

AVOCATUL

WWW.UNBR.RO | Iunie 2021

EXCLUSIV

**LIBERTATEA
DE EXERCITARE ȘI
PROTECTIA
PROFESIEI DE AVOCAT**

**CONFERINȚĂ
29 MAI 2021
VULNERABILITĂȚI
ALE PROFESIEI DE AVOCAT**

**CONGRESUL
AVOCAȚILOR 2021**

25 - 26 Iunie | BUCUREȘTI



#APĂRAREA APĂRĂRII
THE DEFENCE OF THE DEFENCE
LA DEFENSE DE LA DEFENSE
LA DIFESA DELLA DIFESA

CUPRINS

Partea I

Suștineri în cadrul conferinței „Vulnerabilități ale profesiei de avocat. Cauze și remedii”

Cuvânt-înainte la Conferința „Vulnerabilități ale profesiei de avocat. Cauze și remedii” (Avocat dr. Traian Briciu Președintele UNBR)	4
Regimul juridic al susținerilor avocaților în fața autorităților cu sau fără activitate jurisdicțională (Avocat dr. Ion Dragne, Decanul Baroului București, Vicepreședinte UNBR)	7
Cum poți fi apărat de abuzuri sau nedreptăți, dacă nu ai un om priceput să facă asta? (Claudiu Lucaci, Moderatorul conferinței „Vulnerabilități ale profesiei de avocat. Cauze și remedii”)	10
Rolul avocatului în sistemul de justiție (Renate Weber, Avocatul Poporului)	11
O amenințare este incapacitatea sistemului de a pune în operă remediile pe care legiuitorul le-a creat (Victor Alistar, Membru CSM din partea societății civile)	13
Niciodată nu ne putem împăca cu nedreptatea (Robert Cazanciuc, Vicepreședintele Senatului României)	15
Ministerul Justiției are toată preocuparea pentru a găsi, împreună cu reprezentanții profesiei de avocat, cele mai bune mijloace pentru ca avocații să nu fie identificați cu clienții (Bogdan Ilea, Secretar de stat Ministerul Justiției)	17
Protocolul nr. 15, de modificare a Convenției Europene a Drepturilor Omului (CEDO), intră în vigoare la 1 august 2021 (Avocat Nicoleta Popescu, Membru APADOR-CH)	19
Egalitatea de arme, ca principiu (Avocat Flavia Teodosiu, Prodecan al Baroului București, Consilier UNBR)	22
Aplicarea art. 91 CPP. Necesitatea corelării cu dispozițiile Legii nr. 51/1995 republicată și ale Statutului Profesiei de Avocat (Avocat dr. Sergiu I. Stănilă, Decanul Baroului Timiș, Membru al Comisiei Permanente a UNBR, Membru al Consiliului UNBR)	24
Vulnerabilități ale profesiei de avocat din jurisprudența CEDO și CJUE (Avocat Silvia Uscov)	29
Secretul profesional al avocatului în contextul Legii nr. 129/2019 pentru prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului (Avocat Danny Bârdan)	32
Suntem în plină eră a excepționalismului juridic. Când drepturile și libertățile sunt în pericol, avocatul trebuie să își apere cetatea (Avocat Gheorghe Piperea)	34
Vulnerabilități implicate de păstrarea secretului profesional (Avocat Mihnea Stoica, Consilier UNBR, Consilier Baroul București)	38
Câteva ipoteze de vulnerabilizare a avocatului, pe parcursul procesului penal (Avocat Dumitru-Irinel Samoilă)	41
Pandemia și vulnerabilitățile avocaturii române în prezent (Avocat Ion Ilie-Iordăchescu, Consilier UNBR, Consilier Baroul București)	43
Secretul profesional absolut în exercitarea profesiei de avocat (Av. dr. Iosif Friedmann-Nicolescu, Consilier UNBR și Consilier Baroul București)	46
Dreptul avocaților sunt și drepturile cetățenilor (Avocat Mihai Tănăsescu, Consilier UNBR, Consilier Baroul București)	49
Unele considerații privind percheziția cabinetului de avocat și interceptarea convorbirilor profesionale ale acestuia (Avocat Vladimir Ciolacu)	51

PARTEA a II a

Standardele recunoscute internațional privind libertatea de exercitare și protecția profesiei de avocat

Recomandarea (2000)21 a Comitetului Miniștrilor către Statele membre privind libertatea exercitării profesiei de avocat (adoptată de Comitetul Miniștrilor la 25 octombrie 2000, în cadrul celei de-a 727-a reuniuni a Delegaților Miniștrilor)	61
UNBR s-a alăturat Apelului la acțiune pentru promovarea Principiilor privind rolul barourilor, promovat de organizațiile internaționale ale avocaților	64
Principiile de bază privind rolul barourilor, adoptate de al 8-lea Congres al Națiunilor Unite pentru prevenirea crimei și tratamentul deținuților, Havana, Cuba (27 august - 7 septembrie 1990).....	67
Presiunile cu care se confruntă avocații din România au fost detaliate în Raportul întocmit de Consiliul Barourilor Europene (CCBE) privind statul de drept (2021), care a fost transmis Comisiei Europene	70
Rezoluția Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr. 2348 (2020) privind Principiile și garanțiile profesiei de avocat.....	73
Recomandarea Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr. 2188 (2020) privind Principiile și garanțiile profesiei de avocat.....	74
Raportul privind principiile și garanțiile profesiei de avocat (Raportul BASHKIN).....	75
Recomandarea Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr 2121 (2018) pentru elaborarea unei Convenții Europene privind profesia de avocat.....	84
Consiliul Europei, Comitetul Miniștrilor a demarat proiectul privind elaborarea Convenției Europene a Avocaților	86

Partea I

Susțineri în cadrul conferinței „Vulnerabilități ale profesiei de avocat. Cauze și remedii”

CUVÂNT-ÎNAINTE CONFERINȚA „VULNERABILITĂȚI ALE PROFESIEI DE AVOCAT. CAUZE ȘI REMEDII”

Av. dr. Traian BRICIU
Președintele UNBR

Stimați invitați,

Vă mulțumesc tuturor că ați răpit o parte din timpul dumneavoastră pentru a veni la această conferință, al cărei scop este să conștientizeze un lucru care devine deja destul de evident pentru toată lumea: că din motive diferite, interne, internaționale, unele ce țin de vremurile sub care trăim, între apărare și acuzare s-a creat o mare diferență, iar această diferență este în dauna apărării. În realitate, fie că suntem judecători, fie că suntem procurori, fie avocați sau alte categorii de juriști, până la urmă toți trebuie să tindem către ceea ce se numește justiție, iar justiția tinde către adevăr. Or, pentru a ieși la iveală adevărul adevărat, și nu adevărul cuiva, este nevoie de un echilibru între acuzare și apărare.

„Când o civilizație începe să obosească de atâta libertate, la depărtare apar norii negri ai autoritarismului”

Acuzarea este din ce în ce mai ranforsată de mijloace, de tehnologii, de metode, de cunoaștere și de legi, iar apărarea a devenit din ce în ce mai vitregită de mijloacele de care ar trebui să dispună.

Sigur că lucrurile acestea nu reprezintă o chestiune care să fie pusă în sarcina cuiva anume, a unui personaj, unei categorii profesionale, unei categorii de politicieni sau a unui stat. Din nefericire, aceste chestiuni au la bază o succesiune de evenimente și mă tem că acest declin al apărării, pentru că eu așa îl percep la ora actuală, intervine într-o perioadă în care drepturile și libertățile par a fi ajuns la maximum de dezvoltare.

Dar tot acum, poate că civilizația actuală începe să obosească de libertate. Și când o civilizație începe să obosească de atâta libertate, la depărtare apar norii negri ai autoritarismului. Autoritarismul, așa cum știți, își face apariția treptat, nu printr-o lovitură bruscă, ci de multe ori chiar pe fondul încurajărilor venite din partea unei largi mase de populație, care începe să-și cedeze drepturile, treptat, treptat, în favoarea unor pretense, dorite protecții pe care, evident, elementele de autoritarism le pot garanta mai bine.



„Egalitatea de arme dintre acuzare și apărare a avut de suferit în ultimele două decenii. Apărarea a pierdut teren, în contextul și sub pretextul crizelor terorismului și al luptei împotriva crimei organizate”

În continuare, mă voi referi la cauzele acestui dezechilibru și efectele sale într-o dimensiune internațională, deoarece problemele cu care ne confruntăm nu sunt autohtone, ci apasă pe avocatura europeană și nu numai. Prin această abordare, doresc să subliniez faptul că nu arătăm cu degetul către nicio profesie din sistemul judiciar, întrucât cauzele cu care se confruntă avocatura nu au o origine internă, ci este vorba de un trend mondial, în care cu toții suntem expuși, mai ales cetățenii. Însă, prin dialog, putem găsi soluții și în plan intern.

Din păcate, egalitatea de arme dintre acuzare și apărare a avut de suferit în ultimele două decenii. Apărarea a pierdut teren în contextul și sub pretextul crizelor terorismului și al luptei împotriva crimei organizate.

Printre cauzele declinului dreptului la apărare, aş identifica două momente-cheie în istoria recentă. Primul este marcat de 11 septembrie 2001, în urma căruia s-a dezvoltat conceptul de „Patriotic Act”, care s-a răspândit extrem de rapid și în Europa, confruntată cu crize repetate ale terorismului. Oamenii au acceptat să renunțe parțial la drepturile lor, în special dreptul la viață privată, au acceptat supravegherea electronică în masă, crezând că astfel le poate fi apărată viața. Momentul a coincis cu prima breșă adâncă în *secretul*

profesional al avocatului, principalul pilon de susținere al profesiei, având în vedere că relația avocat - client se bazează pe încredere.

Al doilea moment-cheie a fost scandalul mondial „Panama Papers”, din 2016, care a pus avocatura într-o lumină proastă la Bruxelles, întrucât unii avocați au folosit secretul profesional pentru a ascunde ilegalități. Chiar dacă a fost vorba doar de unii avocați, consecințele s-au răstrânt asupra tuturor avocaților, întrucât autoritățile au folosit această speță pentru a aduce noi breșe și mai mari în *secretul profesional*, prin legislația împotriva spălării banilor și prin cea privind tranzacțiile transfrontaliere.

Aceste momente au fost acompaniate și de spectacolul judiciar și așa s-a ajuns la consecințele pe care le vedem astăzi, în privința (in)egalității de arme între acuzare și apărare.

„Întărirea încrederii în justiție depinde de întărirea tuturor profesiilor juridice implicate, inclusiv avocații”

Oamenii au ajuns să creadă că avocații apără infractori criminali și corupți, că apărarea acestora nu ar trebui să fie susținută sau că ei n-ar avea nevoie vreodată de apărare, întrucât nu fac și nu vor face nimic ilegal. Însă numărul mare de achitări, discrepanțele dintre hotărârile judecătorești pe gradele de jurisdicție arată că există greșeli și este nevoie de o apărare puternică pentru a se face dreptate.

Problemele cu care se confruntă avocatura, dar și celelalte profesii juridice, sunt un virus care afectează nu numai România, ci și alte țări, cu tradiție mai îndelungată privind justiția liberă și independentă. Săptămâna aceasta, Adunarea Națională din Franța a votat, în primă lectură, proiectul de lege denumit „*Legea privind încrederea în justiție*”, propusă de ministrul justiției, Eric Dupond-Moretti. Acest proiect întărește garanțiile exercitării profesiei de avocat, în special prin extinderea secretului profesional și facilitarea accesului la dosar. Proiectul mai are în vedere limitarea scurgerii informațiilor în cadrul anchetelor în curs, prezența obligatorie a avocatului la percheziții și încă un lucru foarte important: prezența avocaților în cadrul colegiilor de etică și deontologie din Consiliul de stat și din Curtea de Casație.

Prin urmare, politica franceză a înțeles că întărirea încrederii în justiție (așa cum este denumit proiectul de lege) depinde de întărirea tuturor profesiilor juridice implicate, inclusiv avocații, fără de care nu poate exista justiție.

Efecte ale declinului dreptului la apărare

La puțin timp după momentele enunțate mai devreme (dar și altele), au început să apară și efectele, constând în încălcarea tot mai frecventă a drepturilor avocaților. Acestea au intrat în atenția Adunării Parlamentare a Consiliului Europei, care a inițiat o cercetare amplă asupra stării avocaturii, concretizată în Raportul Bashkin privind „Principiile și garanțiile avocaților”.

Potrivit raportului, Adunarea rămâne îngrijorată de numeroasele cazuri de încălcare a drepturilor avocaților, inclusiv atacuri împotriva securității și independenței acestora, comise în ultimii ani. Citez din Raport:

“• *Avocații au fost identificați cu clienții lor și, prin extensie, cu afilierea politică ale clienților lor sau infracțiunile de care aceștia sunt acuzați.*

• *Una dintre cele mai frecvente încălcări ale drepturilor avocaților este convocarea avocaților la audieri de către organele de anchetă în calitate de martori în cazurile în care avocații acordă asistență juridică clienților lor. (...)*

• *Avocații sunt chemați să se prezinte ca martori în procedurile împotriva clienților lor și li se cere să explice de ce și cum își reprezintă clienții. (...)*

• *Avocații se confruntă cu hărțuiri administrative și judiciare, inclusiv ingerințe abuzive asupra drepturilor și privilegiilor lor profesionale, cum ar fi violarea comunicărilor privilegiate dintre avocat și client, perchezițiile corporale sau a sediilor lor profesionale, confiscări ale documentelor legate de caz, supraveghere ilegală audio și video, necomunicarea informațiilor esențiale legate de caz, trecerea pe liste cu persoane care au diverse interdicții, inclusiv de călătorie. (...)*

• *Autoritățile de aplicare a legii încearcă în mod necorespunzător să evalueze și să reglementeze onorariile avocaților (...)*”.

Sună familiar!

Eforturi europene pentru apărarea apărării

Având în vedere aceste aspecte, la 23 octombrie 2020, Comitetul Permanent al Adunării Parlamentare a Consiliului Europei a adoptat Rezoluția 2348 (2020) privind principiile și garanțiile aplicabile avocaților, prin care îndeamnă toate statele membre ale Consiliului Europei să asigure protecția eficientă a profesiei de avocat, în special prin interzicerea interferenței statului în profesia de avocat și **definirea clară a activităților precise care constituie o interferență interzisă, precum și prin stabilirea unui cadru legislativ**

național care garantează eficiența, independența și securitatea activității avocaților.

De asemenea, tot la 23 octombrie 2020, Comitetul Permanent al Adunării Parlamentare a Consiliului Europei a adoptat Recomandarea 2188 (2020) privind principiile și garanțiile aplicabile avocaților, prin care reamintește Comitetului Miniștrilor necesitatea de a asigura, prin mijloace legislative, dreptul la un proces echitabil, prin crearea condițiilor de egalitate între acuzare și apărare în procedurile contradictorii, precum și prin garantarea siguranței avocaților și a altor participanți la procedurile legale (inclusiv judecători, anchetatori și procurori) în cursul activităților lor profesionale.

Nu în ultimul rând, la 31 martie 2021, Comitetul Miniștrilor a adoptat studiul de fezabilitate a unui nou instrument juridic european privind profesia de avocat, precum și proiectul de mandat pentru un comitet de experți însărcinat cu elaborarea unui proiect european privind profesia de avocat. Este vorba de Convenția Europeană privind profesia de avocat, al cărei scop este consolidarea statului de drept și protecția avocaților, a căror activitate este fundamentală pentru administrarea justiției și protecția drepturilor fundamentale.

Însă, până la adoptarea acestei Convenții, cred că trebuie să căutăm soluții și în plan intern și un prim pas este dialogul cu cei implicați. Astăzi, încercăm să identificăm problemele avocaturii și soluții, urmând să continuăm procesul de comunicare cu toți factorii implicați și să inițiem un dialog constructiv, spre binele justiției și al cetățeanului.

„Prin dialogul interprofesional, prin ideile care se dezvoltă, să facem mai clar, mai coerent, și mai sigur dreptul la apărare”

Rolul acestei conferințe este ca, dincolo de aceste eforturi europene, dincolo de ceea ce am văzut deja că poate să se traducă, la un moment dat, printr-o

modificare a legislației, într-o perfecționare a legislației privind dreptul la apărare, dacă e posibil, prin dialogul interprofesional, prin ideile care se dezvoltă, să facem mai clar, mai coerent, și mai sigur, dreptul la apărare. Avocații trebuie să știe care sunt cu ade-vărat vulnerabilitățile lor, să știe exact care sunt limitele manifestărilor activităților lor și să știe exact ce așteptări au ceilalți parteneri judiciari de la ei. Pentru că primul element de depășire a unei situații de declin este conștientizarea situației în care ne aflăm.

De aici începe tratarea. Fără conștientizarea situației în care ne aflăm, niciun tratament nu poate fi eficient. Și în final, o să spun că această chestiune, a declinului dreptului la apărare, nu e o problemă a avocaților, în esență. Aici, orice profesie juridică, orice cetățean trebuie să gândească totul în altă cheie decât cea în care a fost obișnuit în ultima perioadă. Prea adesea am fost obișnuiți să gândim totul în cheia următoare, greșită fundamental: eu nu fac nimic rău, eu nu o să fac nicio ilegalitate, prin urmare nu o să am niciodată nevoie de avocat. De avocat au nevoie numai cei care fac ilegalități, avocații îi ajută să scape, prin urmare și avocații sunt la fel de răi, sau aproape la fel de răi ca și clienții lor. Această cheie este fundamental greșită și filozofic, dar și practic. Mai devreme sau mai târziu, viața dovedește că mulți oameni ajung să aibă nevoie de avocat, la un moment dat. Iar dacă avocatul va fi slab, și situația lor va fi slabă și vor regreta momentele în care au ignorat că investiția în ranforsarea, echilibrarea dreptului la apărare este o investiție pe care o fac inclusiv pentru sine.

Prin urmare, dreptul la apărare este important nu atât pentru avocat. Noi ne vom descurca oricum, pentru că ne-am descurcat în multe momente istorice, am trecut și dictaturi de toate felurile și profesia a rămas. Problema este cu ceilalți, cu cei pe care îi apărăm. Ei în general sunt cei mai afectați de scăderea dreptului la apărare.

Mulțumesc și sper ca această conferință să dezvolte cât mai multe idei.

REGIMUL JURIDIC AL SUȘINERILOR AVOCAȚILOR ÎN FAȚA AUTORITĂȚILOR CU SAU FĂRĂ ACTIVITATE JURISDICȚIONALĂ

Av. Dr. Ion DRAGNE
Decanul Baroului București
Vicepreședinte UNBR



Îmi asum toate riscurile să folosesc cuvântul „imunitate” în contextul subiectului pe care îl voi prezenta, deși acesta a dobândit conotații peiorative de ceva timp. Aud tot mai des, sub formă de acuză, că avocații, mai nou judecătorii, vor imunitate atunci când revendică anumite drepturi, care, în ultimă instanță profită cetățeanului și statului de drept.

Însă e momentul să restabilim înțelesul și semnificația acestui termen, care apare în legislația statelor sau în documentele internaționale atunci când este vorba de susținerile avocaților în exercițiul profesiei.

Articolul 20 din Principiile de bază privind rolul barourilor, adoptate de al 8-lea Congres al Națiunilor Unite pentru prevenirea crimei și tratamentul deținuților, Havana, Cuba (27 august - 7 septembrie 1990) consacră expres sintagma „imunitate penală și civilă” a avocaților: „*Avocații beneficiază de imunitate civilă și penală pentru orice declarație relevantă făcută cu bună-credință în pledoariile scrise sau orale sau în aparițiile lor profesionale în fața unei instanțe, a unui tribunal sau a altei autorități juridice sau administrative*”.

Din păcate, în ultima vreme, unele dosare larg mediatizate au arătat că avocații s-au confruntat cu presiuni pentru opiniile exprimate în exercitarea profesiei, atât în fața organelor judiciare, cât și a celor extrajudiciare. Avocații au fost chemați ca martori în dosare îndreptate împotriva propriilor clienți și au fost interogați să-și argumenteze opiniile juridice expuse în apărarea și reprezentarea clienților. Chiar și judecătorii au fost audiați pentru a-și argumenta opiniile juridice.

Cum a fost posibil așa ceva? Ar fi momentul să analizăm care sunt breșele din legislația națională care permit interpretări eronate.

„Imunitatea pledoariei nu este un privilegiu al avocatului, ci este un privilegiu al justițiabilului”

Deși învățăm încă de pe băncile școlii că această imunitate este o garanție a dreptului la apărare, care este al cetățeanului, acest lucru pare să nu mai fie pe deplin înțeles în zilele noastre. De aceea, dezbatem de ce avocații trebuie să aibă imunitate civilă și penală,

de ce judecătorii trebuie să aibă imunitate, dacă pledoaria este sub protecția imunității, dacă dreptul de deliberare al judecătorului este supus imunității, dacă avocatul are dreptul să tacă, dacă este sancționat dacă ar tăcea.

Acum, sigur că poate să pară periculos într-o societate tot mai cvasiegalitaristă să vorbim despre imunitatea pledoariei avocatului. Din punctul meu de vedere, trebuie să avem tăria să o facem, pentru că nu este un privilegiu al avocatului, ci este un privilegiu al justițiabilului. Un avocat influențat, un avocat timorat, timid, este un avocat care nu își ajută clientul.

Nu există și nu va exista niciodată o imunitate a avocatului în privința răspunderii pentru faptele lui, dacă acesta încalcă legea. Imunitatea pledoariei este o garanție că avocatul va putea să exprime liber orice opinie în apărarea clientului lui, fără să se teamă de repercusiuni. Sau că va putea să tacă, alături de clientul său, pentru a nu-l incrimina.

„Precum zicala că un pantofar nu-și face pantofii buni, în legea de organizare și funcționare a profesiei de avocat avem o dispoziție care, din nefericire, a fost interpretată în contra profesiei de avocat”

În art. 39 alineatul 3 se prevede că avocatul nu răspunde penal dacă susținerile sale sunt făcute în limitele deontologiei profesionale¹. Și evident că oricine vrea să interpreteze acest text împotriva profesiei de avocat, spune că dacă ai încălcat regulile deontologice, răspunzi penal. Sigur că există un alineat

⁵², care prevede mai amplu dreptul avocatului de a fi protejat pentru susținerile sale, însă alineatul 3, de care vorbeam, se pune condiția dacă nu se respectă deontologia profesională, poate constitui o bază pentru reprimarea împotriva avocatului care își exercită profesia.

Precum zicala că un pantofar nu-și face pantofii buni, în legea de organizare și funcționare a profesiei de avocat avem această dispoziție oarecum neclară, care, din nefericire, a fost interpretată în contra profesiei de avocat.

„Întrebarea este în ce măsură avocatul, ca partener loial al justiției, este ținut de obligația de a tăcea și dacă această obligație de a tăcea poate fi premisa unei eventuale sancțiuni penale pentru avocați”

Un alt aspect pe care doresc să-l aduc în discuție în legătură cu imunitatea susținerilor avocatului este dreptul la tăcere. Poate fi avocatul acuzat că prin susținerile sale a indus în eroare organele judiciare prin omisiunea de a da anumite declarații, de a denunța clientul sau de a depune la dosar anumite înscrisuri, așa cum s-a mai întâmplat?

Dreptul unui acuzat de a păstra tăcerea cu privire la faptele ce îi sunt reproșate și de a nu contribui la propria sa incriminare reprezintă o garanție implicită, aspecte esențiale ale unei proceduri echitabile în procesul penal³.

Art. 83, lit. a din Codul de procedură penală prevede că, în cursul procesului penal, inculpatul are „dreptul de a nu da nicio declarație pe parcursul procesului penal, atrăgându-i-se atenția că dacă refuză să dea declarații, nu va suferi nicio consecință defavorabilă, iar dacă va da declarații, acestea vor putea fi folosite ca mijloace de probă împotriva sa”.

Dar dreptul de a nu da nicio declarație e totuși destul de succint față de ceea ce prevede Directiva (UE) 2016/343 a Parlamentului European și a Consiliului din 9 martie 2016 privind consolidarea anumitor aspecte ale prezumției de nevinovăție și a dreptului de a fi prezent la proces în cadrul procedurilor penale. Potrivit acesteia, *dreptul de a nu se autoincrimina reprezintă un aspect important al prezumției de nevinovăție. Atunci când li se solicită să dea o declarație sau să răspundă la întrebări, persoanele suspectate și acuzate nu ar trebui să fie constrânse să furnizeze probe sau documente sau să comunice informații care ar putea să conducă la autoincriminare.*

Întrebarea este în ce măsură avocatul, ca partener loial al justiției, este ținut de obligația de a tăcea și dacă această obligație de a tăcea poate fi premisa unei

eventuale sancțiuni penale pentru avocați. Și se pune problema ce se întâmplă în cazul în care inculpatul sau suspectul se prevalează de dreptul la tăcere, dar avocatul cunoaște anumite elemente care îl pot ajuta pe acuzator.

Are avocatul obligația să spună ceea ce știe în această situație? Se expune la o consecință penală, dacă nu o face?

În mod categoric, dacă o face, se expune la o consecință, fiindcă încalcă secretul profesional! După cum știți, în 2016, pentru a nu fi tentați avocații să își rezolve problemele penale provenite din faptele pe care le săvârșesc în afara exercitării profesiei, am prevăzut o sancțiune gravă: nedemnitatea avocatului, care pentru a se pune la adăpost de legea penală, își denunță clientul. Cu alte cuvinte, din perspectiva legii profesiei, am avut grijă să protejăm secretul profesional. Dar dacă avocatul respectă secretul profesional în materie penală, există riscul să fie urmărit penal și condamnat pentru că a încălcat legea? În mod categoric nu, fiindcă atunci, funcția de apărare a avocaturii s-ar transforma într-o funcție de acuzare și rațiunea de a fi a profesiei de avocat, și dreptul la apărare ar fi iluzorii.

„În ipoteza în care înscrisul nu este depus și partea adversă cere să fie depus, sancțiunea este una emanamente procesual civilă”

În materie civilă, s-a pus întrebarea ce se întâmplă dacă îndoim o pagină din dosar și spunem că nu ne avantajează clientul să o folosim în instanță. Poate răspunde penal avocatul care nu depune la dosarul cauzei un document care se află doar în posesia clientului său și nu profită acestuia?

În ipoteza în care înscrisul nu este depus și partea adversă cere să fie depus, sancțiunea este una emanamente procesual civilă, instituind prezumția legală că înscrisul există și că are conținutul prevăzut de parte. La fel, după cum bine știe toată lumea, dacă după terminarea procesului se descoperă că un înscris este reținut de partea adversă, partea îndreptățită poate să formuleze cerere de revizuire. Avem dispoziții în procedură, care dacă sunt citite cu bună credință, concluzia ar fi că avocatul nu răspunde pentru ceea ce nici partea nu răspunde.

Și acum, întrebarea care se pune, dacă sancțiunile respective sunt prevăzute pentru partea necooperantă, avocatul care le cunoaște poate să se expună la o răspundere mai mare? Evident că nu, fiindcă, din nou, nu ar mai avea sens să fie avocat, căci ar deveni un pericol pentru parte. Și dacă partea ar putea să ascundă

înscrisul, căci ar fi mai în siguranță fără avocat, în mod categoric ar fi tentată să nu mai angajeze un avocat care să-i apere drepturile.

„Imunitatea pledoariei avocatului și imunitatea deliberării judecătorului constituie elemente pentru buna funcționare a justiției”

În concluzie, când vorbim despre imunitate, și din punctul meu de vedere trebuie să admitem și să fim stăruitori, nu trebuie să răspundă avocatul pentru pledoarie, nu trebuie să răspundă judecătorul pentru deliberare. Căci pledoaria înseamnă propunerea adevărului judiciar. Iar dacă pledoaria și propunerea de adevăr judiciar sunt acceptate de judecător și se transformă în adevăr judiciar, ambele trebuie să fie protejate. Deci din această perspectivă, imunitatea pledoariei și imunitatea deliberării avocatului și judecătorului constituie elemente pentru buna funcționare a justiției.

NOTE

¹ Art. 39, alin. 3 din Legea nr. 51/1995 privind organizarea și funcționarea profesiei de avocat: „Avocatul nu răspunde penal pentru susținerile făcute oral sau în scris, în forma adecvată și cu respectarea prevederilor alin. (2), în fața instanțelor de judecată, a organelor de urmărire penală sau a altor organe administrative de jurisdicție și nici dacă sunt în legătură cu consultațiile oferite justițiabililor ori cu formularea apărării în acea cauză ori pentru susținerile făcute în cadrul consultațiilor verbale sau consultațiilor scrise acordate clienților, **dacă ele sunt făcute cu respectarea normelor de deontologie profesională**”.

² Art. 39, alin. 5 din Legea nr. 51/1995: „Nu constituie abatere disciplinară și nici nu pot atrage alte forme de răspundere juridică a avocatului opiniile juridice ale acestuia, exercitarea drepturilor, îndeplinirea obligațiilor prevăzute de lege și folosirea mijloacelor legale pentru pregătirea și realizarea efectivă a apărării libertăților, drepturilor și intereselor legitime ale clienților săi”.

³ DECIZIA CCR nr. 519 din 6 iulie 2017, referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 118 teza întâi din Codul de procedură penală. Publicată în MONITORUL OFICIAL nr. 879, din 8 noiembrie 2017

CUM POȚI FI APĂRAT DE ABUZURI SAU NEDREPTĂȚI, DACĂ NU AI UN OM PRICEPUT SĂ FACĂ ASTA?

Claudiu LUCACI

Moderatorul conferinței

„Vulnerabilități ale profesiei de avocat. Cauze și remedii”

M-am întrebat deseori cum ar arată lumea fără avocați? Ca să-mi reprezint mai bine această situație, m-am întrebat cum ar fi lumea fără jurnaliști?

În vremurile moderne, așa ceva pare utopic. Cum poți fi apărat de abuzuri sau nedreptăți, dacă nu ai un om priceput să facă asta? Fără acest tip de apărare am trăi în haos și frică permanentă. Iar frica naște, la rândul ei, abuzuri.

Dar iată că nu trăim într-o astfel de societate. Și totuși, pornind de la titlul acestei conferințe cu tema: „Vulnerabilități ale profesiei de avocat. Cauze și remedii”, mi-am pus întrebarea dacă este suficient să existe avocați și jurnaliști pentru ca dreptatea și adevărul să triumfe.

Ei bine, se pare că nu! Pe terenul de joc lupta nu mai este onestă și nici proporțională. Neîncrederea în justiție devine un fenomen periculos în societățile democratice. Din cauză că la noi, și în multe alte țări democratice, drepturile și libertăților individului sunt în primejdie. La fel și apărătorii lor.

Iar în cazul dumneavoastră, al avocaților, sunt semnale tot mai intense că vă expuneți unor pericole care altădată nici nu erau luate în considerare. Riscurile meseriei devin posibile infracțiuni. Iar imunitatea pe



care altădată o aveați și egalitatea de arme în fața magistratului încep să fie contestate.

Despre aceste riscuri și vulnerabilități mă aștept să vorbim. Vorbim despre cetate, nu suntem în logica medievală, ci a cetății noastre în care suntem cu toții niște cetățeni responsabili. Iar fără acest dialog, fără puterea expunerii unor argumente am fi izolați, și la propriu, și la figurat, printre lucruri abstracte și, să le spunem, imobile.

ROLUL AVOCATULUI ÎN SISTEMUL DE JUSTIȚIE

Renate WEBER
Avocatul Poporului

Bună dimineața! În primul rând, vreau să vă mulțumesc din suflet că m-ați invitat. Pentru prima dată, după foarte mulți ani, parcă mă simt și eu acasă, printre avocați, pentru că avocat am fost toată viața. Îmi aduc aminte că unii mă apelau cu „doamna ministru”, și mi-am simțit timpanele zgâriate rău de tot. Le-am spus tuturor colegilor că dacă mi se adresează cu „doamna avocat” este absolut perfect, pentru că asta sunt eu, avocat.

„Cuvântul avocat era nomina odiosa. Așa că dacă erai tovarăș, erai apărător”

Dacă mă uit în sală, cred că dacă mai sunt vreo doi colegi din generația mea. Dar asta are și avantaje, pentru că pot să vă spun, extrem de pe scurt, câteva din lucrurile pe care le-am trăit și simțit înainte de 1989.

Știți că și la data aceea, clienții ne spuneau „avocat”, noi între noi așa ne adresam, dar judecătorii și procurorii se adresau nouă cu „apărător”. Cuvântul avocat era nomina odiosa, așa că dacă erai tovarăș, erai apărător. Ce fel de apărător și al cui, era foarte neclar până la urmă, în funcție de ce doreau unii sau alții.

Mi s-a întâmplat, bineînțeles, și mie, cum probabil li s-a întâmplat și altor colegi, să mi se spună în timpul ședinței, inclusiv în dosare din oficiu, că își schimbă clientul declarația dată la Miliție și să mi se spună „tovarășa apărător, veniți la pauză la mine în cabinet, că poate după aia o să stați în boxă alături de clientul dv.”. Am mai fost amenințată și cu transfer disciplinar prin diferite locuri.

Pe noi ne-au călit cumva vremurile acelea. Surpriza mea totală a fost după 1990, când pe ecranul singurei televiziuni care exista la data aceea, erau vreo doi corifei ai avocaturii, oameni care aveau acoperire mediatică largă și care promovau ideea că rolul avocatului este de a contribui la aflarea adevărului. Iar eu stăteam în fața ecranului și simțeam nevoia să urlu, să se audă până în studioul de televiziune. Pentru că nu acesta este rolul avocatului într-un sistem de justiție.



„Acestea nu sunt chițibușării, sunt drepturi fundamentale pe care cineva le are și este firesc ca un avocat să le apere și pe baza lor, evident, să poată câștiga”

Spuneți, domnule președinte al Uniunii, că oamenii ar trebui să se gândească în mod pragmatic că s-ar putea ca ei înșiși, la un moment dat, să aibă nevoie de avocat. Chiar dacă nu ar fi așa, e o chestiune de principiu. Dreptul la apărare face parte din categoria drepturilor fundamentale. Drepturile se apără din principiu. Din principiu, se apără drepturile celorlalți. Cu cât sunt mai vulnerabili, cu atât mai mult au nevoie să le apărăm drepturile. Abia în subsidiar gândindu-ne că s-ar putea să ajungem și noi vreodată în situația în care să avem nevoie să ne fie apărute propriile drepturi. Îmi aduc aminte de această neînțelegere. Ani de zile, când cineva era achitat, scos de sub urmărire penală, lumea revărsa valuri de ură și vorbea de chițibușării avocățești. Și eu tot încercam să le spun: acestea nu sunt chițibușării, sunt drepturi fundamentale pe care cineva le are și este firesc ca un avocat să le apere și pe baza lor, evident, să poată să câștige.

Sigur că ne referim aici cel mai mult la dreptul penal, pentru că știm cu toții că aici consecința este pierderea libertății. Dar, în realitate, aceeași este situația și dacă ne referim la civil, comercial, administrativ ș.a.m.d.

„Nu știu să mă gândesc altfel la rolul avocatului, decât din perspectiva egalității armelor”

Pe de altă parte, e o realitate că lumea nu vrea să înțeleagă rolul avocatului. Eu mi-o aduc aminte pe propria mea fiică, atunci când era adolescentă și nu înțelegea cum pot avocații să-i apere pe unii sau alții. A trebuit să treacă anii, să citească mai mult, să stăm de vorbă mai mult, ca să înțeleagă niște chestiuni de principiu.

Pe mine știți ce m-a uluit cel mai mult? Nu neapărat valul de ură revărsat la adresa profesiei și a avocaților din partea unui public mai mult sau mai puțin educat, știutor de cum se comportă un stat de drept și o democrație cu oamenii care trăiesc acolo. Pe mine m-a surprins foarte mult atitudinea unor avocați. Ceea ce

s-a întâmplat cu colegul nostru, nu de multă vreme, și ceea ce a determinat o revărsare de postări în social media, a fost însoțit de niște comentarii – eu chiar mi-am luat timpul necesar să mă uit pe ele – niște comentarii care m-au terifiat, din partea unor avocați.

Aici cred că avem o problemă uriașă, e o problemă de cine intră în această profesie, ce tip de instruire se face cu cei care pătrund în această profesie. E mai profund decât ceea ce vedea la suprafață.

Nu știu să mă gândesc altfel la rolul avocatului, decât din perspectiva aceasta a egalității armelor. Nu doar în procesul penal, ci în orice altă cauză. Și tot ce vă rog e să aveți grijă de profesia asta, pentru că în afara acestei profesii eu nu văd niciun viitor pentru vreo democrație și vreun stat de drept. Vă mulțumesc.

