

UNIUNEA NAȚIONALĂ A BAROURILOR DIN ROMÂNIA

Data: 10/01/2014

Către,

Membrii Comisiei constituită de Consiliul U.N.B.R. de analiză a impactului Noului Cod Penal și al Noului Cod de Procedură Penală cu privire la exercitarea profesiei de avocat:

- av. Ion Ilie-Iordăchescu, membru al Comisiei Permanente, decan al Baroului București
- av. Ion Chelaru, membru al Consiliului U.N.B.R., decan al Baroului Neamț
- av. Nicolae-Eugen Baier, membru al Consiliului U.N.B.R., decan al Baroului Sibiu
- av. Nicolae-Vlad Popa, membru al Consiliului U.N.B.R.
- av. Gheorghiuța Stoian, membru al Consiliului U.N.B.R.
- av. Victor Bleahu, membru al Consiliului U.N.B.R.

Vă reamintim ca prin Hotărârea Consiliului U.N.B.R. din data de 14 decembrie 2013 ați fost desemnat membru în Comisia Consiliului U.N.B.R. de analiză a impactului Noului Cod Penal și al Noului Cod de Procedură Penală cu privire la exercitarea profesiei de avocat.

Vă înaintăm materialul transmis la U.N.B.R. de domnul av. Ion Ilie-Iordăchescu, membru al Comisiei Permanente a U.N.B.R. pentru a fi dezbătut și completat de întreaga Comisie, cu rugămintea să înaintați de urgență punctul Dvs. de vedere cu privire la acest material și la alte aspecte desprinse din reglementările susmenționate și legile de punere în aplicare a acestora, pentru a finaliza materialul decis de Consiliul U.N.B.R.

PREȘEDINTE U.N.B.R.
Av. dr. Gheorghe FLOREA

Propuneri privind modificarea conținutului art.276, art.269, art.278, art.271 din Noul Cod Penal precum și al art.90 din Noul Cod de Procedură Penală

(I) Art. 276 din Noul Cod Penal, referindu-se la presiuni asupra justiției are următorul conținut "Fapta persoanei care pe durata unei proceduri judiciare în curs, face declarații publice nereale referitoare la săvârșirea, de către judecător sau de organele de urmărire penală, a unei infracțiuni sau a unei abateri disciplinare grave legate de instrumentarea respectivei cauze, în scopul de a le influența sau intimida, se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă."

Ca atare, avocatul, jurnalistul, politicianul, inculpatul și justițiabilul pot fi trași la răspundere penală și pedepsiți cu închisoare dacă vor face vreun comentariu sau vor emite judecăți de valoare deoarece judecătorul sau organul de urmărire penală pot oricând să se plângă că declarațiile publice au fost "nereale", fiind făcute cu scopul de a îi influența sau intimida.

Textul de lege nu este conform cu garanțiile unui proces echitabil în instrumentarea unei cauze în condițiile în care se referă, în mod discreționar numai la persoanele indicate în cuprinsul acestui articol, fără să se aibă în vedere și declarațiile nereale făcute de magistrați pe durata unei proceduri judiciare. Magistratul investit cu efectuarea urmăririi penale, în aplicarea dispozițiilor art. 6, paragraful 2 CEDO, trebuie să se abțină să declare public că o persoană este pusă sub acuzare sau că este vinovată de săvârșirea unei infracțiuni.

Din această perspectivă, pentru egalitate de tratament în cuprinsul acestui text de lege, ca subiect activ trebuie inclus și magistratul. În ipoteza în care se dorea să se dea curs conținutului art.10 privitor la libertatea de exprimare din CEDO, limitarea exercițiului ei nu trebuia pusă numai pe categoriile de persoane despre care face vorbire art.276 din Noul Cod Penal.

Libertatea presei și libertatea de exprimare vor fi dizolvate în condițiile în care sunt incriminate declarațiilor publice făcute de avocați privind plângerea oricărui magistrat.

În orice stat democratic, faptele reprobabile sau abuzive ale magistraților sunt supuse atenției publice, fiind respectat dreptul la informare al cetățeanului precum și dreptul fiecărei persoane de a avea parte de un proces echitabil.

