerea benevolă a presătorului de servicii medicale reproductive denotă caracterul profesional al secretului medical analizat.

În conformitate cu prevederile lit.c) art.8 (Principiile de realizare a drepturilor) din Legea Republicii Moldova *privind sănătatea reproducerii*, nr.138 din 15.06.2012 [20], integritatea vieții private și a secretului familial constituie principiul de bază conform căruia se realizează drepturile la reproducere. Potrivit alin.(8) art.9 din aceeași lege, *datele referitoare la tratamentul infertilității prin aplicarea tehnologiilor de asistare medicală a reproducerii umane sunt confidențiale și constituie un secret medical*, iar potrivit alin.(9) art.11 din legea respectivă, *orice informație a cuplului heterosexual, legată de tratamentul infertilității prin aplicarea metodelor de fertilizare in vitro, constituie un secret medical și nu va fi transmis altor persoane fără consimțământul cuplului*.

Potrivit alin.(9) art.9 din legea numită *supra*, sunt permise următoarele tehnologii de asistare medicală a reproducerii umane: a) inseminarea artificială cu sperma soțului; b) inseminarea artificială cu sperma donatorului; c) fertilizarea *in vitro* cu transferul intrauterin de embrioni; d) injectarea intracitoplasmică a spermatozoizilor; e) ecloziunea asistată; f) extragerea spermatozoizilor din testicule; g) crioconservarea de spermă, de oocite, de embrioni; h) donarea de spermă, de oocite, de embrioni; i) diagnosticul preimplantor genetic; j) reducerea numărului de embrioni în cazul sarcinii multiple.

În același timp, în doctrina contemporană română tehnicile de reproducție umană asistată medical (RUAM) pot fi clasificate după mai multe criterii, acestea având importanță deosebită cu privire la statutul natural, social și juridic al copilului rezultat:

I. *După locul unde se produce fecundarea*, aceste tehnici pot fi endogene (intracorporale) și exogene (extracorporale):

- 1) tehnici endogene (fertilizarea are loc în interiorul corpului femeii): a) inseminarea artificială (IA), cu variantele ei (intracervicală, intrauterină, intraperitoneală); b) transfer intrafalopian de gameți (TIFG);
- 2) tehnici exogene (fertilizarea are loc în exteriorul corpului femeii): a) fertilizarea *in vitro* cu transfer de embrion (FIV-ET); b) transfer intrafalopian de zigot (TIFZ); c) transfer tubal de embrion (TTE); d) injecția intracitoplasmică de spermatozoid (IICS).

II. *După materialul genetic folosit (originea gameților)*, tehnicile de reproducere asistată sunt omogene (intraconjugale) și eterogene (cu donator):

- 1) tehnici omogene (omoloage) (fertilizarea se realizează doar cu gameții cuplului beneficiar): a) inseminare artificială cu gameții cuplului; b) fertilizarea *in vitro* cu gameții cuplului;
- 2) tehnici eterogene (heterologe) (fertilizarea are loc cu gameți de la donator de spermă, ovule sau embrion): a) inseminare artificială cu donator de spermă; b) transfer de zigot sau embrion obținut prin fertilizare *in vitro* cu donator de spermă, de ovule sau ambele, separat sau sub formă de zigot sau embrion [9, p.8-9].

Totodată, în conformitate cu Regulamentul acordării serviciilor de reproducere umană asistată medical, aprobat prin Anexa la Ordinul Ministerului Sănătății al Republicii Moldova nr.149 din 23.02.2017 [21], *reproducerea umană asistată medical reprezintă actul medical ce cuprinde ansamblul tratamentelor și procedurilor de inseminare artificială sau de fertilizare in vitro, de manipulare medicală în laborator a materialului genetic feminin și masculin, în scopul fecundării artificiale a ovulelor, manipulare a spermei și/sau a embrionilor proveniți din fecundarea extracorporală și implantarea acestora*.

Potrivit pct.12 din acest Regulament, documentația necesară pentru efectuarea tratamentului infertilității prin metode de reproducere umană asistată medical se va păstra în dosarul personal. De menționat că acest act normativ prevede în pct.19 că cuplurile ce suferă de infertilitate din cauza factorului masculin pot să beneficieze de donarea confidențială a spermei, iar, potrivit prevederilor din pct.21 al acestui Regulament, personalul medical antrenat în acest gen de activitate va asigura confidențialitatea procedurii, precum și a donatorului. La nivelul Regulamentului analizat, conform pct.44 alin.(2), identitatea donatorului este confidențială.