O AMENINȚARE ESTE INCAPACITATEA SISTEMULUI DE A PUNE ÎN OPERĂ REMEDIILE PE CARE LEGIUITORUL LE-A CREAT

Victor ALISTAR

Membru CSM din partea societății civile

Mulțumesc, în primul rând, pentru invitația transmisă la consiliu, invitație care a ajuns și la colegii mei, nu numai la cei doi reprezentanți ai societății civile. Cred că discuția este mult mai importantă decât pare la prima vedere. Pentru că, așa cum în mai multe rânduri am spus, chiar în ședințele plenului, publice, ale Consiliului, independența judecătorului nu este un adaos la salariu, este o garanție pentru membrii societății că se află în fața unei instanțe independente. Un alt element este acela de a demantela o marotă, și anume că judecătorul este, de fapt, cel care înfăptuiește justiția. Nu este adevărat!

„Avocatul este profesionistul care nu face altceva decât exercițiul drepturilor”

Instanțele judecătorești sunt cele care înfăptuiesc justiția. Judecătorul este un funcționar calificat în cadrul instanței, echipat cu un set de garanții, astfel încât realizarea rolului său să fie în afara oricărei ingerințe extreme.

Art. 126 din Constituție ne spune că justiția se înfăptuiește prin ÎCCJ și prin celelalte instanțe organizate potrivit legii.

Super-personalizarea funcției judiciare în stat a dus la o desconsiderare a tuturor celorlalți participanți la procesul elaborat, de stabilire a adevărului judiciar. De aceea vedem nu numai în materie penală, dar și în materie civilă, situația în care, din păcate, din ce în ce mai mult, magistratul are convingerea că are părerea formulată deja, după ce s-a făcut regularizarea cererii, astfel încât vedem un abuz de aplicare a unei norme imperfecte cu privire la utilitatea, relevanța și relevanța probelor, încălcând până la urmă, sau golind de conținut principiul disponibilității. Al cui este acest principiu? Al părților, al membrilor societății. Avocatul este profesionistul care nu face altceva decât exercițiul drepturilor.

„Se face o gravă confuzie între independență și imunitate, concluzie care duce foarte ușor la transformarea imunității în impunitate”

Este limpede că din ce în ce mai des vedem o încălcare a dreptului la apărare, o justiție selectivă,



vedem cum situații identice aduse în atenția publicului de mass-media, chiar cu probe, cu documente, sunt tratate în mod diferit. Vedem cum se operează cu listele albe, listele negre, ceea ce până la urmă goleşte justiția de misiunea și rolul său și de legitimitatea sa. Dacă ea nu e capabilă să asigure dreptatea, să asigure echilibrul aplicării normelor de conviețuire în societate, și-a ratat misiunea.

O chestiune la care am reflectat a fost aceea a amenințărilor pe care le avem. Pe lângă practica neunitară, care de multe ori ascunde dublul standard, o amenințare este incapacitatea sistemului de a pune în operă remediile pe care legiuitorul le-a creat. Și mă refer aici la răspundere. Se face o gravă confuzie între independență și imunitate, concluzie care duce foarte ușor la transformarea imunității în impunitate. Or, acesta este un viciu grav, care îi afectează până la urmă pe cei care sunt chemați să exercite funcțiile judiciare.

În schimb, vedem la avocați, așa cum domnul decan a arătat, că legislația permite dubii cu privire la

garanțiile pe care profesia le are în interesul cetățeanului și nu în interes propriu. Ce ar fi de făcut? Probabil să ne uităm la sistemul anglosaxon și să observăm că nu de pe băncile școlii, cu o formare profesională inițială, intri pentru a judeca adevărul faptic, a-l declina sub imperiul normei, pentru a stabili adevărul juridic. Pentru că ai nevoie să clarifici chestiunile ce țin de conflictul între părți. Pentru asta ai nevoie de înțelepciune. Poate nu mai intrăm la 23 de ani la INM și la 25 de ani să pronunțăm deja hotărâri în materia divorțului sau în materii care privesc minori, să spunem. Poate ne gândim la un 35 de ani, după un exercițiu de 10 ani într-o profesie juridică. Tot prin examen. Și asta ar duce, până la urmă, la un echilibru, inclusiv în mentalitate, întrucât comunicarea publică reflectă, până la urmă, mentalități.

Ar mai fi un lucru. Avocații au la dispoziție - și am transmis UNBR și îi mulțumesc că a diseminat către barouri, solicitarea ca avocații să contribuie, conform legii, la procesul de selecție a judecătorilor de la ÎCCJ, acolo unde văd candidați și cunosc lucruri care ar trebui să fie în analiza celor care întocmesc raportul privind profesia. Probabil că teama de a nu te pune rău cu un magistrat, pentru că faci rău clientului tău pe viitor, sau viitorilor clienți, a fost cea care a dictat. S-ar putea totuși, sub umbrela Consiliului UNBR, să fie centralizate și transmise oarecum impersonal, dar transmise. Cel puțin sancțiunea moral-profesională a comunității juridice ar putea să apară exact când se dorește încununarea carierei, doar pentru cei care cu adevărat cu avut o exercitare și o conduită care au pus în discuție drepturile justițiabililor.

„Trebuie să fie reechilibrate, pentru cetățeanul de rând, acele mecanisme care să garanteze o egalitate și din perspectiva armelor”

Un alt element cu care trebuie să și închei, pentru că ne apropiem de expirarea timpului, este legat de egalitatea de arme. Ne aflăm în revoluția a 4-a industrială, digitalizarea. Acele chichițe avocațești – cum le mai spun unii – nu sunt decât niște garanții de reechilibrare față de capacitatea pe care jurisdicțiile administrative, inspecțiile administrative sau Parchetul le au la dispoziție. Trebuie să fie reechilibrate, pentru cetățeanul de rând, acele mecanisme care să garanteze o egalitate și din perspectiva armelor, pentru că atunci doar o prezumție de interpretare a legii, cu tot ce înseamnă instrumentele din spate, duc la o soluție de adevăr juridic. Or dreptatea se bazează pe echitate și pe proporție. Cred că este necesar să se pună presiune pe celelalte categorii juridice, pe magistrați, să respecte, până la urmă, vocația justiției, să nu mai contribuie la abordări din acestea revanșarde, iacobine, așa spune medievale, în ceea ce privește securitatea juridică în societate. Și cred că bătaia este una comunicatională. Cred că profesia ar avea nevoie de sprijin profesional de specialitate, să se reazeze acele elemente fundamentale la care făcea trimitere și doamna Avocat al Poporului, principiile de bază, elementele fundamentale, care sunt distorsionat văzute de opinia publică, din păcate, și prin inacțiunea profesiilor și prin inacțiunea școlilor de drept, dar și prin dorința de publicitate a mass-media, care servește senzaționalul „no matter what”.

NICIODATĂ NU NE PUTEM ÎMPĂCA CU NEDREPTATEA

Robert CAZANCIUC

Vicepreședintele Senatului României

„Ușa se închide în spatele meu. Sunt în stradă, ies din penitenciar. Sunt liber. Nu întorc capul să văd cum arată clădirea. Nu mă interesează. Sunt fericit, sunt liber să merg pe stradă. Grăbesc pasul. Spre mine vine o bătrânică aproape târând după ea o plasă încărcată de cumpărături. Mă opresc cu intenția să o ajut. Fuge. Mă privește speriată peste umăr. Râd. Crede pesemne că sunt un hoț, că vreau să fur ceva. Oare cum arăt? Cum să arăt? Păi, cum să arăt? Decât ca un hoț. Trăiască bătrânică, de fapt nu este nicio deosebire între un hoț și unul luat pe nedrept. Eu așa am fost condamnat. Sunt tot un fel de hoț, dar sunt cu adevărat un infractor? Răspunsul, pentru altă dată”.

Am citat un pasaj dintr-o carte, care se numește „Întoarcerea”, scrisă de un avocat care nu mai este printre noi de câțiva ani de zile, Romulus Cojocaru, din Craiova. Eram în liceu în clasa a X-a sau a XI-a, când am citit această carte și am decis atunci să urmez Facultatea de Drept. Pentru că mi s-a părut că nu este lumea în care vreau să trăiesc. Și atunci, în mintea unui tânăr de 16-17 ani s-a produs ceva, care a zis „tu trebuie să fii o roțiță dintr-un mecanism care să nu mai permită asemenea lucruri”. Povestea este din 1987, apărută la o editură din Craiova. Aproape ireal că a fost posibil să apară așa ceva la vremea respectivă. Este povestea unui avocat care a fost condamnat pe nedrept, a executat o parte din pedeapsă în penitenciar și ulterior a fost reabilitat pentru că cineva nu s-a împăcat niciodată cu nedreptatea și a demonstrat acest lucru. Pentru că, până la urmă, despre nedreptate este vorba în această viață. Niciodată nu te poți împăca cu nedreptatea.

„Poate reușim să fim un angrenaj care să împiedice în mod real nedreptatea”

Cum ne apărăm de nedreptate? Fiecare dintre cei care sunteți aici v-ați gândit probabil că vreți să fiți o roțiță care să facă lucrurile să meargă bine în viața fiecăruia, în viața cetății, cum spunea Claudiu (Lucaci, n.n.) ceva mai devreme, cetate care de vreo 20 de ani



este cumva sub un asediu al nedreptății, al incompetenței, al prostiei, al nemerniciei, din păcate, de cele mai multe ori, al dorinței de putere fără margine pe care cineva o are la un moment dat, cu orice preț.

Ce putem să facem, cei care suntem aici? Dacă fiecare e o roțiță, cred că la un moment dat putem să fim chiar un angrenaj, care nu doar să se învârtă în gol și să fie luat în râs.

Poate reușim să fim un angrenaj care să împiedice în mod real nedreptatea. Cum facem acest lucru? Sunt câteva idei care au fost spuse în spațiul public în ultimul timp. Au fost dezbateri, evident, accelerate de ce i s-a întâmplat lui Robert Roșu, dar mi se pare în continuare că sunt foarte multe roțițe care merg în gol. Nu lucrează ca un angrenaj care să împiedice cu adevărat nedreptatea. Pentru cei de astăzi, dar mai ales pentru cei care vor veni după noi.

„Eu cred că aveți un rol extrem de important nu numai în apărarea profesiei, ci în apărarea ideii de cetate care să trăiască în echilibru”

Eu sper ca și după această întâlnire, și după cele care vor urma în perioada următoare, să reușim să punem la punct mecanisme care să împiedice nedreptatea. Sigur, nu e un lucru ușor de făcut. Și dacă ne gândim de unde începe răul, el începe de la origine. Care să fie originea, de cele mai multe ori, dacă vorbim de sistemul judiciar, de cei care sunt chemați să împartă dreptatea? Păi, poate să înceapă de la selecția inițială. Poate să înceapă din Facultatea de Drept.

M-am întrebat cu voce tare de ce la Facultatea de Drept din București nu reușim noi să aducem doar 300 de studenți și e nevoie să aducem sute. Doar ca să aducem resurse în Facultatea de Drept. Oare nu găsim o formulă, de exemplu, în care să sprijinim școala de drept să nu mai aducă sute de studenți pentru a aduna resurse și să aducă un număr suficient, în așa fel încât la finalul facultății să aibă o șansă reală să-și găsească drumul, calea, acei tineri? Baza de selecție pentru viitorii magistrați să fie altfel cumva. Dacă baza de selecție din școală este altcumva, și selecția poate la școala de magistratură, dacă va rămâne în această formulă, poate să fie altfel.

Atâta timp cât noi facem selecția pe X și 0 de ce? Ca să-i fie ușor examenatorului?

Nu ne interesează deloc discuții halucinante cu membrii CSM, nu este nimeni interesat de formalismul unor examinări. Nu interesează ce este mai departe. Să fie la adăpost examenatorul! Facem X și 0 ca să nu spună cineva că a intervenit cumva? Păi, atunci de ce ne mirăm că avem decizii date de judecători, decizii luate de procurori, care nu au niciun fel de legătură cu nevoia cetății de echilibru? **Sunt judecători îndrăgostiți de lege, cum spunea distinsul avocat la un moment dat, fost judecător. Da, dar legea are imperfecțiuni. Nu ar fi mai bine să-i învățăm pe judecători, poate în școala de magistratură, să fie îndrăgostiți de oameni? De nevoile lor? De ceea ce trebuie să se întâmple într-o societate, de echilibrul de care are nevoie societatea?** Eu cred că aveți un rol extrem de important nu numai în apărarea profesiei, ci în apărarea ideii de cetate care să trăiască în echilibru. Și de aceea, cred că una dintre căi este să contribuiți într-un fel sau altul la formarea viitorilor judecători și procurori.

Îi mulțumesc lui Daniel Fenechiu că a insistat să vin aici, mulțumesc domnului decan și domnului președinte Briciu. Mă bucur că sunt astăzi aici, vin de fiecare dată cu plăcere. Am vorbit despre Daniel Fenechiu pentru că pasul următor este să ajungem în Parlament cu câteva acte normative care să protejeze în mod real această profesie și, cum spuneți domnule Dragne, nu în interesul avocaților, ci în interesul cetățeanului, să aibă garanția că este protejat. Mulțumesc.

MINISTERUL JUSTIȚIEI ARE TOATĂ PREOCUPAREA PENTRU A GĂSI, ÎMPREUNĂ CU REPREZENTANȚII PROFESIEI DE AVOCAT, CELE MAI BUNE MIJLOACE PENTRU CA AVOCAȚII SĂ NU FIE IDENTIFICAȚI CU CLIEȚII

Bogdan ILEA

Secretar de stat Ministerul Justiției

Temele care se circumscriu acestui eveniment și care generează laitmotivul preocupării avocaților, a celui mai reprezentativ barou din România, Baroul București și a UNBR sunt de interes și pentru Ministerul Justiției. Din această perspectivă, consolidarea parteneriatului UNBR – Ministerul Justiției este un element important în contextul activității generale a celor două instituții.

Cele mai recente subiecte au necesitat și necesită o abordare conjugată, vizând problematica provocărilor pe care viața de avocat pledant le generează zi de zi, dintre care unele sunt din categoria provocărilor comune, iar altele intră în categoria știrilor de presă, a evenimentelor extraordinare și, în general, a evenimentelor care creează trăiri, pentru că schimbă destine.

Din această perspectivă, adresez UNBR, Baroului București și profesiei de avocat, în general, un mesaj de extindere a eforturilor, în sensul identificării provocărilor pe care această profesie le întâmpină.

Când folosesc noțiunea de provocări, o folosesc într-un sens larg. Sunt sigur că înțelegeți acest lucru. Provocări curente, generale și provocări care trebuie să fie avute în vedere, astfel încât avocații români să își poată exercita profesia în aceleași condiții ca și avocații din alte state membre și din lumea civilizată, la care ne raportăm, în general.

Din această perspectivă, în vederea intervenției de azi, mi-am permis să identific două situații în care Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), pe de o parte, și Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO), pe de altă parte, abordează subiectul libertății exercitării profesiei de avocat.

CJUE: Avocatul nu ar putea fi în măsură să-și exercite misiunea, dacă ar fi obligat să coopereze cu autoritățile publice, transmițându-le informații obținute de la clienți

Prin hotărârea Marii Camere a CJUE, în cauza C-305/05, Ordinul barourilor francofone și germano-



fone contra Consiliului de miniștri, Curtea a statuat că „Avocatul nu ar fi în măsură să își îndeplinească misiunea de consiliere, de apărare și de reprezentare a clientului său într-un mod corespunzător, iar acesta ar fi, prin urmare, lipsit de drepturile care îi sunt conferite prin articolul 6 din CEDO, dacă avocatul, în cadrul unei proceduri judiciare sau al pregătirii acesteia, ar fi obligat să coopereze cu autoritățile publice, transmițându-le informații obținute cu ocazia consultațiilor juridice acordate în cadrul unei asemenea proceduri”.

Este doar un paragraf din interiorul acestei hotărâri care mă pune pe gânduri, în perspectiva recentelor evenimente care au avut loc și care sunt de natură a ilustra că este nevoie de o mai bună circumstanțiere a

felului în care exercitarea profesiei, cu toate componentele acesteia, trebuie supusă atenției și protecției autorităților. Mă refer nu numai la activitățile concrete, ci și cele de preparare, de pregătire a pledoariei și activității avocațiale.

Din această perspectivă, așa cum am arătat și cu ocazia unei alte intervenții publice, instituția pe care în acest context o reprezintă are toată preocuparea pentru a găsi, împreună cu reprezentanții profesiei de avocat, cele mai bune mijloace pentru ca, pe viitor, avocații să nu poată fi identificați cu clienții pe care îi reprezintă.

Fiecare avocat trebuie „să aibă un propriu barometru în ceea ce privește distincția dintre interesele clientului și interesele apărării drepturilor clientului”

Este nevoie și de o nuanțare. Spun că avocații nu trebuie să fie identificați cu clienții pe care îi reprezintă, până la limita la care ei înșiși nu se identifică cu clienții și aici este o chestiune de liber arbitru și de deontologie profesională, pe care fiecare avocat trebuie să o aibă vie și să aibă un propriu barometru în ceea ce privește distincția dintre interesele clientului și interesele apărării drepturilor clientului. Vă mulțumesc pentru ocazia de a adresa acest mesaj.

PROTOCOLUL NR. 15, DE MODIFICARE A CONVENȚIEI EUROPENE DREPTURILOR OMULUI (CEDO), INTRĂ ÎN VIGOARE LA 1 AUGUST 2021

Avocat Nicoleta POPESCU
Membru APADOR-CH

Una din „vulnerabilitățile” profesiei de avocat este să nu fim la curent cu toate modificările legislative interne sau internaționale.

Convenția Europeană și Regulamentul Curții se bucură de o anumită stabilitate a reglementărilor, însă în anul 2021 suntem în fața unei schimbări importante.

România a semnat la data de 24 iunie 2013, Protocolul nr. 15 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, publicat în Monitorul Oficial nr. 886 din 5.12.2014.

Protocolul nr. 15 este un protocol de reformă, care cuprinde o serie de amendamente procedurale menite să eficientizeze funcționarea Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO).

Protocolul nr. 15, de modificare a Convenției Europene a Drepturilor Omului (CEDO), intră în vigoare la 1 august 2021 și astfel termenul de sesizare a Curții se scurtează de la 6 la 4 luni, începând cu 1 februarie 2022.

Conform informațiilor oficiale, publicate pe site-ul Consiliului Europei, Protocolul nr. 15 de modificare a Convenției Europene a Drepturilor Omului (CEDO) a fost ratificat și de Italia (ultimul stat care mai trebuia să-l ratifice, pentru a intra în vigoare), la data de 21 aprilie 2021, astfel că acest Protocol urmează să intre în vigoare la data de 1 august 2021.

Termenul în care trebuie sesizată Curtea Europeană a Drepturilor Omului a fost redus de la 6 luni la 4 luni

Pentru viitorii reclamanți, dar și pentru noi, avocați, cei care doresc să se adreseze Curții Europene, cea mai importantă modificare adusă CEDO de către acest Protocol este cea din articolul 4, prin care termenul în care trebuie sesizată Curtea Europeană a Drepturilor Omului a fost redus de la 6 luni la 4 luni.

Voi răspunde la două întrebări importante pentru viitorii reclamanți la Curtea Europeană:

1. De când se aplică termenul de 4 luni?
2. Care sunt plângerile (cererile) pentru care se aplică termenul de 4 luni?



De când se aplică termenul de 4 luni?

Deși Protocolul nr. 15 va intra în vigoare la 1 august 2021, nu toate prevederile sale vor intra în vigoare la această dată. Unele prevederi vor intra în vigoare mai târziu. De exemplu, prevederea privind termenul de 4 luni va intra în vigoare după 6 luni de la data intrării în vigoare a Protocolului nr. 15.

Din coroborarea art. 4, 7, 8 par. 3 din Protocolul nr. 15 și art. 35 al. 1 din CEDO, rezultă că **termenul de 4 luni se va aplica începând cu data de 1 februarie 2022.**

Aceasta deoarece art. 8 par. 3 din Protocol prevede că termenul de 4 luni, prevăzut în art. 4 din Protocol, se aplică după 6 luni de la intrarea în vigoare a Protocolului. Deoarece Protocolul nr. 15 va intra în vigoare la 1 august 2021, cele 6 luni de la intrarea în vigoare a Protocolului vor expira la data de 1 februarie 2022. Până atunci, rămâne în vigoare termenul actual, de 6 luni.

2. Care sunt plângerile (cererile) pentru care se aplică termenul de 4 luni?

Din art. 8 par. 3 din Protocolul nr. 15, rezultă că termenul de 4 luni nu se va aplica plângerilor (cererilor) adresate Curții Europene în cauzele în care decizia internă definitivă a fost pronunțată de instanța națională la o dată anterioară celei de la care se aplică termenul de 4 luni. Cu alte cuvinte, dacă în cauza în care se face plângere (cerere) la Curtea Europeană, decizia internă definitivă a fost pronunțată de instanța națională sau comunicată până la data de 1 februarie 2022, termenul de sesizare a Curții Europene rămâne de 6 luni.

Pentru plângerile (cererile) adresate de reclamantii Curții Europene în cauze în care decizia internă definitivă este pronunțată sau comunicată începând cu data de 1 februarie 2022, termenul de sesizare a Curții Europene va fi de 4 luni, și nu de 6 luni.

Alte măsuri menite să simplifice procedurile, să accelereze ritmul de analiză a cauzelor și să conducă la clarificarea jurisprudenței Curții

Aceste măsuri privesc:

- Simplificarea respingerii ca inadmisibilă a unei cauze, în temeiul criteriului prejudiciului minim, prin eliminarea condiției de examinare anterioară corespunzătoare a acesteia de către instanțele naționale;
- Înlăturarea posibilității statelor părți de a se opune desesizării unei Camere a Curții în favoarea Marii Camere, în caz de risc de divergență jurisprudențială;
- Înlocuirea actualei limite de vârstă de 70 de ani pentru exercitarea mandatului de judecător al Curții, printr-o limită de vârstă de 65 de ani aplicabilă candidaturilor pentru funcția de judecător.

Urez succes tuturor colegilor care formulează o cerere în fața Curții Europene de la Strasbourg!

TEXTE OFICIALE – EXTRAS

Protocolul nr. 15 de modificare a Convenției Europene a Drepturilor Omului (CEDO)

Art. 4

In Article 35, paragraph 1 of the Convention, the words „within a period of six months” shall be

replaced by the words „within a period of four months”.

[Traducere în limba română – *La articolul 35, paragraful 1 al Convenției, cuvintele „într-o perioadă de șase luni” se înlocuiesc cu cuvintele „în termen de patru luni”]*

„Article 7

This Protocol shall enter into force on the first day of the month following the expiration of a period of three months after the date on which all High Contracting Parties to the Convention have expressed their consent to be bound by the Protocol, in accordance with the provisions of Article 6”.

[Traducere în limba română – *Prezentul protocol va intra în vigoare în prima zi a lunii următoare expirării unei perioade de trei luni de la data la care toate Înaltele Părți Contractante la Convenție și-au exprimat consimțământul de a fi obligate prin Protocol, în conformitate cu dispozițiile din articolul 6.*]

„Article 8

3. Article 4 of this Protocol shall enter into force following the expiration of a period of six months after the date of entry into force of this Protocol. Article 4 of this Protocol shall not apply to applications in respect of which the final decision within the meaning of Article 35, paragraph 1 of the Convention was taken prior to the date of entry into force of Article 4 of this Protocol”.

[Traducere în limba română – *Articolul 4 din prezentul protocol intră în vigoare după expirarea unei perioade de șase luni de la data intrării în vigoare a prezentului protocol. Articolul 4 din prezentul protocol nu se aplică cererilor pentru care decizia finală în sensul articolului 35 alineatul (1) din convenție a fost luată înainte de data intrării în vigoare a articolului 4 din prezentul Protocol.*]

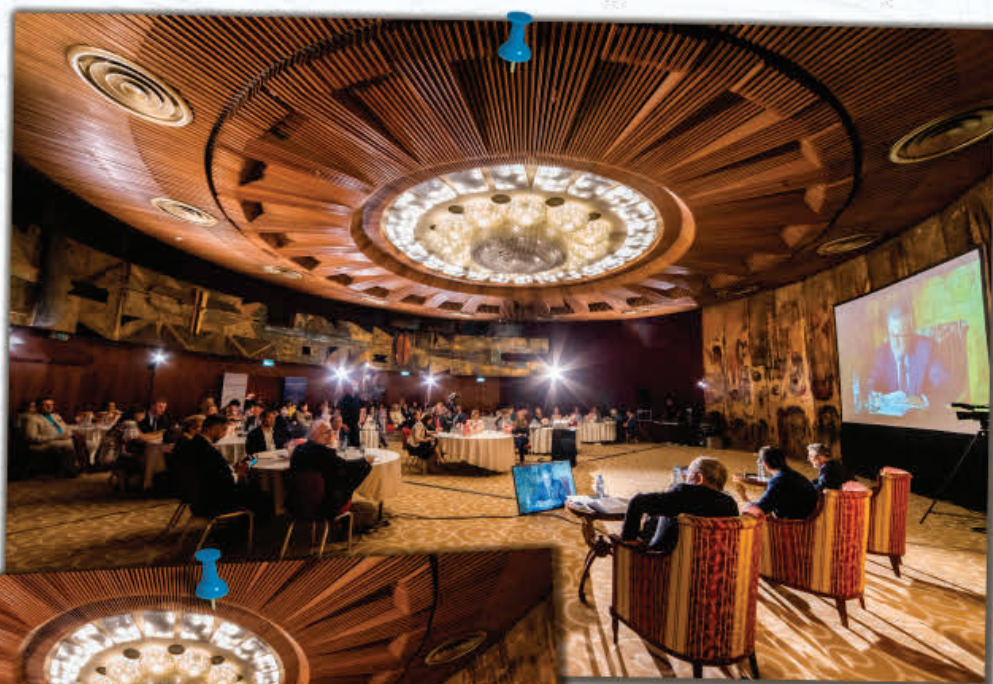
Convenția Europeană a Drepturilor Omului (CEDO)

„ARTICOLUL 35 – Condițiile de admisibilitate

1. Curtea nu poate fi sesizată decât după epuizarea căilor de recurs interne, așa cum se înțelege din principiile de drept internațional general recunoscute, și într-un termen de 6 luni [va fi de 4 luni de la 1.02.2022 – n.n.] începând cu **data deciziei interne definitive**”.



#AparareaApararii



EGALITATEA DE ARME, CA PRINCIPIU

Avocat Flavia TEODOSIU

Prodecan al Baroului București
Consilier UNBR

Vă mulțumesc foarte mult. Mă bucur că am reușit să facem o asemenea întâlnire și să abordăm aceste discuții. Cred că erau foarte necesare pentru profesia de avocat în zilele noastre. Am ales o temă – egalitatea de arme, ca principiu.

Dragi colegi, din păcate am vrut să strâng lucruri pozitive. Ei bine, ieri m-am gândit foarte bine dacă să mă refer și la aspecte teoretice efective ale acestui principiu care *expresis verbis* nu există nicăieri. El este prevăzut, de fapt, în articolul 6 din CEDO la alineatul 3, cu litera d. Și așa fi vrut să nu fiu poate atât de abruptă și directă, dar voi fi.

„Este o iluzie că există egalitate de arme”

În opinia mea, este o iluzie că există egalitate de arme. Este o iluzie pe care noi, avocații, vrem să o credem în continuare. În realitate, în procesul penal cel puțin, această egalitate nu există. Chiar dacă ne-am bucurat că în Codul de procedură penală avem anumite dispoziții care ar fi trebuit aplicate sau care ar fi trebuit să acorde justițiabilului acea șansă de a fi apărut în condițiile în care avocatul are toate armele în mână pentru a se afla pe un picior de egalitate cu cel care acuză, în realitate vedem că lucrurile se întâmplă cu totul altfel.

Așa cum se desfășoară procedura penală în zilele noastre, în niciun caz nu asigură acest principiu al egalității de arme. O să exemplific din proprie experiență, fără a da, bineînțeles date concrete din dosare penale.

„Administrarea probelor nu se face așa cum prevede Codul de procedură penală, adică într-un mod loial, ci într-un mod complet neloial”

Poate cel mai important lucru este că în ciuda faptului că acest principiu reprezintă garanția unui proces echitabil, din păcate administrarea probelor nu se face așa cum prevede Codul de procedură penală, adică într-un mod loial, ci într-un mod complet neloial. Ceea ce iarăși pune avocatul într-o poziție defavorabilă



pentru propriul client. Și vă dau un exemplu concret. Într-o cauză penală, începe urmărirea în rem acum 3 ani, se desfășoară pe toată perioada, sunt audiați toți martorii, clientului îi este adusă la cunoștință inculparea, dobândește calitatea de inculpat și evident de-abia atunci avem și noi, avocații, dreptul să apărem în ceea ce reprezintă urmărirea penală. Ce se întâmplă ulterior? Faci cerere la Parchet pentru reaudierea tuturor sau unei părți dintre martorii audiați doar de procurori. Și ți se respinge cererea cu motivarea că au fost puse suficiente întrebări de către procurori și au fost lămurite problemele. Și sigur, se trimite și în judecată în această condiție. Acesta este un exemplu din ceea ce reprezintă încălcarea evidentă a acestui principiu.

O altă situație este inculparea unor oameni doar în baza unor probe obținute, de pildă, în baza unui denunț sau a unor înregistrări. Și acelea nelegal obținute! Sigur că textul de lege spune că orice fel de probă obținută nelegal va fi înlăturată. Ei bine, nu este așa. Din păcate, avocatul este în situația de a nu se afla pe aceeași poziție de forță pe care o are partea adversă, care, în această situație, este statul.

„De la articolul 88 până la articolul 96 sunt drepturile avocatului în ceea ce îl privește pe suspect sau inculpat. Dar în marea lor majoritate acestea nu sunt respectate”

Este dureros să vezi că oamenii te întreabă și spun: „Bun, dar tu ca avocat chiar nu ai la îndemână nimic, nu poți să faci nimic?”. Și sigur te uiți și observi că procurorul ab initio are o altă forță. Prin simplul fapt că se poate autosesiza. Se sesizează din oficiu. Și practic, tu, ca justițiabil, nu ai nicio șansă în toată perioada în care acesta, la libera lui alegere, face urmărirea în rem, iar tu, ca om, ce faci? Nu ai ce să faci. Pentru că nici nu știi, iar această urmărire în rem, care nu este limitată prin Codul de procedură penală, se poate desfășura un an, doi, trei. Iar omul este lipsit de apărare. Și atunci când intervine avocatul, ce se întâmplă? Se restricționează dosarul, nu se pune la dispoziție. Chiar dacă am text de lege!

De la articolul 88 până la articolul 96 sunt drepturile avocatului în ceea ce îl privește pe suspect sau inculpat. Dar în marea lor majoritate acestea nu sunt respectate. Și nu sunt aplicate ca atare.

„Condamnarea unui om pentru că s-a prevalat de dreptul la tăcere”

Și un alt aspect la care chiar vreau să mă refer, pentru că este tot dintr-un dosar de care m-am lovit acum câteva luni – am văzut o condamnare a unui om pentru că s-a folosit de dreptul la tăcere. S-a prevalat de un drept. Scribe negru pe alb într-o condamnare la fond. Îl condamnăm pentru că s-a prevalat de dreptul la tăcere. Păi, dragi colegi, dacă acest Cod de procedură penală permite justițiabilului să nu declare nimic, să nu spun că este la libera lui alegere, noi, avocații, comunicăm inculpaților acest drept pe care îl au. Este reinterpretat, este aplicat într-un mod absolutamente discreționar și aici trebuie să sar în următoarea fază, că vorbim deja de judecată, de un judecător care aplică o condamnare pentru că omul s-a prevalat de dreptul la tăcere.

„Martorilor nu li se aduce la cunoștință faptul că au dreptul să nu se acuze în propria declarație”

Sigur, sunt foarte multe lucruri la care aș vrea să fac referire. De pildă, un alt element care iarăși încalcă

acest principiu este faptul că martorilor nu li se aduce la cunoștință faptul că au dreptul să nu se acuze în propria declarație. Păi, organele judiciare au această obligație. El există. Este un drept consacrat. Dar credeți-mă că de cele mai multe ori oamenii sunt chemați să depună o mărturie în calitate de martor, dau o declarație, după care li se aduce la cunoștință calitatea de suspect. Și imediat următorul pas calitatea de inculpat. Iarăși mi se pare că este o încălcare a drepturilor pe care le are un om, iar noi, avocații, nu avem sub nicio formă posibilitatea să găsim vreo soluție efectivă. Sigur, ca remedii, pentru că în final vorbim de remedii sau poate de asta ne-am adunat, să găsim soluții.

„Soluția cred că ar fi să înțeleagă odată toată lumea că profesia noastră reprezintă apărarea drepturilor și libertăților, și intereselor legitime ale oamenilor”

Soluția cred că ar fi, exact cum am spus și puțin mai devreme, să înțeleagă odată toată lumea că profesia noastră reprezintă apărarea drepturilor și libertăților, și intereselor legitime ale oamenilor. Noi suntem, în final, niște intermediari, niște reprezentanți ai oamenilor care sunt acuzați în mod special că ar fi încălcat niște valori sociale. Din păcate, nu se înțelege acest lucru și cred că până când nu vom ajunge ca magistrații, vorbesc aici, în primă fază, cel puțin ca funcție juridică și anume procurorii, să ne acorde acea... dacă vreți acel respect direct în care nu noi trebuie să fim cei care să ne afirmăm, ci, repet, drepturile oamenilor pe care îi reprezentăm. Pe scurt, cred că acest principiu ar fi trebuit, fiindcă el vine din timp, nu este apărut acum, nu discutăm acum de egalitatea armelor, discutăm dintotdeauna de faptul că avocatul și partea adversă în această situație trebuie să apere niște valori. Parchetul apără interesul public, noi apărăm interesul privat al omului. Nu am un remediu real, nu știu în acest moment ce să spun, dacă într-adevăr Codul de procedură penală ar putea fi completat în așa mod încât avocatului să i se permită să își exercite profesia la fel de bine așa cum celuilalt i se permite să abuzeze, poate. Mulțumesc.

APLICAREA ART. 91 CPP. NECESITATEA CORELĂRII CU DISPOZIȚIILE LEGII NR. 51/1995 REPUBLICATĂ ȘI ALE STATUTULUI PROFESIEI DE AVOCAT

Avocat dr. Sergiu I. STĂNILĂ

Decanul Baroului Timiș

Membru al Comisiei Permanente a UNBR, Membru al Consiliului UNBR

Abordarea acestei teme pornește de la necesitatea de a trage un semnal de alarmă în legătură cu modul în care în anumite cazuri (tot mai multe în ultima perioadă) se aplică greșit dispozițiile procesual penale. Dintre acestea, ne vom opri asupra dispozițiilor art. 91 CPP. Plecăm de la premisa potrivit căreia prevederile procesuale sunt de strictă și imediată aplicare.

Art. 91 CPP are următorul conținut:

Art. 91: Avocatul din oficiu

(1) În cazurile prevăzute în art. 90, dacă suspectul sau inculpatul nu și-a ales un avocat, organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu.

(2) În tot cursul procesului penal, când asistența juridică este obligatorie, dacă avocatul ales lipsește nejustificat, nu asigură substituirea sau refuză nejustificat să exercite apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale, organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i acestuia un termen rezonabil și înlesnirile necesare pentru pregătirea unei apărări efective, făcându-se mențiune despre aceasta într-un proces-verbal ori, după caz, în încheierea de ședință. În cursul judecății, când asistența juridică este obligatorie, dacă avocatul ales lipsește nejustificat la termenul de judecată, nu asigură substituirea sau refuză să efectueze apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale, instanța ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i un termen de minimum 3 zile pentru pregătirea apărării.

(3) Avocatul din oficiu desemnat este obligat să se prezinte ori de câte ori este solicitat de organul judiciar, asigurând o apărare concretă și efectivă în cauză.

(4) Delegația apărătorului din oficiu încetează la prezentarea apărătorului ales.

(5) Dacă la judecarea cauzei avocatul lipsește și nu poate fi înlocuit în condițiile alin. (2), cauza se amână.

Deși denumirea marginală a acestui text arată că se aplică numai avocatului din oficiu, legiuitorul a



înțeles să reglementeze sau chiar (mai bine spus) să sancționeze și avocatul ales.

În practica judiciară am întâlnit multe situații în care, încercând să justifice celeritatea procesului penal sau să evite o posibilă conduită viitoare necorespunzătoare a avocatului (ales și uneori chiar și din oficiu), judecătorul aplică greșit dispozițiile de mai sus.

A. În prima teză, art. 91 alin. 1 statuează că în cazurile¹ prevăzute în art. 90, dacă suspectul sau inculpatul nu și-a ales un avocat, organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu.

Deși distincția între avocatul din oficiu și, respectiv, cel ales, nu este una de ordin profesional și nici nu produce dezechilibre în ceea ce privește asigurarea dreptului la apărare al justițiabilului, totuși observăm o ordine stabilită de legiuitor, respectiv prioritatea avocatului ales în cazurile în care asistența judiciară este obligatorie în procesul penal. Justificarea se găsește în Constituție, dar și în prevederile care guvernează profesia de avocat, fiecare persoană având dreptul să își aleagă liber avocatul.