Textul art.276 din Noul Cod Penal se referă la "declarații publice nereale" făcute pe durata unei proceduri referitoare la săvârșirea de către judecător sau de către organele de urmărire penală a unei infracțiuni, a unei abateri disciplinare grave legate de instrumentarea respectivei cauze, conținând și un scop, și anume "de a le influența sau intimida".

Judecătorul sau organele de urmărire penală constată împrejurarea că s-au făcut "declarații publice nereale", sesizând organele de urmărire penală competente.

În practică, declarații publice nereale au fost făcute, în diverse cauze, de reprezentanți ai organelor de urmărire penală sub aspectul vinovăției unui inculpat, pentru ca ulterior, cu referire la această persoană, să se pronunțe o hotărâre definitivă de achitare.

Dreptul la libertatea de exprimare se referă la libertatea de opinie și la libertatea de informare.

Exprimarea opiniei poate constitui obiectul unei limitări însă libertatea de informare trebuie să fie exercitată fără nicio ingerință din partea autorităților publice. Opinia publică trebuie să aibă libertatea de a primi informațiile transmise prin diverse canale informatice într-o societate democratică.

Evident, cel care oferă informația trebuie să prezinte, cu bună credință, o relatare obiectivă și echilibrată.

Aprecierea caracterului "real" sau "nereal" al declarației publice se face tot de către un organ al autorității publice, implicând o mare doză de probabilitate.

Marginalizarea avocatului de către legiuitor, fără asigurarea unei protecții reale a reputației sale, impune includerea sa în conținutul acestui text de lege, alături de magistrat.

Invectivele aduse avocatului care poate să asiste sau să reprezinte nu numai un suspect sau un inculpat, ci chiar o parte civilă sau o parte responsabilă civilmente, se răsfrâng asupra sa pe plan profesional.

Apreciez că libertatea de exprimare a avocatului nu trebuie să fie examinată ulterior în cadrul altei proceduri care să aibă ca obiect aplicarea art.276 din Noul Cod Penal.

Din această perspectivă este imposibil de conciliat îndatorirea aceluiași avocat de a apăra cu devotamentul intereselor clientului său. O asemenea atitudine este incompatibilă cu garantarea libertății de exprimare. Teama de o sancțiune penală la care se expun eventual avocații prin declarații publice în sala de judecată în instrumentarea unei cauze îl împiedică să efectueze o asistență juridică corespunzătoare pentru clientul său.

Consider că se impune, cu puterea evidenței, revizuirea conținutului acestui text de lege în sensul exceptării avocatului din categoria persoanelor care fac declarații publice nereale cu privire la săvârșirea de către judecător sau de către organele de urmărire penală a unei infracțiuni sau a unei abateri disciplinare grave legate de instrumentarea "respectivei cauze".

Pentru identitate de rațiune, într-o altă variantă, apreciez că art.276 din Noul Cod Penal trebuie să se refere și la protecția avocatului, fiind necesară interzicerea declarațiilor publice nereale la săvârșirea de către el a unei infracțiuni sau a unei abateri disciplinare grave legate de

instrumentarea "respectivei cauze" unde asigura asistenta juridică sau reprezenta părți din proces.

(II) Art. 269, alin.(1) din Noul Cod Penal, referitor la favorizarea făptuitorului are următorul conținut "Ajutorul dat făptuitorului în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate se pedepsește cu închisoare de la unu la 5 ani sau cu amendă."

Acest text de lege se referă la "ajutorul dat făptuitorului în scopul împiedicării sau îngreunării cercetărilor într-o cauză penală, tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate". Deoarece textul de lege nu definește în ce constă "ajutorul" dat, având drept scop îngreunarea tragerii la răspundere penală, executării unei pedepse sau măsuri privative de libertate, generează confuzii.

"Ajutorul" despre care face vorbire textul de lege, poate fi dat de avocat în mod legal prin cererile și plângerile pe care le formulează, îngreunând astfel, cercetările într-o cauză penală. Ambiguitatea textului se referă și la neprecizarea de către legiuitor a noțiunii "ajutorului" și anume dacă el trebuia să fie "legal" sau "ilegal".