Mai mult, Regulamentul garantează nu doar confidențialitatea informației cu privire la tehnici de reproducere asistate medical (latura informațională a confidențialității), el prevede și prezența încăperilor separate, care asigură confidențialitatea persoanei (latura faptică a confidențialității). Astfel, în conformitate cu pct.50 al acestui Regulament, serviciile de consiliere se asigură de către personal special pregătit în acest domeniu în încăperi separate, care să asigure confidențialitatea persoanei. În special, în pct.52 din același Regulament

se prevede că personalul medical implicat în acordarea serviciilor de reproducere umană asistată trebuie să respecte cu strictețe confidențialitatea actului medical.

În conformitate cu art.5 (Sănătatea reproducerii la femei și la bărbați) din Legea Republicii Moldova privind sănătatea reproducerii, nr.138 din 15.06.2012, statul asigură persoanelor care solicită o metodă de contracepție consultații medicale în scopul alegerii metodei de contracepție, luându-se în considerare starea sănătății, vârsta și particularitățile individuale. Serviciile de consiliere pentru contracepție se acordă de către personalul special pregătit în acest sens și în spații care să asigure confidențialitatea.

În plan comparativ, în conformitate cu alin.(3) art.39 din Legea României privind reforma în domeniul sănătății, nr.95 din 14.04.2006, păstrarea confidențialității informațiilor referitoare la persoane este obligatorie pentru toți salariații care prin activitatea pe care o desfășoară au acces la acestea în mod direct sau indirect [22]. Potrivit alin.(8) art.146 din această lege, dacă donatorul nu dorește să-și divulge identitatea, se va respecta confidențialitatea donării, cu excepția cazurilor în care declararea identității este obligatorie prin lege.

În conformitate cu art.21-25 (Dreptul la confidențialitatea informațiilor și viața privată a pacientului) din Legea României cu privire la drepturile pacientului, nr.46 din 21.01. 2003 [23], *toate informațiile privind starea pacientului, rezultatele investigațiilor, diagnosticul, pronosticul, tratamentul, datele personale sunt confidențiale chiar și după decesul acestuia. Informațiile cu caracter confidențial pot fi furnizate numai în cazul în care pacientul își dă consimțământul explicit sau dacă legea o cere în mod expres. În cazul în care informațiile sunt necesare altor furnizori de servicii medicale acreditați, implicați în tratamentul pacientului, acordarea consimțământului nu mai este obligatorie.*

Pacientul are acces la datele medicale personale. Orice amestec în viața privată, familială a pacientului este interzis, cu excepția cazurilor în care această imixtiune influențează pozitiv diagnosticul, tratamentul ori îngrijirile acordate și numai cu consimțământul pacientului. Sunt considerate excepții cazurile în care pacientul reprezintă pericol pentru sine sau pentru sănătatea publică.

În conformitate cu art.37 din Legea României nr.46 din 21.01.2003, nerespectarea de către personalul medico-sanitar a confidențialității datelor despre pacient și a confidențialității actului medical, precum și a celorlalte drepturi ale pacientului prevăzute de această lege, atrage, după caz, răspunderea disciplinară, contravențională sau penală, conform prevederilor legale. Cu titlu de exemplu vom arăta că, în conformitate cu prevederile alin.(1) art.445 (Confidențialitatea informațiilor) din Codul civil al României din 2009, *orice informații privind reproducerea umană asistată medical sunt confidențiale.* Cu toate acestea, în cazul în care, în lipsa unor astfel de informații, există riscul unui prejudiciu grav pentru sănătatea unei persoane astfel concepute sau a descendenților acesteia, instanța poate autoriza transmiterea lor, în mod confidențial, medicului sau autorităților competente. De asemenea, oricare dintre descendenții persoanei astfel concepute poate să se prevaleze de acest drept, dacă faptul de a fi privat de informațiile pe care le cere poate să prejudicieze grav sănătatea sa ori pe cea a unei persoane care îi este apropiată.