Atunci și numai atunci când suspectul sau inculpatul nu și-au ales un avocat, organul judiciar (instanță, parchet, organ de poliție) ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu.

Sesizăm aici intenția clară a legiuitorului de a reglementa atributul desemnării avocatului din oficiu ex-

clusiv în sarcina Barourilor, prin intermediul Serviciilor de Asistență Judiciară (procedura fiind pe larg detaliată în Legea nr. 51/1995 republicată și, respectiv, în Statutul Profesiei de Avocat).

Dacă s-ar fi dorit altceva, respectiv ca organul judiciar să fie cel care desemnează avocatul din oficiu, textul analizat avea o altă formă și, probabil, dispozițiile la care am făcut referire mai sus se regăseau în Codul de procedură penală.

În lumina celor prezentate mai sus, se nasc două întrebări legitime:

1. Practica instanțelor de judecată de a transmite către Barouri adrese de desemnare a avocaților din oficiu în toate cauzele penale înregistrate pe rolul instanțelor de judecată (firește în cele în care asistența judiciară din partea unui avocat este obligatorie) este una corectă, legală? Procedural, răspunsul la această întrebare este „nu”, întrucât numai dacă suspectul sau inculpatul nu și-a ales un avocat, judecătorul are dreptul să ia măsuri pentru desemnarea unuia din oficiu. Or, acest lucru se poate constata numai la primul termen de judecată. Justificarea invocată de instanțe pentru a proceda în sens contrar este doar una de ordin temporal, asigurarea celerității soluționării cauzei, precum și necesitatea asigurării dreptului la apărare, însă niciunul dintre cele două argumente nu este ancorat în dispozițiile procedurale.

2. Din modul în care se procedează descris mai sus rezultă a doua întrebare și anume, mai poate judecătorul cauzei să facă demersuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu, dacă în cauză se prezintă un avocat ales? Evident, și la această întrebare răspunsul este tot „nu”.

Procedând în contra dispoziției art. 91 alin. 1 CPP, se creează o serie de consecințe nedorite, dintre care identificăm:

f) nesocotirea dreptului constituțional al suspectului sau inculpatului de a-și alege un avocat în mod liber și neasigurarea dreptului la un proces echitabil;

g) ingerința în atribuțiile Barourilor - SAJ, a căror funcționare este fundamentată exclusiv pe dispozițiile legale;

h) demersurile pentru desemnarea sau menținerea avocatului din oficiu generează probleme în stabilirea și acordarea onorariului convenit acestuia; potrivit Protocolului din 14.02.2019, singurul caz în care organul judiciar poate reduce cuantumul onorariului convenit avocatului din oficiu este atunci când delegația lui încetează la prezentarea avocatului ales. Desemnarea sau menținerea avocatului din oficiu peste acest

moment obligă judecătorul cauzei să acorde onorariul avocațial stabilit de Protocol integral, deși avocatul din oficiu nu a prestat niciun fel de activitate în cauză.

B. În a doua teză, art. 91 alin. 2 statuează că în tot cursul procesului penal, când asistența juridică este obligatorie, dacă avocatul ales lipsește nejustificat, nu asigură substituirea sau refuză nejustificat să exercite apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale, organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu, care să îl înlocuiască, acordându-i acestuia un termen rezonabil și înlesnirile necesare pentru pregătirea unei apărări efective, făcându-se mențiune despre aceasta într-un proces-verbal ori, după caz, în încheierea de ședință. În cursul judecății, când asistența juridică este obligatorie, dacă avocatul ales lipsește nejustificat la termenul de judecată, nu asigură substituirea sau refuză să efectueze apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale, instanța ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i un termen de minimum 3 zile pentru pregătirea apărării.

În tot cursul procesului penal, când asistența juridică este obligatorie, dacă:

- avocatul ales lipsește nejustificat,
- avocatul ales nu asigură substituirea,
- avocatul ales refuză nejustificat să exercite apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale,

organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i acestuia un termen rezonabil și înlesnirile necesare pentru pregătirea unei apărări efective, făcându-se mențiune despre aceasta într-un proces-verbal ori, după caz, în încheierea de ședință.

În cursul judecății, când asistența juridică este obligatorie, dacă:

- avocatul ales lipsește nejustificat la termenul de judecată,
- avocatul ales nu asigură substituirea,
- avocatul ales refuză să efectueze apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale,

instanța ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i un termen de minimum 3 zile pentru pregătirea apărării.

Prima reglementare se referă la faza urmăririi penale, cea de-a doua, la faza judecății. Aplicarea acestui text este de multe ori greșită, urmând a analiza succint fiecare ipoteză.

Recunoscând, cel puțin teoretic, dreptul suspectului sau inculpatului de a-și alege în mod liber un avocat, legiuitorul permite organului judiciar instanței de judecată să ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască în toate cazurile în care avocatul ales lipsește sau nu exercită apărarea. Deși sunt enumerate expres împrejurările în care avocatul ales poate fi înlocuit cu unul din oficiu, în realitate, textul prezentat mai sus permite, chiar obligă organul judiciar, să procedeze în acest mod în toate cazurile, așa cum vom vedea în continuare.

Prima ipoteză – avocatul ales lipsește nejustificat.

Evident, caracterul justificat sau nejustificat al lipsei avocatului ales este stabilit de organul judiciar, ceea ce nu este legal. Legiuitorul nu enumeră și nici nu exemplifică situațiile care ar determina caracterul justificat al absenței avocatului ales, astfel încât organul judiciar să poată constata, în celelalte cazuri, că absența este una nejustificată. De aceea, de multe ori, organul judiciar poate stabili în mod absolut că orice motiv de absență, indiferent de natura lui și de mijloacele de probă depuse, este unul nejustificat.

A doua ipoteză – avocatul ales nu asigură substituția.

Menționăm aici și dispoziția din art. 283 alin. 3 CPP, potrivit căreia *lipsa nejustificată a avocatului ales sau desemnat din oficiu, fără a asigura substituția, în condițiile legii, sau refuzul nejustificat al acestuia de a asigura apărarea, în condițiile în care s-a asigurat exercitarea deplină a tuturor drepturilor procesuale, se sancționează cu amendă judiciară de la 500 de lei la 5.000 de lei. Baroul de avocați este informat cu privire la amendarea unui membru al baroului.*

Așa cum este edictată această normă, rezultă că avocatul ales este obligat să își asigure substituția ori de câte ori lipsește și indiferent de motivul absenței sale, respectiv dacă lipsa este sau nu justificată. Uitându-ne însă la norma sancționatorie, observăm că amenda judiciară se aplică numai dacă avocatul ales sau desemnat din oficiu lipsește nejustificat și nu își asigură substituția sau refuză nejustificat să asigure apărarea.

Norma intră în contradicție cu dispozițiile Legii nr. 51/1995 și ale Statutului Profesiei de Avocat, nesocotind modul în care se încheie și poate înceta contractul de asistență juridică, afectând dreptul avocatului de a asista și reprezenta orice persoană fizică sau juridică², afectând contactul dintre avocat

și clientul său³, afectând însăși activitatea profesională a avocatului, care nu poate acționa decât în limitele contractului încheiat cu clientul său⁴ și care nu poate asigura substituția atunci când clientul său îi interzice în mod expres acest lucru⁵. Mandatul avocațial, mai ales în procesul penal, este unul *intuitu personae*. Alegerea avocatului este rezultatul experienței, probității profesionale, numărului de cauze instrumentate, poate chiar a rezultatelor obținute. Scopurile urmărite de organul judiciar, asigurarea dreptului la apărare cu orice preț, celeritatea procesului penal, se transformă în acest mod în obiective formale, pur teoretice, lipsite de orice substanță.

În lumina celor de mai sus, nici Decizia CCR nr. 20/2021 din 19 ianuarie 2021 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 283 alin. (3) și ale art. 284 din Codul de procedură penală⁷, nu oferă o explicație satisfăcătoare:

19. De asemenea, Curtea a reținut că legiuitorul a prevăzut, pe lângă posibilitatea răspunderii disciplinare a avocatului, sancționarea avocatului care nu și-a îndeplinit obligația profesională prin aplicarea unei amenzi judiciare. Împrejurarea că avocatul nu a obținut acordul clientului pentru posibilitatea substituției nu echivalează cu absența justificată, deoarece raporturile contractuale dintre avocat și client nu pot duce la paralizarea procedurilor judiciare. Drept urmare, simpla imposibilitate justificată de prezentare nu este suficientă pentru înlăturarea abaterii (cum ar fi faptul că avocatul în cauză trebuie să fie prezent în fața altei instanțe), întrucât avocatul trebuie să indice motivul care a stat la baza acestei imposibilități (de exemplu, termenul de la altă instanță are ca obiect propunerea de arestare preventivă, care nu putea fi în mod rezonabil prevăzută de avocat). Așa fiind, dacă avocatul cunoștea existența imposibilității de prezentare și a avut un termen rezonabil pentru a-și asigura substituția, simpla justificare a imposibilității de prezentare va fi sancționată cu amendă judiciară.

20. Curtea a reținut că în practică se invocă uneori, de către avocați, neîndeplinirea obligației de substituție prin aceea că cei pe care îi reprezintă refuză să fie asistați de un alt avocat sau că niciun coleg avocat nu a dorit să îi substituie, din varii motive: complexitatea dosarului, lipsa de timp etc. Cu toate acestea, reglementarea legală oferă cadrul necesar pentru ca un avocat diligent să își poată asigura substituția în cvasitotalitatea situațiilor. Astfel, în ceea ce privește opunerea clientului de a fi asistat/reprezentat la un termen de un alt avocat cu care el nu a încheiat un contract de asistență juridică, aceasta poate fi depășită în condițiile în care, cu ocazia încheierii contrac-

tului de asistență juridică/reprezentare, avocatul propune includerea unei clauze potrivit căreia, în caz de imposibilitate temporară de exercitare a mandatului dat, clientul va fi de acord cu substituirea de către un alt avocat, desemnat de avocatul titular. Dreptul părții în proces de a fi asistată de un anume avocat se întinde până la limita la care intră în conflict cu interesul general al parcurgerii cu celeritate a procesului. În ceea ce privește imposibilitatea găsirii unui avocat substituent, Curtea a reținut că acest aspect ține de modul de organizare a profesiei de avocat, legea specială cuprinzând dispoziții de organizare colectivă, care ar presupune susținerea reciprocă a avocaților în astfel de situații.

Argumentele CCR nesocotesc evident dispoziția art. 196 alin. 2 din Statutul Profesiei de Avocat teza finală, potrivit căreia: *Raportul juridic civil se naște între client și societatea civilă profesională, serviciile profesionale urmând să fie îndeplinite de oricare dintre avocații desemnați de avocatul coordonator, fără a se cere opțiunea clientului, cu excepția situației în care serviciile profesionale constau în asistență și reprezentare juridică la instanțe, parchete, organe de cercetare penală sau alte autorități, când în contractul de asistență juridică se menționează numele avocatului desemnat ori acceptat de client, precum și dreptul sau interdicția de substituie a acestuia.*

Nu putem fi de acord cu argumentele privind interesul general al parcurgerii cu celeritate a procesului penal, în condițiile în care lipsa judecătorului titular atrage amânarea fără niciun fel de discuție a dosarului, judecătorul de permanență neputând soluționa cauza, datorită principiului continuității completului. În aceste împrejurări, nu mai urmărim celeritatea?? **(exemplu dosar penal: 28 de termene – 9 amânări fără discuție pentru respectarea principiului continuității completului. Poate absența avocatului ales de 9 ori în procesul penal, generând astfel amânarea judecății?).**

A treia ipoteză - avocatul ales refuză nejustificat să exercite apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale.

Firește, și în acest caz organul judiciar este cel care constată caracterul nejustificat al refuzului de a exercita apărarea, precum și modul în care au fost asigurate drepturile procesuale.

C. A treia teză a art. 91 alin. 3 CPP, avocatul din oficiu desemnat este obligat să se prezinte ori

de câte ori este solicitat de organul judiciar, asigurând o apărare concretă și efectivă în cauză, ridică probleme în situațiile în care organul judiciar dispune demersuri în vederea desemnării avocatului din oficiu, cu nesocotirea dreptului suspectului sau inculpatului de a-și alege liber avocatul sau cu nesocotirea rolului și poziției avocatului ales în procesul penal, analizate mai sus.

D. Teza a 4-a, art. 91 alin. 4 CPP, delegația apărătorului din oficiu încetează la prezentarea apărătorului ales, este una extrem de clară și, paradoxal, tot mai încălcată în ultima perioadă.

Din modul în care este redactată această normă, rezultă indubitabil că nu există nicio excepție de la încetarea delegației avocatului din oficiu la momentul prezentării avocatului ales. De asemenea, încetarea delegației avocatului din oficiu se produce prin efectul legii, independent de constatarea sau neconstatarea organului judiciar și independent de momentul la care acesta constată încetarea. În consecință, apreciem că de la momentul încetării delegației avocatului din oficiu, acesta nu mai are nicio calitate în cauză, nu se mai poate și nici nu poate fi obligat să se prezinte, nu mai poate exercita apărarea, nu mai poate beneficia de drepturile procesuale. Orice altă interpretare a acestui text de lege este greșită.

E. În fine, teza a 5-a, art. 91 alin. 5 CPP, dacă la judecarea cauzei avocatul lipsește și nu poate fi înlocuit în condițiile alin. (2), cauza se amână.

Aparent contradictorie în raport cu dispoziția de la alin. 2, norma se referă la împrejurările în care în urma demersurilor efectuate de organul judiciar, Baroul - SAJ nu desemnează un alt avocat din oficiu sau suspectul ori inculpatul nu își angajează un alt avocat, soluția fiind amânarea judecății.

PROPUNERI DE LEGE FERENDA:

Urmare a analizei efectuate mai sus, apreciem că se impun unele modificări de lege ferenda ale textului art. 91 CPP, modificări care să asigure în mod real dreptul la apărare și, în același timp, să respecte rolul și poziția avocatului în procesul judiciar.

Art. 91: Avocatul din oficiu

(1) În cazurile prevăzute în art. 90, dacă suspectul sau inculpatul nu și-a ales un avocat, organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu.

(2) În tot cursul procesului penal, când asistența juridică este obligatorie, dacă avocatul ales lipsește

*nejustificat și nu asigură substituirea sau refuză nejustificat să exercite apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale, organul judiciar ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i acestuia un termen de **minim 5 zile** și înlesnirile necesare pentru pregătirea unei apărări efective, făcându-se mențiune despre aceasta într-un proces-verbal ori, după caz, în încheierea de ședință. În cursul judecății, când asistența juridică este obligatorie, dacă avocatul ales lipsește nejustificat la termenul de judecată și nu asigură substituirea sau refuză să efectueze apărarea, deși a fost asigurată exercitarea tuturor drepturilor procesuale, instanța ia măsuri pentru desemnarea unui avocat din oficiu care să îl înlocuiască, acordându-i un termen de **minimum 5 zile** pentru pregătirea apărării. Nu se consideră lipsă nejustificată lipsa avocatului ales sau din oficiu în următoarele situații:*

- cauze medicale care fac imposibilă deplasarea acestuia;

- deces, intervenție chirurgicală soț/soție sau rudă până la gradul 4 inclusiv;

- prezența într-o altă cauză penală având ca obiect luarea, prelungirea ori menținerea unei măsuri preventive.

Avocatul ales poate lipsi la un termen de judecată, fără să asigure substituirea, datorită interdicției exprese a clientului său, menționată în contractul de asistență juridică încheiat în condițiile legii, dacă la termenul respectiv nu se discută luarea, prelungirea sau menținerea unei măsuri preventive.

(3) Avocatul din oficiu desemnat este obligat să se prezinte ori de câte ori este solicitat de organul judiciar, asigurând o apărare concretă și efectivă în cauză.

(4) Delegația apărătorului din oficiu încetează de drept la prezentarea apărătorului ales.

(5) Dacă la judecarea cauzei avocatul lipsește și nu poate fi înlocuit în condițiile alin. (2), cauza se amână.

NOTE

¹ Art. 90 CPP: Asistența juridică este obligatorie:

a) când suspectul sau inculpatul este minor, internat într-un centru de detenție ori într-un centru educativ, când este reținut sau arestat, chiar în altă cauză, când față de acesta a fost dispusă măsura de siguranță a internării medicale, chiar în altă cauză, precum și în alte cazuri prevăzute de lege;

b) în cazul în care organul judiciar apreciază că suspectul ori inculpatul nu și-ar putea face singur apărarea;

c) în cursul procedurii în cameră preliminară și în cursul judecății în cauzele în care legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață sau pedeapsa închisorii mai mare de 5 ani.

² Art. 28 din Legea nr. 51/1995 republicată: (1) Avocatul înscris în tabloul baroului are dreptul să asiste și să reprezinte orice persoană fizică sau juridică, în temeiul unui contract încheiat în formă scrisă, care dobândește dată certă prin înregistrarea în registrul oficial de evidență. (2) Avocatul, precum și clientul au dreptul să renunțe la contractul de asistență juridică sau să îl modifice de comun acord, în condițiile prevăzute de statutul profesiei. Renunțarea unilaterală a clientului nu constituie cauză de exonerare pentru plata onorariului cuvenit, pentru serviciile avocațiale prestate, precum și pentru acoperirea cheltuielilor efectuate de avocat în interesul procesual al clientului.

³ Art. 35 alin. 1 din Legea nr. 51/1995 republicată: Contactul dintre avocat și clientul său nu poate fi stârnjenit sau controlat, direct sau indirect, de niciun organ al statului.

⁴ Art. 108 alin. 3 din Statutul Profesiei de Avocat: Avocatul nu poate acționa decât în limitele contractului încheiat cu clientul său, cu excepția cazurilor prevăzute de lege.

⁵ Art. 196 alin. 2 din Statutul Profesiei de Avocat: Raportul juridic civil se naște între client și societatea civilă profesională, serviciile profesionale urmând să fie îndeplinite de oricare dintre avocații desemnați de avocatul coordonator, fără a se cere opțiunea clientului, cu excepția situației în care serviciile profesionale constau în asistență și reprezentare juridică la instanțe, parchete, organe de cercetare penală sau alte autorități, când în contractul de asistență juridică se menționează numele avocatului desemnat ori acceptat de client, precum și dreptul sau interdicția de substituie a acestuia.

⁷ Publicată în Monitorul Oficial nr. 473, din 6 mai 2021.

VULNERABILITĂȚI ALE PROFESIEI DE AVOCAT DIN JURISPRUDENȚA CEDO ȘI CJUE

Avocat Silvia USCOV

Libertatea exercitării profesiei de avocat presupune multe valențe, printre care și libertatea de exprimare a avocatului. Cauza clasică citată pe acest subiect este *Morice c. Franței*, dar m-am gândit să vă aduc în față o cauză mai puțin mediatizată, care poate reprezenta un reper optimist pentru avocatură:

1. Cauza *Amihălăchioaie c. Republicii Moldova* (hotărâre din 20 aprilie 2004)¹

Reclamantul, dl Amihălăchioaie, de profesie avocat și președinte al Uniunii Avocaților din Republica Moldova, a fost condamnat la plata unei amenzi administrative pentru că a afirmat într-un interviu acordat unui ziar că, în urma unei hotărâri a Curții Constituționale, „o anarhie totală se va instaura în organizarea profesiei de avocat” și că, prin urmare, se pune întrebarea dacă Curtea Constituțională este constituțională, dar și pentru că a declarat că judecătorii Curții Constituționale „nu ar considera Curtea Europeană a Drepturilor Omului o autoritate”.

CEDO a apreciat că restrângerea libertății de exprimare a reclamantului nu a constituit „o necesitate socială imperioasă” și că a existat o violare a art. 10 din Convenție.

Dincolo de motivarea opiniei majoritare, opinia parțial disidentă a judecătorului Loucaides, reprezintă o veritabilă nestemată juridică. Acesta afirma: *Într-o societate democratică modernă, critica acestor instituții, chiar dacă ea este echivalentă cu o lipsă «de respect», constituie o valoare mult mai importantă decât protecția prestigiului unei instituții de stat, oricare ar fi ea.*

Apoi reamintește cele spuse de un eminent judecător britanic, Lordul Denning, în anul 1968, cu referire la un articol care critica dur o hotărâre a Curții de Apel, articolul respectiv fiind calificat drept „contempt of court” (sfidare a instanței de judecată).²

Articolul redat: „Recenta hotărâre pronunțată de Curtea de Apel constituie un exemplu straniu de orbire care pune stăpânire uneori pe cei mai buni judecători. Legislația adoptată în anul 1960 și după aceasta, ulterior, a devenit aproape inaplicabilă din



cauza hotărârilor irealiste, contradictorii și eronate în cauze importante, pronunțate inclusiv de Curtea de Apel. Atunci ce fac ei? Își cer oare scuze pentru cheltuielile și problemele cauzate poliției? Pentru nimic în lume”.

Lordul Denning face o analiză extinsă a articolului, dar încheie așa: „Comentatorii pot vorbi despre tot ceea ce se întâmplă într-o instanță de judecată. Ei pot spune că noi ne înșelăm și că hotărârile noastre sunt eronate, că ele sunt sau nu supuse apelului”.

În opinia judecătorului CEDO Loucaides se concluzionează astfel: „Mai mult decât atât, termenul «autoritate» semnifică dreptul de a conduce, puterea de a impune respect. Încă o dată, eu nu văd cum o simplă lipsă de «respect» față de o instanță de judecată ar putea diminua autoritatea puterii judiciare de a impune respect față de hotărârile sale sau alte acte judecătorești. O asemenea «autoritate» poate fi efectivă, chiar și în cazul lipsei de «respect» din partea persoanelor asupra cărora ea este exercitată sau de către orice altă terță parte”.

A doua cauză la care vreau să fac referire, pentru că este de aplicabilitate în sistemul nostru actual și poate conduce la o serie de vulnerabilități este:

2. *Deli c. Republicii Moldova* – Încălcarea dreptului la un proces echitabil prin afectarea

imparțialității judecătorului, deoarece l-a amendat pe avocatul din cauză (hotărârea din 22.10.2019)²

Dl Deli a obiectat față de acțiunile judecătorului în cauza clientului său, apreciind că acesta încerca să îi intimideze clientul. Judecătorul l-a amenințat pe avocatul Deli cu îndepărtarea din sală sau cu luarea măsurii arestului administrativ și, deoarece fusese avertizat în repetate rânduri, a fost amendat pentru manifestarea unei lipse de respect față de instanță. Dl Deli l-a recuzat pe judecător, iar cererea i-a fost respinsă.

Ca o paranteză, amendarea avocatului pentru motive similare celor din această cauză se dispun și în fața instanțelor din România, potrivit art. 188 NCPC.

Prin urmare, avem o vulnerabilitate în privința procedurilor civile.

În procedura penală însă, în cuprinsul art. 283 alin. 4 lit. h NCPP, se menționează că *nerespectarea de către avocații părților a măsurilor luate de către președintele completului de judecată* (n.a., privind dispozițiile de menținere a ordinii și solemnității ședinței) *se sancționează cu amendă, cu excepția situațiilor când aceștia susțin cereri, excepții, concluzii pe fondul cauzei, precum și atunci când procedează la audierea părților, martorilor și experților.*

CEDO reține în cauza Deli c. Republicii Moldova o încălcare a art. 6 CEDO pentru că, în analiza criteriilor de imparțialitate obiectivă a judecătorului, se observă că, în procedura împotriva dlui Deli, judecătorul cauzei a acționat atât din postura de acuzator, cât și de judecător al faptelor avocatului. De asemenea, faptul că hotărârea sa a fost supusă reexaminării la instanța superioară în grad nu a remediat lipsa de imparțialitate a instanței care l-a condamnat pe dl Deli.

O a treia hotărâre CEDO se referă tot la libertatea de exprimare a avocatului și prezintă relevanță în contextul actual, mai cu seamă că se referă la un stat vest-european:

3. L.P. și Carvalho c. Portugaliei (hotărâre din 08.10.2019)³

În 2009, două persoane de origine romă, reprezentate de domnul Carvalho, au depus plângeri împotriva unui judecător pentru defăimare și discriminare rasială din cauza comentariilor făcute de judecător într-o hotărâre în care clienții dlui Carvalho erau părți.

Plângerile au fost clasate, dar aceste două persoane, reprezentate din nou de domnul Carvalho, au introdus o acțiune civilă pentru defăimare, solicitând 10.000 de euro de la judecător, acțiune ce a fost respinsă ca fiind în mod vădit nefondată.

Ulterior, judecătorul a intentat o acțiune civilă împotriva avocatului Carvalho, argumentând că, în calitate sa de reprezentant, a depus cu bună știință o plângere penală nefondată împotriva lui.

Problema tocmai acum se ridică deoarece soluția instanței a fost de a admite acțiunea judecătorului și de a-l obliga pe avocat să plătească 10.000 de euro către judecător.

În acest caz, bineînțeles, CEDO a reținut o încălcare a art. 10.

Dincolo de libertatea de exprimare, această cauză se referă, mai degrabă, la unul dintre principiile de bază ale rolului avocatului, adoptat la Congresul al Optulea al Națiunilor Unite de la Havana (Cuba), potrivit căruia avocatul nu va fi identificat cu clientul său.

Prin urmare, cauza Robert Roșu nu a fost prima, dar cu siguranță cea mai gravă încălcare a acestui principiu.

4. Nu în ultimul rând, chiar dacă este vorba doar despre o cerere de decizie preliminară la CJUE în cauza Cauza C-694/20⁴, și nu o hotărâre, evoluția acesteia trebuie urmărită, în contextul în care avocații sunt entități raportoare nu numai în materia spălării banilor, unde, așa cum am mai spus în repetate rânduri, modalitatea de implementare a directivei în România încalcă cele deja statuate în cauza Michaud c. Franței⁵, respectiv raportarea ar trebui să fie mediată de Barou/UNBR⁶, nu realizată direct la un organism al statului, ci și în materia schimbului automat de informații în domeniul fiscal.

Conform OG 5/2020 pentru modificarea Codului de procedură fiscală, în măsura în care avocatul acordă consultanță privind un aranjament transfrontalier, are obligația de raportare. Aceasta se realizează cu acordul clientului, iar în măsura în care acesta nu este obținut, avocatul trebuie să notifice fără întârziere un alt intermediar (pe care, deși s-au depus eforturi de către UNBR, în Ghidul publicat de ANAF, nu se menționează și modalitatea în care acest intermediar ar putea fi identificat), intermediar care să îndeplinească obligația de raportare, iar, în măsura în care el nu există, își notifică clientul cu privire la obligație.

Problema care s-a pus de Ordinul Barourilor Flamande și de Belgian Association of Tax Lawyers a fost următoarea: *notificarea unui alt intermediar, care nu este clientul său, ar avea drept consecință dezvăluirea de informații de către avocat, pe care le obține în exercitarea activităților esențiale ale profesiei sale, încălcând, astfel, secretul profesional, respectiv dreptul la respectarea vieții private garantat prin art. 7 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene și la un proces echitabil garantat prin art. 47 din Cartă?*

Potrivit reclamanților, aceștia spun că obligația de notificare ar trebui să fie exercitată direct de către client, care poate să notifice intermediarii săi, iar guvernul flamand a răspuns că, dacă avocatul nu îl cunoaște pe intermediar, atunci contribuabilul răspunde pentru raportare, dar și clientul îl poate pune în legătură pe avocat cu un alt intermediar, neidentificând nicio problemă.

Această lipsă de previzibilitate a normei din directivă și modalitatea în care ea poate fi implementată și, ulterior, interpretată de fiecare dintre cele 27 state membre poate constitui o vulnerabilitate pentru profesia de avocat.

Urmează să vedem limitele trasate la nivel european asupra secretului profesional, care suferă restrângeri din ce în ce mai mari în contextul actual, ceea ce tinde la transformarea avocatului de consultanță într-un funcționar.

Concluzia la care eu am ajuns, și cu care îmi închei intervenția, e că o lege nu e bună sau rea în esența ei, ci totul ține de buna-credință a persoanei care se întâmplă să o interpreteze și cum suspectul, contra firii, a ajuns să își dovedească nevinovăția, cum cei sănătoși, tot contra firii, au ajuns să probeze că nu-s bolnavi, așa nici noi nu ne putem baza pe buna-credință, prezumată în teorie.

Astfel, s-a ajuns ca vulnerabilitățile pentru profesia de avocat să nu vină din sfera legiferării, ci mai degrabă din zona jurisdicțională, ceea ce reprezintă un paradox tocmai pentru că aceștia din urmă sunt, prin excelență, profesioniști ai dreptului, ai lui *jus est ars boni et aequi*.

NOTE

¹ Cauza Amihălăchioaie c. Republicii Moldova, Cererea nr. 60115/00, [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/AMIHALACHIOAIE%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/AMIHALACHIOAIE%20(ro).pdf)

² Cauza Deli c. Republicii Moldova, Cererea nr. 42010/06, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-196887>

³ Cauza L.P. și Carvalho c. Portugaliei, Cererile nr. 24845/13 și 49103/15, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-196399>

⁴ Cererea de decizie preliminară în Cauza C-694/20 poate fi accesată aici: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=237708&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=10477538>

⁵ Cauza Michaud c. Franței, Cererea nr. 12323/11, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126338>

⁶ A se vedea articolul publicat pe Juridice.ro, *Un pericol la adresa secretului profesional al avocaților: Noul Proiect al legii privind prevenirea și combaterea spălării banilor*, autor Silvia Uscov, publicat la data de 6.03.2018, <https://www.juridice.ro/566731/un-pericol-la-adresa-secretului-profesional-al-avocailor-noul-proiect-al-legii-privind-prevenirea-si-combaterea-spalariei-banilor.html>

SECRETUL PROFESIONAL AL AVOCATULUI ÎN CONTEXTUL LEGII NR. 129/2019 PENTRU PREVENIREA ȘI COMBATEREA SPĂLĂRII BANILOR ȘI FINANȚĂRII TERORISMULUI

Avocat Danny BÂRDAN

Dinamica procesului legislativ la nivel european și național a condus la apariția unor vulnerabilități în Legea 51 din 1995 în ceea ce privește independența exercitării profesiei de avocat.

Prezintă relevanță în acest sens dispozițiile art. 11 din Legea nr. 51 din 1995 care prevăd:

„Avocatul este dator să păstreze secretul profesional privitor la orice aspect al cauzei care i-a fost încredințată, cu excepția cazurilor prevăzute expres de lege”.

Ultima sintagmă din cuprinsul normei juridice enunțate, respectiv: *„cu excepția cazurilor prevăzute expres de lege”* a permis ca, prin acte normative distincte față de legea care reglementează organizarea și exercitarea profesiei de avocat, derogarea de la una dintre regulile fundamentale ale profesiei de avocat, secretul profesional.

Transformarea avocatului în denunțator al clientului este o situație de neacceptat

De actualitate, în acest sens, este Legea nr. 129 din 2019, care transformă avocatul într-un denunțator al clientului său. Apreciez această situație ca fiind de neacceptat independent de rațiunea ce a stat la baza stabilirii în sarcina avocatului a unor obligații de raportare.

Este adevărat că Legea nr. 129 din 2019 reprezintă transpunerea în dreptul național a unor directive europene, dar învederez că în art. 34 alin. (2) din Directiva (UE) 2015/849 a Parlamentului European există o derogare expresă și neechivocă de la obligația de raportare în vederea respectării secretului profesional al avocatului și al altor profesii juridice liberale, teza utilizată în cuprinsul directivei fiind aceea că în raport cu persoanele care exercită profesii juridice liberale, statele membre nu aplică obligațiile de raportare.

Așadar, se observă că legiuitorul european a identificat o soluție ce stabilește un just echilibru între interesul autorităților de a preveni săvârșirea unor fapte antisociale de o anumită gravitate și respectarea secretului profesional.



Apreciez că Legea nr. 129 din 2019 transpune teza exprimată în cuprinsul directivei într-o formă neinspirată. Astfel, art. 33 alin. (5) din Legea 129 din 2019 prevede că: *„Avocații vor aduce la îndeplinire dispozițiile prevăzute de prezenta lege, cu respectarea dispozițiilor prevăzute de Legea nr. 51 din 1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată, cu modificările ulterioare, privind păstrarea secretului profesional”.*

Prin urmare, observăm că se insistă cu privire la îndeplinirea de către avocat a obligației de raportare, aflându-ne în prezența unei trimiteri formale la dispozițiile privind păstrarea secretului profesional cuprinse în Legea nr. 51 din 1995, dat fiind faptul că se poate deroga de la dispozițiile legii noastre speciale astfel cum am arătat anterior.

„Avocatul care pune obligația de a raporta activitatea clientului său mai presus de obligația de a păstra secretul profesional poate să predea legitimația la sediul baroului”

În acest moment, avocatul se află în situația în care dacă nu se conformează obligațiilor stabilite în sarcina sa prin Legea nr. 129 din 2019, obligații ce contravin crezului profesional și tuturor principiilor ce reglementează profesia de avocat, se expune unor sancțiuni pecuniare semnificative sub aspectul cuantumului și

totodată riscului de a fi asociat cu clientul său, sub aspectul activității desfășurate de către acesta, cu repercusiuni inclusiv de natură penală. Personal, consider că avocatul care pune obligația de a raporta activitatea clientului său mai presus de obligația de a păstra secretul profesional, odată cu denunțul respectiv poate să predea la sediul baroului legitimația de avocat.

Pentru a apăra secretul profesional, ce profită atât avocatului, cât și justițiabilului se impune modificarea în procedură de urgență a Legii 51 din 1995, republicată, mai precis a art. 11, astfel:

„Avocatul este dator să păstreze secretul profesional privitor la orice aspect al cauzei care i-a fost

încredințată, cu excepția cazurilor prevăzute expres de prezenta lege și de Statutul profesiei de avocat”.

Orice excepție de la obligația de păstrare a secretului profesional trebuie stabilită doar în legea care reglementează profesia de avocat, respectându-se art. 1 al actului normativ menționat anterior, care prevede că profesia de avocat este liberă și independentă, cu organizare și funcționare autonome.

De subliniat că respectarea secretului profesional nu trebuie văzută doar din perspectiva unei obligații stabilite în sarcina avocatului, această normă reprezentând prioritar un drept care garantează independența avocatului.

SUNTEM ÎN PLINĂ ERĂ A EXCEPȚIONALISMULUI JURIDIC. CÂND DREPTURILE ȘI LIBERTĂȚILE SUNT ÎN PERICOL, AVOCATUL TREBUIE SĂ ÎȘI APERE CETATEA

Avocat Gheorghe PIPEREA

Motto:

„Roma arde. Problema nu este cu cei care i-au dat foc. Sunt irecuperabili. Problema e la noi. Că nu facem nimic să îi oprim. Ne ocupăm viața cu slalomul printre flăcările orașului, sperând că se vor stinge de la sine. La final, orașul nu va mai fi” (replică a lui Robert Redford din filmul „Lions for lambs”, 2007).

Suntem în plină eră a excepționalismului juridic, în care crize reale sau inventate, dar repetate ori de câte ori este „necesar”, devin motive de înghețare sau chiar de abandon al drepturilor și libertăților omului. În cazul României, principiile relative la caracterul excepțional și temporar al restricțiilor de drepturi și libertăți, prevăzute de art. 53 din Constituție, sunt de ani de zile ignorate (anii pandemici sunt doar o expresie a caracterului cutumiar al acestei sfinte ignoranțe). În cazul celor 48 de state europene care au ratificat CEDO, clauzele referitoare la derogarea de la drepturile omului și libertățile cetățenești, în caz de stare de urgență, clauze prevăzute la art. 15, rămân de fațadă.

Crize care duc la degradarea drepturilor și libertăților

Originea acestui excepționalism juridic este evenimentul din 11 septembrie 2001, în care au fost distruse turnurile gemene World Trade Center din New York. America a declarat atunci „război contra terorismului” și a rămas, de atunci, în stare permanentă de alertă de război, ceea ce a dat „justificare” excepțiilor perpetue de la regulile normale ale statului de drept¹. Prin imperialism juridic american, regula excepționalismului (oximoron intenționat) a fost, de atunci, importată peste tot în lume, inclusiv în statele teoretic inamice ale SUA (China și Rusia).

A fost, mai întâi, criza teroriștilor. Patriot Act a permis atât ridicarea drepturilor și libertăților celor suspectați de terorism, cu sau fără temei, cât și supravegherea în masă a tuturor cetățenilor – dintr-odată am devenit toți suspecti de ceva ilegal. În treacăt fie



spus, supravegherea atotprezentă și constrângătoare impusă de „lupta” contra terorismului a dus la nașterea și ascensiunea capitalismului de supraveghere, susținut de serviciile secrete și de statul adânc – de aici au apărut Big Tech, care au scos din groapă Big Finance și Big Pharma și, împreună, au transformat lumea într-un sat global al captivilor lor fericiți, sub blajina mângâiere pe creștet a lui Big Brother. Interceptarea și stocarea comunicațiilor tuturor a devenit un imperativ economic, iar segregarea cetățenilor lumii în supuși „liberi” intra muros și periculoase elemente sociale extra muros, unul geopolitic.