În lipsa unei asemenea mențiuni "ajutorul" poate fi legal sau ilegal. Neclaritatea dispozițiilor art.269 din Noul Cod Penal reprezintă o carență care afectează principiul legalității incriminărilor și pedepselor. Principiul legalității incriminărilor și pedepselor impune descrierea exactă a faptei incriminate.

Regretabila eroare de a nu preciza caracterul "ajutorului dat" va crea în cazul aplicării sale, veritabile "ajutoare" date de către avocați în cauzele penale.

În conținutul unei alte infracțiuni și anume tănuirea prevăzută și pedepsită de art.270 din Noul Cod Penal sunt prevăzute acțiunile ca modalități de comitere a acestei favorizări reale.

Caracterul incomplet al acestei reglementări penale prevăzute de art.269 din Noul Cod Penal impune, ca o necesitate, revizuirea textului de lege în discuție în sensul precizării caracterului "ajutorului dat" făptuitorului.

(III) Art. 278 din Noul Cod Penal are următorul conținut "Întrebuințarea de cuvinte ori gesturi jignitoare sau obscene, de natură să perturbe activitatea instanței, de către o persoană care participă sau asistă la o procedură care se desfășoară în fața instanței, se pedepsește cu închisoare de la o lună la 3 luni sau cu amendă".

Respingerea comportamentelor neadecvate ale avocaților, ca persoane care participă sau asistă la o procedură din pretoriu constă într-o sancțiune penală prevăzută de acest articol de lege. Aceasta sancțiune penală apare ca nejustificată în condițiile în care este dublată de aplicarea amenzilor judiciare prevăzute la art. 283 din Noul Cod de Procedură Penală care la litera j) se referă la "manifestările ireverențioase ale avocaților față de judecător sau procuror". Legiuitorul nu a explicat în ce constau "manifestările ireverențioase" ale avocaților.

În ipoteza în care ele se referă la cuvinte sau gesturi jignitoare sau obscene, prevederea legală din cadrul art.278 din Noul Cod Penal trebuie să cuprindă exceptarea avocaților de la această sancțiune penală. Sancționarea cu amendă judiciară pentru "manifestări ireverențioase față de judecător" nu se referă și la procurorul de ședință care poate avea un asemenea comportament.

Discriminarea evidentă între cei doi participanți la actul de justiție impune o revizuire a acestui text de lege. Măsurile ordonate de judecător reprezintă, mai degrabă, exercitarea unor prerogative disciplinare decât de aplicare a unor pedepse penale.

Modalitatea de săvârșire a faptei din conținutul art.278 din Noul Cod Penal aparține exclusiv dreptului disciplinar, ea nu atinge gradul de severitate suficient pentru a intra în sfera ilicitului penal.

Sanctiunile pecuniare aplicate unui avocat pentru atingeri aduse activității sunt îndestulatoare pentru garantarea unui proces echitabil.

Constatarea infracțiunii respective ca infracțiune de audiență, conform art.360 din Noul Cod de Procedură Penală, se face de către președintele completului de judecată iar procurorul care participă la judecată poate declara că pune în mișcare acțiunea penală și îl poate reține în calitate de inculpat.

Asemenea practici pot influența soluțiile pronunțate în cazul în care avocatul se află într-o atare situație.

Raportat la argumentele aduse, consider că se impune revizuirea art.278 din Noul Cod Penal în sensul excluderii avocaților din categoria persoanelor care perturbă activitatea instanței prin acțiunile prevăzute în text. Apreciez că sunt suficiente sancțiunile pecuniare prevăzute în Noul Cod de Procedură Penală față de un asemenea comportament al avocaților.

(IV) Art. 271, alin. (2) din Noul Cod Penal are următorul cuprins "Dispozițiile alin. (1) nu se aplică în cazul persoanei urmărite sau judecate pentru infracțiunea care formează obiectul procesului penal".

Consider că din cuprinsul alin. (2) din art. 271 din Noul Cod Penal trebuie exclusă incriminarea avocatului care asigură asistența juridică sau reprezentarea "persoanei urmărite sau judecate pentru infracțiunea care formează obiectul procesului penal".