Prevederile alin.(2) și (3) ale art.32 din Proiectul de Lege privind sănătatea reproducerii și reproducerea umană asistată medical, prin faptul că dispun sancționarea derizorie a unor fapte antisociale grave, nu mai apără în mod corespunzător valorile ocrotite de Constituția României, contravenind astfel dispozițiilor art.22 și 26 din Legea Fundamentală. Legea criticată consideră contravenții și deci dezincriminează fapte precum prelevarea de gameți fără consimțământ, violarea confidențialității datelor privind donările, nedepistarea bolilor transmisibile sau infecțioase, producerea abuzivă de embrioni, traficul de gameți și efectuarea de proceduri de inseminare fără consimțământ ori fără autorizațiile cerute de lege. Faptele menționate, chiar dacă nu sunt incriminate în prezent, constituie modalități de săvârșire a unor infracțiuni, precum divulgarea secretului profesional, abuzul în serviciu ori vătămarea corporală.

În opinia Curții Constituționale a României [24], Legea criticată pentru neconstituționalitate încalcă dispozițiile din Legea Fundamentală cuprinse la art.26 referitor la viața intimă, familială și privată, la art.29 referitor la libertatea conștiinței și la art.33 referitor la accesul la cultură, deoarece nu reglementează confidențialitatea sau neconfidențialitatea anumitor caracteristici ale părinților naturali ai copilului. Și aceasta deoarece fiecare om are dreptul la păstrarea identității spirituale care, în cadrul familiei, se transmite copiilor, în calitate de descendenți ai părinților. În lipsa acestei reglementări *se poate ajunge și în cealaltă extremă, cea a practicilor eugenice nepermise, fiind interzis doar avortul selectiv al embrionilor în funcție de sex.*

Curtea constată că dispozițiile criticate nu se încadrează în politica penală a Parlamentului avută în vedere la elaborarea Codului penal, deoarece faptele prevăzute la art.14, cu excepția lit.d) și f), sunt dezincriminate

(inclusiv violarea confidențialității datelor privind donările), fiind considerate contravenții care se sancționează cu amendă.

Spre deosebire de legislația Republicii Moldova și cea a României, în *doctrina bioetică braziliană* și în *legislația civilă braziliană* este descris și dreptul la tehnici de procreare *postmortem* care există în două modalități: atunci când decedatul este soțul și atunci când decedatul este soția. Se menționează că în reproducerea *post-mortem* în care copilul se naște după 300 de zile de la moartea soțului, în principiu, paternitatea nu se stabilește [25, p.418].

Într-un alt perimetru de doctrină vom prezenta și unele concluzii *formulate de jurisprudența CtEDO cu privire la dimensiunile etico-juridice ale dreptului la secretul reproductiv și la dreptul copilului la identitate genetică*.

Așadar, în cauza *Sijakova contra Fostei Republici Iugoslave a Macedoniei* (nr.69714/01, hotărârea din 6 martie 2003 [26]), Curtea a statuat că nici dreptul de a se căsători și de a întemeia o familie, nici dreptul la viață privată și familială sau orice alt drept garantat de Convenție nu implică vreun drept la procreere. Reclamanții se plâng că sunt împiedicați să-și întemeieze o familie mai mare și că nu au nepoți, deoarece copiii lor au acceptat celibatul la o mănăstire. În acest sens, s-a invocat articolul 12 din Convenție, care prevede următoarele: „Bărbații și femeile au dreptul să se căsătorească și să înființeze o familie, în conformitate cu legile naționale care reglementează exercitarea acestui drept”. Curtea notează că dreptul de a avea nepoți sau dreptul la procreere nu este reglementat de articolul 12 sau de vreun alt articol al Convenției.

Totodată, dorința de a deveni părinte nu este protejată *juridic*. Astfel, în cauzele *Di Lazzaro contra Italiei* (nr.31924/96, hotărârea din 10 iulie 1997) și *Moretti și Benedetti contra Italiei* (Ricorso nr.16318/07) Curtea a afirmat că „dreptul la viață privată și familială nu acoperă aspirația de a deveni părinte” [27]. Cu alte cuvinte, dorința de a procrea pe cale naturală intră în sfera vieții private a persoanei, în timp ce dorința de a procrea pe cale artificială depășește aceasta.