A fost, după aceea, criza bancară, care a dus la salvarea băncilor cu bani publici sau cu banii depozitenților și la suspectarea noastră, a tuturor, de fapte ca spălarea de bani, evaziunea fiscală, finanțarea terorismului sau corupția.

A venit apoi criza imigranților, care a produs, la propriu, ziduri la granița SUA cu Mexic și garduri de sârmă la granițele care nu ar trebui să existe între statele membre ale Uniunii Europene.

Azi trăim criza sanitară, care a readus în Europa și în lume segregarea – mai precis, segregarea pe criterii de suspiciune de boală –, cenzura și propaganda nazisto-comunistă, determinând înghețarea pe perioade nelimitate a drepturilor omului și a libertăților cetățenești, desigur, pentru „siguranța noastră” în fața amenințării unei boli contagioase de care s-au vindecat, totuși, peste 99% dintre cei atinși de infecție (bolnavi sau doar purtători sănătoși).

„Este esențial să reafirmăm că libertatea este un dat de la natură și un stâlp al societății democratice, și nu o concesiune pe care ne-o acordă autoritățile, făcându-ne vreo favoare”

Evident, România nu face excepție de la regula excepționalismului juridic (oximoron intenționat). De fapt, din punct de vedere juridic, România este o colonie judiciară americană – FBI are birouri în cadrul parchetelor antimafia și anticorupție de la noi, iar ambasadorii „importanti” se implică direct în „lupta” anticorupție sau antipandemie. Așa-numitul Mecanism de Colaborare și Verificare (MCV) este nimic altceva decât instrumentul cu care se mențin starea de criză, blamul public asupra sistemului „nostru” judiciar și excepționalismul juridic importat de la Big Brother-ul american. Instanțele, mai ales cele de contencios administrativ sau cele penale, nu mai văd nimic rău în acest excepționalism, de vreme ce rejec-tează orice acțiune contra statului prin care se tinde la restabilirea normalității drepturilor și libertăților sau, după caz, condamnă pe bază de intuiții, prezumții de vinovăție, delațiuni ale captivilor sistemului și interceptări secretizate asigurate de serviciile secrete și de capitaliștii de supraveghere.

E util să ne reamintim că, în anul 2016, un fost ministru al justiției, în funcție la data afirmației, a spus că „discuția despre drepturi și libertăți este un lux teoretic”, în condițiile glorioasei „lupte” anticorupție.

De aceea, aproape nimeni nu se mai miră, aproape nimeni nu se mai simte ultragiât în 2021, a.D., că autoritățile ne aruncă „relaxări” de restricții ca pe niște grăunțe, ca și când drepturile și libertățile noastre ar fi în proprietatea lor.

Este esențial însă să reafirmăm că libertatea este un dat de la natură și un stâlp al societății democratice, și nu o concesiune pe care ne-o acordă autoritățile, făcându-ne vreo favoare.

„Un guvern de care cetățenii se tem – când, de fapt, guvernul ar trebui să tremure de frică în fața cetățenilor”

Același stat pe care opinia publică națională sau globală îl consideră corupt, nepriceput în ale administrării afacerilor (remember – „statul este cel mai prost administrator”) și mincinos prin omisiune pre-tinde supunere față de regulile excepționalismului, chit că aceste reguli tind să „rezolve” crize perpetue, mai mult sau mai puțin reale.

Mai ales în anii pandemici 2020-2021, aceiași cetățeni care formează, de regulă, opinia publică mai

sus enunțată, se supun, generând aberația unui stat condus de impostori, corupți și proști, cu tendințe totalitare, care cere și obține supunere pe tavă. Un guvern de care cetățenii se tem – când, de fapt, guvernul ar trebui să tremure de frică în fața cetățenilor!

Mai mult chiar, această supunere necondiționată se caracterizează prin datoria de semnalizare a virtuții, noua tușă a totalitarismului impus de minoritate majorității – masca de „protecție”, proba vaccinării, demonstrația implicării eroice în „lupta” anticorupție, chezașia lepădării ritualice de concurenții politici ai corecților politici, trebuie purtate și afișate permanent. „Port mască pentru că mă face să mă simt în siguranță și pentru că îi fac și pe ceilalți să o poarte”; „mă vaccinez pentru că sunt responsabil și salvez vieți”; „mă informez numai din surse oficiale”; votez contra ciumei roșii pentru că nu mai vreau penali în funcții publice etc. Vietățile extra muros, dacă nu îngenunchează și nu își cer iertare că există și că vor să fie liberi, și că au dubii față de informațiile oficiale, fără stele distinctive pe piept, și că au alte opinii politice decât cele la modă, „corecte”, sunt stigmatizate și satanizate și supuse segregării.

Discriminarea majorității de către o minoritate guralivă de supuși ai aceluiași stat pe care îl consideră corupt și prost ca administrator și semnalizarea „virtuții” supușenii feudale față de stăpâni sunt efectele celei mai bizare forme de totalitarism, puritanismul gecii roșii, al șepcii pe dreapta și al tricoului cu „nu luăm prizonieri”.

Să apere drepturile și libertățile aflate la ananghie a devenit un comportament blamabil pentru avocatul „dator” să își semnalizeze virtutea

Să luăm episodul protestelor stradale din ianuarie - februarie 2017. Minoritatea militantă a fost făcută să creadă, iar președintele republicii (garantul Constituției...) a decretat că nu există prezumție de nevinovăție pentru politicieni și nici pentru suspecții ștam-pilați ca atare de DNA, ANI, DIICOT, ANAF etc. sau de presa militantă ori de influencerii corectitudinii politice. Acestei minorități militante i s-a alăturat, spre surprinderea multora, o mulțime de avocați care, pentru a-și semnaliza „virtutea”, au devenit „luptători anticorupție”, alături de magistrații sau de ONG-urile din rolurile principale, sponsori și seminariști ai scenariștilor crizei și ai revoltei regizate, consecutive. Tot pentru „necesități” de semnalizare a virtuții, avocații implicați în cauzele aflate pe rolul instanțelor au fost făcuți datori să „contribuie la aflarea adevărului”, și nu să își apere sau să își asiste ori să își

reprezintă clienții, adică dușmanii de serviciu, necesari crizei și excepționalismului juridic consecutiv. Să apere drepturile și libertățile aflate la ananghie a devenit un comportament blamabil pentru avocatul „dator” să își semnalizeze virtutea. Iar acest gen de apărare a migrat underground, a devenit „conspiraționist”. Aceia dintre noi, foarte puțini, care au încercat să păstreze echilibrul și să identifice pericolul acestui curent la adresa drepturilor și libertăților au fost satanizați și stigmatizați ca „rusofili”, bolșevici, simpatizanți ai „ciumei roșii” (sintagmă nazistă...) etc.

De la infractor, vinovăția iradiază către avocatul care, în speța penală sau într-o speța de altă natură, anterioară celei penale, l-a apărut/reprezentat/asistat

„Luptătorii” anticorupție din 2017-2018 sunt aceiași cu cei care susțin acum „lupta” contra pandemiei, oricât de absurdă și de ineficientă ar fi. E oarecum normal – la putere sunt acele „forțe” politice minoritare care s-au forjat în plin scenariu al protestelor din februarie 2017.

Din acest tip de semnalizare a virtuții a răsarit, ca într-un coșmar care repetă experiențele totalitare ale nazismului și comunismului, vinovăția prin asociere.

De la infractor, vinovăția iradiază către avocatul care, în speța penală sau într-o speța de altă natură, anterioară celei penale, l-a apărut/reprezentat/asistat. Avocatul îi este alăturat sau chiar i se substituie infractorului, pentru că a avut curajul să îl apere/asiste. Adică, pentru că a fost avocat. În 2020, a.D., avocatul care apără un infractor a ajuns să fie ștampilat ca infractor el însuși, și asta pentru că și-a permis să depună prea mult zel în apărarea intereselor clientului (și a mai și pretins onorariu de succes), adică, pentru că și-a făcut meseria. Cruntă ironie pentru breslașii care s-au dus cu vântul „luptei” contra corupției.

O societate totalitară este închisoarea profesiilor liberale, apusul lor

Profesia, breasla noastră, a avocaților, fie prin militantismul unora dintre „confrați” (sună ciudat, dar este un cuvânt vetust care încă circulează prin București, cu tot cinismul luptei de interese dintre breslași), fie prin tăcerea vinovată a majorității a contribuit consistent la această stare de lucruri.

De condamnarea avocatului pentru că este avocat, toți aceștia sunt vinovați, într-o măsură mai mică sau mai mare.

Avocatul, tocmai pentru că știe dreptul, nu are voie să tacă atunci când drepturile și libertățile cetății sunt sub asediu și în pericol să se piardă. Mai mult chiar, avocatul nu trebuie să treacă cu vederea niciunul

dintre pașii, mai mult sau mai puțin gravi, care se fac în direcția sabotării democrației.

Totalitarismul se instaurează pas cu pas, și nu de pe o zi pe alta, și se consolidează pentru că cei mai mulți dintre noi preferă să întoarcă privirea de la lucrurile urâte, grave, periculoase.

Iar o societate totalitară este închisoarea profesiilor liberale, apusul lor.

Avocatul este câinele de pază al democrației, stâlpul statului de drept, stat ale cărui cărămizi ultime sunt drepturile și libertățile. Nu supușenia, nu lupta contra ereziei (pe rug, Galilei a spus „și totuși, se învârt”, sfidând Inchiziția), nu răspândirea fricii, nu semnalizarea virtuții fac statul de drept, ci respectul și consolidarea permanentă ale drepturilor și libertăților.

Diabolizarea celor care vorbesc, acționează, povățuiesc vine mai întâi de la avocații complici ai totalitarismului prezent sau viitor. De aceea, autoritarismul, tendințele totalitare nu trebuie să ne mai mire, ci să ne facă să ne trezim. Reacția organelor profesiei este esențială în acest sens.

Magistrații nu ar trebui să fie „îndrăgostiți” de lege, ci de dreptate, drepturi și libertăți

Ne-am complăcut într-un soi de inevitabilism judiciar – am ajuns să credem că MCV va exista pentru totdeauna și că ne va sancționa și arăta cu degetul în mod perpetuu. Dar nu am observat, oficial, instituțional, că acest MCV ignoră total avocații, principalul segment al societății civile. Nu am fost luați în considerare niciodată ca o voce care ar fi putut arăta că sistemul nostru judiciar nu mai este în starea din decembrie 2006 și că este grevat de cu totul alte probleme și vulnerabilități decât cele repetate la infinit de magistrații și de ONG-urile militante. Că, de exemplu, legile justiției nu sunt făcute pentru cetățeni, ci pentru magistrați, că magistrații nu ar trebui să fie „îndrăgostiți” de lege, ci de dreptate, drepturi și libertăți. Că avocații nu sunt adversarii, ci realizatorii primordialii ai dreptului și ai actului de justiție.

Cetatea însă, drepturile și libertățile noastre sunt sub asediu, iar noi nu putem rămâne în continuare pasivi. Dacă otomanii sunt la porțile cetății, nu trebuie să ne pierdem timpul cu problema de a ști care este sexul îngerilor.

Starea de libertate devine, treptat, o stare de excepție

Cel puțin teoretic, CEDO nu permite derogarea de la regimul normal al drepturilor și libertăților fundamentale, decât în condițiile excepționale ale art. 15.

Starea de alertă, declarativ, nu este o stare de urgență, deci nu ar trebui să intre sub incidența art. 15 din CEDO, care se referă la război sau alte pericole publice care ar putea amenința viața națiunii. O boală infecțioasă cu o fatalitate mai mică de 0,1% nu poate fi considerată pericol care amenință viața națiunii – în caz contrar, fumatul, consumul de alcool, șofatul pe drumurile publice, infecțiile nozocomiale, politica guvernamentală etc. ar însemna tot atâtea cazuri de derogare de la regulile CEDO... Interesant este că art. 15 alin. 3 din CEDO obligă statul membru să anunțe secretariatul general al Consiliului Europei dacă înțelege să deroge de la Convenție pentru stare de urgență, explicând și motivele intenției de derogare și, în plus, să anunțe neîntârziat data la care încetează starea de urgență și drepturile care redevin efective. Nimic din aceste obligații de loialitate față de CEDO și față de celelalte state semnatare nu a fost respectat de guvernul pandemic al României – dimpotrivă, restricțiile de drepturi au devenit perpetue, starea de libertate devenind, treptat, o stare de excepție. O astfel de atitudine arogantă și cinică face aplicabilă interdicția abuzului de drept, edictă de art. 17 din CEDO. Statul Român nu are dreptul să urmărească distrugerea

sau limitarea drepturilor și libertăților prevăzute de CEDO în favoarea cetățeanului². De exemplu, interzicerea suspendării unui act administrativ pentru că se referă la epidemie sau interzicerea accesului la documente „secrete” care fac obiectul probatoriului în procesele civile sau penale intră sub incidența acestui art. 17, fiind norme care ar trebui abandonate de urgență. Potrivit art. 18 din CEDO, restricțiile de drepturi și libertăți nu pot fi utilizate decât în scopul în care au fost prevăzute – așadar, nu se poate utiliza starea de alertă pentru a crea, din mers, prin acte administrative (și nu prin lege), segregarea pe criterii medicale sau împărțirea populației în persoane publice/politice și restul, care sunt sau nu sunt penali în funcție de „judecata” corect politică a străzii/TV-urilor/paginilor de socializare.

NOTE

¹ Ex-președintele american Donald Trump spunea, în toamna lui 2019, într-o postare pe Twitter, că războiul din Irak s-a bazat pe minciuna armelor chimice irakiene și că a costat Orientul milioane de vieți, America, trilioane de dolari și mii de soldați uciși, iar lumea, culturi și civilizații distruse.

² Potrivit art. 12 din CEDO, bărbatul și femeia au dreptul la căsătorie...

VULNERABILITĂȚI IMPLICATE DE PĂSTRAREA SECRETULUI PROFESIONAL

Avocat **Mihnea STOICA**
Consilier UNBR
Consilier Baroul București

Cei mai mulți mă îndeamnă să fiu optimist. Și au dreptate, pentru că pesimiștii spun că „mai rău de atât nu se poate”, iar optimiștii spun „ba se poate”. Așa că voi fi optimist. Ei bine, în 2017, legea noastră s-a modificat și a apărut Legea nr. 25, care a asigurat un veritabil progres, imprimând opozabilitate actelor atestate de avocat și relaxând regimul publicității avocaților. Și ne-am bucurat. Dar această lege a fost și un cal troian.

Interpretări ascunse în art. 34 din legea profesiei

Vă spuneam că această lege este un cal troian pentru că a venit cu articol 34, care completează secretul profesional al avocatului. Nu cred că era nevoie de o asemenea completare. Avem o dispoziție, articolul 306 din Codul de procedură penală, care spune că secretul profesional al avocatului este opozabil procurorului, spre deosebire de secretul bancar și de secretul fiscal despre care aceeași dispoziție spune că nu îi mai sunt opozabile procurorului după începerea urmăririi penale.

Aceeași dispoziție o găsim și în Legea 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție. O dispoziție identică, care ne asigură că, spre deosebire de secretul bancar sau cel fiscal, secretul profesional al avocatului nu poate fi violat.

În contextul în care avem o asemenea protecție, a apărut Legea 25/2017 care a venit cu articolul 34, potrivit căruia că sunt exceptate de la măsura ridicării de înscrisuri și de la măsura confiscării înscrisurile care conțin comunicări cu clientul – așa cum e absolut firesc – și înscrisurile care conțin consemnări efectuate de avocat cu privire la modalitatea în care își va pregăti apărarea. Iarăși, este absolut firesc. Și ne-am bucurat, dar ele ce ascund?

Ele **ascund interpretarea potrivit căreia restul actelor și datelor pot fi ridicate**. Înscrisurile pe care clientul mi le încredințează ca să le studiez sau să le folosesc pot fi ridicate de la mine.

„Iată cum, în loc să fiu un apărător, trebuie să mă erijez într-un colaborator al organelor judiciare”



Și, atenție, mă duc la Codul penal, unde avem infracțiunea de obstrucționare a justiției. Și această normă ne spune că persoana care e avertizată corespunzător și refuză să pună la dispoziția unor organe, enumerate acolo, datele, înscrisurile sau bunurile care îi sunt solicitate în mod explicit, săvârșeste o infracțiune. Și ce-i mai grav este că această infracțiune are o cauză de exonerare pentru inculpat și pentru suspect, dar nu are una similară și pentru avocat. Astfel, suspectul și inculpatul sunt scutiți să pună la dispoziția procurorului, instanței, judecătorului actele care i-ar putea incrimina. În schimb, avocatul lor e chemat să le depună. Și dacă nu le depune, săvârșeste o infracțiune. Adică **textul acela trebuia evident completat cu dispoziția că nu se aplică nici avocatului acestor persoane**. Nu poți să le iei de la inculpat, dar poți să le iei de la avocatul lui. Or, aceasta constituie o vulnerabilitate majoră a secretului profesional.

Și în articolul 271 din Codul penal aveam o garanție la fel de firavă cum este cea evocată de decan în ceea ce privește articolul 39, „dacă respectă legea”. Ei bine, aici, în dispozițiile articolului 271, îmi spune „în condițiile legii”. Însă sintagma „în condițiile legii” mă

conduce fix la acest articol 34, care îmi spune că nu pot fi ridicate înscrisurile care conțin comunicări sau înscrisurile care consemnează strategia de apărare. **Dar restul pot fi ridicate!** Și iată cum, în loc să fiu un apărător, trebuie să mă erijez într-un colaborator al organelor judiciare, că trebuie să le pun la dispoziție acte, date, bunuri – stickuri cu date. Fiindcă este infracțiune să refuzi, invocând secretul profesional.

„Degeaba ne garantează în articolul 34 că nu ne ridică corespondența cu clientul, pentru că exact articolul 39 le permite accesul fix la consultațiile verbale și scrise”

Avem și alte dispoziții care imprimă natură de dar grecesc acestei legi. Avem dispoziția articolului 39, pe care l-a citat decanul la debut. Și decanul s-a referit la pledoarie, care este la vedere, se desfășoară în ședință publică. Dar am să vă rog să urmăriți sublinierile pe care le-am făcut eu pe text, articolul 39 ne spune că avocatul nu răspunde nici pentru afirmațiile pe care le face în cadrul consultațiilor verbale sau scrise acordate clienților. Or, acestea sunt confidențiale, cum ar putea să știe cineva ce discut eu cu clientul? Cum aş putea răspunde pentru ceva ce nu ar putea fi dezvăluit? Fiindcă am tot felul de dispoziții procesuale și prin legea noastră specială, care zic că e împiedicată supravegherea tehnică a raportului dintre client și avocat. Și atunci, cum pot să știe ei ce discut cu clientul fără să mă asculte? Ce rost avea garanția că nu răspund pentru conținutul consultației, dacă ea era sacră, inviolabilă? Se pare că nu este. Și aici e o vulnerabilitate majoră. O interpretare în sensul acesta ar permite ascultarea tuturor avocaților, să verifice statul ce discută cu clientul. Degeaba ne garantează în articolul 34 că nu ne ridică corespondența cu clientul, pentru că exact articolul 39 le permite accesul fix la consultațiile verbale și scrise, potrivit acestui text.

„Ca avocat, răspund mai grav pentru divulgarea unor informații din sfera privată sau în ceea ce privește secretul operațional ori comercial al clientului decât funcționarul public care face același lucru”

Mai departe, vine o agravare a răspunderii pentru divulgarea secretului profesional cu care în principiu sunt de acord. Am aplaudat-o, pentru că ne responsabilizează și ne împiedică pe noi, ca avocați, să ne încălcăm obligațiile de a păstra secretul profesional. Și agravează răspunderea profesională. Perfect de acord, dar mă uit la altă chestiune. Mă uit la infracțiunea

pentru care constituie o calificantă la articolul 227 din Codul penal, și mă uit și la articolul 304, la divulgarea informațiilor nepublice, unde funcționarul public răspunde mai puțin decât avocatul. Eu înțeleg că subliniem importanța secretului nostru profesional, dar să răspundem mai grav decât un funcționar public? În cazul ăsta chiar îmi doresc să moară și capra vecinului. Ca avocat, răspund mai grav pentru divulgarea unor informații din sfera privată sau în ceea ce privește secretul operațional ori comercial al clientului decât funcționarul public care face același lucru. Depun niște acte la OSIM, iar ei discută la o bere „ia uite ce inventează ăștia” și răspund mai puțin decât mine. Concurența preia invențiile și ei răspund mai puțin decât mine. Mi se pare de domeniul incredibilului.

„Aș accepta un text care spune: avocatul e obligat să denunțe infracțiuni contra vieții, infracțiuni de genocid și infracțiuni de sprijinire și finanțare a terorismului în desfășurare, care nu și-au epuizat încă efectele”

Legea 25/2017 a introdus o obligație a avocatului de a denunța infracțiuni contra vieții, contra umanității și cele prevăzute pentru legea specială de combatere a terorismului. Ei bine, care este problema? Legea cere avocatului să denunțe asemenea fapte, **dar nu prevede și o limită în timp**. Eu aş accepta un text care spune: avocatul e obligat să denunțe infracțiuni contra vieții, infracțiuni de genocid și infracțiuni de sprijinire și finanțare a terorismului în desfășurare, care nu și-au epuizat încă efectele. E normal, nu poți să permiți să continue un genocid, trebuie să-l reclami, ca să fie sistat. Nu poți să lași o persoană să fie ucisă. Valoarea supremă în țara asta încă este viața omului (libertatea, așa și așa). Și atunci nu poți să lași pe cineva să-și ducă la capăt planul de a ucide soacra, dau un exemplu. Până aici este rezonabil, dar ce te faci cu fapta consumată?

Ei bine, dacă la început dispoziția pare rezonabilă, ce te faci cu fapta consumată? Ce faci în ipoteza în care organele de urmărire penală sunt deja sesizate, au găsit un cadavru întins pe jos și clientul în birou zice „e mâna mea”. Suni la 112 să le spui: „domnule, vedeți că așa și pe dincolo”... Ei sunt sesizați, s-au sesizat din oficiu, au găsit cadavru. Mai trebuie să-i sun și eu? Sau este inutil, fiindcă denunțul nu mai determină sesizarea organului?

În al doilea rând, instrumentează o urmărire penală in rem, dar nu descoperă autorul. Nu găsesc criminalul. Între timp, eu aflu la mine în birou, de la propriul client, că el este criminalul. Sunt chemat să-mi dau

concursul organelor de urmărire penală și să zic: „vedeți, Cutărică este criminalul, mi-a mărturisit în birou, la consultație”. Răspund penal că nu fac treaba asta? Pentru că legea asta nu mă lămurește. **Nu-mi impune până când trebuie să raportează, nu-mi impune ce trebuie să raportează, pentru că îmi spune să denunț.** Dar nu îmi spune ce conține denunțul. Denunț simplu, se pare că domnul Cutărică și-a ucis vecinii, sau trebuie să spun în amănunt? Ce trebuie să fac, trebuie să contribui la probarea lui Cutărică sau numai să informez autoritățile că s-a comis un omor? Calificat, mă rog. Este o chestiune în legătură cu care ne va lămuri Irinel Samoilă.

„Cum să mai vorbesc despre secret profesional în țara asta, când mi se cere să raportează ceea ce doar presupun că provine dintr-o faptă de corupție”

Eu mai am slide-ul următor pe care l-am intitulat „bomboana pe colivă”. Vorbesc despre o dispoziție care împlinește 21 de ani. Majoratul, pe stil vechi. O dispoziție care ne impune ca, atunci când participăm la diverse operațiuni vizând, bunăoară, circulația de capitaluri, plasamente, dacă suspectăm că acestea antrenează bunuri provenind din fapte de corupție, trebuie să le raportăm, să le denunțăm. Și omisiunea avocatului de a denunța asemenea **presupuneri** constituie infracțiune, potrivit articolului 25 din Legea 78 din 2000.

Și dați-mi voie să vă atrag atenția asupra formulării nefericite alese de legiuitor. Persoanele care „*cunosc operațiuni ce antrenează circulația de capitaluri privind sume de bani, bunuri sau alte valori ce se*

presupune că provin din infracțiuni de corupție sau asimilate acestora”, au obligația să sesizeze. Credeți-mă, facem parte din persoanele de la articolul 1, litera e, care sunt subiecți ai acestei obligații. Cum să mai vorbesc despre secret profesional în țara asta, când mi se cere să raportează ceea ce doar **presupun** că provine dintr-o faptă de corupție?

Și dau un simplu exemplu. Asist un profesor universitar de medicină. Omul zboară în toată lumea și e milionar din conferințe. Trece clasa vreun cumătru de la țară și primește de la ăla o damigeană cu vin. Iată fapta de corupție. Acum, trebuie să raportează tranzacțiile financiare în care este implicată această ilustră personalitate?

Nu vă dați seama ce vulnerabilitate implică legea fiindcă prevede că presupun că provin și nu îmi cere să cunosc, să am certitudini. Nu îmi cere să îmi zică clientul „*ce să fac cu banii aceștia pe care nu îi pot justifica?*”. Dacă sesizez într-adevăr o relație, examinez actele lui și văd un extras de cont, constat că este o mită care provine de la o persoană cu care a relaționat în temeiul atribuțiilor de serviciu... mă retrag din operațiune și nu mă implic într-o spălare de bani. Și atunci mi se pare forțat ca eu, avocat, să raportează. Dar admit că alte persoane, contabili, consultanți fiscali, ar fi condiționate să raporteze. Însă, în privința mea, a avocatului, nu numai că legea nu-mi cere să denunț când am certitudini, îmi impune să raportează în contra secretului profesional atunci când **presupun**. Nu când știu cu certitudine. Și atunci, acest text care trebuie suprimat, fiindcă el constituie o vulnerabilitate majoră, dar care a împlinit 21 de ani.

Vă mulțumesc frumos pentru atenție!

CÂTEVA IPOTEZE DE VULNERABILIZARE A AVOCATULUI, PE PARCURSUL PROCESULUI PENAL

Avocat Dumitru-Irinel SAMOILĂ

Aș avea câteva mențiuni proprii de făcut în această privință (n.a. – a subiectului legat de obligația avocatului de a denunța infracțiuni despre care a luat cunoștință în exercitarea profesiei). Am încercat să găsesc și eu o rațiune acelei modificări, a acelei instituiri de obligativitate spre denunțare din partea avocatului, și m-am gândit, văzând textul, că până la urmă, legiuitorul a avut în vedere niște infracțiuni de o severitate deosebită (n.a., și de aici, necesitatea de protejare a valorii sociale superioare, recte – înfăptuirea justiției).

„Criteriul severității sau al gravității infracțiunii nu e tocmai cel care a fost avut în vedere de către legiuitor, când a prevăzut obligația de denunț a avocatului”

Totuși, cercetând un pic mai profund chestiunea, am constatat că nu e tocmai aceasta ipoteza avută în vedere de către legiuitor, întrucât norma legală se referă acolo la orice infracțiune ce a avut ca urmare moartea victimei. Printre infracțiunile care au avut ca urmare moartea victimei se poate regăsi, spre exemplu, și o infracțiune caracterizată de un oarecare act umanitar, cum este cazul asistării persoanei la un suicid (înlesnirea sinuciderii – art. 191 Cod penal), cu atât mai mult cu cât, această faptă poate nici să nu producă urmarea cea mai periculoasă (caz în care se pedepsește potrivit art. 191 alin. 4, Cod penal, cu o pedeapsă între 1 an și 6 luni și 3 ani și 6 luni). Aceasta este o infracțiune care trebuie denunțată în mod obligatoriu de către avocatul care a luat cunoștință (n.a. – deși nu poate fi caracterizată de o pericolozitate extremă). De asemenea, este vorba de o ucidere din culpă (lucru care mie mi se pare oarecum sinistru: dacă vine o persoană la mine și-mi spune că a ucis din culpă o persoană, eu, ca avocat, am obligativitatea să denunț).

În concluzie, acest criteriu al severității sau al gravității infracțiunii nu este tocmai cel avut în vedere de către legiuitor. Iar această concluzie rezultă și din faptul că se face referire și la infracțiunile din Legea



535/2004, privind combaterea terorismului. Or, cel puțin două dintre aceste infracțiuni (este vorba de infracțiunea prevăzută de art. 33 indice 2 din această lege¹ și infracțiunea prevăzută de art. 32, e o faptă de instigare publică², care are ca limită de pedeapsă 3 luni, 3 ani sau amendă), nu pot fi caracterizate ca fiind infracțiuni grave. Pedepsită alternativ cu amendă, prin însăși voința legiuitorului, fapta poate fi caracterizată ca fiind de o intensitate un pic mai mică, drept pentru care nu poate fi asimilată unei infracțiuni grave, care să atragă, după sine, obligativitatea de a denunța, din partea avocatului.

Consider, ca să conchid pe acest subiect, că este sinistru această modificare (n.a. – a legii 51/1995). Persoana care vine la avocatul său pentru o confidență se trezește, prin voința legiuitorului, chiar în fața unui potențial denunțator. Și acum, ca și soluție de avarie (pentru că singura soluție optimă este abrogarea integrală a textului), ar fi aceea de a interpreta respectiva sintagmă („...ia cunoștință”) ca denotând cel mai înalt standard probațional posibil și anume, standardul de certitudine. În această cheie de interpretare, textul ar fi aplicabil doar avocaților care au certitudinea absolută că persoana prezentată în fața dumnealor a săvârșit una dintre infracțiuni. Aceasta ar fi o oarecare ușită de scăpare pentru avocații puși în această situație.

„O foarte simplă modalitate de a scăpa de avocatul indezirabil dintr-o anumită cauză, fiindcă tot ce trebuie să faci este să-l citezi”

Cea de-a doua problemă majoră pe care o găsim (specializarea subsemnatului fiind în materie penală), ce constituie vulnerabilitatea avocatului, poate fi regăsită în cuprinsul 88 alin. 2 lit. b) din Codul de procedură penală, care se referă la faptul că este incompatibil a exercita activitate profesională avocatul care a fost citat în cauză în calitate de martor. Această reglementare constituie un regres legislativ și o foarte simplă modalitate de a scăpa de avocatul indezirabil dintr-o anumită cauză, fiindcă tot ce trebuie să faci, ca organ judiciar, este să-l citezi.

Foarte important: legislația noastră specială folosește o altă terminologie, care denotă o protecție mai amplă a avocatului, în sensul că, nu mai poate exercita activități profesionale avocatul care a fost audiat în cauză. Or, legea specială (fiindcă Codul de procedură penală, în materie procesual penală, se comportă ca o lege specială față de Legea 51/1995), derogă de la aceste norme și spune că avocatul, prin simpla citare, nu mai poate presta activități profesionale. Și acum, se pune problema în felul următor: dacă, spre exemplu, vreau să-l întreb pe avocat ce știe în legătură cu cauza asta, pentru că am informații că el a asistat la niște evenimente anterioare dobândirii calității de avocat?! Indiferent că avocatul știe sau nu știe ceva în legătură cu cauza, care să-l facă sau nu incompatibil, trebuie să fie citat. Iar prin simpla citare, nu mai poate presta activități profesionale în respectiva cauză.

Consider că trebuie cumva făcută o corelare a acestei norme (n.a. – cu reglementarea din Legea 51/1995). Este foarte simplu și foarte facil să citezi, să emiți o simplă citație. Nici nu contează că se prezintă persoana la citație sau nu. Acea persoană va fi exclusă de la a mai asigura asistență/reprezentare juridică.

Există un exemplu în acest sens, de notorietate, un domn profesor universitar care a fost pus în această situație. A invocat în camera preliminară tocmai această problemă. Judecătorul, bineînțeles, s-a pronunțat, a exclus probele respective, dar până una alta, domnul avocat a fost inoperant în respectiva cauză, cât a durat urmărirea penală, până la camera preliminară.

„În ipoteza în care o societate comercială își are sediul la avocat, se percheziționează firma sau avocatul care găzduiește firma?”

Trec la următorul exemplu, dacă se mai poate, mai am încă unul singur foarte relevant. Este vorba despre dispozițiile care reglementează, de această dată, o activitate de percheziționare a avocatului. Normele din legea noastră specială (art. 34, alin. 1 din Legea 51/1995) sunt cumva derogatorii de la normele de drept comun (art. 200-201 din Codul de procedură penală), și spun că sediul avocatului poate fi percheziționat doar de către procurori. Problema se pune în felul următor: într-o speță, am constatat că un avocat găzduia sedii ale unor societăți comerciale, mandatele de percheziției fiind emise împotriva respectivelor societăți comerciale, la sedile astfel cum erau declarate în acte. Întâmplarea a făcut că respectivele sedii profesionale se regăseau în cabinetul de avocat și se pune problema acum, percheziționez firma sau avocatul care găzduiește firma, fiindcă aici intervine nuanța: dacă percheziționez firma, activitatea poate fi delegată organelor de cercetare penală; dacă însă merg pe ipoteza că percheziționez un cabinet de avocatură, activitatea trebuie făcută întotdeauna doar de către procuror, caz în care, dacă nu este respectată această condiție suplimentară, intervine nulitatea absolută și proba urmează să fie exclusă.

A fost tranșată această chestiune și, într-un final, cu o opinie majoritară, s-a mers pe ipoteza că, chiar și în ipoteza în care este găzduit în cadrul sediului profesional al avocatului o societate comercială, în fapt, se percheziționează tot un avocat, drept pentru care, prezența procurorului este o garanție suplimentară a faptului că nu sunt ridicate și alte documente, care să excedă cumva intereselor respectivei cauze.

NOTE

¹ Fapta de a îndemna publicul, verbal, în scris sau prin orice alte mijloace, să săvârșescă infracțiuni prevăzute de prezenta lege se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani ori cu amendă, fără a se putea depăși pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea la săvârșirea căreia s-a instigat

² Comunicarea de informații false, care pun în pericol siguranța zborului sau navigației unei nave ori aeronave.

PANDEMIA ȘI VULNERABILITĂȚILE AVOCATURII ROMÂNE ÎN PREZENT

Avocat Ion **ILIE-IORDĂCHESCU**

Consilier UNBR

Consilier Baroul București

În perioada pandemiei, avocații români au fost puși în fața unor situații deosebite. Corpul profesional al avocaților a încercat, cu resurse proprii, să depășească greutățile întâmpinate în condițiile în care avocatura română în pandemie a fost marcată de incertitudine. Raportat la problemele iscate de pandemie, a fost necesară crearea unui nou cadru legislativ sau completarea normelor existente. Organele de conducere ale profesiei au întreprins demersuri pentru:

- includerea avocaților în măsurile de sprijin ale Guvernului;
- siguranța sanitară a avocaților;
- neperceperea penalităților pentru plata cu întârziere a contribuțiilor profesionale;
- asigurarea plății onorariilor din oficiu;
- efectuarea plăților din fondul de solidaritate pentru avocații aflați în nevoie.

Problema indemnizațiilor acordate avocaților, conform O.U.G. 30/2020

Starea materială a avocaților s-a depreciat în perioada de referință. În acest sens, s-a acționat pentru susținerea financiară a avocaților. Astfel, în vederea acordării indemnizației de sprijin COVID-19, Direcția generală de legislație fiscală și reglementări vamale și contabile din cadrul M.F.P a emis, la solicitarea C.A.A., un punct de vedere cu privire la procentul de calcul incident pentru contribuția de asigurări sociale pe care avocații sunt obligați să-l achite la sistemul propriu pentru indemnizațiile încasate în baza O.U.G. 30/2020 modificată și completată prin O.U.G. 53/2020 și O.U.G. 132/2020. În sensul solicitării făcute, autoritatea financiară a precizat că persoanele fizice beneficiare ale indemnizației acordate potrivit art. XV din O.G. 30/2020, care nu au obligația asigurării în sistem public de pensii potrivit legii, au obligația plății contribuțiilor de asigurări sociale pentru aceste indemnizații la sistemul propriu de pensii în cotele prevăzute de Legea 227/2015 Cod Fiscal. Cotele, în situația actualei epidemii, se datorează pentru impozit pe venit, contribuția la asigurări sociale și contribuția de asigurări sociale de sănătate. În cazul în care avocații sunt



beneficiari ai indemnizației acordate în baza O.U.G. 132/2020, plătesc contribuția la asigurările sociale în cota prevăzută de Legea 72/2016, și anume de 11%.

Într-un asemenea context, a rămas de soluționat problema indemnizațiilor acordate conform O.U.G. 30/2020, modificată prin O.U.G. 53/2020, indemnizații pentru care procentul de plată a contribuției era cel prevăzut de Legea 227/2015 – Codul fiscal și anume 25% și nu cota prevăzută de Legea 72/2016, de 11%.