Avocatul, reprezentând interesele "persoanei urmărite sau judecate pentru infracțiunea care formează obiectul procesului penal", beneficiază de același regim de protecție instituit de către alin. (2) din art. 271 din Noul Cod Penal.

Nu are nicio finalitate dispoziția cuprinsă în cadrul alin. (2) al art. 271 din Noul Cod Penal în ipoteza înmânării avocatului a înscrisurilor solicitate explicit de organele de urmărire penală și instanța penală. Neîncadrându-se

în dispozițiile alin. (2) din art. 271 din Noul Cod Penal, avocatul respectiv este nevoit să pună la dispoziția organului de urmărire penală sau instanței penale înscrisul înmanat de persoana urmărită sau judecată într-o cauză penală, golind de conținut cuprinsul acestui aliniat.

Art. 271, alin. (1), litera b) din Noul Cod Penal are următorul conținut "refuză să pună la dispoziția organului de urmărire penală, instanței sau judecătorului sindic, în tot sau în parte, datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute, care i-au fost solicitate în mod explicit, în condițiile legii, în vederea soluționării unei cauze, se pedepșeste cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă".

Refuzul unei persoane de a pune la dispoziția organului de urmărire penală, instanței sau judecătorului sindic, în tot sau în parte, datele, informațiile, înscrisurile sau bunurile deținute care i-au fost solicitate explicit, în vederea soluționării unei cauze nu poate intra în sfera ilicitului penal. Neaducerea la îndeplinire a măsurilor ordonate de organele de urmărire penală sau de judecător constituie abatere judiciară, sancțiunea pecuniară fiind prevăzută la art. 283 punctul 4, litera d) din Noul Cod de Procedură Penală.

Apreciez că este necesară exceptarea avocaților de la prevederile alin. (1), litera b), art. 271 din Noul Cod Penal, fiind suficiente sancțiunile pecuniare aplicate în cazul refuzului prevăzut de textul de lege.

(V) Art. 90, alin. (1), litera c) din Noul Cod de Procedură Penală, privitor la asistența juridică obligatorie a suspectului sau a inculpatului are următorul cuprins "în cursul judecății în cauzele în care legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani".

Art. 90 din Noul Cod de Procedură Penală prevede printre altele că asistența juridică a suspectului sau a inculpatului este obligatorie în următorul caz în cursul judecății în cauzele în care legea prevede pentru

infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani.

Această prevedere nu instituie o asemenea obligație pentru faza de urmărire penală pentru același gen de infracțiuni. Din această omisiune a legii procesual penale reiese că suspectul sau inculpatul acuzat de infracțiuni grave pentru care legea penală prevede pedeapsa detenției pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani nu ar fi necesară asistența juridică obligatorie și în faza de urmărire penală.

Concluzia logică și juridică care se degajă din reglementările Constituției României este aceea că asistența juridică este obligatorie și în cazul suspectului sau inculpatului aflați în situația menționată. Cu referire la acest aspect avocatul ales sau avocatul desemnat din oficiu trebuie să acorde efectiv asistență juridică și în faza de urmărire penală.

În cazul infracțiunilor pentru care legea penală prevede pedeapsa detenției pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani deoarece îl privează pe suspect sau inculpat de dreptul sau esențial la apărare care atrage nulitatea absolută a actelor efectuate în asemenea condiții.

A interpreta dispozițiile art. 90 din Noul Cod de Procedură Penală prin prisma textului actual înseamnă să admitem că toate persoanele suspecte sau inculpații cercetate și respectiv cercetați de organele de urmărire penală în cazul infracțiunilor pentru care legea prevede pedepse mai mari de 5 ani sau detenția pe viață să nu beneficieze în mod obligatoriu de asistență juridică deoarece finalitatea urmărită de legiuitor este aceea a asigurării asistenței juridice, în mod obligatoriu, numai pentru faza judecății.

CONSILIER U.N.B.R.,
AV. Ion ILIE-IORDĂCHESCU