Dreptul unui cuplu de a concepe un copil și de a folosi procreerea asistată medical în acest scop este protejată de articolul 8 al Convenției, deoarece o astfel de alegere este o formă de exprimare a vieții private și de familie (*S.H. și alții contra Austriei [GC]*, § 82; *Knecht contra României*, § 54) [28]. Același lucru este valabil și pentru diagnosticul pre-implantare, atunci când este permisă procreerea artificială și terminarea sarcinii din motive medicale (*Costa și Pavan contra Italiei*) [28]. Ultimul caz a vizat un cuplu italian care a fost purtător al fibrozei chistice și a dorit, cu ajutorul procreerii asistate medical și screening-ului genetic, să evite transmiterea bolii la descendenții săi. În constatarea unei încălcări a articolului 8, Curtea a constatat inconsistență în legislația italiană care a negat accesul tânărilor la screening-ul embrionar, dar a autorizat întreruperea asistată medical a sarcinii dacă fătul a prezentat simptome ale aceleiași boli. Curtea a concluzionat că interferența în dreptul reclamanților la respectarea vieții private și a vieții de familie a fost disproporționată [28].

Ca și noțiunea de viață privată, noțiunea de viață familială încorporează dreptul la respectarea deciziilor de a deveni părinte în sens genetic (*Dickson contra Regatului Unit al Marii Britanii [GC]*, § 66; *Evans contra Regatului Unit al Marii Britanii [GC]*, § 72) [28]. În consecință, dreptul unui cuplu de a recurge la procreația asistată medical intră în sfera de aplicare a articolului 8, ca expresie a vieții private și de familie (*S.H. și alții contra Austriei [GC]*, § 82) [28]. Curtea nu a constatat nicio încălcare a articolului 8 în cazul în care dreptul intern permitea fostului partener al reclamantei să-și retragă consimțământul pentru depozitarea și utilizarea de către el a embrionilor creați în comun de aceasta, împiedicându-i să aibă vreodată un copil de care ar fi legați genetic (*Evans contra Regatului Unit al Marii Britanii [GC]*, § 82) [28].

În jurisprudența CtEDO, principiul interesului superior al copilului este consacrat și recunoscut în instrumentele internaționale, acest principiu fiind conceput ca *un principiu absolut* și care primează oricărui *alt interes*.

Acest principiu *vizează o serie de drepturi*, printre care drepturile referitoare la protejarea dreptului la viață privată:

- *dreptul copilului de a-și păstra identitatea* (art.8 par.1 din Convenția ONU cu privire la drepturile copilului din 1989);
- *dreptul copilului de a fi conceput, de a cunoaște și de a fi crescut și educat de un bărbat și de o femeie, care sunt tatăl și mama sa* (art.7 par.1, art.9 par.1 din Convenția ONU cu privire la drepturile copilului din 1989);
- *dreptul copilului de a-și cunoaște originile* (art.8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, interpretat în jurisprudența CtEDO, care recunoaște dreptul fundamental al copilului *de a-și cunoaște*

originile biologice, ca o componentă a dreptului la identitate și dezvoltare personală (cauza *Odièvre contra Franței*, hotărârea din 13 februarie 2003, par.29). Este recunoscută importanța „stabilirii detaliilor identității sale, ca ființă umană” și „posibilitatea de a obține informații necesare descoperirii adevărului despre un aspect important al identității sale personale, de exemplu identitatea genitorilor săi sau aspecte referitoare la „nașterea și circumstanțele sale” (cauza *Odièvre contra Franței*) [29]. În acest caz, Curtea a recunoscut dreptul de a obține informații pentru a-și descoperi originile și identitatea părinților ca parte integrantă a identității protejate prin dreptul la viață privată și de familie [29].

Dreptul oricărei persoane de a-și cunoaște și stabili ascendența reală, ca o componentă a dreptului său la viață privată, este garantat de art.8 din Convenție (cauza *Pascaud contra Franței*, hotărârea din 6 iunie 2011) [30].

Persoanele care încearcă să-și stabilească ascendența au un interes vital, protejat de Convenție, de a obține informațiile care le sunt indispensabile pentru a descoperi adevărul despre un aspect important al identității lor personale (cauzele *Mikulic contra Croației* (hotărârea din 7 februarie 2002 [31]), *Gaskin contra Regatului Unit al Marii Britanii* [32], *Kroon contra Olandei* (hotărârea din 27 octombrie 1994 [33])).

Dreptul copilului la respectarea vieții private necesită ca dreptul intern să ofere posibilitatea recunoașterii relației juridice dintre un copil născut prin intermediul unei tehnici de surogat în străinătate, unde se află tatăl biologic (*Menesson contra Franței; Labassee contra Franței; D. și alții contra Belgiei; Foulon și Bouvet contra Franței*, §§ 55-58) [28].