Comisiile parlamentare ale Camerei Deputaților urmează a lua în dezbatere proiectul de lege privind O.U.G. nr 53/2020. În declarația unică (D212), cu termen de depunere la 25 mai 2021, avocații trebuiau să declare sumele primite în baza O.U.G. 30/2020 și a O.U.G. 132/2020. Ca urmare a incertitudinii create privind cuantumul contribuției datorate de avocați pentru indemnizația de sprijin, Consiliul U.N.B.R a adoptat Hotărârea nr. 153/14-15 mai 2021. Conform acestei hotărâri, avocații care au beneficiat de indemnizația de sprijin, potrivit O.U.G. 30/2020 completată ulterior, trebuie să plătească contribuția de asigurări sociale la sistemul propriu de pensii în cota de 11%, în baza Hotărârii Consiliului U.N.B.R. nr. 117/2021.

Pe cale de consecință, după adoptarea respectivului proiect de lege urmează să se stabilească cuantumul sumelor de plată, în funcție de prevederile adoptate. Menționez că prin O.U.G. 211/2020 s-a stabilit că indemnizația de sprijin COVID-19 acordată profesioniștilor (inclusiv avocaților) se acordă până la 30 iunie 2021.

Avocații care au beneficiat de acest ajutor au fost dezamăgiți de situația creată, deoarece ulterior încasării acesteia au trebuit să plătească contribuții de pe urma ei, punând în discuție clarificarea caracterului acestei indemnizații primite. Avocații sunt de părere că indemnizația primită sub formă de ajutor de stat în situații de necesitate/deosebite trebuia să facă parte din categoria veniturilor neimpozabile.

Extinderea la avocați a măsurilor de sprijin prevăzute pentru întreprinderile mici și mijlocii

Pentru identitate de rațiune, U.N.B.R. a considerat că este necesară extinderea la avocați a regimului de creditare preferențială prevăzut pentru întreprinderile mici și mijlocii în O.U.G 29/2020. În acest sens, a apreciat ca în această perioadă grea este oportună acordarea de credite în condiții preferențiale, garantate de stat în proporție de 90%. Aceeași acordare de credite, în concepția U.N.B.R., s-ar impune și pentru structurile organelor profesiei de avocat în scopul bunei desfășurări a activității acestora.

Suspendarea plății impozitului pe venit, a majorărilor de întârziere și a dobânzilor aferente acestora, precum și a contribuțiilor de asigurări sociale și de sănătate aferente pentru perioada de referință au fost deziderate avute în vedere pentru suportarea condițiilor impuse de pandemie.

Problematica legată de sistemul de videoconferință și a unor comunicări electronice în justiție

Pandemia a determinat ținerea ședințelor de judecată în sistem de videoconferință. Pentru depășirea inconvenientelor generate de acest sistem, s-a recomandat asigurarea prezenței avocatului la locul unde se află partea audiată în acest fel. Totuși, comunicarea în sistem de videoconferință limitează dreptul la asistența confidențială din partea avocatului.

Tot ca o consecință a efectelor pandemiei actuale, s-a recomandat implementarea la nivelul instanțelor și parchetelor a programului de petiții on-line. Procedurile derulate în sistem de videoconferință sunt folosite și în alte state. Astfel, în Germania, conform procedurilor civile în vigoare, instanțele de judecată au oportunitatea de a stabili modalitatea în care își organizează activitățile cu justițiabilii. Au apărut săli virtuale de judecată în Estonia, iar în Italia conexiunile video sunt folosite în situația cauzelor în care este necesară doar prezența avocaților sau a părților.

Pandemia a încurajat în România folosirea sistemului videoconferințelor. Evident, nu au fost probleme deosebite în privința folosirii serviciilor de consultanță pentru societățile mari. Activitatea instan-

țelor de judecată nu a fost paralizată, așa cum se credea la începutul pandemiei, în condițiile în care unele ședințe de judecată au fost și sunt realizate prin sistemul de teleconferință. Accesarea dosarului electronic la unele instanțe reprezintă o alternativă pragmatică la activitatea pe care avocații ar desfășura-o la compartimentul arhivă. Vizualizarea on-line a ordinii ședințelor de judecată și a listelor de ședință a fost și a rămas utilă activității avocațiale.

În momentul de față, reglementările din legislația civilă și penală permit folosirea digitalizării în justiție. Problema care a apărut este de cu totul altă natură, și anume, într-o atare situație nu se mai respectă principiile solemnității și publicității ședinței de judecată.

Drepturile procedurale ale suspectilor și ale inculpaților au fost lezate ca urmare a folosirii sistemului de videoconferințe. Ca o consecință a folosirii videoconferințelor, comunicarea directă dintre avocați și suspecti/inculpați este dificilă în momentul în care aceștia sunt privați de libertate. Într-o atare situație, se impune, cu puterea evidenței, necesitatea ca derogările de la drepturile procedurale ale suspectilor/inculpaților să nu afecteze echitabilitatea procedurilor.

În scopul degrevării instanțelor de judecată ar fi de dorit ca sistemul proceselor on-line să fie folosit și în viitor, chiar dacă nu mai este prelungită starea de alertă. Stabilirea unor intervale orare aferente dosarelor aflate pe rolul instanțelor de judecată trebuie menținută și pe viitor, deoarece asigură optimizarea managementului timpului în desfășurarea ședințelor de judecată.

Apreciez că, în viitor, consultanța tradițională off-line va fi înlocuită cu consultanța on-line. Totuși, pandemia a generat și oportunități pentru avocatură. Cu titlu de exemplu, mă refer la modul de comunicare dintre instanțe, parchete și avocați, precum și la apariția unor spețe penale noi, determinate de zădărnicierea combaterii bolilor, sau cazuri privind amenzile pentru nerespectarea măsurilor dispuse.

Consultanța juridică ilegală și alte tendințe dăunătoare, favorizate de pandemie

Pandemia a generat și practici negative relative la oferirea de consultanță juridică în mod ilegal. Stă mărturie, în acest sens, multitudinea de pagini pe internet în care apar oferte de consultanță cu caracter juridic publicate de către persoane și entități din afara cadrului legal privitor la exercitarea profesiei de avocat. Este necesar ca toți justițiabilii să verifice identitatea avocaților pe care doresc să îi angajeze în tabloul avocaților. Organele profesiei urmează să identifice aceste persoane care oferă servicii juridice fără drept, în vederea aplicării sancțiunilor legale ce se impun.

Totuși, buna desfășurare a activității profesionale a avocaților este obstaculată de atitudinea necorespunzătoare a unor magistrați și polițiști față de avocați; existența unor spații necorespunzătoare în cadrul sediilor instanțelor de judecată; impactul negativ asupra onorariului mediu net, dar și o conduită negativă din partea unor avocați în exercitarea profesiei.

În condițiile în care, în perioada stării de urgență, CSM și Curțile de Apel, stabilind tipurile de cauze care s-au judecat, au adăugat în mod nepermis alte situații la decretul de instituire a stării de urgență, ajungându-se, astfel, la o jurisprudență neunitară. Ca o consecință a acestor hotărâri, justițiabilii aflați în situații identice au beneficiat de un tratament juridic diferit.

Într-un asemenea context, apare ca o necesitate îmbunătățirea legislației actuale, prin crearea unor

proceduri speciale relative la prevenirea și sancționarea conflictelor de interese în justiție, majorarea onorariilor pentru asistența juridică din oficiu; realizarea unor spații corespunzătoare destinate desfășurării activității avocațiale în sediile tuturor instanțelor de judecată; intensificarea demersurilor pentru construirea spațiilor destinate avocaturii în viitorul cartier al justiției; identificarea unor noi cazuri care să permită aplicarea reală a recursului în casație în materie penală; extinderea procedurii relative la stabilirea intervalelor orare orientative pentru strigarea fiecărei cauze în parte; folosirea audierii prin sistemul videoconferință a altor persoane aflate în stare de libertate sau în arest la domiciliu și poziționarea reală a profesiei de avocat în societate.

Toate aceste neajunsuri vor fi, probabil, depășite odată cu eradicarea pandemiei.

SECRETUL PROFESIONAL ABSOLUT ÎN EXERCITAREA PROFESIEI DE AVOCAT

Avocat dr. Iosif FRIEDMANN-NICOLESCU
Consilier UNBR și Consilier Baroul București

MOTTO:

„Știința fără conștiință este ruina sufletului”

Francois RABELAIS

Argumentum

Dezbateră profesional-științifică în cadrul Conferinței Naționale „Vulnerabilități actuale ale profesiei de avocat: cauze și remedii”, de la 29 mai 2021, de la Sala RONDĂ a Hotelului Intercontinental din București, în organizarea Uniunii Naționale a Barourilor din România și a Baroului București, mi-a oferit prilejul de a reflecta asupra unor aspecte dintre tradiție și inovație, în interdisciplinaritate privind starea actuală a Justiției din România, din perspectiva dreptului la apărare.

Apreciez că se impune o analiză dintr-o perspectivă specifică profesiei de avocat, anume a secretului profesional, care este absolut din unghiul încrederii omului – justițiabil în valorile etice ale Statului de Drept.

Aspectele deontologice și cele legale în exercitarea profesiei de avocat în Statul de Drept, între realitate și deziderat au ca finalitate creșterea încrederii în actul de justiție și în instituțiile angrenate în apărarea drepturilor și libertăților cetățenești.

Secretul profesional absolut în exercitarea profesiei de avocat este un drept al cetățeanului – justițiabil în fața Justiției și a societății umane, ca valoare fundamentală esențială în Statul de Drept.

Diferența dintre „Statul de Drept” și „Statul de... drepti, totalitar sau autoritar” este modalitatea prin care organizarea statală tratează secretul profesional în domeniile care, prin tradiție, presupun acest atribut ca valoare morală supremă.

Secretul confesional al spovedaniei este unanim recunoscut în toate timpurile.

Secretul medical este recunoscut ca fiind o valoare etică care aparține relației „pacient” – „medic”, fiind un atribut al încrederii în actul medical pe care îl are pacientul când se adresează medicului.

Din perspectiva secretului profesiei de avocat între tradiție și inovație, am plecat de la un citat din opera unui cunoscut renașcentist umanist francez al secolului luminilor din Europa unui ev mediu conectat la valorile



etice absolute, care este mottoul prezentului studiu în actualul context al exercitării profesiei de avocat în România.

Fără a epuiza subiectul, această dezbateră profesional-științifică abordează realitatea contemporană și va evidenția căile și metodele de remediere a fenomenului care încearcă destabilizarea uneia dintre cele mai vechi profesii din lume: avocatura.

Cercetarea noastră din perspectivă științifică analizează anumite aspecte, urmând ca în studii viitoare să abordăm problema vulnerabilităților profesiei și din alte unghiuri.

Analiza vulnerabilităților actuale a profesiei de avocat, în eseu de față, are în vedere vechimea în profesie a autorului de patru decenii, pe de o parte, iar pe de altă parte, a faptului că am exercitat profesia și înainte de 25 decembrie 1989.

Avocatul și secretul profesional

Profesia de avocat nu este o profesie în sensul pe care noi îl percepem atunci când vorbim de profesii.

Profesia de avocat este un apostolat.

Avocatul apără ceea ce este creația sublimă, OMUL scris cu majuscule.

OMUL care este după chipul și asemănarea Creatorului.

Iată că aceste aspecte de deontologie profesională și legală în exercitarea profesiei de avocat în statul de drept trebuie să fie analizate între realitate și deziderat, fiindcă nu este mai puțin important că secretul pro-

fesiei de avocat este identic cu cel al medicului, adică al secretului medical și nici mai prejos de secretul confesiunii în fața preotului.

Secretul profesional absolut în exercitarea profesiei de avocat aparține cetățeanului justițiabil în fața justiției și a societății, ca valoare etică supremă într-un stat de drept.

Secretul profesiei noastre nu este apanajul avocatului, ci este un beneficiu și încrederea pe care o are cetățeanul justițiabil în valorile etice ale statului de drept.

Sigur, într-o analiză a secretului profesiei de avocat între tradiție și inovație, ca istoric al dreptului, am identificat că delațiunea a fost pentru prima dată legiferată în cel de-al Treilea Reich, în care toți „arieni” erau obligați să-și denunțe vecinii și prietenii, în caz contrar ajungeau în sistemul „lagărelor de concentrare”.

Cel de-al Treilea Reich era un regim autoritar, în care sistemul urmărea ca să nu existe un drept la apărare al cetățeanului german, sistemul judiciar fiind pentru „arieni” și alții.

În cadrul prezentei dezbateri, repun în circuitul profesional-științific unele lucrări de specialitate, pe nedrept uitate.

Una din aceste lucrări, apărută în 1932, sugestiv intitulată: „Cariera de avocat”, scrisă de avocatul George P. Nemetescu, la prestigioasa editură Curierul Judiciar din București.

O altă lucrare științifică din anii interbelici ai secolului trecut este „Cum se comit erorile judiciare”, scrisă de profesorul de psihologie și avocat de la Curtea din Paris G. Guilhermet, în care regăsim preocupările celor care au militat pentru o profesie liberă, fiind preocupați de erorile judiciare.

În 1937, apare la București o interesantă lucrare a doctorului în drept Teodor Mandrea, cu prefață de Eugen Heroveanu, intitulată: Rolul și misiunea judecătorului modern.

Avocatul între exercitarea unei profesii libere și una îngrădită de opreliști artificiale, avem exclusiv Legea și deontologia profesiei.

Dacă delictul de opinie sancționat pentru avocat și condamnarea unui avocat s-ar fi întâmplat înainte de 25 decembrie 1989, vă garantez că orice represiune împotriva avocaturii ar fi făcut ca posturile de radio Europa Liberă, Vocea Americii, Radio Londra și multe alte asemenea posturi de radio din „lumea liberă” să dedice multe ore cu emisiuni care să „înfiezeze” România socialistă.

Mi-am propus să găsesc un motto potrivit cu esența secretului profesiei de avocat și am ales din opera etică

a unui medic, călugăr și filosof, care a studiat, printre altele, și dreptul bisericesc, anume Francois Rabelais, care acum 500 de ani spunea: „Știința fără conștiință este ruina sufletului”.

Constatăm că mulți dintre cei care împart dreptatea, au știință, dar fără conștiință, care este ruina sufletului și, din păcate, pe fondul unei insuficiente educații juridice a populației în general, în ultimul timp există un atac asupra profesiei de avocat, cu încălcări ale unor norme de drept internațional, în condițiile în care am arătat că originea profesiei noastre este de natură divină, pentru că-l apărăm pe OM.

Îl apărăm pe OM, noi, avocații, suntem oameni.

Din păcate, istoria se repetă.

Verificând practica Comisiei centrale de disciplină a Uniunii Avocaților din România, de prin anii ‘50, am descoperit o speță interesantă în care a fost sancționat avocatul pentru că nu se putea altfel. La Tribunalul Militar București, în sala de judecată, avocatul și-a scos ochelarii, i-a pus pe biroul din fața completului de judecată și a mai pus lângă notițele sale din dosar și o ciocolătică.

Erau acolo mai mulți gardieni, câțiva milițieni și, desigur, inculpatul.

Inculpatul a sărit din boxa acuzaților și a luat ciocolătica de la bara avocaților și a înghițit-o.

Cel care a fost găsit ca unic vinovat, desigur a fost avocatul și nu gardienii și milițienii care erau obligați să-l păzească în boxa acuzaților.

Cele ce se întâmplă astăzi sunt acte și fapte care afectează grav libertatea profesiei și, deopotrivă, drepturile și libertățile justițiabililor, dreptul la apărare.

Un aspect al încălcării dreptului justițiabilului la apărare și la un proces echitabil este cel al substituirilor și al schimbărilor intempestive ale orei de prezentare la instanțe.

Avem colegi care primesc telefon – în penal cu o jumătate de oră înainte sau o oră, când instanța, poliția sau parchetul stabilesc – invitând avocatul să se prezinte la instanță sau la organele de cercetare. „Dacă nu veniți, punem avocat din oficiu”.

Delicat, colega sau colegul avocat răspunzând la telefon spune: Știți sunt la o altă instanță la 100 de km.

Absurditatea de a fi solicitați de pe o zi pe alta să fim substituiți, fiindcă scade calitatea actului de apărare.

Oare cum poți să dai o împuternicire de substituie într-un dosar cu multe volume unui coleg de pe o zi pe alta? În felul acesta se periclitează calitatea apărării, pentru că nu înseamnă doar o apărare formală prin existența unui avocat care să „acopere procedura”.

O altă încălcare gravă a drepturilor avocaților este prevăzută în așa-zisul Ghid de Bune Practici privind

relația sistemului judiciar cu celelalte profesii, în special avocații, pe care, personal, am repudiat-o tot timpul.

Prevede reducerile de onorarii ale avocaților în mod absurd sau încălcări ale confidențialității raporturilor dintre avocat și clientul-justifiabil în ceea ce privește contractul de asistență juridică, anume cuantumul onorariului, în condițiile în care instanțele, în baza acestui ghid de așa bune practici, fac cunoscute în sală onorariile și tot ceea ce există în contractul de asistență juridică, care e confidențial...

Dacă acceptă acest ghid, evident pentru identitate de tratament juridic, să apară și retribuiția pentru acest dosar a membrilor completului.

Oare în „lumea civilizată” secretul profesiei de avocat este încălcat ca la noi ?

În America de Sud, într-un cod deontologic al profesiei de avocat am găsit o interesantă motivare: avocatul exercită profesia în așa fel, ca și cum s-ar apăra cetățeanul dacă ar avea studiile și experiența acestuia.

Un aspect care trebuie să dea de gândit.

Avocații deveniți magistrați sunt cei mai severi cu foștii lor colegi, pentru că au ajuns acolo în condițiile în care profesia din care au plecat este liberă de orice constrângere, practică o nouă profesie care are numeroase constrângeri.

Propun ca dezbaterile de astăzi să fie urmate de o dezbatere la nivel național, sub formă de sesiune de comunicări științifice, pe drept comparat al legislațiilor privitoare la avocați și avocatură în legislațiile europene și ale principalelor state din lume, pe care noi le considerăm că au un sistem juridic avansat.

Închei prin a vă spune că, într-adevăr, așa cum a spus distinsa doamnă Avocat al Poporului, Renate Weber – care este avocat de carieră –, în această sală

mai suntem dintre cei care am fost înainte de 1990 în profesie, vreo 6 colegi.

Îmi amintesc că înainte de 1990, când puneam concluzii în fața Tribunalului militar, unde pedeapsa era 25 de ani, pe viață sau cu moartea, eram lăsat să-mi susțin pledoaria, nefiind limitat în niciun mod.

Astăzi pledoaria este limitată abuziv de completele de judecată, câteodată la un minut sau la două minute, ori se solicită note scrise, pe care nimeni nu le citește.

În loc de concluzii:

Se impune un nou cadru procesual la nivel național, stabilit prin norme legale imperative, sub sancțiunea nulității absolute în cazul încălcării dreptului la apărare și al secretului profesional.

Totodată trebuie să repunem în circuitul profesional-științific lucrări scrise de-a lungul timpurilor de către colegii avocați privitoare la minunata noastră profesie.

Bibliografie

- selectivă –

- George N. LUȚESCU – Rolul Judecătorului în interpretarea și aplicarea legii – Editura Scrisul Românesc, București 1941.

- Buletinul Uniunii Avocaților din România – întreaga colecție din perioada interbelică.

- Andrei MARGA – Justiția și Valorile, Editura Ratio et Revelatio, Oradea, 2017.

- Jacques CHEVALLIER – Statul de Drept, Editura Universul Juridic – Universitaria Craiova, 2012.

- Jane M. FRIEDMANN – Americans First Woman Lawyer – The Biography of Myra Bradwell, Prometheus Books – Guilford, Connecticut, 1993; (prima femeie AVOCAT din Statele Unite a trăit între 1831 – 1894, practicând doar din 1870 avocatura).

DREPTURILE AVOCAȚILOR SUNT ȘI DREPTURILE CETĂȚENILOR

Avocat Mihai TĂNĂSESCU

Consilier UNBR

Consilier Baroul București

Tema mea se numește „Drepturile avocaților sunt și drepturile cetățenilor”. Eu aș roti un pic, aș spune drepturile cetățenilor sunt garantate prin respectarea drepturilor avocaților.

A zis foarte bine colegul meu, avocatul Piperea, că 9/11 a schimbat fața lumii, din păcate. Domnul Piperea nu este singurul care luptă împotriva acestei încercări prin care trece lumea. La nivelul Union Internationale des Avocats există o comunitate de avocați care se ocupă de „defence de la defence”. La nivelul International Bar Association este iar un grup de avocați care discută despre „Defending the Defense” și în mod sigur lucrurile acestea sunt făcute și la nivelul UNBR și la nivelul barourilor, prin același concept tradus „apărarea apărării”.

Ceea ce ne constrânge sunt două elemente – legea și clienții –, pentru că nu putem reacționa social în afara legii și nici împotriva intereselor clienților.

„Generația mea, care a trăit mult în dictatură, știe că democrația este o luptă de zi cu zi”

Din ceea ce am observat la colegii mai tineri, precum și la colegii de vârstă mea din Europa de Vest, există credința că democrația este un dar de la Dumnezeu. Când s-a întâmplat în Grecia, recent, criza prin care a venit Syriza la putere, oamenii aceia se întrebau cum e posibil să nu fie democrație, pentru că ei s-au născut în democrație. La fel și colegii cei din Europa de Vest, care au democrația de după anii celui de-al Doilea Război Mondial. Or, generația mea, care a trăit mult în dictatură, știe că democrația este o luptă de zi cu zi și nu trebuie să-l citești neapărat pe Montesquieu ca să știi că statul tinde spre autoritarism oriunde în lume. Iar rolul avocatului este tocmai acela de contrapondere la stat, contrapondere legală la respectarea drepturilor cetățeanului.

Din acest punct de vedere, îmi place să spun că profesia de avocat este o oglindă a democrației. Cu cât e mai democratic un stat, cu atât profesia de avocat e mai dezvoltată. Mulți dintre dumneavoastră nu erați născuți în perioada lui Mao Tze Dong în China, în care profesia de avocat nici nu exista. Justiția o făcea milițianul, procurorul, iar judecătorul trebuia să-l



apere pe cetățean. Avocații nu existau ca profesie. Uitați unde e China acum, cu milioane de avocați!

Faptul că profesia de avocat este extrem de importantă pentru democrație reiese și din istoria noastră. Regele Mihai I a abdicat la 30 decembrie 1947. În 18 ianuarie 1948, nici trei săptămâni de la abdicare, s-a adoptat decretul prin care a început epurarea în profesia de avocat, când au dispărut 12.000 de avocați din București, nu mai spun și câți judecători de Înalta Curte. Or, dispărând toate aceste categorii social-profesionale au apărut notarii, care până în 1948 erau polițiști de sat și aveau cunoștințe de drept civil și atunci au venit în București și în celelalte mari orașe ca să facă ceea ce făceau înainte avocații, judecătorii și grefierii.

„Noi trăim într-o vreme a transparenței, care se opune evident secretului profesional”

Profesia noastră a ieșit din comunism slăbită și din punct de vedere material. Nu ne putem compara cu un avocat din Italia sau Franța, de exemplu, și din punct de vedere social, întrucât comuniștii au avut interesul să scadă prestigiul profesiei de avocat și acest

lucru este evident pentru toată lumea. Sunt câteva cauze care au dus la această situație, am încercat eu să le găsesc – mai sunt câteva lucruri și cu asta voi încheia – care ne privesc în mod direct în viitor. Unul este această transparență! Noi trăim într-o vreme a transparenței, care se opune evident secretului profesional și contribuim la această transparență. Punem totul pe Facebook, ce mâncăm, cu cine ne întâlnim, unde ne ducem. Foamea asta de transparență în subconștient afectează și secretul profesional.

„În 10 ani vom avea probleme majore cu modalitatea de exercitare a dreptului cetățeanului față de inteligența artificială”

Un alt lucru la care să ne gândim: cum soluționăm ce este inteligența artificială. În 10 ani vom avea

probleme majore cu modalitatea de exercitare a dreptului cetățeanului față de inteligența artificială. Deja, după experiența aceasta din pandemie, colegii teoretizează ceea ce se numește „remote justice”, adică justiție cu telecomandă. Justiția fără prezență fizică – și asta deja se teoretizează și se încearcă să se spună că e mai ieftină, mai directă, mai clară decât cea făcută de om – este iar o cauză a vulnerabilității actuale a profesiei de avocat.

Închei spunându-vă că sunt absolut convins că ce nu a reușit generația mea de avocați va reuși generația care urmează. Important este să reținem și să ținem minte că valorile sunt aceleași, indiferent de forma în care sunt îmbrăcate și că trebuie să le apărăm așa cum se poate, cu armele noastre, în spiritul și în litera legii.

Vă mulțumesc.

UNELE CONSIDERAȚII PRIVIND PERCHEZIȚIA CABINETULUI DE AVOCAT ȘI INTERCEPTAREA CONVORBIRILOR PROFESIONALE ALE ACESTUIA

Avocat Vladimir CIOLACU

Motto: „LIBERTAS INAEESTIMABILIS RES EST”
Paulus

Secretul corespondenței profesionale a avocatului și inviolabilitatea sediului său profesional beneficiază de o protecție specifică, atât în legislația internă, cât și în tratatele și convențiile internaționale la care România este parte, dar, din păcate, remarc că aceste aspecte rămân la nivelul unei teorii sterile, în condițiile în care legislația este săracă, iar tendințele autoritariste ale organelor judiciare sunt dese și tot mai intruzive.

Motivele unei protecții specifice sunt acelea că, indiferent dacă facem trimitere la etimologie (advocatus – cel pe care îl chemăm în ajutor într-un conflict) sau la funcția acestuia, rolul avocatului este esențial într-o democrație.

„Avocatul trebuie să dispună de o independență totală față de puteri și să fie la adăpost de amenințări, întrucât exercitarea liberă a drepturilor apărării este o garanție majoră a libertăților individuale”.

Această profesie este o veritabilă contraforță în serviciul libertăților individuale, iar cel puțin în ceea ce privește aplicarea dispozițiilor Convenției Europene a Drepturilor Omului, avocatul reprezintă un „asociat”¹. Prin urmare, avocatul trebuie să dispună de o independență totală față de puteri și să fie la adăpost de amenințări, întrucât exercitarea liberă a drepturilor apărării este o garanție majoră a libertăților individuale. Protejarea eficace a corespondenței și cabinetului avocatului sunt, așadar, de o importanță capitală și constituie o garanție a existenței statului de drept.

În legislația internă, inviolabilitatea domiciliului și secretul corespondenței sunt prevăzute de art. 27 și art. 28 din Constituția României și de art. 34 și art. 35 din Legea 51/1995. Astfel se arată că actele și lucrările cu caracter profesional aflate asupra avocatului sau în cabinetul său sunt inviolabile. În ceea ce privește percheziționarea avocatului, se arată că acesta nu poate fi percheziționat decât de procuror, în baza unui mandat emis de judecător. Arăt că legiuitorul a înțeles



să facă o distincție între actele și lucrările cu caracter profesional și orice alte acte sau bunuri ce s-ar afla asupra avocatului sau la domiciliul ori sediul profesional al acestuia.

În Statutul profesiei de avocat, la art. 228, se arată că secretul profesional al avocatului se referă la toate informațiile și datele de orice tip, formă sau pe orice suport furnizate avocatului de către clientul său și în legătură cu care clientul a solicitat păstrarea confidențialității. De asemenea, se arată în mod explicit că documentele redactate de avocat, care conțin informații sau date furnizate de către client, sunt confidențiale. La alin. 4 al art. 228 din Statutul profesiei de avocat se arată că actele și lucrările profesionale sunt inviolabile și că avocatul are obligația să se opună la percheziționarea domiciliului, a sediului său principal, secundar și al biroului de lucru, precum și la percheziția corporală, cu privire la actele sau lucrările cu caracter profesional aflate în aceste locuri sau asupra sa. Înțelegem prin acest text că avocatul poate fi percheziționat, dar nu cu privire la actele sau lucrările cu caracter profesional. Spre exemplu, un avocat ar putea fi percheziționat cu privire la infracțiuni în care el este făptuitor, aceasta însă cu obligația organelor de urmărire penală de a păstra condiția inviolabilității actelor și lucrărilor cu caracter profesional.

În doctrina națională, în materia procedurii penale², se arată că percheziția unui cabinet de avocatură reprezintă o situație cu totul specială, care nu încalcă doar dreptul la viață privată – art. 8 din Convenția Europeană –, ci și garanțiile cuprinse în art. 6 din Convenție, existând riscul încălcării obligației profesionale a avocatului la confidențialitate, cu repercusiuni asupra unei bune administrări a actului de justiție.

Revenind asupra distincției arătată de legiuitor între teza I și teza a II-a din art. 34, alin. 1, din Legea 51/1995, se poate trage concluzia că actele și lucrările profesionale au un regim cu totul derogator de la orice fel de percheziție. Prin urmare, procurorul în cadrul percheziției ar putea să ridice doar obiecte și înscrisuri ce nu pot fi caracterizate ca acte și lucrări profesionale. Asupra corespondenței și convorbirilor telefonice ale avocatului nu poate impieta niciun fel de ingerință, cu excepția celor impuse în cazuri cu totul și cu totul excepționale și dispuse numai prin mandatul emis de un judecător.

În lumina alin. 1 al art. 35 din Legea 51/1995, se poate desprinde ideea că în ceea ce privește contactul direct dintre avocat și clientul său, acesta nu poate fi interceptat, înregistrat sau supravegheat în niciun fel, de niciun organ al statului.

O situație deosebită ce se impune a fi tratată este aceea a notițelor sau însemnărilor pe care și le ia avocatul în urma discuției cu clientul său. Poate exista, de asemenea, cazul în care avocatul poate înregistra discuția directă cu clientul său pe un reportofon sau alt mijloc tehnic de înregistrare, dacă clientul său are de transmis o multitudine de date și informații. Asupra acestor notițe sau înregistrări, cred că nu se poate dispune niciun fel de mandat de percheziție ori de ridicare de obiecte și înscrisuri, pentru că ele sunt urmarea discuției directe asupra căreia poartă confidențialitatea absolută.

Abordând din punct de vedere istoric reglementarea noțiunii secretului profesional, în legislația internă au existat și alte dispoziții procedurale care vizează apărarea secretului profesional al avocatului. Astfel, la art. 19 alin. 2 din Legea 508/2004, privind înființarea, organizarea și funcționarea în cadrul Ministerului Public a Direcției de Investigare a Infrațiunilor de Criminalitate Organizată și Terorism, se arată că secretul bancar și cel profesional nu sunt opozabile procurorului D.I.I.C.O.T. după începerea urmăririi penale și nici instanței de judecată, cu excepția secretului profesional al avocatului. Și în O.U.G. 43/2002, privind Direcția Națională Anticorupție, la art. 20, alin. 1, se arată că secretul bancar și cel profesional nu sunt opozabile procurorului D.N.A., după începerea urmăririi penale, cu excepția secretului profe-

sional al avocatului. Ambele texte de lege anterior citate au fost abrogate tacit sau expres prin O.U.G. 76/2016, ce abrogă Legea 508/2004, și respectiv, de art. 58, pct. 3, din Legea 255/2013, ce abrogă art. 20 din O.U.G.43/2002. Este important că legiuitorul român a înțeles să înlăture aceste garanții instituite în favoarea avocatului, realizând distincții între secretul profesional al avocatului și orice alt tip de secret profesional, ignorând practica Curții Europene. Deși această distincție între corespondența avocatului cu caracter profesional și, per a contrario, alte tipuri de corespondență a avocatului, nu era prezentă decât în legislația internă, legiuitorul, prin modificările legislative ulterioare, a optat în sensul înlăturării opozabilității secretului profesional al avocatului față de procurorul D.N.A. și D.I.I.C.O.T.

Practica Curții Europene în această materie nu face nicio distincție între diferitele categorii de corespondență a avocatului³ și alte tipuri de corespondență, instituind un tip de protecție globală, ceea ce este legitim, întrucât aceste corespondențe, oricare ar fi finalitatea lor, se referă la subiecte de natură confidențială și privată⁴.

Această protecție a corespondenței privește nu doar scrisorile, ci și corespondența efectuată prin mijloace moderne de comunicare, cum ar fi faxul sau poșta electronică⁵. Din perspectiva Convenției Europene a Drepturilor Omului, problema protejării corespondenței avocatului cu clientul său s-a putut pune mai exact în cazul în care acesta din urmă era deținut, în fapt corespondența deținuților putând fi controlată de către autoritățile penitenciare. Cu privire la această corespondență scrisă, între deținut și avocatul său, instanța europeană a admis că autoritățile penitenciare pot deschide scrisorile adresate deținutului de către avocatul său, dacă au motive plauzibile să considere că acestea conțin elemente ilicite, care nu au fost puse în evidență cu ajutorul mijloacelor normale de detecție. Totuși autoritățile pot numai să deschidă scrisorile, fără a le citi, iar deținutul trebuie să beneficieze de garanții adecvate pentru a fi împiedicată citirea scrisorii care i-a fost deschisă; spre exemplu, deschiderea scrisorii să fie făcută în fața deținutului.

Mai nou, în contextul luptei antiteroriste, Curtea Europeană a admis că se poate face o excepție de la regula generală a confidențialității corespondenței dintre deținut și apărătorul său, cu luarea unor măsuri adecvate împotriva abuzurilor. Într-o cauză⁶, Curtea a constatat că autoritățile naționale au supus controlul corespondenței următoarelor condiții: premisele fiind date de existența unor dispoziții legale clare și precise cu privire la persoanele supuse controlului, respectiv deținuții bănuți că aparțin unor organizații teroriste, controlul era exercitat de un magistrat independent,

care nu avea nicio legătură cu ancheta penală. Acest magistrat era obligat să păstreze secretul cu privire la informațiile de care lua cunoștință prin citirea corespondenței. Controlul era în acest caz restrâns, pentru că normele interne permiteau deținutului să discute liber cu avocatul său. Curtea Europeană a apreciat în acest caz că, față de toate aceste măsuri, prin raportare la marja de apreciere ce poate fi recunoscută statelor contractante și însoțit de garanțiile enunțate, nu se mai poate vorbi despre ingerințe nejustificate în exercițiul drepturilor deținutului la corespondență, drept protejat de art. 8 din Convenție.

Curtea Europeană a arătat, într-o cauză împotriva Regatului Unit⁷, că citirea scrisorilor unui deținut care sunt destinate avocatului său sau provin de la acesta nu trebuie să fie autorizată decât în cazuri cu totul excepționale și numai dacă autoritățile penitenciare au suficiente motive plauzibile să creadă că în conținutul acestora s-ar găsi elemente care amenință securitatea locului de detenție, a altor persoane sau alte elemente de ordin infracțional. Aceste motive plauzibile trebuie să fie apreciate din punctul de vedere al credibilității de ansamblu al circumstanțelor. Totuși, motivele plauzibile trebuie să conțină fapte sau informații de natură a convinge un observator obiectiv că deținutul ori avocatul abuzează de libertatea comunicării.

„Informarea deținutului de către avocatul său în sensul că are dreptul să păstreze tăcerea cu privire la faptele care i se impută nu constituie un pericol de conivență între expeditorul corespondenței (avocat) și destinatarul ei (deținut) și nu riscă a pune în pericol desfășurarea procedurii de urmărire penală”.

Într-o altă cauză⁸ Curtea a apreciat că pe linia asigurării protecției confidențialității comunicării între avocat și client, informarea deținutului de către avocatul său în sensul că are dreptul să păstreze tăcerea cu privire la faptele care i se impută nu constituie un pericol de conivență între expeditorul corespondenței – avocat – și destinatarul ei – deținut – și nu riscă a pune în pericol desfășurarea procedurii de urmărire penală.

Într-o altă cauză contra Elveției⁹, Curtea arată că este conștientă că anumite abuzuri sunt întotdeauna posibile, dar consideră că respectarea confidențialității comunicării dintre avocat și client este o valoare ce prevalează asupra eventualității producerii unui abuz.

Se poate pune întrebarea ce se înțelege prin corespondență. Așa cum arată și doctrina în materie, prin corespondență se înțelege orice comunicare scrisă sau verbală, prin scrisori, telegrame, fax, telex, mesaje

transmise prin pager, mesaje SMS sau MMS, convorbiri telefonice, e-mail sau chat prin care două sau mai multe persoane schimbă un mesaj sau o idee. Ceea ce caracterizează noțiunea de „corespondență”, față de noțiunea de „exprimare” din art. 10 al Convenției Europene, este caracterul direct al comunicării¹⁰.

Curtea Europeană, încă din 1978 prin prima hotărâre pronunțată în materie¹¹, a admis că și comunicațiile telefonice sunt cuprinse în noțiunea de corespondență, indiferent dacă este vorba despre apeluri telefonice care emană de la domiciliul unei persoane, fie că acestea sunt emise din localuri profesionale. În această cauză Curtea arată, printre altele, că deși art. 8 din Convenție nu menționează conversațiile telefonice, ele sunt subînțelese noțiunilor de viață privată și corespondență din textul acestuia.

Există însă cazuri¹² în care interceptarea corespondenței dintre avocat și clientul său, efectuată prin telefon, nu a fost considerată de Curte o ingerință în exercițiul dreptului apărut de art. 8 din Convenție. Pentru a lua această hotărâre, Curtea a avut în vedere circumstanțele de fapt ale comunicării, clientul folosind un telefon fără fir, conectat pe o bandă de frecvență rezervată aviației militare, astfel că comunicația nu mai poate fi considerată privată și prin urmare, ea nu mai este supusă art. 8 din Convenție.

Referitor la percheziționarea cabinetului de avocat, trebuie să avem mai întâi în vedere că acest sediu este cuprins, în accepțiunea Curții Europene în noțiunea mai largă de domiciliu prevăzută la art. 8 din Convenție. De altfel, în jurisprudența sa¹³ Curtea arată că noțiunea de domiciliu se extinde către locul unde o persoană își desfășoară activitatea profesională, precum și la sediile și agențiile unei societăți comerciale. Este în firea lucrurilor ca noțiunea de domiciliu să cuprindă un loc ce poate avea multiple denumiri, precum locuință, cămin, domiciliu, casă, reședință, sediu profesional ori comercial. Noțiunea de domiciliu, în sensul Convenției nu se suprapune peste accepțiunile pe care ea le are în sistemele de drept intern ale statelor semnatare. Este de remarcat că versiunea în limba engleză a Convenției folosește cuvântul „home”, care are o semnificație mult mai largă în dreptul englez decât noțiunea de domiciliu din dreptul continental.

Dincolo de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, reamintesc că dreptul la domiciliu și la respectarea vieții particulare este prevăzut și de Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice adoptat de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 16 decembrie 1966 și intrat în vigoare la 23 martie 1976. România a ratificat acest pact la 31 octombrie

1974 prin Decretul nr. 212, publicat în Buletinul Oficial al României din 20 noiembrie 1974. Art. 17 al acestui pact arată că nimeni nu va putea fi supus vreunor imixțiuni arbitrare sau ilegale în viața sa particulară, în domiciliul sau corespondența sa. De asemenea, se arată că orice persoană are drept la protecția legii împotriva unor asemenea imixțiuni sau atingeri.

Pornind încă din dreptul roman, locuința era considerată un refugiu al persoanei. O lege specială¹⁴ pedepsea nu numai pătrunderea prin violență în locuința unei persoane, dar și fapta unui particular de a smulge din locuință pe cineva pentru a-l preda justiției. Legislația britanică numește locuința unei persoane drept „fortăreața sa”, iar Revoluția franceză proclama din primele clipe „casa fiecărui cetățean este un loc inviolabil”. Constituția României, în art. 27, alin. 1, arată că domiciliul și reședința sunt inviolabile.

Așadar, există la nivelul dreptului internațional o opinie generală în sensul în care, pe de-o parte domiciliul este inviolabil, bineînțeles cu excepțiile prevăzute de lege, iar pe de altă parte, cabinetul de avocat ca și sediu profesional este integrat noțiunii de domiciliu.

Percheziția domiciliară, în sensul Codului de Procedură Penală, este activitatea procesuală ce constă în cercetarea unei persoane sau a domiciliului acesteia pentru găsirea și ridicarea unor obiecte sau înscrisuri cunoscute și solicitate de organul judiciar, dar nepredate de bunăvoie, precum și pentru eventuala descoperire a unor mijloace de probă necesare aflării adevărului în cauză¹⁵. Deoarece percheziția reprezintă o activitate procesuală prin intermediul căreia se pot procura în cursul procesului penal probe indispensabile, legiuitorul a permis folosirea constrângerii reale sau personale în efectuarea acesteia, având ca efect restrângerea unor drepturi sau libertăți fundamentale constituționale, precum libertatea individuală, inviolabilitatea domiciliului, inviolabilitatea secretului corespondenței ori dreptul de proprietate personală.

Exigențele constituționale cu privire la percheziții sunt diferite, după cum este vorba de percheziție corporală sau domiciliară. Pentru efectuarea percheziției corporale, Constituția face trimitere, în art. 23, alin. 2, la cazurile și procedura prevăzută de lege, aceasta urmând a se conforma, prin urmare, exigențelor generale prevăzute de art. 53 din Constituție, cu privire la restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți¹⁶ și jurisprudenței CEDO în materie.

În ceea ce privește percheziția domiciliară, Constituția cuprinde, în art. 27, alin. 3 și alin. 4, exigențe specifice în sensul în care percheziția poate fi dispusă doar de către un judecător și efectuată în condițiile și în formele prevăzute de lege, respectiv interzicerea

perchezițiilor pe timp de noapte, cu excepția infracțiunilor flagrante. Prevederile art. 27 din Constituție cuprind, printr-o enumerare completă, toate excepțiile permise de la inviolabilitatea domiciliului, astfel încât, pe lângă cele necesare desfășurării instrucției penale sunt permise și altele necesare înlăturării unei primejdii privind viața, integritatea fizică sau bunurile unei persoane, apărării securității naționale sau a ordinii publice, ori prevenirii răspândirii unei epidemii.

Toate aceste tipuri de percheziții, în cazul avocatului ori a sediului său profesional, trebuie circumscrise atât garanțiilor generale valabile pentru orice cetățean, cât și garanțiilor specifice care vizează respectarea secretului profesional.

O situație și o analiză specială o comportă controlul vamal și acțiunile desfășurate de serviciile de informații. În prima situație, cea a controlului vamal¹⁷, autoritățile vamale au dreptul să controleze mijloacele de transport, mărfurile, bunurile și valorile aparținând persoanelor fizice sau să efectueze un control vamal corporal sumar. Din redactarea textului se înțelege ca acest control vamal urmărește preîntâmpinarea contravențiilor sau infracțiunilor vamale și descoperirea unor mărfuri nedecarate sau ascunse. Este evident că în mod uzual controlul vamal nu poate să vizeze actele sau lucrările cu caracter profesional ale avocatului. Se poate pune însă întrebarea ce se întâmplă în cazul în care avocatul transportă asupra sa un obiect supus controlului vamal, dar care i-a fost încredințat de către clientul său și care ar putea să constituie probă într-un proces. Consider că în acest caz, legislația națională este incompletă și că ea ar trebui să conțină garanții prin care autoritățile vamale care iau cunoștință despre un astfel de obiect să păstreze, la rândul lor, confidențialitatea.

O situație cu totul aparte comportă acțiunile desfășurate de serviciile de informații¹⁸, activitatea acestora constând, printre altele, în căutarea unor informații, documente sau înscrisuri, prin accesul la o anumită locație, la un obiect sau un document, examinarea lui sau extragerea informațiilor pe care acesta le conține. Atât în privința Legii 51/1991, privind siguranța națională, cât și în privința Legii 535/2004, ca urmare a modificărilor aduse art. 20 prin Legea 255/2013, consider că garanțiile prevăzute la art. 13 sunt îndeajuns de serioase. Anterior modificărilor aduse Legii 535/2004 prin Legea 255/2013, potrivit art. 22 (forma inițială a acestui text de lege) prevedea că, în situații urgente, serviciile de informații sau alte organe de stat specializate cu atribuții în domeniul prevenirii și combaterii terorismului, pot efectua percheziții în condițiile art. 20 din aceeași lege, fără autorizarea unui judecător, urmând ca, ulterior, măsurile întreprinse să fie

supuse confirmării. Cred că în acest caz aprecierea oportunității unei astfel de percheziții, chiar și în sediul profesional al unui avocat sau asupra acestuia, trebuie interpretată în raport de fiecare situație în parte. Spun aceasta pentru că, pe de-o parte, este important dreptul la apărare și respectarea secretului profesional al avocatului, dar, pe de altă parte, trebuie avută în vedere situația generatoare de pericol care poate afecta viața cetățenilor sau siguranța națională. Această diferențiere și menținerea în echilibru a acestei balanțe între interesul public și cel particular pot fi apreciate doar de către un judecător, în raport de probele concrete existente în cauză, sens în care legiuitorul a înțeles să înlăture în integralitate ipoteza posibilității efectuării percheziției domiciliare fără autorizarea prealabilă a judecătorului, indiferent de calitatea persoanei vizate.

„Percheziția, de orice tip ar fi ea, se constituie ca o reală interferență la viața privată, protecția domiciliului fiind un drept care se raportează la siguranța și prosperitatea personală”.

Raportând normele constituționale și de procedură internă la jurisprudența CEDO, trebuie observat, în primul rând, că percheziția, de orice tip ar fi ea, se constituie ca o reală interferență la viața privată, protecția domiciliului fiind un drept care se raportează la siguranța și prosperitatea personală¹⁹. Această interferență are a fi analizată prin prisma a trei elemente esențiale: legalitatea interferenței, legitimitatea acesteia și proporționalitatea măsurii.

Legalitatea interferenței impune ca măsura să fie prevăzută de lege și executată conform prevederilor legale, care trebuie să fie accesibile justițiabililor, previzibile, detaliate și să conțină garanții împotriva abuzurilor. În legătură cu calitatea prevederilor legale, Curtea Europeană a menționat că expresia „potrivit legii” din art. 8 par. 2 al Convenției presupune, în primul rând, ca măsura să aibă temeiul într-o reglementare internă, iar aceasta să fie accesibilă persoanei vizate și îndeajuns de clară încât persoana vizată să poată prevedea consecințele acestei norme. Același paragraf citat mai sus enumeră limitativ scopurile legitime pe care agenții statului le pot urmări atunci când se ia o astfel de măsură împotriva persoanei, acestea fiind: securitatea națională, sănătatea publică, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea drepturilor și libertăților altora.

În ceea ce privește cerința proporționalității măsurii, Curtea a precizat că aceasta trebuie raportată la sintagma „necesară într-o societate democratică”, în care termenul „necesar” nu este sinonim cu cel de „indispensabil”, dar nici nu are flexibilitatea unor

termeni precum „admisibil”, „normal” sau „util”, ci implică faptul că ingerința în cauză trebuie să corespundă unei nevoi sociale imperioase, excepțiile urmând a fi de strictă interpretare²⁰.

Protejarea cabinetului avocatului, în interpretarea unor autori de doctrină consacrați pe cuprinsul întregii Europe²¹, este o necesitate și o garanție a respectării drepturilor omului și, prin urmare, a existenței unui stat de drept. În opinia altor autori²², cabinetul avocatului trebuie să fie un „azil sacru”, în care se regăsesc ocrotite toate drepturile și garanțiile procesuale ale cetățeanului. Întrebările cu privire la convenționalitatea perchezițiilor la cabinetul unui avocat au fost tratate cu deosebită seriozitate în alte sisteme de drept²³ și poate prea puțin în România.

Cu ocazia perchezițiilor, pot fi confiscate documente, astfel încât se pune problema respectării corespondenței dintre avocat și clientul său. Sesizată cu această problemă²⁴, fosta Comisie a Drepturilor Omului a apreciat că legislația care autorizează perchezițiile și confiscările de documente, în scopul utilizării lor ca probe într-o procedură penală urmărește un obiectiv conform cu interesul general. Totuși, ilegalitatea confiscării poate antrena o încălcare a art. 8 din Convenție²⁵, ceea ce este semnificativ pentru voința de a pune în aplicare o protecție specială a corespondenței primite de către avocat, în calitatea sa de apărător²⁶.

În concret, asupra problemei privind percheziția cabinetului avocatului, Curtea s-a pronunțat în favoarea aplicabilității art. 8 extinzând această soluție la activitățile profesionale în general²⁷. Aceasta este și poziția abordată de unii autori de doctrină²⁸, analizând profesia de avocat prin prisma jurisprudenței curții. Asigurând astfel protecția vieții profesionale într-un cadru mai larg, judecătorii optează pentru o abordare extensivă, percheziția unui cabinet de avocat putând constitui o încălcare a art. 8 din Convenție.

În cauza Niemietz²⁹, reclamantul avocat s-a plâns că percheziția efectuată de autoritățile judiciare la cabinetul său constituie o ingerință nejustificată a acestora în exercițiul dreptului său la domiciliu. În fața curții, guvernul german a susținut că nu poate fi vorba despre o asemenea ingerință deoarece art. 8 trebuie interpretat în sensul că domiciliul este legat de viața privată a unei persoane, nu și de locul unde aceasta își exercită activitatea profesională. Curtea a statuat că biroul avocatului îndeplinește cerințele art. 8 din Convenție pentru a fi considerat domiciliu și că în cazul domnului Niemietz autoritățile judiciare germane au încălcat Convenția.

O soluție asemănătoare a fost adoptată de curte în cazul doamnei Kopp³⁰, aceasta plângându-se în fața

instanței europene că doamna avocat Hauser, asociată cu ea în cadrul firmei de avocatură, a fost percheziționată și i-au fost interceptate convorbirile telefonice și corespondența pe care o purta cu clientul său, cetățean american care dorea să își transfere o parte din fonduri din Statele Unite în Elveția în scopul unei taxări mai mici. În acest caz, în virtutea înțelegerii privind combaterea spălării banilor adoptată între Elveția și Statele Unite, autoritățile elvețiene au interceptat corespondența profesională a doamnei avocat Hauser și au dispus o percheziție la sediul profesional al societății de avocatură Kopp și Asociații, chestiune care încalcă art. 8 din Convenția Europeană.

Pe aceleași considerente, Curtea Europeană a constatat încălcarea art. 8 din Convenție într-o cauză în care, cu ocazia percheziției efectuate la biroul unui avocat³¹, a fost ridicat hard-disk-ul calculatorului acestuia ce conținea informații schimbate între avocat și clienții săi. În acest caz, instanța europeană a apreciat că reglementările naționale în vigoare nu erau completate de norme metodologice sau de reglementări de aplicare prin care să se specifice cu un grad corespunzător de precizie, circumstanțele în care anumite materiale privilegiate pot constitui obiectul unei percheziții.

„Percheziția se poate face doar în prezența unui avocat, și trebuie menționate expres în autorizația de percheziție elementele privind natura infracțiunilor cercetate, motivele care justifică măsura și obiectul percheziției”

Din această perspectivă se naște întrebarea dacă prevederile specifice din art. 34 din Legea 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat și art. 228 din Statutul profesiei de avocat oferă suficiente garanții în legătură cu percheziționarea avocatului, a domiciliului ori a cabinetului său ori cu ridicarea de înscrisuri și bunuri. În sensul acesta, arăt ca un exemplu de bună practică prevederile speciale din art. 56-1 al Codului de Procedură Penală francez care reglementează detaliat percheziția la cabinetul avocatului. Acest articol arată că percheziția se poate face doar în prezența unui avocat, că trebuie menționate expres în autorizația de percheziție elementele privind natura infracțiunilor cercetate, motivele care justifică măsura și obiectul percheziției. Protecția merge mai departe, legiuitorul francez arătând și faptul că nu pot fi ridicate documente sau obiecte privind alte infracțiuni decât cele menționate, sub sancțiunea nulității. Totodată se instituie și controlul ulterior al măsurii efectuat de către un judecător.

O situație specială a apărut într-o cauză³² în care s-au efectuat percheziții la biroul unui jurnalist, dar și al avocatului acestuia, în scopul dezvăluirii identității persoanelor din cadrul unei instituții publice care au dezvăluit publicului prin intermediul presei aspecte negative privind neplata T.V.A.-ului de către un ministru. Aceste percheziții au fost efectuate în vederea ridicării tuturor obiectelor sau documentelor care ar fi servit la aflarea adevărului în cauză sau a căror folosire ar fi putut prejudicia desfășurarea urmăririi penale, în special a unui anumit document identificat în mandatul de percheziție.

CEDO a subliniat, pe de-o parte, că percheziționarea biroului jurnalistului în scopul dezvăluirii surselor acestuia a fost disproporționată și a afectat libertatea de expresie a acestuia. Pe de altă parte, percheziționarea biroului avocatului său, deși efectuată în condiții legale speciale, a fost motivată de necesitatea descoperirii surselor jurnalistului prin intermediul avocatului său, ceea ce a determinat încălcarea libertății de expresie și pentru avocat, dar și încălcarea art. 8 din Convenție, deoarece percheziția, fiind dispusă la un moment inițial procedurilor de urmărire penală, a fost disproporționată față de scopul urmărit.

„În Luxembourg percheziționarea cabinetului de avocat se face doar în prezența judecătorului de instrucție, a procurorului și a președintelui Baroului din care face parte avocatul percheziționat”.

De menționat, dincolo de încălcarea art. 8 din Convenție este reliefa modalității în care legiuitorul din Luxembourg a înțeles să reglementeze percheziționarea cabinetului unui avocat. Astfel, în Luxembourg percheziționarea cabinetului de avocat se face doar în prezența judecătorului de instrucție, a procurorului și a președintelui Baroului din care face parte avocatul percheziționat.

Doctrina românească a abordat timid această situație a percheziției unui cabinet de avocat, prezența studiilor care ating acest subiect fiind inclusă în special în comentarii mai largi ale Convenției Europene a Drepturilor Omului³³.

Opinia susținută de doctrinarii români, în situația perchezițiilor dispuse la sediul unui avocat, cu scopul de a identifica elementele vreunei infracțiuni comise de unul din clienții lor este în concordanță cu practica Curții Europene. Pe bună dreptate, atât Curtea, cât și autorii români consideră că interesul protejării secretului profesional și al încrederii care trebuie să existe în raporturile unui avocat cu clienții săi, impune că acceptarea unor astfel de situații să fie limitată la cazuri cu totul excepționale și să ofere garanții procedurale absolute³⁴.

Chiar dacă curtea nu a precizat expres, mă raliez la opinia exprimată de un autor român de prestigiu³⁵, în sensul în care situația percheziționării avocatului sau cabinetului acestuia poate fi dispusă doar în ipoteza în care, abuzând de privilegiul confidențialității, un client ascunde probe în cabinetul avocatului său. Într-o astfel de ipoteză, în realitate, avocatul comite o infracțiune de favorizare, astfel încât, percheziția se poate justifica pentru urmărirea și sancționarea acestei fapte a avocatului și nu neapărat a faptei clientului.

De principiu, dreptul român oferă la nivelul procedurii interne, la nivel cel puțin teoretic, garanții conforme cu exigențele Convenției Europene și a pactelor internaționale la care România este parte. Există însă situații în care percheziția cabinetului de avocat este efectuată fără garanțiile specifice. Cu titlu de exemplu, am putea califica ca încălcare a prevederilor și jurisprudenței Convenției situația în care organele de control fiscal ridică anumite înscrisuri din sediile cabinetelor de avocatură.

Am preferat să tratez, spre sfârșitul acestui studiu, o chestiune care nu a fost avută în vedere de niciun doctrinar și nici de jurisprudența în materie. Mă refer aici la procedura dării în urmărire reglementată la art. 521 și următoarele din Codul de procedură penală. Conform acestor prevederi, darea în urmărire se solicită și se dispune pentru identificarea, căutarea, localizarea și prinderea unei persoane în scopul aducerii acesteia în fața organelor judiciare ori punerii în executare a anumitor hotărâri judecătorești. La art. 523, alin. 1, se arată că, în vederea identificării căutării, localizării și prinderii persoanelor date în urmărire se pot efectua activități constând în supraveghere tehnică, reținerea, predarea și percheziționarea corespondenței și a obiectelor, percheziție și altele. Cu toate acestea, dispozițiile art. 524, alin. 2 Cod procedură penală prin trimitere la dispozițiile art. 138, alin. 4 și 147, alin. 2, ambele din Codul de procedură penală derogă de la posibilitatea percheziționării cabinetului unui avocat și supravegherea tehnică a acestuia. Subliniem faptul că dispozițiile vechiului Cod de procedură penală privind procedura dării în urmărire nu conțineau niciun fel de prevedere derogatorie care să privească situația avocaților, motiv pentru care se poate înțelege că organele care execută ordinul de urmărire pot percheziționa cabinetul unui avocat și intercepta convorbirile acestuia.

Sunt de părere că interceptarea comunicărilor dintre avocat și clientul său dat în urmărire nu poate să privească decât situația în care avocatul ar acorda acestui urmărit consultanță în vederea sustragerii de sub mandatul de urmărire. În alt caz, presupunând că există un contract de asistență juridică între avocat și

client, care, spre exemplu, poate să privească chestiuni de natură civilă ori comercială, interceptarea acestor convorbiri sau comunicări încalcă secretul profesional al avocatului.

Este evident că organele judiciare pot dispune percheziția cabinetului sau interceptarea comunicărilor avocatului, dacă acesta oferă consultații în legătură cu sustragerea de la urmărire pentru că, în acest caz, pe de-o parte, nu există un contract de asistență juridică, pentru că acesta ar conține clauze ilegale, iar pe de altă parte, avocatul ar comite o infracțiune.

În noul Cod de procedură penală, din nefericire, nu se află niciun fel de prevedere expresă cu privire la situația percheziționării cabinetului de avocat. Deși legiuitorul român ar fi avut surse de inspirație, atât din legislația altor țări europene, cât și din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, a preferat să nu introducă în acest nou cod prevederi speciale care să apere avocatul și pe clientul său de imixtiunea ilegală a agenților statului, în exercitarea dreptului la apărare.

„Ca propuneri de lege ferenda, consider că se impune modificarea Codului de procedură penală, în sensul reglementării situației speciale a percheziției și interceptării comunicațiilor avocatului în faza desfășurării instrucției penale, în sensul oferirii unor garanții speciale care să conducă la respectarea secretului profesional, similare celor existente în art. 56-1, din Codul de procedură penală francez”.

Sunt surprins de această abordare, cu atât mai mult cu cât există prevederi care vizează percheziția desfășurată la sediul unei persoane juridice, fără a se vorbi însă despre profesiile liberale, în general, și despre avocați, în special. România este chiar obligată să facă referire în legislația internă la aceste „localuri profesionale” ale avocaților, având în vedere nu doar practica CEDO, ci și practica Curții de Justiție a Uniunii Europene. Ezitantă o perioadă³⁶, CJUE a urmat jurisprudența CEDO din cauzele Societe Colas Est și Niemietz și a extins protecția conferită domiciliului și asupra sediilor societăților comerciale și a sediilor avocaților³⁷. Această dezvoltare a jurisprudenței CJUE a avut ca scop asigurarea în dreptul comunitar a unei protecții efective împotriva intervențiilor arbitrare și disproporționate ale autorităților publice în sfera activităților private ale persoanelor fizice sau juridice, cu consecința protejării vieții comerciale și profesionale în cadrul Uniunii Europene.

Ca propuneri de *lege ferenda*, consider că se impune modificarea Codului de procedură penală, în sensul reglementării situației speciale a percheziției

și interceptării comunicațiilor avocatului în faza desfășurării instrucției penale, în sensul oferirii unor garanții speciale care să conducă la respectarea secretului profesional, similare celor existente în art. 56-1, din Codul de procedură penală francez.

Privitor la reglementările speciale din Codul Vamal al României și din legile privind siguranța națională, acestea trebuie puse în acord cu jurisprudența Curții Europene în materie și să conțină garanțiile necesare păstrării secretului profesional.

Consider că acest domeniu are a fi în continuare cercetat, cu atât mai mult cu cât categoriile socio-profesionale care trebuie să respecte o formă de secret profesional sunt mult mai multe decât avocații. Putem vorbi despre secretul profesional al jurnalistului, al medicului, al notarului public ori al preotului. Aceste profesii sunt asemenea celei de avocat, liberale și cu o importanță deosebită în viața socială.

România se poate alinia la dispozițiile europene privind protecția avocatului, în caz contrar, dacă am permite percheziționarea liberă a cabinetelor de avocat și interceptarea în orice condiții a avocatului, ar însemna să destrucurăm întreg edificiul dreptului la apărare, fapt inacceptabil într-o societate democratică.

NOTE

¹ S. Rudloff *Droits et libertes de l'avocat dans la Convention Europeenne des droits de l'homme*, Bruylant, 1995

² Nicolae Volonciu, Alina Barbu *Codul de procedură penală comentat*, Hamangiu, 2007

³ Campbell vs Regatul Unit, CEDO, 25 martie 1992

⁴ S. vs Elveția CEDO 28 noiembrie 1991

⁵ S. Rudloff *Droits et libertes de l'avocat dans la Convention Europeenne des droits de l'homme*, Bruylant, 1995

⁶ Erdem vs Germania, CEDO, 5 iulie 2001

⁷ Fox, Campbell și Hartley vs Regatul Unit, CEDO, 30 august, 1990

⁸ Schonenberger și Durmaz vs Elveția, CEDO, 20 iunie, 1988

⁹ S. vs Elveția, CEDO, 28 noiembrie 1991

¹⁰ F. Jacobs, C. Ovey, R. White *The European Convention of Human Rights*, Oxford University Press, 2006

¹¹ Klass și alții vs Germania CEDO, 6 septembrie 1978

¹² X. vs Elveția, CEDO, 27 februarie 1995

¹³ Societe Colas Est și alții vs Franța, CEDO, 16 aprilie 2002

¹⁴ Lex Cornelia de iniuriis 81 î.Hr.

¹⁵ V. Dongoroz, S. Kahane, G. Antoniu, C. Bulai, N. Iliescu, R. Stănoiu *Explicații teoretice ale Codului de Procedură Penală român*, Editura Academiei, 1975

¹⁶ Art. 53 Constituție - Restrângerea drepturilor poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică, iar măsura să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și să nu aducă atingere existenței dreptului.

¹⁷ Potrivit art. 10 din Legea 86/2006, privind Codul Vamal al României

¹⁸ Cu titlu de exemplu, activitățile descrise la art. 13 din Legea 51/1991, privind siguranța națională și cele din art. 20-22 din Legea 535/2004, privind prevenirea și combaterea terorismului.

¹⁹ Gillow vs Regatul Unit, CEDO, 24 noiembrie 1986

²⁰ Stefan Trechsel *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford University Press, 2006

²¹ Jean-Francois Renucci *Tratat de drept european al drepturilor omului*, Editura Hamangiu, 2009

²² H. Ader, A. Damien *Les regles de la profession d'avocat*, Dalloz, 2007

²³ P. Remillieux *Perquisition d'un cabinet d'un avocat: respect du secret professionnel ou efficacite de la justice*, A.J. Penal, 2006

²⁴ G.S. și M. vs Austria, Comisia Europeană, 1 octombrie 1983

²⁵ Naviflora Sweden Aktiebolag vs Suedia Comisia Europeană, 12 octombrie 1993

²⁶ S. Rudloff *Droits et libertes de l'avocat dans la Convention Europeenne des droits de l'homme*, Bruylant 1995

²⁷ Niemietz vs Germania, CEDO, 16 decembrie 1992

²⁸ Adde P. Wachsmann *L'image de la profession d'avocat dans la jurisprudence de la Cour Europeenne des droits de l'homme*, Compendiu Pettiti

²⁹ Niemietz vs Germania, CEDO, 16 decembrie 1992

³⁰ Kopp și Asociații vs Elveția CEDO, 25 martie 1998

³¹ Petri Sallinen și alții vs Finlanda, CEDO, 27 septembrie 2005

³² Roemen și Schmit vs Luxembourg, CEDO, 25 februarie 2003

³³ A se vedea Corneliu Bîrsan *Convenția Europeană a Drepturilor Omului comentariu pe articole*, Editura All Beck 2005, Radu Chiriță *Convenția Europeană a Drepturilor Omului comentarii și explicații* Editura C.H. Beck 2008 și Mihail Udriș, Ovidiu Predescu *Protecția europeană a drepturilor omului și procesul penal român*, Editura C.H. Beck 2008

³⁴ Andre și alții vs Franța, CEDO, 24 iulie 2008

³⁵ Radu Chiriță *Convenția Europeană a Drepturilor Omului comentarii și explicații*, Editura C.H. Beck, 2008

³⁶ Hoechst vs Comisia Europeană, CJUE cauzele C-46/87 și C-227/88 1989 și Dow Chemical Iberica vs Comisia Europeană cauza C-97/87 1989

³⁷ Roquette Freres S.A. CJUE cauza C-94/00 2002

Partea a II a

Standardele recunoscute internațional privind libertatea de exercitare și protecția profesiei de avocat



RECOMANDAREA (2000)21 A COMITETULUI MINIȘTRILOR CĂTRE STATELE MEMBRE PRIVIND LIBERTATEA EXERCITĂRII PROFESIEI DE AVOCAT (ADOPTATĂ DE COMITETUL MINIȘTRILOR LA 25 OCTOMBRIE 2000, ÎN CADRUL CELEI DE-A 727-A REUNIUNI A DELEGAȚILOR MINIȘTRILOR)

Comitetul Miniștrilor, în virtutea articolului 15.b din Statut

În scopul prezentei recomandări, termenul „avocat” desemnează o persoană calificată și abilitată în conformitate cu dreptul național să pledeze, să acționeze în numele clienților săi, să practice dreptul, să exerciteze o acțiune în justiție sau să consulte și să reprezinte în materie juridică clienții săi.

Principiul I – Principii generale cu privire la libertatea de exercitare a profesiei de avocat

1. Trebuie luate toate măsurile necesare pentru a respecta, proteja și promova libertatea de exercitare a profesiei de avocat fără discriminare ori intervenție nejustificată din partea autorităților sau publicului, în special în lumina dispozițiilor pertinente ale Convenției europene a Drepturilor Omului.

2. Deciziile cu privire la autorizația de a practica profesia de avocat sau de a avea acces la ea trebuie să fie luate de către o instanță independentă. Oricare ar fi ele, aceste decizii, luate de către o instanță independentă sau neindependentă, ar trebui să poată constitui obiectul unui recurs în fața unui tribunal independent și imparțial.

3. Avocații ar trebui să se bucure de libertatea de opinie, exprimare, deplasare, asociere și întrunire, și, în special, să aibă dreptul de a participa la dezbateri publice referitoare la lege și la administrarea justiției, să sugereze reforme legislative.

4. Avocații nu ar trebui să sufere sau să fie amenințați de aplicarea unor sancțiuni sau să fie obiectul unor presiuni atunci când ei acționează în conformitate cu deontologia profesiei lor.

5. Avocații ar trebui să aibă acces la clienții lor, în special la persoanele private de libertate pentru a le putea consulta în mod individual și a le reprezenta conform deontologiei profesiei lor.

6. Trebuie luate toate măsurile necesare pentru a supraveghea respectarea secretului profesional în

relațiile dintre avocați și clienți. Referitor la acest principiu, ar trebui făcute anumite excepții, dacă ele sunt compatibile cu Statul de drept.

7. Avocaților nu ar trebui să li se refuze accesul la un tribunal în fața căruia ei sunt abilitați să se înfățișeze și ar trebui să aibă acces la toate dosarele pertinente atunci când ei apără drepturile și interesele clienților, conform deontologiei profesiei lor.

8. Toți avocații implicați într-un proces trebuie să beneficieze de același tratament din partea tribunalului.

Principiul II – Instruirea juridică, instruirea continuă și accesul la profesia de avocat

1. Instruirea juridică, accesul la profesia de avocat și exercitarea ei nu trebuie să fie refuzate nimănui din motive fondate în special pe sex sau preferință sexuală, rasă, culoare, religie, opinii politice sau orice altă opinie, origine etnică sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau incapacitate fizică.

2. Trebuie să fie întreprinse toate măsurile necesare pentru a garanta ca instruirea juridică și un înalt nivel al moralității să fie condițiile prealabile pentru accesul la profesie și pentru asigurarea formării continue a avocaților.

3. Formarea juridică, inclusiv programele de formare continuă, trebuie să tindă spre consolidarea competențelor juridice, spre ameliorarea cunoștințelor în problemele eticii și ale drepturilor omului și spre formarea avocaților pentru respectarea, protejarea și promovarea drepturilor și intereselor clienților și să contribuie la o bună administrare a justiției.

Principiul III – Rolul și îndatoririle avocaților.

1. Asociațiile de barouri și alte asociații profesionale ale avocaților ar trebui să stabilească reguli profesionale și coduri de deontologie și ar trebui să supravegheze ca avocații să apere drepturile și interesele

legitime ale clienților într-un mod absolut independent, echitabil și conștient.

2. Avocații ar trebui să respecte secretul profesional în conformitate cu legislația internă, cu regulamentele și deontologia profesiei lor. Orice încălcare a acestui secret, fără consimțământul clientului, ar trebui să constituie obiectul sancțiunilor cuvenite.

3. Îndatoririle avocaților față de clienți ar trebui să fie:

a. Să le acorde consultații cât privește drepturile lor și obligațiunile juridice, precum rezultatul probabil și consecințele cazului, inclusiv costurile financiare;

b. mai întâi de toate să depună toate eforturile pentru rezolvarea pe cale amiabilă a cazului;

c. să ia măsuri juridice necesare pentru a proteja, a respecta și a pune în aplicare drepturile și interesele clienților lor;

d. să prevină conflictele de interese;

e. să nu accepte o șarjă de lucru superioară celei pe care sunt în măsură să o îndeplinească.

4. Avocații ar trebui să respecte autoritatea judiciară și să exercite funcțiunile lor în fața tribunalelor în conformitate cu legislația și alte acte de reglementare naționale, precum și cu deontologia profesiei lor. Orice abținere a avocaților de a exercita activitățile lor profesionale ar trebui să nu aducă prejudicii intereselor clienților sau altor persoane care au nevoie de serviciile lor.

Principiul IV – Accesul fiecărei persoane la un avocat

1. Ar trebui luate toate măsurile necesare pentru a supraveghea ca orice persoană să aibă un acces efectiv la serviciile juridice furnizate de avocații independenți.

2. Avocații ar trebui să fie încurajați să acorde servicii juridice persoanelor vulnerabile din punct de vedere economic.

3. Guvernele Statelor membre ar trebui să supravegheze, dacă este necesară permiterea unui acces efectiv la justiție, ca serviciile juridice să fie accesibile persoanelor economic vulnerabile, în special celor private de libertate.

4. Îndatoririle avocaților față de clientul lor nu ar trebui să fie afectate de faptul că ei sunt remunerați totalmente sau parțial din fondurile publice.

Principiul V – Asociațiile

1. Avocații ar trebui să fie autorizați și încurajați să creeze și să devină membri ai asociațiilor profesionale

locale, naționale și internaționale care, fie luate aparte sau mai multe, sunt împuternicite să amelioreze deontologia și să apere independența și interesele avocaților.

2. Barourile sau alte asociații profesionale de avocați ar trebui să fie organe autonome și independente față de autorități și de public.

3. Ar trebui să fie respectat rolul barourilor și al altor asociații profesionale de avocați în protecția membrilor lor și în apărarea independenței față de orice restricții sau ingerințe.

4. Barourile sau alte asociații profesionale de avocați ar trebui să fie încurajate să asigure independența avocaților și, în special:

a. să promoveze și să apere interesele justiției fără frică;

b. să apere rolul avocaților în societate și să supravegheze în special respectarea onoarei, demnității și integrității lor;

c. să promoveze participarea avocaților în sisteme care garantează persoanelor vulnerabile din punct de vedere economic accesul la justiție, în special în cadrul ajutoarelor judiciare și consultațiilor juridice;

d. să promoveze și să susțină reforma dreptului și dezbaterile cu privire la legislația actuală sau în proiect;

e. să promoveze protecția socială a exponenților profesiei și să ajute astfel familiile lor, dacă împrejurările o cer;

f. să coopereze cu avocații altor țări în vederea promovării rolului avocaților, în special ținând cont de lucrările organizațiilor internaționale de avocați, cum ar fi organizațiile internaționale interguvernamentale și neguvernamentale;

g. să promoveze pentru avocați un nivel de competență pe cât se poate de înalt și să supravegheze ca ei să respecte deontologia și disciplina;

5. Barourile și alte asociații profesionale de avocați ar trebui să ia toate măsurile necesare, inclusiv cele care constau în apărarea intereselor avocaților pe lângă organul corespunzător, în momentul:

a. arestării sau detenției unui avocat;

b. adoptării oricărei decizii de a începe o procedură care pune la îndoială integritatea unui avocat;

c. percheziției bunurilor unui avocat;

d. oricărei sechestrări de documente sau obiecte aflate în posesia unui avocat;

e. publicării articolelor de presă care cheamă la o reacție din partea avocaților.

Principiul VI – Măsuri disciplinare

1. Atunci când avocații nu respectă deontologia profesiei care figurează în codul de deontologie stabilit de către asociațiile de barouri sau alte asociații profesionale de avocați sau de legislație, ar fi oportună adoptarea măsurilor adecvate inclusiv angajamentul de urmărire disciplinare.

2. Barourile sau alte asociații profesionale de avocați ar trebui să fie responsabile de aplicarea măsurilor

disciplinare față de avocați, dacă este cazul să aibă dreptul de a fi asociați la acestea.

3. Procedurile disciplinare ar trebui să se desfășoare într-un deplin respect al principiilor și regulilor prevăzute de Convenția europeană a Drepturilor Omului, inclusiv dreptul avocatului interesat să participe la procedură și să dispună de un recurs juridicțional.