În cauza *Paradiso și Campanelli contra Italiei [GC]*, Curtea a examinat separarea imediată și ireversibilă a unui cuplu de un copil născut în străinătate în baza unui acord de surogat și impactul acestuia asupra dreptului lor la respectarea vieții private. Curtea a echilibrat interesul general în raport cu interesul reclamanților de a-și asigura dezvoltarea personală prin continuarea relației cu copilul și a considerat că instanțele italiene, separând reclamanții de copil, au realizat un echilibru corect între interesele concurente [28].

Cu toate acestea, în cazul în care legislația națională nu a încercat să găsească niciun echilibru între drepturile și interesele concurente în joc, incapacitatea unui copil abandonat la naștere de a avea acces la informații identificatoare cu privire la originea sa sau la dezvoltarea identității mamei a fost o încălcare a articolului 8 (cauza *Godelli contra Italiei*, §§ 57-58) [28].

Se menționează că respectarea vieții de familie impune ca *realitatea biologică și socială să prevaleze asupra unei prezumții legale care s-ar opune atât faptelor evidente, cât și voinței persoanelor implicate.*

Concluzii

- *Secretul profesional medical* reprezintă o informație inaccesibilă privită ca un ansamblu de date referitoare la starea sănătății persoanei, precum și datele obținute pe parcursul examinării și tratamentului medical ce i-au devenit cunoscute lucrătorului medical, în virtutea îndeplinirii de către acest lucrător a obligațiilor profesionale care constituie o valoare reală sau potențială pentru pacient (persoană fizică), precum și pentru alte persoane cointeresate (rudele apropiate, succesorii în drepturi etc.), a căror divulgare poate să cauzeze prejudicii acestor persoane sau față de care sunt luate măsuri corespunzătoare pentru păstrarea confidențialității.
- *Datele ce se referă la secretul medical pot fi divizate în două categorii:* 1) datele medicale sau datele personale biometrice; 2) informațiile cu privire la viața privată a pacientului obținute în cadrul îndeplinirii obligațiilor profesionale și de serviciu de către lucrătorul medical.
- În sensul art.227 din Noul Cod penal al României, *obiect imaterial al divulgării secretului medical* pot fi doar informațiile care i-au devenit cunoscute persoanei exclusiv în legătura cu executarea activității în domeniul ocrotirii sănătății, prin ce și este determinată obligația acesteia de a păstra astfel de date. Dacă o astfel de informație i-a devenit cunoscută persoanei în virtutea altor temeuri, atunci ea nu mai constituie obiectul divulgării secretului medical, ci obiectul infracțiunii prevăzute la art.226 Noul Cod penal al României, în regim de secret ce vizează viața privată a victimei. Spre exemplu, infermiera (care nu este lucrător medical), folosindu-se de situația că medicul absentează în birou, ia cunoștință de fișele medicale ale pacienților. În acest caz, informația obținută de către persoana respectivă fără temeii legal nu pot deveni pentru aceasta secret medical. În cazul comiterii aceleiași fapte sub legea penală a Republicii Moldova, cele săvârșite urmează a fi încadrate în baza art.177 CP RM.
- Garanția confidențialității trebuie să fie asigurată pacientului atât de către lucrătorii medicali și cei auxiliari, cât și de studenții-medici pe parcursul perioadei de stagiere. Cu acordul pacientului, informația ce constituie

secret profesional medical poate fi transmisă altor persoane, în scop de examinare și tratament, cercetări medicale, publicații științifice, în scop de instruire în procesul de studii la specialitate. Persoanele care au obținut informația ce constituie secret profesional medical, împreună cu lucrătorii medicali, sunt responsabile pentru asigurarea confidențialității informației obținute, precum și poartă răspundere pentru divulgarea secretului profesional. Cu toate că în Codul penal al Republicii Moldova o astfel de normă lipsește, cele comise vor fi încadrate în prevederile art.177 CP RM și, după caz, în funcție de împrejurările cauzei, ca abuz de serviciu în sensul art.327 CP RM sau ca exces de putere în sensul art.328 CP RM.