4. La alegerea sancțiunilor cu privire la greșelile disciplinare comise de avocați ar trebui să fie respectat principiul proporționalității.

UNBR S-A ALĂTURAT APELULUI LA ACȚIUNE PENTRU PROMOVAREA PRINCIPIILOR PRIVIND ROLUL BAROURILOR, PROMOVAT DE ORGANIZAȚIILE INTERNAȚIONALE ALE AVOCAȚILOR

În luna iunie 2020, UNBR a semnat Apelul la acțiune pentru promovarea Principiilor de bază privind rolul barourilor, adoptate de al 8-lea Congres al Națiunilor Unite pentru prevenirea crimei și tratamentul deținuților, Havana, Cuba (27 august - 7 septembrie 1990). Acest demers, promovat de Uniunea Internațională a Avocaților, International Bar Association și Federația Japoneză a Barourilor Asociate are drept scop reafirmarea relevanței și universalității acestor principii, la nivelul tuturor statelor membre ONU, printr-o voce unitară a avocaților din întreaga lume.

Apel la acțiune pentru promovarea principiilor privind rolul barourilor

Cu ocazia celei de-a 30-a aniversări a Principiilor de bază privind rolul barourilor (în continuare „Principiile de bază”), adoptate la cel de-al 8-lea Congres al Națiunilor Unite pentru Prevenirea Crimelor și Tratatul Deținuților (1990), noi, barourile semnatare, societățile de drept și organizațiile de avocați naționale și internaționale, solicităm cu respect Statelor membre ale ONU să recunoască pe deplin, să susțină și să protejeze rolul vital pe care îl joacă avocații și profesia de avocat în susținerea statului de drept, în promovarea și protejarea drepturilor omului, în conformitate cu Principiile de bază.

Independența avocaților și a profesiei de avocat sunt elemente indispensabile pentru realizarea celui de al 16-lea Obiectiv pentru Dezvoltare Durabilă din Agenda de Dezvoltare Durabilă pentru anul 2030, în care statele membre s-au angajat, printre altele, să ofere acces la justiție pentru toți, în condiții egale, și să construiască eficient instituții responsabile și deschise la toate nivelurile.

Prin urmare, remarcăm cu mare preocupare frecvența crescândă, la nivel global, a atacurilor și imixtiunilor atât asupra independenței profesiei juridice, cât și împotriva avocaților în mod individual, inclusiv prin amenințări, intimidare, represalii, hărțuire și imixtiuni

în îndeplinirea funcțiilor profesionale ale avocaților. Avocații sunt expuși sancțiunilor arbitrare, cum ar fi arestarea, urmărirea penală sau privarea de licență de practică a profesiei și/sau a unor situații în care guvernele nu reușesc să protejeze avocații în mod corespunzător atunci când securitatea acestora este amenințată ca urmare a exercitării profesiei lor.

Cu prilejul celei de-a 30-a aniversări a adoptării Principiilor de bază, dorim să reafirmăm relevanța și universalitatea acestor principii, care oferă „cel mai cuprinzător cadru normativ internațional menit să protejeze dreptul de acces la asistență juridică și funcționarea independentă a profesiei de avocat”.

Prin urmare, facem apel către State:

1. Să adopte mecanisme eficiente și creative pentru a răspunde noilor realități și amenințări împotriva avocaților și a profesiei de avocat, pentru a respecta, codifica și implementa pe deplin Principiile de bază, precum și alte norme și reguli naționale și internaționale referitoare la independența și funcțiile avocaților, atât în drept, cât și în practică.

2. Să garanteze pentru toate persoanele pe teritoriul lor accesul prompt, practic și eficient la reprezentare juridică independentă, fără discriminare, inclusiv din primele etape ale procedurilor penale și pe tot parcursul acestora. Orice limitare a accesului la reprezentarea juridică trebuie să fie în concordanță cu legislația internațională privind drepturile omului.

3. Să asigure pentru toți avocații aflați în exercitarea profesiei lor garanțiile privind protecția împotriva oricăror ingerințe ale actorilor statali și non-statali, astfel cum sunt prevăzute în Principiile 16 și 17. Statele ar trebui să aibă inițiativă în ceea ce privește asigurarea protecției și a garanțiilor suplimentare pentru avocații care se află în exercițiul profesiei lor, existând posibilitatea de a fi vizați de diverși actori statali și non-statali atunci când, de exemplu, reprezintă cetățeni/cauze nepopulare sau care contestă guvernele în funcție; când sunt invocate acuzații de amenințări la adresa securității naționale; sau când statul de drept este subminat. Avocaților trebuie să li se garanteze în

permanență dreptul la reprezentare, un proces echitabil și un proces adecvat.

4. Să se asigure că nu se vor face niciodată derogări de la garanțiile absolute reprezentate de principiul independenței profesiei de avocat și principiile corespunzătoare de neidentificare a avocaților cu clienții și/sau cauzele acestora (principiul 18) și imunitatea civilă și penală a avocaților pentru declarațiile relevante făcute cu bună-credință în scris sau pledoariile orale (principiul 20).

5. Să garanteze proceduri de admitere în profesie corecte, obiective, nediscriminatorii și transparente și condiții pentru obținerea licenței de avocat care să garanteze că profesia juridică reprezintă populația pe care o servește, ca o condiție prealabilă a principiilor fundamentale de acces egal la justiție și nediscriminare bazată pe sex, rasă, religie, origine națională, orientare sexuală, opinii politice, dizabilitate și/sau apartenență la un anumit grup social (Principiile 10 și 11). În special, statele și organizațiile profesionale ale avocaților ar trebui să ia măsuri speciale pentru combaterea discriminării bazate pe gen și să asigure egalitatea de șanse pentru femeile din profesia de avocat, în special cele care provin din grupurile vulnerabile.

6. Să se asigure că garanțiile care permit avocaților să funcționeze eficient în profesia lor, inclusiv în ceea ce privește secretul profesional/privilegiul avocat-client; dreptul avocatului la condiții ideale privind timpul și mijloacele adecvate pentru a se întâlni și a comunica liber în deplină confidențialitate cu clienți săi. Principiile și orientările ONU privind accesul la asistență juridică în sistemele de justiție penală, adoptate de Adunarea Generală a ONU în decembrie 2012; și rezoluțiile și deciziile Consiliului pentru drepturile omului al ONU, al Comisiei pentru drepturile omului și ale Adunării generale privind independența și imparțialitatea sistemului judiciar, juraților și evaluatorilor și independenței avocaților, deplină confidențialitate cu clienții lor, inclusiv în cazul clienților aflați în detenție; dreptul avocaților la onorarii rezonabile pentru munca lor; și posibilitatea unui avocat de a călători și de a se consulta în mod liber cu clientul său, nu vor fi restricționate niciodată de legi și dispoziții interne, decât în circumstanțe excepționale, justificate de interesul justiției. În aceste circumstanțe excepționale, restricțiile sunt permise numai prin procese și mecanisme legale, în situația și în măsura necesară pentru protejarea interesului justiției și cu garanțiile necesare pentru a se asigura dreptul la apărare și procesul echitabil într-un mod practic și

eficient. Aceste condiții se aplică oricărei legislații care vizează protejarea intereselor de securitate națională sau internațională, inclusiv sănătatea publică și/sau care intenționează să combată terorismul, extremismul, traficul de droguri, corupția, spălarea de bani sau criminalitatea organizată transnațional.

7. Să recunoască și să promoveze dreptul avocaților de a înființa asociații profesionale de avocați independente și autonome, accesibile tuturor membrilor profesiei, ca gardieni ai valorilor de bază ale profesiei juridice și să asigure protecția acestei independențe, inclusiv prin legislația internă. În acest scop, Statele trebuie să respecte, să protejeze și să promoveze rolul vital și esențial al asociațiilor profesionale de avocați în respectarea și garantarea standardelor și eticii profesionale, în exercitarea și/sau monitorizarea procedurilor disciplinare împotriva membrilor lor în concordanță cu garanțiile procesului și în protejarea avocaților individuali împotriva persecuțiilor, atacurilor și restricțiilor abuzive (Preambul, Principiile 24-29). Statele, împreună cu asociațiile barourilor, trebuie să elimine, de asemenea, obstacolele în calea colaborării și asistenței reciproce între avocații din diferite jurisdicții, promovând astfel împărtășirea cunoștințelor și a celor mai bune practici.

8. Să promoveze și să sprijine, în cooperare cu asociațiile profesionale de avocați, forme adecvate de educare a publicului, bazate, de asemenea, pe noile tehnologii, atunci când este relevant, în ceea ce privește accesul la justiție și rolul avocaților în ceea ce privește oferirea unui acces efectiv și egal la servicii juridice, inclusiv asistență juridică din oficiu (principiul 25).

9. Să ofere tuturor avocaților, în cooperare cu asociațiile de avocați și asociațiile profesionale de avocați, instruire juridică adecvată viitorilor avocați, precum și acces la oportunități pentru educația juridică continuă, inclusiv în ceea ce privește etica profesională și drepturile omului, încurajând studiul subiectelor relevante, cum ar fi protecția datelor, noile tehnologii, inteligența artificială, precum și alte subiecte care ar putea afecta drepturile și obligațiile ori profesia juridică, în general (Principiul 9).

10. Să garanteze dreptul avocaților și al asociațiilor profesionale ale avocaților de a participa la procesul legislativ, atunci când este vizată profesia de avocat și accesul la justiție și să respecte și să protejeze drepturile avocaților la libertatea de opinie și de exprimare, inclusiv prin intermediul social media, în rolul lor de critici ai administrării justiției (Principiul 23). Avocații și asociațiile profesionale de avocați trebuie să aibă

libertatea de a contesta autoritățile care nu respectă statul de drept, inclusiv cu privire la accesul și administrarea justiției și la promovarea și protejarea drepturilor omului.

11. Să vegheze la aplicarea și implementarea garanțiilor menționate mai sus, în conformitate cu normele internaționale, nu numai pentru toți avocații, ci și pentru cei care exercită funcții juridice (de consiliere și de apărare) în aceleași condiții profesionale (Principiul 16), inclusiv în fața instanțelor și organelor

internaționale și regionale, după cum aceasta le este necesar și relevant pentru ca ei să își exercite funcția în mod eficient (Preambul).

În sfârșit, solicităm Statelor să vegheze la independența profesiei de avocat, prin intermediul mecanismelor naționale, regionale și internaționale și să identifice amenințările și provocările reale și potențiale, în consultare cu părțile interesate relevante, inclusiv organizațiile independente naționale și internaționale ale avocaților.

PRINCIPIILE DE BAZĂ PRIVIND ROLUL BAROURILOR ADOPTATE DE AL 8-LEA CONGRES AL NAȚIUNILOR UNITE PENTRU PREVENIREA CRIMEI ȘI TRATAMENTUL DEȚINUȚILOR, HAVANA, CUBA (27 AUGUST - 7 SEPTEMBRIE 1990)

Întrucât în Carta Națiunilor Unite popoarele lumii afirmă, printre altele, hotărârea lor de a stabili condițiile în care justiția poate fi menținută și proclamă drept unul dintre scopurile lor realizarea cooperării internaționale în promovarea și încurajarea respectării drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului fără distincție de rasă, sex, limbă sau religie,

Întrucât Declarația Universală a Drepturilor Omului consacră principiile egalității în fața legii, prezumția de nevinovăție, dreptul la audierea echitabilă și publică de către un tribunal independent și imparțial și toate garanțiile necesare apărării tuturor celor acuzați de o infracțiune,

Întrucât Pactul internațional privind drepturile civile și politice proclamă, în plus, dreptul oricărei persoane acuzate de a fi judecată fără întârziere excesivă și dreptul la o audiere publică echitabilă de către un tribunal competent, independent și imparțial instituit prin lege,

Întrucât Pactul internațional pentru drepturile economice, sociale și culturale reamintește obligația statelor semnatare ale Cartei Națiunilor Unite de a promova respectul universal și efectiv al drepturilor și libertăților omului,

Întrucât este stipulat în Corpul principiilor pentru protecția tuturor persoanelor aflate în orice formă de detenție sau închisoare că o persoană reținută are dreptul să fie asistată de un avocat cu care să comunice și să se consulte,

Întrucât regulile minime pentru tratamentul deținuților recomandă, în special, ca persoanele arestate preventiv să beneficieze de asistența juridică și să poată comunica în mod confidențial cu avocatul,

Întrucât garanțiile privind protecția drepturilor celor care se confruntă cu pedeapsa cu moartea reafirmă tuturor persoanelor suspectate sau acuzate de o infracțiune pentru care poate fi aplicată pedeapsa capitală dreptul la asistență juridică adecvată în toate etapele procedurii, în conformitate cu articolul 14 din Pactul internațional privind Drepturile civile și politice,

Întrucât Declarația principiilor fundamentale ale justiției privind victimele infracțiunilor și ale abuzului de putere recomandă luarea de măsuri la nivel internațional și național pentru îmbunătățirea accesului la justiție a victimelor infracțiunilor și asigurarea unui

tratament echitabil al acestora, restituirea bunurilor, o indemnizație și a unui ajutor,

Întrucât protecția corespunzătoare a drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului la care toate persoanele sunt îndreptățite, indiferent că este vorba despre drepturi și libertăți economice, sociale și culturale sau civile și politice, impune ca toate persoanele să aibă acces efectiv la serviciile juridice furnizate de o profesie independentă,

Întrucât asociațiile profesionale ale avocaților au un rol esențial în ceea ce privește respectarea reglementărilor și eticii profesionale, apărarea membrilor acestora de orice restricție sau ingerință nejustificată, liberul acces la serviciile juridice a oricărei persoane care are nevoie de acestea și cooperarea cu instituțiile guvernamentale și alte instituții pentru promovarea scopurilor privind dreptatea și interesul public,

Principiile de bază privind rolul barourilor expuse mai jos, formulate pentru a ajuta Statele Membre în sarcina lor de a veghea ca avocații să exercite rolul care le revine, ar trebui respectate și luate în considerare de către guverne în legislația lor națională și în practică și ar trebui să fie aduse la cunoștința avocaților, precum și a altor persoane, cum ar fi judecătorii, procurorii, membrii executivului și legislativului și publicului în general. Aceste principii se aplică, după caz, și persoanelor care exercită funcțiile de avocat fără a avea statutul formal de avocat.

Accesul la avocat și alte servicii juridice

1. Orice persoană are dreptul să apeleze la asistența unui avocat la alegere pentru a-și valorifica și proteja drepturile și pentru a o apăra în toate etapele procedurii penale.

2. Guvernele trebuie să prevadă proceduri eficiente și mecanisme corespunzătoare care să permită un acces efectiv și egal la avocat oricărei persoane care trăiește pe teritoriul lor și care face obiectul jurisdicției lor, fără distincții de niciun fel, cum ar fi discriminarea pe criterii de rasă, culoare, origine etnică, sex, limbă, religie, opinie politică sau de altă natură, origine națională sau socială, proprietate, naștere, statut economic sau de altă natură.

3. Guvernele asigură fonduri suficiente și alte resurse care să permită oferirea de servicii juridice persoanelor lipsite de posibilități financiare și, după

caz, altor persoane defavorizate. Asociațiile profesionale ale avocaților cooperează în organizarea și furnizarea de servicii, facilități și alte resurse.

4. Guvernele și asociațiile profesionale ale avocaților promovează programe de informare a publicului cu privire la drepturile și îndatoririle lor în temeiul legii și al rolului important al avocaților în protejarea drepturilor și libertăților lor fundamentale. Trebuie acordată o atenție specială asistării persoanelor lipsite de posibilități financiare și altor persoane defavorizate, astfel încât să li se permită să își afirme drepturile și, dacă este necesar, să solicite asistența avocaților.

Garanții speciale în materia justiției penale

5. Guvernele se asigură că toate persoanele sunt informate imediat de către autoritatea competentă despre dreptul lor de a fi asistate de un avocat, la alegerea lor, atunci când sunt arestate sau reținute sau când sunt acuzate de o infracțiune.

6. În toate cazurile în care interesele justiției o impun, orice persoană care se află în această situație și care nu are avocat are dreptul să beneficieze de un avocat desemnat din oficiu, cu experiență și competență suficiente în considerarea naturii infracțiunii care i-a fost atribuită, ale cărui servicii vor fi gratuite, dacă persoana în cauză nu dispune de mijloace suficiente pentru a le plăti.

7. Guvernele se asigură, în plus, că toate persoanele arestate sau reținute, indiferent dacă împotriva lor începe sau nu urmărirea penală, au acces la un avocat în mod rapid și, în orice caz, în cel mult patruzeci și opt de ore de la arestare sau deținere.

8. Oricărei persoane arestate, reținute sau încarcerate i se oferă posibilitatea de a primi vizita unui avocat, de a se întrevedea cu acesta și de a-l consulta, fără întârziere, în deplină confidențialitate, fără nicio interceptare sau cenzură și de a dispune de timpul și facilitățile necesare în acest scop. Aceste consultări pot fi la vedere, dar fără să poată fi ascultate de persoanele însărcinate cu aplicarea legii.

Calificări și instruire

9. Guvernele, asociațiile profesionale ale avocaților și instituțiile de învățământ se asigură că avocații primesc o educație și o formare corespunzătoare și sunt conștienți de idealurile și îndatoririle etice ale profesiei lor, precum și de drepturile și libertățile fundamentale ale omului recunoscute de dreptul național și internațional.

10. Guvernele, asociațiile profesionale ale avocaților și instituțiile de învățământ se asigură că nu există nicio discriminare față de vreo persoană cu privire la

primirea în profesie, sau la exercitarea profesiei de avocat pe motive de rasă, culoare, sex, origine etnică, religie, opinii politice sau altele, origine națională sau socială, avere, naștere, statut economic sau de altă natură, cu rezerva că cerința ca avocatul să fie cetățean al țării în care își exercită profesia nu este considerată discriminatorie.

11. În țările în care nevoile în materie de prestații juridice nu sunt îndeplinite în ceea ce privește anumite grupuri, comunități sau regiuni, în special în cazul în care astfel de grupuri au cultură, tradiții sau limbi distincte sau au făcut obiectul unor discriminări, guvernele, asociațiile profesionale ale avocaților și instituțiile de învățământ trebuie să ia măsuri corespunzătoare pentru a oferi candidaților din aceste grupuri oportunități de a accede în profesia de avocat și trebuie să se asigure că aceștia primesc instruire adecvată nevoilor grupurilor lor.

Îndatoriri și responsabilități

12. Avocații, în capacitatea lor de agenți esențiali ai administrării justiției, își păstrează în orice moment onoarea și demnitatea profesiei lor.

13. Avocații au următoarele îndatoriri față de clienții lor:

(a) Consilierea clienților cu privire la drepturile și obligațiile lor legale și în ceea ce privește funcționarea sistemului juridic în măsura în care acest lucru are relevanță asupra drepturilor și obligațiilor legale mai sus-amintite;

(b) asistarea clienților utilizând toate mijloacele potrivite și luarea de măsuri legale pentru protejarea intereselor lor;

(c) asistarea clienților în fața instanțelor, tribunalelor sau autorităților administrative, după caz.

14. În protejarea drepturilor clienților lor și în promovarea cauzei justiției, avocații promovează respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului recunoscute de legislația națională și internațională și acționează în orice moment în mod liber și diligent, în conformitate cu legea și reglementările recunoscute, precum și cu etica profesiei de avocat.

15. Avocații trebuie să apere întotdeauna în mod loial interesele clienților lor.

Garanții privind exercitarea profesiei de avocat

16. Guvernele se asigură că avocații

(a) sunt capabili să își îndeplinească toate funcțiile profesionale fără intimidare, piedică, hărțuire sau ingerință improprie;

(b) pot să călătorească și să se consulte cu clienții în mod liber atât în țara lor, cât și în străinătate;

(c) nu suferă sancțiuni și nici nu sunt amenințați cu urmărirea penală sau cu sancțiuni administrative, economice sau de altă natură pentru orice acțiune întreprinsă în conformitate cu îndatoririle și reglementările profesionale recunoscute, precum și cu deontologia profesiei de avocat.

17. În cazul în care securitatea avocaților este amenințată pe parcursul exercitării profesiei lor, aceștia vor fi protejați în mod adecvat de către autorități.

18. Avocații nu trebuie asimilați clienților lor sau cauzelor clienților lor ca urmare a îndeplinirii funcțiilor lor.

19. Nicio instanță sau autoritate administrativă în fața căreia dreptul la avocat este recunoscut nu poate refuza dreptul unui avocat de a se prezenta în fața acesteia pentru clientul său, cu excepția cazului în care avocatul respectiv nu este abilitat în conformitate cu legislația și practicile naționale și în conformitate cu aceste Principii.

20. Avocații beneficiază de imunitate civilă și penală pentru orice declarație relevantă făcută cu bună-credință în pledoariile scrise sau orale sau în aparițiile lor profesionale în fața unei instanțe, a unui tribunal sau a altei autorități juridice sau administrative.

21. Este de datoria autorităților competente să asigure accesului avocaților la informații, dosare și documente relevante aflate în posesia sau custodia autorităților un timp suficient pentru a permite avocaților să ofere asistență juridică eficientă clienților lor. Un astfel de acces ar trebui să fie asigurat cât mai curând posibil.

22. Guvernele trebuie să vegheze ca toate comunicările și consultările dintre avocați și clienții acestora în cadrul relației lor profesionale să rămână confidențiale.

Libertatea de exprimare și de asociere

23. Avocații, precum alți cetățeni au dreptul la libertatea de exprimare, credință, asociere și adunare. În special, ei au dreptul să participe la discuțiile publice cu privire la chestiuni legate de drept, de administrarea justiției și de promovarea și protecția drepturilor omului. Au dreptul să se alăture sau să formeze organizații locale, naționale sau internaționale și să participe la reuniunile lor, fără a suferi

restricții profesionale din cauza acțiunii lor legale sau ca urmare a apartenenței lor la o organizație legală. În exercitarea acestor drepturi, avocații trebuie să aibă întotdeauna o conduită conformă cu legea și reglementările recunoscute precum și cu deontologia profesiei de avocat.

Asociațiile profesionale ale avocaților

24. Avocații au dreptul să constituie asociații profesionale de sine stătătoare sau să se alăture unor astfel de asociații pentru a le reprezenta interesele, pentru a promova educația și formarea continuă a acestora precum și pentru a le proteja integritatea profesională. Organul executiv al asociațiilor profesionale este ales de membrii săi și își exercită funcțiile fără imixtiune externă.

25. Asociațiile profesionale ale avocaților cooperează cu guvernele pentru a se asigura că toată lumea are acces efectiv și egal la servicii juridice și că avocații sunt capabili, fără ingerințe improprii, să consilieze și să-și ajute clienții în conformitate cu legea și reglementările profesionale recunoscute, precum și cu deontologia profesiei de avocat.

Proceduri disciplinare

26. Codurile de deontologie profesională pentru avocați sunt stabilite fie de organele profesiei, fie prin lege, în conformitate cu legislația și cutumele naționale și cu normele internaționale recunoscute.

27. Acuzațiile sau plângerile formulate împotriva avocaților în calitatea lor profesională sunt analizate cu diligență și în mod echitabil, în conformitate cu procedurile corespunzătoare. Avocații au dreptul la o audiere echitabilă, inclusiv dreptul de a fi asistat de un avocat la alegere.

28. Procedurile disciplinare inițiate împotriva avocaților sunt înaintate unei Comisii de disciplină imparțiale, instituită de profesia de avocat, în fața unei autorități statutare independente sau în fața unei instanțe judecătorești și sunt supuse unui control judiciar independent.

29. Toate procedurile disciplinare sunt stabilite în conformitate cu codul de deontologie profesională și cu alte reglementări în vigoare și norme deontologice recunoscute ale profesiei de avocat, cu luarea în considerare a acestor Principii.

PRESIUNILE CU CARE SE CONFRUNTĂ AVOCAȚII DIN ROMÂNIA AU FOST DETALIAȚE ÎN RAPORTUL ÎNTOCMIT DE CONSILIUL BAROURILOR EUROPENE (CCBE) PRIVIND STATUL DE DREPT (2021), CARE A FOST TRANSMIS COMISIEI EUROPENE

· CCBE solicită Comisiei Europene o nouă definiție a statului de drept, care să includă explicit și avocații

· Independența avocaților și a barourilor este legată necondiționat de independența celorlalți actori ai sistemului judiciar și face parte din independența sistemului judiciar. Avocații au un rol esențial în prevenirea abuzului de putere.

· Extras din Raportul CCBE către Comisia Europeană privind ingerințele asupra exercitării profesiei de avocat în România

· Concluziile CCBE privind unele tendințe periculoase pentru drepturile cetățenilor în UE și pentru profesia de avocat

În raportul privind statul de drept 2020, transmis Comisiei Europene, CCBE evidențiază cele mai importante evoluții ale statului de drept care implică profesia de avocat și solicită, în special, **recunoașterea faptului că independența avocaților și a barourilor este o componentă indispensabilă a independenței sistemului de justiție și a statului de drept.**

CCBE solicită Comisiei Europene o nouă definiție a statului de drept, care să includă explicit și avocații

În acest raport, și prin scrisori către Comisia Europeană, CCBE și organizațiile profesionale naționale au solicitat în mod repetat Comisiei să dezvolte o definiție clară a statului de drept la nivelul UE, care include în mod explicit avocații și rolul lor în administrarea justiției. Abia atunci ar putea fi monitorizată în mod eficient independența avocaților și a organizațiilor reprezentative ale acestora și vor putea fi protejate la nivelul UE și, în consecință, la nivelul statelor membre.

Pe baza unei definiții revizuite a statului de drept în UE, s-ar putea stabili măsuri preventive efective în acest sens. Acest lucru ar duce la participarea și consultarea permanentă a organizațiilor avocaților atât la nivelul UE, cât și la nivel național, cu privire la chestiuni care influențează valorile de bază ale profesiei, dar cel mai important, care îi afectează pe

cetățenii pe care aceștia îi reprezintă și drepturile fundamentale pe care încearcă să le susțină.

Independența avocaților și a barourilor este legată necondiționat de independența celorlalți actori ai sistemului judiciar și face parte din independența sistemului judiciar. Avocații au un rol esențial în prevenirea abuzului de putere.

CCBE împărtășește pe deplin preocupările Comisiei Europene în ceea ce privește necesitatea de a spori independența judiciară, în special în anumite state membre ale UE.

Independența avocaților și a barourilor este legată necondiționat de independența celorlalți actori ai sistemului judiciar și face parte din independența sistemului judiciar în general. Independența avocaților este importantă pentru a apăra în mod corespunzător clienții, inclusiv în acțiunile lor împotriva statului, pentru a proteja avocații să nu fie identificați cu clienții lor, pentru a construi încrederea între avocați și clienții lor, pentru a întări statul de drept și pentru **a-și exercita rolul de neînlocuit în ceea ce privește prevenirea abuzului de putere.**

Extras din Raportul CCBE către Comisia Europeană privind ingerințele asupra exercitării profesiei de avocat în România

Uniunea Națională a Barourilor din România a raportat îngrijorările față de încălcarea gravă a drepturilor avocaților din România. Uniunea Națională a Barourilor din România, prin mai multe cazuri larg mediatizate, a dezvăluit practici în cadrul procedurilor penale care încalcă exercitarea liberă a profesiei de avocat și principiile statului de drept. Aceste practici se referă în special la¹:

· **Identificarea avocaților cu clienții lor și, prin extensie, cu afilierea politică ale clienților lor sau cu infracțiunile de care aceștia sunt acuzați;**

· **Acuzarea avocaților pentru „delicte de opinie”,** pentru raționamentele juridice pe care le-au avut în vedere în susținerea intereselor clientului și pentru demersuri făcute în exercițiul normal al profesiei;

- **Încălcarea secretului profesional prin convocarea avocaților la audieri în calitate de martori, în dosare îndreptate împotriva clienților lor și prin percheziții abuzive la sediile profesionale, de unde sunt ridicate documente en gros, chiar dacă nu au legătură cu ancheta;**

- Încălcarea principiului egalității de arme prin practica devenită sistemică a transmiterii dosarului cauzei la unitatea de parchet în vederea analizării posibilității exercitării căii de atac, precum și în vederea motivării căii de atac, în condițiile în care acest drept nu este recunoscut în egală măsură, și apărării și fără garanții privind păstrarea integrității probelor din dosar;

- Acuzarea avocaților care au folosit în exercițiul profesiei în fața autorităților hotărâri judecătorești definitive și irevocabile considerate greșite de către procurori;

- Practica motivării cu întârziere a hotărârilor judecătorești, astfel încât persoana condamnată nu poate exercita căile de atac prevăzute de lege într-un termen rezonabil și este împiedicată a se adresa instanțelor internaționale;

Potrivit UNBR, aceste practici, care au devenit sau tind să devină sistemice, afectează exercițiul liber al profesiei de avocat, încalcă egalitatea de arme, secretul profesional și, prin toate acestea, dreptul la apărare și dreptul la un proces echitabil al cetățeanului.

Concluziile CCBE privind unele tendințe periculoase pentru drepturile cetățenilor în UE și pentru profesia de avocat

CCBE subliniază importanța pentru toți avocații de a avea independența și libertatea de a-și desfășura activitatea, îndatoririle lor profesionale, fără teama de represalii, obstacole, intimidări sau hărțuire, pentru a întări independența și integritatea justiției și pentru a-i menține autoritatea.

Pandemia COVID-19 a dus la riscuri sistemice pentru statul de drept în Europa. CCBE și-a exprimat îngrijorarea în raport cu măsurile de urgență, în lumina absenței de facto a monitorizării parlamentare și a controlului judiciar și a pledat pentru clauze de caducitate adecvate în privința acestor măsuri.

De asemenea, CCBE a adus în atenția Comisiei Europene cazuri și exemple privind interferențe asupra independenței avocaților, încălcări ale confidențialității relației avocat – client protejate prin lege, identificarea avocaților cu clienții lor, obstacole în calea accesului la justiție și atacurile și amenințările la adresa avocaților individuali, care au dus la subminarea statului de drept, încălcarea drepturilor fundamentale și a principiilor democratice.

Au fost raportate informații îngrijorătoare despre mai multe cazuri în legătură cu interceptarea ilegală a telefoanelor avocaților din Franța, Italia și Lituania. Există, de asemenea, o serie de cazuri raportate care se referă la percheziționarea birourilor avocaților (în Estonia, Polonia, Germania, România).

Organizațiile profesionale belgiene, germane, maghiare, italiene, slovace și române au raportat că avocații au fost asociați cu clienții lor, ducând la atacuri nedrepte asupra avocaților în exercițiul îndatoririlor profesionale. În anexa raportului CCBE privind statul de drept sunt furnizate exemple concrete de arestări ale avocaților în Polonia, Belgia și România.

Din păcate, s-au primit și informații despre cazuri și exemple de amenințări la adresa siguranței fizice avocaților care decurg din activitățile lor profesionale, de exemplu, în Germania, Slovenia, Olanda.

CCBE a fost, de asemenea, informat cu privire la o decizie recentă a Curții de Casație din Franța de reducere a domeniului de aplicare a secretului profesional în cazurile antifraudă.

Mai multe organizații profesionale au informat CCBE despre provocările cu privire la secretul profesional, care sunt dăunătoare pentru profesie și pentru asigurarea drepturilor fundamentale ale cetățenilor (de ex. Belgia, Republica Cehă, Franța, Lituania, România). Acest lucru este relevant mai ales atunci când vine vorba de transpunerea și implementarea legislației UE la nivel național.

Austria, Lituania, Danemarca, Germania, Suedia, Franța au raportat încercări îngrijorătoare de a compromite și de a interfera cu secretul profesional legal și cu principiile independenței avocaților prin „gold plating”, în transpunerea directivelor UE privind schimbul automat obligatoriu de informații în domeniul impozitării, în legătură cu aranjamente transfrontaliere raportabile (Directiva DAC6).

Mai mulți respondenți naționali (de exemplu, din Malta, Germania, Danemarca, Republica Cehă și Suedia) s-au referit la interferențele cu secretul profesional, care rezultă din normele și cerințele privind spălarea banilor.

Normele privind protecția datelor au fost invocate pentru a argumenta refuzurile primite cu privire la informațiile solicitate de avocați (de exemplu, în Lituania).

Organizația profesională din Ungaria a informat CCBE despre protestele lor față de comunicările înșelătoare furnizate presei împotriva avocaților și despre o modificare a unei legi privind despăgubirile care trebuie plătite persoanelor reținute, care ar putea avea consecințe dăunătoare atât accesului la justiție, cât și asupra profesiei de avocat.

CCBE constată că discuțiile publice și politice cu privire la chestiuni judiciare au devenit mai aprinse și mai disputate, în detrimentul faptelor obiective care necesită atenție. Acest lucru pune în pericol încrederea cetățenilor și are potențialul de a periclita statul de drept. CCBE își manifestă îngrijorarea față de faptul că acest discurs public agresiv ar putea afecta treptat siguranța fizică a actorilor justiției, inclusiv avocați.

Cazurile particulare, exemplele concrete și tendințele menționate mai sus sunt cuprinse în rapoartele naționale din anexa raportului CCBE.

NOTE

¹ Annex no. 1 – Identifying the lawyers with their clients
Annex no. 2 – Accusing the lawyer of profession-specific activities, including certain legal reasoning
Annex no. 3 – Hearing the lawyers as witnesses in cases filed against their clients
Annex no. 4 – Prosecuting lawyers regarding activities performed in view of court rulings considered wrong by the prosecutors

REZOLUȚIA ADUNĂRII PARLAMENTARE A CONSILIULUI EUROPEI NR. 2348 (2020) PRIVIND PRINCIPIILE ȘI GARANȚIILE PROFESIEI DE AVOCAT

1. Adunarea parlamentară reamintește Recomandarea sa 2121 (2018) privind „Posibilitatea elaborării unei convenții europene privind profesia de avocat”, în care a subliniat contribuția vitală a avocaților la administrarea eficientă a justiției. Avocații joacă un rol central în protejarea drepturilor omului, în special a dreptului oamenilor la un proces echitabil și în punerea în aplicare a principiilor statului de drept.

2. Adunarea rămâne îngrijorată de numeroasele cazuri de încălcare a drepturilor avocaților, inclusiv de atacurile împotriva siguranței și independenței acestora, în ultimii ani. Avocații continuă să fie vizați pentru implicarea lor în cazuri legate de drepturile omului, cum ar fi apărarea drepturilor refugiaților, solicitanților de azil și migranților, femeilor, membrilor minorităților naționale și lingvistice și ai comunității LGBTI. De asemenea, au fost vizați pentru munca lor de denunțare a lipsei de transparență guvernamentală sau a corupției ori pentru reprezentarea anumitor persoane (cum ar fi suspecți de terorism, politicieni din opoziție, activiști ai societății civile și jurnaliști independenți). Avocații au fost, de asemenea, identificați cu clienții lor și, prin extensie, cu afilierea politică ale clienților lor sau infracțiunile de care aceștia sunt acuzați.

3. Atacurile împotriva siguranței și libertății personale ale avocaților au loc adesea într-un context general al lipsei de respect pentru statul de drept. Avocații se confruntă cu hărțuiri administrative și judiciare, inclusiv ingerințe abuzive asupra drepturilor și privilegiilor lor profesionale, cum ar fi violarea comunicărilor privilegiate dintre avocat și client, perchezițiile corporale sau ale sediilor lor profesionale, confiscări ale documentelor legate de caz, supraveghere ilegală audio și video, necomunicarea informațiilor esențiale legate de caz, trecerea pe liste cu persoane care au diverse interdicții, inclusiv de călătorie. Avocații au fost chiar chemați ca martori în dosare împotriva clienților lor. Avocații au experimentat numeroase restricții în timpul desfășurării activităților lor profesionale, inclusiv refuzul admiterii la centrul de detenție preventivă sau la locul de detenție în care este deținut clientul lor, fiind subminată prin aceasta confidențialitatea secretului profesional, și neinformarea unui avocat cu privire la locul unde se află clientul acestuia. De asemenea, autoritățile au intervenit în activitatea asociațiilor de avocați independente.

4. Adunarea reamintește că statele membre ale Consiliului Europei au aderat la standardele minimale stabilite în prezent în Recomandarea nr. R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat. Consiliul Europei continuă să încurajeze punerea în aplicare efectivă și completă a acestor dispoziții, în așteptarea transformării lor într-un instrument internațional obligatoriu din punct de vedere juridic.

5. Adunarea reamintește importanța rolurilor Raportorului General al Adunării cu privire la situația apărării drepturilor omului, precum și a Comisarului pentru drepturile omului, care se pot angaja în dialog cu privire la problemele ce îi privesc pe avocați. În plus, Adunarea continuă să încurajeze punerea în aplicare îmbunătățită a standardelor prin activități de cooperare și instruire oferite de Consiliul Europei.