- Medicul are dreptul să nu divulge informația nici pacientului. În acest sens, acțiunile medicului sunt considerate legitime doar în cazul în care sunt respectate următoarele trei condiții: 1) ascunderea informației se face în scopul de a nu-i cauza pacientului suferințe psihice; 2) informația se referă la o boală incurabilă gravă, periculoasă pentru viața pacientului; 3) această boală nu pune în pericol viața și sănătatea altor persoane.
- În opinia noastră, secretul profesional reproductiv, ca variantă-tip a secretului medical, include informația cu privire la 1) aplicarea tehnologiilor reproductive: *informații cu privire la datele confidențiale ale persoanelor implicate în realizarea acestor tehnici, precum și numărul acestora; date cu privire la locul unde a avut loc fecundarea; date cu privire la tehnica de fecundare aleasă*; 2) întreruperea artificială a sarcinii; 3) alte informații cu privire la fertilitatea persoanei; 4) informații cu privire la contracepția persoanei; 5) date cu privire la diagnosticul, tratamentul, profilaxia bolilor sexual transmisibile, precum și reabilitarea acestora; 6) efectuarea intervențiilor medicale pentru schimbarea sexului persoanei.
- Secretul profesional reproductiv vizează dreptul la viață privată nu doar al cuplului care a purces la tehnici reproductive medical asistate, dar și dreptul *la viață privată al donatorului, precum și dreptul persoanei generate din acea tehnică reproductivă la cunoașterea originii sale biologice*. De asemenea, se consideră important ca persoana născută să cunoască identitatea părinților săi biologici, fără consecințe juridice conexe, cum ar fi moștenirea și dreptul la un nume.
- *Dreptul la identitate genetică* se bazează pe dreptul la confidențialitatea datelor cu caracter personal și la inviolabilitatea vieții private prin care se încalcă principiul fundamental al demnității umane, toate aceste drepturi constituind componente ale *dreptului la identitate personală*, în conformitate cu dimensiunile individuale și comunitare ale unui singur individ.
- *Dreptul la identitate personală* garantează identificarea posibilă a matricei biologice a subiectului, care îi oferă prerogativa pentru acces la activele biologice care identifică originea persoanei și pentru cunoașterea propriei origini biologice.
- În jurisprudența CtEDO, principiul interesului superior al copilului este consacrat și recunoscut în instrumentele internaționale, acest principiu fiind conceput ca *un principiu absolut* și care primează oricărui *alt interes: dreptul copilului de a-și păstra identitatea; dreptul copilului de a fi conceput, de a cunoaște și de a fi crescut și educat de un bărbat și de o femeie, care sunt tatăl și mama sa; dreptul copilului de a-și cunoaște originile*. Este recunoscută importanța *stabilirii detaliilor identității sale, ca ființă umană, și posibilitatea de a obține informații necesare descoperirii adevărului despre un aspect important al identității sale personale, de exemplu, identitatea genitorilor săi sau aspecte referitoare la naștere și circumstanțele acesteia*.
- Respectarea vieții de familie impune ca realitatea biologică și socială să prevaleze asupra unei prezumții legale care s-ar opune atât faptelor evidente, cât și voinței persoanelor implicate.
- Devine logic că secretul reproductiv (orice secret cu privire la reproducerea umană asistată medical) constituie secret personal și, îndeosebi, familial al unui cuplu de persoane. Totodată, la fel de indiscutabilă rămâne situația legislativă deficitară în Partea specială a Codului penal al Republicii Moldova – lipsește orice protecție specială a secretului profesional. Observăm că în legea penală a Republicii Moldova s-a creat o situație inadmisibilă: legea penală a Republicii Moldova ocrotește informația confidențială doar în regim de secret primar al beneficiarului (fie secret personal, fie secret de familie), secretul profesional fiind omis din optica legiutorului. Amintim că legea penală a României asigură protecția juridico-penală a secretului profesional de rând cu asigurarea inviolabilității vieții private. Noul cod penal al României conține atât norma cu privire la divulgarea secretului profesional (art.227 din Noul Cod penal), cât și normele prevăzute la alin.(1) și (2) art.226 din Noul Cod penal al României (Violarea vieții private), acesta fiind un corespondent al normei juridico-penale de la art.177 CP RM (Încălcarea inviolabilității vieții personale).

- Mai mult, pledăm pentru crearea unei norme juridico-penale care ar asigura protecția juridico-penală a secretului profesional și, în special, considerăm că o astfel de normă ar trebui să prevadă și anumite semne agravante, cum ar fi divulgarea categoriilor speciale de date medicale încredințate sau obținute în virtutea îndeplinirii competențelor profesionale (date privind boală venerică, boală psihică, alcoolismul, narcomania, toxicomania; maladiile din sfera urogenitală, intervențiile chirurgicale legate cu funcția reproductivă a persoanei etc.).

Referințe:

1. BULGARU, M. *Asistența socială: fundamente teoretice și practice*: Manual. Chișinău: CEP USM, 2009. 495 p. ISBN 978-9975-70-809-8
2. ВЫРВА, П.А. ГУТНИК, С.И. Конфиденциальность персональных данных, подпадающих под правовой режим врачебной тайны, в образовательном процессе студентов медицинских вузов. В: *Известия высших учебных заведений*. Поволжский регион. *Общественные науки*, 2015, №4(36), с.6-9.
3. *Armonas versus Lithuania* (application no. 36919/02) (2009) 48 EHRR 53, [2009] EMLR 7, 36919/02, [2008] ECHR 1526, 27 BHRC 389 [Accesat: 06.06.2019] (Disponibil: <https://swarb.co.uk/armonas-v-lithuania-echr-25-nov-2008/>)
4. *Biriuk versus Lithuania* (no. 23373/03). [Accesat: 06.06.2019] (Disponibil: <https://www.globalhealthrights.org/europe/biriuk-v-lithuania/>)
5. *Case of K.H. and others vs. Slovakia* (Application no. 32881/04) JUDGMENT. *This version was rectified on 24 August 2011 under Rule 81 of the Rules of Court*. STRASBOURG, 28 April 2009. [Accesat: 29.06.2019] (Disponibil: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"itemid\":\[\"001-92418\"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{\))
6. Cauza *M.S. împotriva Suediei* (nr. 20837/92 din 27 august 1997) [Accesat: 29.06.2019] (Disponibil: <https://swarb.co.uk/ms-v-sweden-echr-27-aug-1997/>)
7. ИВАНОВА, Я.И. *Методика расследования ятрогенных преступлений, совершаемых в сфере родовспоможения*. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.12 – криминалистика; судебно-экспертная деятельность; оперативно-розыскная деятельность. Москва: Российский государственный университет правосудия, 2017. 177 с.
8. PALADI, Gh. Realizări în domeniul sănătății reproductive: eficiență, riscuri, aspecte etico-morale. În: *Buletinul Academiei de Științe a Moldovei. Științe medicale*, 2005, nr.2(2), p.20-24. ISSN 1857-0011
9. GUȚAN, S. *Reproducerea umană asistată medical și filiația*. Sibiu: Universitatea „Lucian Blaga”, Facultatea de Drept „Simion Bărnuțiu”, 2009. 35 p.
10. *Sexual health, human rights and the law*. World Health Organization. ISBN 978 92 4 156498 4 (NLM classification: WQ 200) © World Health Organization, 2015 [Accesat: 28.06.2019] (Disponibil: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/175556/9789241564984_eng.pdf;jsessionid=2AA883F2D8660678EFF7B585D7C5C16B?sequence=1)
11. ICHIM, R.G. *Finalitatea umanistă a valorilor juridice*: Teză de doctorat. Specialitatea 551.01 – Teoria generală a dreptului. Chișinău: ULIM, 2019. 209 p.
12. Memorandum privind propunerea legislației referitoare la reproducerea umană asistată medical (2013) Andreea Popescu, Avocat la ECLJ, fost jurist la CEDO 15 noiembrie 2013. [Accesat: 06.06.2019] (Disponibil: <https://7676076fde29cb34e26d759f611b127203e9f2a0021aa1b7da05.ssl.cf2.rackcdn.com/eclj/memorandum-privind-propunerea-legislativa-ruam-2013.pdf>)
13. КИРИЧЕНКО, К.А. Правовой режим репродуктивной тайны. В: *Вестник НГУ*. Серия: *Право*, 2007, том 3, выпуск 1, с.97-103. ISSN 1818-7986
14. MOȘIN, V., EȘANU, A. Aspecte etice ale reproducerii umane asistate medical. În: *Buletin de Perinatologie*, 2012, nr.3, p.89-97. ISSN 1810-5289
15. VASCONCELOS, C., LUSTOSA, C., MEIRELLES, A.Th., ARANHA, A.V., GARRAFA, V. Right to knowledge of biological origin in Human Assisted Reproduction: bioethical and legal reflections. In: *Rev. bioét. (Impr.)*, 2014, no.22(3), p.506-514. ISSN: 1983-8034 [Accesat: 29.06.2019] (Disponibil: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/957/1148)
16. *International Declaration on Human Genetic Data: collection, processing, use, storage*. © UNESCO, 2004. [Accesat: 30.06.2019] (Disponibil: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000136112>)
17. *The Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights: from theory to practice*. 3 February 2000 [Accesat: 30.06.2019] (Disponibil: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000122990>)
18. Legea Republicii Moldova cu privire la dispozitivele medicale, nr.102 din 09.06.2017. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2017, nr.244-251.
19. Legea Republicii Moldova cu privire la ocrotirea sănătății reproductive și planificarea familială, nr.185 din 24.05.2001. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.90-91.

20. Legea Republicii Moldova privind sănătatea reproducerii, nr.138 din 15.06.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.205-207.
21. Regulamentul acordării serviciilor de reproducere umană asistată medical, aprobat prin Ordinul Ministerului Sănătății al Republicii Moldova, nr.149 din 23.02.2017 [Accesat: 24.06.2019] (Disponibil: http://old2.ms.gov.md/sites/default/files/legislatie/regulament_reproducere_umana_anexa_1.pdf)
22. Legea României privind reforma în domeniul sănătății, nr.95 din 14 aprilie 2006. În: *Monitorul Oficial*, 2006, nr.372.
23. Legea României cu privire la drepturilor pacientului, nr.46 din 21 ianuarie 2003. În: *Monitorul Oficial*, 2003, nr.51.
24. Decizia Curții Constituționale a României nr.418/2005 asupra sesizării de neconstituționalitate a Legii privind sănătatea reproducerii și reproducerea umană asistată medical. În: *Monitorul Oficial*, 2005, 26 iulie.
25. LEITE, T.H., DE HOLANDA HENRIQUES, Rodrigo Arruda. Resolução CFM 1.957/10: principais mudanças na prática da reprodução humana assistida. In: *Revista bioética (Impr.)* 2012, no.20(3), p.413-6. ISSN: 1983-8034 [Accesat: 30.06.2019] (Disponibil: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/760/813)
26. *Case Margarita ŠIJAKOVA and Others against the Former Yugoslav Republic of Macedonia*. (Application no.67914/01) [Accesat: 09.06.2019] (Disponibil: <http://echr.ketse.com/doc/67914.01-en-20030306/view/>)
27. *Causa Moretti e Benedetti vs. Italia* (Ricorso n. 16318/07). Sentenza Strasburgo, 27 aprile 2010. [Accesat: 08.06.2019] (Disponibil: https://www.camera.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/sentenza/testo_ingleses/000/000/352/Moretti_e_Benedetti_c._Italia_IT.pdf)
28. Guide on Article 8 of the European Convention on Human Rights *Right to respect for private and family life, home and correspondence*. Updated on 30 April 2019. © Council of Europe/European Court of Human Rights, 2019. [Accesat: 10.06.2019] (Disponibil: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_ENG.pdf)
29. *Case of Odièvre vs. France* (Application no.42326/98) Judgement, Strasbourg, 13 February 2003. [Accesat: 25.06.2019] (Disponibil: http://unipd-centrodirittumani.it/public/docs/42326_98.pdf)
30. *Case of Affaire Pascaud vs. France* (Requête no 19535/08) ARRÊT (fond) Strasbourg 16 juin 2011 DÉFINITIF 16/09/2011. [Accesat: 06.06.2019] (Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-105157&filename=001-105157.pdf> Refusal to recognise a man's true biological father unjustified. ECHR 052 (2011) 16.06.2011)
31. *Case of Mikulić vs. Croatia* (Application no.53176/99). Strasbourg, 7 February 2002, 04/09/2002) [Accesat: 28.06.2019] (Disponibil: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-60035"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{))
32. *Case of Gaskin vs. The United Kingdom* (Application no. 10454/83), Judgement Strasbourg, 07 July 1989) [Accesat: 06.06.2019] (Disponibil: <http://www.juridischeuitspraken.nl/19890707EHRMGaskin.pdf>)
33. *Case of Kroon and Others vs. the Netherlands* (Application no.00018535/91. Date October 27, 1994) [Accesat: 06.06.2019] (Disponibil: <https://www.womenslinkworldwide.org/en/files/2855/gjo-echr-kroon-en.pdf>)

Date despre autori:

Costică MOȚOC, doctorand, Școala doctorală *Științe Juridice*, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: ionjan082@gmail.com

ORCID: 0000-0002-1964-2201

Lilia GÎRLA, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: liliagyrla@gmail.com

ORCID: 0000-0002-4979-3027

Prezentat la 02.07.2019