6. Adunarea îndeamnă toate statele membre ale Consiliului Europei să asigure protecția efectivă a profesiei de avocat, inclusiv prin:

6.1. interzicerea ingerinței statului în profesia de avocat și identificarea clară a activităților specifice care reprezintă ingerință interzisă;

6.2. stabilirea unui cadru legislativ intern care să garanteze eficiența, independența și siguranța activității avocaților, în special prin:

6.2.1. asigurarea faptului că legislațiile naționale și practicile de aplicare a legii îmbunătățesc condițiile și garanțiile activității avocaților în deplină conformitate cu standardele existente stabilite în Principiile de bază ale ONU privind rolul avocaților (1990), Recomandarea nr. R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri și Rezoluția Adunării 2154 (2017) „Asigurarea accesului deținuților la avocați”;

6.2.2. asigurarea unor garanții naționale adecvate împotriva abuzurilor și a ingerințelor ilegale asupra activităților profesionale ale avocaților inclusiv în contexte care pot justifica unele restricții mai mari ale drepturilor avocaților, precum lupta împotriva terorismului, criminalității organizate sau spălării banilor;

6.2.3. investigarea și tragerea la răspundere a făptașilor în toate cazurile de intimidare ilegală, hărțuire sau atacuri fizice și urmărirea penală a oricăror infracțiuni comise împotriva avocaților, indiferent de sursa amenințării.

RECOMANDAREA ADUNĂRII PARLAMENTARE A CONSILIULUI EUROPEI NR. 2188 (2020) PRIVIND PRINCIPIILE ȘI GARANȚIILE PROFESIEI DE AVOCAT

1. Adunarea Parlamentară face referire la Rezoluția sa 2348 (2020) „Principiile și garanțiile profesiei de avocat”.

2. Adunarea salută răspunsul inițial încurajator al Comitetului Miniștrilor cu privire la apelul său din Recomandarea 2121 (2018) „Posibilitatea elaborării unei convenții europene privind profesia de avocat” și ia act de activitatea în curs a Comitetului european pentru cooperare juridică asupra fezabilității acestui demers.

3. Adunarea reiterează apelul către Comitetul de Miniștri de a continua demersul de elaborare și adoptare a unui instrument obligatoriu din punct de vedere

juridic și reiterează apelul făcut în Recomandarea sa 2121 (2018) de a crea o platformă pentru protejarea avocaților de orice ingerință asupra exercitării activităților lor profesionale.

4. Adunarea reamintește Comitetului de Miniștri necesitatea asigurării cadrului legislativ cu privire la dreptul la un proces echitabil, prin crearea condițiilor de egalitate între acuzare și apărare în procedurile contradictorii, precum și garantarea siguranței avocaților, împreună cu ceilalți participanți la procedurile judiciare (inclusiv judecători, anchetatori și procurori), în exercitarea activităților lor profesionale.

RAPORTUL PRIVIND PRINCIPIILE ȘI GARANȚIILE PROFESIEI DE AVOCAT

(Doc. 15152 din 29 septembrie 2020)

Comisia pentru Afaceri Juridice și Drepturile Omului

Raportor: dl Aleksandr BASHKIN, Federația Rusă, Membri care nu aparțin niciunui grup politic

Avocații joacă un rol central în protejarea drepturilor omului, în special a dreptului oamenilor la un proces echitabil și în punerea în aplicare a principiilor statului de drept. Comitetul rămâne îngrijorat de numeroasele cazuri de încălcare a drepturilor avocaților, care includ atacuri împotriva siguranței și independenței acestora, în ultimii ani. Atacurile împotriva siguranței și libertății personale ale avocaților au loc adesea într-un context general de lipsă de respect pentru statul de drept.

Toate statele membre ale Consiliului Europei sunt îndemnate să asigure o protecție eficientă a profesiei de avocat, inclusiv prin interzicerea ingerinței statului în profesia de avocat și prin identificarea clară a activităților specifice care reprezintă o ingerință interzisă precum și prin stabilirea unui cadru legislativ intern care să garanteze eficiența, independența și siguranța activității avocaților.

Mai mult, Comitetul Miniștrilor este invitat să elaboreze și să adopte cu prioritate un instrument obligatoriu din punct de vedere juridic și reiterează solicitarea anterioară a Adunării de a crea o platformă pentru protecția avocaților, așa cum a fost solicitat anterior de Adunarea Parlamentară.

Conținut

- A. Proiect de rezoluție¹
- B. Proiect de recomandare²
- C. Expunerea de motive a dlui Bashkin, raportor
 - 1. Introducere
 - 1.1. Procedură
 - 1.2. Domeniul de aplicare al raportului
 - 1.3. Obiectivele raportului
 - 2. Avocații sub amenințare – exemple recente
 - 3. Principii și standarde aplicabile avocaților și profesiei de avocat
 - 3.1. Principiul I: Principii generale privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat
 - 3.2. Principiul II: Educație juridică, formare și admitere în profesia de avocat
 - 3.3. Principiul III: Rolul și îndatoririle avocaților

3.4. Principiul IV: Accesul tuturor persoanelor la avocat

3.5 Principiul V: Asociații

3.6. Principiul VI: Proceduri disciplinare

3.7. Rezumatul principiilor stabilite în cadrul instrumentelor internaționale

3.8. Situații specifice

4. Avocații apărători și profesia de avocat: rolul Consiliului Europei

5. O posibilă convenție a Consiliului Europei privind profesia de avocat

6. Concluzii

(...)

C. Expunerea de motive a dlui Bashkin, Raportor

1. Introducere

1.1. Procedură

1. La 13 octombrie 2017, propunerea de rezoluție privind „principiile și garanțiile profesiei de avocat” (Doc. 14376) a fost trimisă Comisiei pentru afaceri juridice și drepturi ale omului (Comisia) pentru raport. În cadrul reuniunii sale de la Paris din 12 decembrie 2017, Comisia l-a numit pe dl Georgy Logvynskyi în calitate de raportor. Urmare demisiei domnului Logvynskyi, în cadrul reuniunii sale de la Berlin din 15 noiembrie 2019, comitetul m-a numit pe mine raportor. În cadrul ședinței sale din 30 ianuarie 2020, comitetul a ținut o audiere cu trei experți - dl Vakhtang Fedorov, de la Baroul din Moscova, dl Laurent Pettiti, de la Consiliul Barourilor și Societăților de Drept din Europa și doamna Maria Ślajak, de la Asociația Europeană a Avocaților – audiere înainte de care eu am prezentat o versiune revizuită a memorandumului introductiv al dlui Logvynskyi.

1.2. Domeniul de aplicare al raportului

2. Consiliul Europei a recunoscut în mod constant contribuția esențială a avocaților la administrarea eficientă a justiției. Avocații joacă un rol central în protejarea drepturilor omului și în apărarea victimelor încălcării acestor drepturi. Pentru a asigura protecția corespunzătoare a drepturilor persoanelor și încrederea publicului în buna administrare a justiției, sistemele juridice ale tuturor statelor membre ale

Consiliului Europei sunt obligate de Convenția europeană a drepturilor omului („Convenția”), astfel cum este interpretat de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (Curtea), să respecte și garanteze exercitarea liberă a profesiei de avocat.

3. Moțiunea notează „numeroasele cazuri de încălcare a drepturilor avocaților” din ultimii ani. Reamintește **Principiile de bază ale ONU privind rolul avocaților (1990)** (Principiile de bază ale ONU) care definesc și promovează aceste drepturi, precum și **Rezoluția Adunării 2154 (2017)** „Asigurarea accesului deținuților la avocați”. Moțiunea propune ca Adunarea să solicite „tuturor organismelor competente ale Consiliului Europei și ale statelor membre să ia măsuri care să ofere și să protejeze principiile și garanțiile profesiei de avocat”.

4. Pe lângă principiile de bază ale ONU, Statele membre ale Consiliului Europei au aderat la standardele minimale stabilite în prezent în **Recomandarea nr. R (2000) 21** a Comitetului de Miniștri privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat (care „ia în considerare” principiile de bază ale ONU). Cu toate acestea, deși sunt destul de complete, aceste instrumente nu sunt obligatorii. Deși instrumentele juridice internaționale interzic în mod clar ingerința statului în profesia de avocat, activitățile specifice care sunt calificate drept „ingerință” interzisă nu sunt întotdeauna identificate în mod clar. De asemenea, asigurarea protecției avocaților implică atât o obligație negativă de a nu interveni, cât și o obligație pozitivă de a stabili un cadru legislativ intern care să garanteze eficiența activității avocaților. În special, acest lucru implică un angajament de investigare a amenințărilor la adresa vieții avocaților și de urmărire penală a acțiunilor periculoase desfășurate împotriva avocaților, indiferent de sursa amenințării. Având în vedere îngrijorarea din ce în ce mai mare cu privire la situația avocaților din mai multe state membre, Adunarea din 2018 a solicitat Comitetului de Miniștri să elaboreze un instrument juridic obligatoriu, sub forma unei convenții a Consiliului Europei privind profesia de avocat, care ar include un mecanism de control atât de necesar.

5. Definiția utilizată în pregătirea acestui raport este cea propusă în Recomandarea nr. R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri, care descrie avocatul ca „persoana calificată și autorizată conform legislației naționale să pledeze și să acționeze în numele clienților săi, să își exercite profesia juridică, să se prezinte în fața instanțelor judecătorești sau să-și sfătuiască și să-și reprezinte clienții în probleme juridice”.

1.3. Obiectivele raportului

6. Raportul va actualiza situația în ceea ce privește siguranța și independența avocaților în statele membre ale Consiliului Europei de la adoptarea Recomandării Adunării 2121 (2018) în ianuarie 2018. În plus, raportul își propune să confirme necesitatea urgentă de a elabora și adopta o convenție europeană cu privire la profesia de avocat. Raportul și recomandarea bazată pe acesta ar trebui să solicite Comitetului de Miniștri să desfășoare această activitate cât mai repede posibil. Un alt obiectiv al raportului este de a solicita statelor membre ale Consiliului Europei să își modifice în avans legislația națională pentru a garanta principiile de lucru și drepturile de bază ale avocaților înainte de adoptarea respectivei convenții privind profesia de avocat.

7. Trebuie remarcat faptul că, în ciuda anumitor îmbunătățiri de la discuția anterioară a memorandumului introductiv, situația generală privind siguranța și independența avocaților nu s-a îmbunătățit semnificativ.

2. Avocați sub amenințare – exemple recente

8. În Recomandarea sa 2121 (2018), Adunarea și-a exprimat „deosebita îngrijorare cu privire la faptul că hărțuirea, amenințările și atacurile împotriva avocaților continuă să apară în multe state membre ale Consiliului Europei și chiar sunt în creștere în unele dintre acestea, unde au devenit răspândite și sistematice și sunt, aparent, rezultatul unei politici deliberate”. Cererea de acțiune urgentă pentru a spori protecția avocaților rămâne la fel de necesară acum, ca și atunci.

9. În mai multe țări, avocații continuă să fie vizați pentru implicarea lor în cazuri legate de drepturile omului, cum ar fi apărarea drepturilor refugiaților, solicitanților de azil și migranților, femeilor, membrilor minorităților naționale și lingvistice și a comunității LGBTI. De asemenea, au fost vizați pentru munca lor de denunțare a lipsei de transparență guvernamentală sau a corupției ori pentru reprezentarea anumitor persoane (cum ar fi suspecți de terorism, politicieni din opoziție, activiști ai societății civile și jurnaliști independenți). Există rapoarte potrivit cărora avocații au fost, de asemenea, identificați cu afilierile politice ale clienților lor sau infracțiunile de care aceștia sunt acuzați.

10. Atacurile împotriva siguranței și libertății personale ale avocaților au loc adesea într-un context general al lipsei de respect pentru statul de drept. Avocații se pot confrunta cu hărțuri administrative și judiciare, inclusiv ingerințe abuzive în drepturile și privilegiile lor profesionale. Acest lucru poate fi rezultatul utilizării abuzive a instrumentelor juridice

naționale pentru combaterea terorismului sau a spălării banilor, care permit ingerințe în drepturile avocaților, cum ar fi violarea comunicărilor privilegiate avocat-client, trecerea pe liste cu persoane care au diverse interdicții, inclusiv de călătorie.

11. Mai mult, s-a raportat că avocații au fost implicați de către autoritățile de urmărire penală ca agenți provocatori: în astfel de cazuri, secretul profesional și confidențialitatea avocat-client au fost încălcate ab initio, iar rapoartele avocaților au fost utilizate în continuare în cadrul urmăririi penale. Inutil să spunem că situațiile de mai sus ar trebui considerate drept încălcări deosebit de grave ale dreptului la un proces echitabil.

12. Ar trebui să fim de acord cu propunerea făcută de dl Logvynskyi în textul memorandumului său introductiv, conform căreia situațiile enumerate în raportul anterior al doamnei Lahaye-Battheu³ pot fi modificate și că nu sunt exhaustive. În consecință, cred că este oportun să se furnizeze o listă actualizată de exemple negative.

13. În ședința din 30 ianuarie 2020, dl Federov a identificat șapte categorii de probleme cu care se confruntă avocații din diferite state membre ale Consiliului Europei. Prima problemă o reprezintă intervențiile autorităților de anchetă, care intră în cabinetele (avocaților), caută probe pentru dosare și confiscă documente acoperite de secretul profesional. Aceasta a fost o problemă sistemică întâlnită în multe țări. A doua se referă la interceptarea telecomunicațiilor confidențiale și la ascultarea conversațiilor confidențiale dintre avocați și deținuți. A treia o reprezintă amenințarea și violența împotriva avocaților, care devine sistemică în unele țări în care avocații înșiși au nevoie de protecție pentru a putea apăra drepturile clienților lor. În al patrulea rând, avocații sunt chemați să se prezinte ca martori în procedurile împotriva clienților lor și li se cere să explice de ce și cum își reprezintă clienții. A cincea problemă se referă la identificarea avocaților cu infracțiuni pretinse împotriva clienților lor. A șasea se referă la faptul că informațiile relevante pentru cazurile clienților lor nu sunt dezvăluite avocaților, ceea ce subminează egalitatea armelor și compromite dreptul la un proces echitabil. În cele din urmă, a șaptea problemă, autoritățile arată interferențe în activitățile barourilor/asociațiilor de avocați. Toate aceste probleme apar frecvent, iar statisticile arată că sunt sistemice în multe țări.

14. Încălările secretului profesional reprezintă cele mai tipice exemple. Conform materialelor lucrărilor Curții, manifestările acestei încălcări sunt clasificate după cum urmează:

- încălcarea secretului profesional/privilegiului avocat-client în timpul investigațiilor penale,

- deschiderea și studierea corespondenței avocat-client atunci când clientul este arestat preventiv,
- percheziții în birourile avocaților.

15. Frecvent, libertatea de exprimare a avocaților în instanțele de judecată este încălcată. În unele cazuri, avocații se confruntă cu violență fizică, precum și cu opoziție verbală din partea oficialilor sau reprezentanților părților la procedurile legale sau amenințări cu o astfel de violență. Una dintre cele mai frecvente încălcări ale drepturilor avocaților este convocarea avocaților la audieri de către organele de anchetă în calitate de martori în cazurile în care avocații acordă asistență juridică clienților lor.

16. Prezentul raport, proiectul de rezoluție și proiectul de recomandare nu sunt menite să incrimineze sau să influențeze un anumit stat din punct de vedere politic. Autorul raportului consideră că este principalul său obiectiv să ajute diverse state membre să își orienteze legislațiile naționale și practicile de aplicare a legii către îmbunătățirea condițiilor și a garanțiilor activității avocaților, în deplină conformitate cu principiile europene ale statului de drept, respectarea drepturilor omului și dreptul oamenilor la un proces independent și echitabil.

17. Practica Curții demonstrează că o parte semnificativă a plângerilor cu privire la citarea avocaților pentru audieri în calitate de martori în cazurile clienților lor au legătură cu Federația Rusă. Există cazuri cunoscute de plângeri ale avocaților ruși referitoare la încercări ilicite ale organelor de aplicare a legii cu privire la evaluarea și reglementarea onorariilor avocaților, urmate de urmărire penală.

18. Trebuie spus că avocații întâmpină probleme de diferite grade în îndeplinirea atribuțiilor lor profesionale în diferite regiuni europene, inclusiv în vest, în Balcani și în regiunile sudice. Au fost efectuate percheziții în birourile avocaților, de exemplu, în Franța. Numărul perchezițiilor avocaților și a birourilor acestora în Republica Franceză este în creștere: 26 în 2016, 31 în 2017, 44 în 2018.

19. În Țările de Jos, asasinarea avocatului care a reprezentat un martor-cheie în cazul împotriva unui grup criminal organizat la nivel local în septembrie 2019 a provocat un răspuns amplu⁴. Aceasta a fost urmată în august 2020 de un incident cu focuri de armă la o altă firmă de avocatură⁵. În legătură cu aceste incidente, Uniunea Barourilor din Olanda a indicat pericolul specific la care sunt expuși avocații în îndeplinirea atribuțiilor⁶ lor și a subliniat necesitatea de a fi luate măsuri suplimentare pentru a asigura siguranța avocaților⁷.

20. Sistemul de justiție al Italiei, cunoscut pentru lentoarea sa, care a dat naștere la numeroase constatări de încălcări de către Curte, face dificil pentru avocați să acorde asistență efectivă clienților lor. Frecvent, procedurile judiciare din Italia durează ani. Aceasta afectează nu numai părțile la procedură, ci și avocații.

21. Uniunea barourilor din Serbia și Baroul din Belgrad și-au exprimat îngrijorarea cu privire la riscul violenței împotriva avocaților. În iulie 2018, un avocat sârb a fost ucis⁸.

22. În Grecia, s-a raportat că un număr de avocați au fost puși sub anchetă după monitorizarea posibilelor împingeri ale migranților în regiunea Evros. De asemenea, se susține că avocații care reprezintă solicitanții în fața Curții au fost supuși hărțuirii de către autoritățile de aplicare a legii.⁹

23. Proiectul de lege privind modificările și completările la legea „privind măsurile de combatere a spălării banilor” prezentat Adunării Populare a Republicii Bulgaria în februarie 2019 a ridicat îngrijorări serioase în rândul comunității juridice bulgare. Valul de proteste din partea reprezentanților acestei profesii față de obligația de a transmite date despre clienții lor către Agenția de Stat pentru securitate națională, care include unitatea de informații financiare responsabilă cu primirea și analiza rapoartelor privind tranzacțiile suspecte care pot implica spălare de bani, a primit o acoperire largă în mass-media națională.¹⁰

24. În 2019, aproape 40 de asociații naționale și internaționale de avocați au emis o declarație comună cu privire la situația avocaților din Turcia, afirmând că, din iulie 2016, 1.546 de avocați turci au fost urmăriți și 594 de avocați au fost arestați¹¹. De asemenea, se poate aminti că Codul de procedură penală turc și Legea privind executarea pedepselor și măsurile de securitate autorizează poliția să împiedice avocații să se întâlnească cu clienții în primele 24 de ore în care se află în custodia poliției.

25. Numărul semnificativ mai mare de cazuri de ingerință în afacerile avocaților sau de presiune exercitată asupra acestora în țările din Europa de Est reprezintă un motiv de îngrijorare. În ciuda numărului tot mai mare de avocați profesioniști din Azerbaidjan, numărul de avocați raportat la populația din țară, cel mai scăzut dintre statele membre, continuă să fie un motiv de îngrijorare¹². Au existat afirmații privind acuzații disciplinare împotriva avocaților și reținerea avocaților pentru presupuse încălcări financiare. Curtea a indicat guvernului măsurile generale relevante pe care ar trebui să le întreprindă pentru a proteja avocații.

26. În Ucraina, există îngrijorări în ceea ce privește intimidarea, hărțuirea și atacurile fizice asupra avoca-

ților, precum și eșecul investigării unor astfel de atacuri¹³. Și astfel de chestiuni sunt chiar în creștere; au devenit răspândite și sistematice¹⁴. Acestea includ ucideri ale avocaților, care sunt uneori investigate inadecvat; abuzul de proceduri penale pentru pedepsirea avocaților sau îndepărtarea acestora din anumite cazuri; monitorizarea ilegală a consultațiilor date clienților de avocații acestora; și interogarea avocaților ca martori în dosarele penale ale clienților lor.

27. În februarie 2016, parlamentul polonez a modificat Legea poliției pentru a acorda autorităților publice dreptul de a accesa datele de pe internet, inclusiv conținutul comunicațiilor. Conform acelei legi, instanțele pot autoriza acum supravegherea secretă până la trei luni, care poate fi prelungită cu maximum 18 luni, pe baza unei liste extinse de suspecțiuni de infracțiuni și fără a fi necesară examinarea dacă este sau nu necesară supravegherea. Aceste modificări oferă, de asemenea, poliției acces direct la meta-date fără o hotărâre judecătorească. Confidențialitatea informațiilor acoperite de secretul profesional este, de asemenea, pusă în pericol. De exemplu, modificările nu interzic analiza comunicărilor avocat-client în cazurile penale.

3. Principii și standarde aplicabile avocaților și profesiei de avocat

28. Recomandarea Adunării 2121 (2018) a solicitat elaborarea unei Convenții privind profesia de avocat care să se bazeze pe standardele existente stabilite în Recomandarea nr. R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri. Această din urmă recomandare stabilește șase „principii”, fiecare urmat de îndrumări detaliate cu privire la implementarea lor în practică. „Principiile” sunt descrise după cum urmează:

- Principii generale privind libertatea exercitării profesiei de avocat;
- Educație juridică, formare și admitere în profesia de avocat;
- Rolul și datoria avocaților;
- Accesul tuturor persoanelor la avocați;
- Asociațiile;
- Proceduri disciplinare.

3.1. Principiul I: Principii generale privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat

29. Primul „principiu” din Recomandarea nr. R (2000) 21 stabilește o serie de „principii generale”, în special următoarele.

3.1.1. Libertatea de exercitare a profesiei de avocat

30. Acesta poate fi văzut ca fiind principiul fundamental care stă la baza întregii recomandări: „Ar

trebui luate toate măsurile necesare pentru a respecta, proteja și promova libertatea de exercitare a profesiei de avocat, fără discriminare și fără ingerințe necorespunzătoare din partea autorităților sau a publicului”. Statele ar trebui să depună eforturi pentru a crea un sistem eficient, echilibrat de impozitare, asigurare a pensiilor și alte beneficii sociale pentru avocați, pe baza apartenenței lor la profesia de avocat.

3.1.2. Autorizația de a exercita ca avocat

31. Deciziile privind autorizarea de a exercita profesia de avocat sau de fi primit în profesia de avocat ar trebui luate de un organism independent și, în orice caz, ar trebui să fie supuse controlului de către o autoritate judiciară independentă și imparțială.

3.1.3. Libertatea de credință, exprimare, mișcare, asociere și întrunire

32. Aceste libertăți sunt importante pentru avocați care, în special, „ar trebui să aibă dreptul de a participa la discuții publice cu privire la chestiuni legate de lege și de administrarea justiției și de a sugera reforme legislative”.

3.1.4. Libertatea de a nu fi suspus sancțiunilor sau presiunilor

33. Avocații nu ar trebui să fie supuși sancțiunilor sau presiunilor ori să fie amenințați cu acestea atunci când acționează în conformitate cu standardele profesionale. Pentru a permite avocaților să își îndeplinească în mod eficient rolul adecvat în apărarea drepturilor omului, avocații ar trebui să-i poată consilia și reprezenta pe clienții lor în conformitate cu legislația internă a statului în cauză, precum și cu standardele profesionale stabilite, fără nicio restricție, influență, presiune, amenințare sau ingerință nejustificate. Avocații nu vor fi identificați cu clienții lor.

34. Aceasta înseamnă, de asemenea, că un avocat nu ar trebui să fie interogat în calitate de martor într-un dosar penal deschis împotriva clientului său în niciunul din stadiile procedurii.

35. În cazul în care securitatea avocaților este amenințată ca urmare a îndeplinirii funcțiilor lor, aceștia trebuie să fie protejați în mod corespunzător de către autorități.

3.1.5. Accesul avocaților la clienții lor

36. Avocații ar trebui să aibă acces la clienții lor, în special la persoanele private de libertate. Avocații (a) ar trebui să poată exercita toate funcțiile lor profesionale fără intimidare, obstacole, hărțuire sau ingerințe necorespunzătoare; (b) ar trebui să poată călători și să se consulte liber cu clienții lor, atât în propria țară, cât și în străinătate. Accesul avocaților la deținuți este deosebit de important din perspectiva protecției împotriva torturii și a altor tratamente ilegale¹⁵.

3.1.6. Confidențialitatea relațiilor avocat-client

37. Confidențialitatea relației avocat-client trebuie respectată¹⁶. În acest sens, principiile de bază ale Organizației Națiunilor Unite impun autorităților statului să recunoască și să respecte faptul că toate contactele dintre avocați și clienții acestora în cadrul relației lor profesionale sunt confidențiale (principiul 22). Din păcate, avocații care apără prizonierii politici sau persoanele acuzate de terorism sunt adesea supuși hărțuirii și perchezițiilor ilegale și adesea le sunt examinate documentele, telefoanele mobile și alte dispozitive electronice¹⁷.

38. Acest drept a fost consacrat în practica Curții, în special în temeiul articolului 8 al Convenției (dreptul la respectarea vieții private și de familie, la domiciliu și la corespondență). Excepțiile care permit interferența cu dreptul trebuie să fie definite strict în conformitate cu legea și strict necesare într-o societate democratică în interesul, de exemplu, al securității naționale, al prevenirii dezordinii sau al infracțiunilor sau al protecției drepturilor și libertăților altora.

39. În cauza *Laurent împotriva Franței*¹⁸, de exemplu, Curtea a reținut că acțiunile unui ofițer de poliție care a interceptat hârtiile pe care un avocat le-a predat clienților săi sub escortă de poliție, nu au răspuns unei nevoi sociale presante și, prin urmare, nu au fost necesare într-o societate democratică în sensul articolului 8. În cauza *Pruteanu împotriva României*¹⁹, cazul a vizat interceptarea convorbirilor telefonice ale unui avocat și incapacitatea acestuia de a contesta legalitatea măsurii și de a solicita distrugerea înregistrărilor. Curtea a considerat că a existat o încălcare a articolului 8 din convenție, constatând că ingerința reclamată a fost disproporționată față de scopul legitim urmărit – și anume stabilirea adevărului în legătură cu procedurile penale.

40. Curtea a reamintit în special că interceptarea conversațiilor dintre avocat și clientul său a încălcat, fără îndoială, secretul profesional, care stă la baza relației de încredere care există între un avocat și clientul său. Respectarea confidențialității informațiilor primite de avocat de la clientul său (secretul profesional) este de cea mai mare importanță. Conform Convenției, nu va exista nicio ingerință a niciunei autorități publice în exercitarea dreptului protejat de articolul 8, „cu excepția celor care sunt în conformitate cu legea și sunt necesare într-o societate democratică în interesul securității naționale, siguranței publice sau a bunăstării economice a țării, pentru prevenirea dezordinii sau a infracțiunilor, pentru protejarea sănătății sau a moralei sau pentru protejarea drepturilor și libertăților altora”.

41. Trebuie remarcat faptul că dezvoltarea tehnologiilor digitale de ultimă generație și a tehnologiilor

de control audiovizual pune noi provocări în confidențialitatea relațiilor avocat-client și necesită îmbunătățirea reglementărilor legale relevante.

42. Perchezițiile și sechestrul la biroul unui avocat aduc atingere, fără îndoială, privilegiului profesional din centrul relației de încredere care există între avocat și clientul său și este corolarul dreptului clientului avocatului de a nu se autoincrimina. Astfel, dacă legislația internă ar putea prevedea posibilitatea efectuării perchezițiilor legitime la sediile avocaților, aceste prevederi ar trebui să fie însoțite în mod imperativ de garanții speciale pentru a preveni orice arbitrar sau abuz adus secretului profesional, precum și de dreptul la respectarea vieții private și familiale²⁰.

43. Curtea a reținut că statele părți la Convenție pot considera necesar să recurgă la percheziție și confiscare pentru a obține dovezi fizice ale anumitor infracțiuni. Cu toate acestea, motivele oferite pentru a justifica astfel de măsuri trebuie să fie „relevante” și „suficiente”, iar principiul proporționalității trebuie respectat. Legislația și practica relevantă trebuie să ofere persoanelor garanții corespunzătoare și eficiente împotriva abuzului. Mandatele de percheziție trebuie să specifice ce obiecte sau documente se așteaptă să fie găsite și cum ar fi relevante pentru anchetă, trebuie să specifice și să justifice motivele care au condus un anchetator la concluzia că probele ar putea fi găsite în biroul unui avocat²¹.

44. O altă garanție importantă este prezența și participarea efectivă a unui observator independent în cursul percheziției biroului unui avocat pentru a se asigura că materialul supus secretului profesional legal nu este eliminat sau că se pun dovezi false. Un astfel de observator ar trebui să aibă în mod obligatoriu calificările legale necesare pentru a participa efectiv la procedură²². În plus, observatorul ar trebui să fie obligat, de asemenea, să respecte secretul profesional dintre avocat și client pentru a garanta protecția materialului aflat sub secretul profesional și drepturile terților. În cele din urmă, observatorul ar trebui să dispună de competențele necesare pentru a putea preveni, în cursul procedurii, orice posibilă încălcare a drepturilor²³. Ar trebui, de asemenea, să fie garantată prezența personală a avocatului în timpul unei percheziții și a confiscării de obiecte; iar percheziția ar trebui supravegheată de un judecător de instrucție²⁴.

3.1.7. Accesul la o instanță

45. Avocaților nu li se va refuza accesul la o instanță în fața căreia sunt calificați să se prezinte și ar trebui să aibă acces la toate dosarele relevante atunci când își reprezintă clienții.

46. Este datoria autorităților competente să asigure avocaților accesul la informații, dosare și documente

adequate aflate în posesia sau controlul acestora în timp suficient pentru a le permite avocaților să ofere asistență juridică eficientă clienților lor. Un astfel de acces ar trebui să fie asigurat în cel mai scurt timp. Include, de asemenea, posibilitatea accesului neîngrădit la clădirile autorităților și instituțiilor publice în legătură cu exercitarea de către avocați a activității lor profesionale la prezentarea unui act de identitate al avocatului.

3.1.8. Respect egal de către instanță

47. Părților la aceleași proceduri judiciare ar trebui să li se acorde respect egal de către instanță. Aceasta reprezintă principiul egalității armelor, care este o cerință esențială a dreptului la un proces echitabil (articolul 6 din Convenție). Este deosebit de important în cazurile penale, care pun un cetățean împotriva statului, primul fiind potențial expus riscului unei sancțiuni severe, cum ar fi închisoarea. Instanța nu trebuie să favorizeze procurorii în detrimentul avocaților. Foarte frecvent, avocații au nevoie de garanții suplimentare pentru punerea în aplicare a principiului contradictorialității.

3.2. Principiul II: Educație juridică, formare și primire în profesia de avocat

48. Acest lucru subliniază interdicția de discriminare menționată în principiul I. Principiul afirmă că educația juridică, primirea în profesie și exercitarea continuă a profesiei de avocat nu ar trebui să fie refuzate nimănui, în special din cauza sexului sau a preferinței sexuale, a rasei, a culorii, a religiei, a opiniei politice sau de altă natură, originii etnice sau sociale, apartenenței la o minoritate națională, proprietății, nașterii sau handicapului fizic. Este posibil ca în 2020, la 20 de ani de la elaborarea Recomandării nr. R (2000) 21, lista motivelor interzise pentru discriminare să fie extinsă.

49. Primirea în profesie ar trebui să necesite un „standard ridicat de pregătire juridică și moralitate” și ar trebui să se prevadă educația continuă. Atât educația inițială, cât și cea continuă ar trebui să abordeze abilitățile juridice și problemele etice și ale drepturilor omului și să pregătească avocații să respecte, să protejeze și să promoveze drepturile și interesele clienților lor și să sprijine buna administrare a justiției.

3.3. Principiul III: Rolul și îndatoririle avocaților

50. Rolul și îndatoririle avocaților ar trebui stabilite prin standarde profesionale și coduri deontologice care ar trebui elaborate de barouri sau de alte asociații profesionale ale avocaților. Astfel de standarde și coduri ar trebui, printre altele, să asigure că avocații

acționează independent, cu diligență și echitate și că respectă secretul profesional, a cărui încălcare, fără consimțământul clientului, ar trebui să facă obiectul unor sancțiuni corespunzătoare. Atunci când oferă asistență în fața unei instanțe sau în alte ipostaze, avocații sunt obligați să respecte cerințele legii și normele etice, care sunt stabilite în regulile și reglementările respective. Avocații ar trebui să respecte sistemul judiciar, iar comportamentul lor în instanță ar trebui să respecte normele și standardele aplicabile.

3.4. Principiul IV: Accesul tuturor persoanelor la avocați

51. Fiind o extindere a articolului 6 al Convenției, care protejează dreptul la asistență juridică în cadrul procedurilor penale, acest principiu solicită „toate măsurile necesare” pentru a asigura accesul tuturor, inclusiv al celor aflați într-o „poziție economic slabă”, la serviciile avocaților independenți. Îndatoririle și diligența avocaților față de clienții lor nu ar trebui să depindă dacă aceștia sunt plătiți în mod privat sau din fonduri publice.

3.5. Principiul V: Asociațiile

52. Este încurajată apartenența la asociații profesionale, menite să consolideze standardele profesionale și să protejeze independența și interesele avocaților. Astfel de asociații ar trebui să fie autoguvernaate și independente iar rolurile lor ar trebui respectate. Printre altele, asociațiile profesionale ar trebui încurajate să „promoveze și să sprijine reforma legii și discuțiile cu privire la legislația existentă și propusă” și „să coopereze cu avocații din alte țări pentru a promova rolul avocaților, în special luând în considerare activitatea organizațiilor internaționale de avocați și a organizațiilor internaționale interguvernamentale și neguvernamentale”.

53. În multe state, asociațiile barourilor sunt comunități de avocați profesioniști și, ca instituții ale societății civile, nu fac parte din autoritățile publice sau din organismele locale de autogovernare. În același timp, în unele state, asociațiile barourilor nu sunt reprezentate în comisiile de calificare ale comunității judiciare. Această situație trebuie remediată, mai ales că, dimpotrivă, membrii comunității judiciare iau parte activă la activitatea comisiilor de calificare ale asociațiilor de avocați.

3.6. Principiul VI: Proceduri disciplinare

54. Acest principiu notează: „În cazul în care avocații nu acționează în conformitate cu standardele lor profesionale..., ar trebui luate măsuri corespun-

zătoare, inclusiv măsuri disciplinare”, în legătură cu care barourile sau alte asociații profesionale ale avocaților ar trebui să fie responsabile. Astfel de proceduri ar trebui să respecte garanțiile procedurale prevăzute în Convenție. Orice sancțiuni ar trebui să respecte principiul proporționalității.

3.7. Rezumatul principiilor stabilite în cadrul instrumentelor internaționale

55. În ședința din 30 ianuarie 2020, dna Ślajak a rezumat cu succes principiile esențiale ale instrumentelor internaționale cheie, și anume Principiile de bază ale ONU din 1990 privind rolul avocaților și Recomandarea R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat după cum urmează: autoritățile nu ar trebui să aplice sancțiuni, presiuni sau amenințări împotriva avocaților pentru exercitarea corectă a îndatoririlor lor profesionale; autoritățile nu ar trebui să intervină în mod necorespunzător în activitatea avocaților; autoritățile ar trebui să respecte confidențialitatea avocat-client; admiterea candidaților în profesie ar trebui să fie decisă de un organism independent; ar trebui să existe un respect deplin pentru libertățile de credință, asociere și exprimare ale avocaților, inclusiv pentru a-și exprima opiniile cu privire la chestiuni legate de justiție și reforme legale; avocații ar trebui să aibă acces gratuit la clienții lor, în special atunci când aceștia sunt reținuți, și acces gratuit la instanțe și dosare; și toată lumea ar trebui să aibă acces la un avocat, inclusiv persoanele aflate în condiții economice dificile.

3.8. Situații specifice

56. Anumite contexte pot justifica restricții mai mari ale drepturilor avocaților. **Instrucțiunile generale ale Comitetului de Miniștri privind drepturile omului și lupta împotriva terorismului (2002)**, de exemplu, recunosc că „imperativele luptei împotriva terorismului pot justifica anumite restricții ale dreptului la apărare”, în special cu privire la aranjamentele pentru accesul la și contactul cu avocatul și aranjamentele pentru accesul la dosarul cauzei (instrucțiunea IX.3.) Ele pot justifica, de asemenea, interceptarea comunicărilor dintre avocați și clienții lor (instrucțiunea XI.2.) Aceste restricții sunt potențial deschise abuzului, având în vedere lipsa unei definiții recunoscute a terorismului. Autoritățile naționale sunt obligate să ia toate măsurile necesare pentru a preveni și a proteja împotriva terorismului. Cu toate acestea, este inacceptabilă instrumentarea ilegală a avocaților și interferarea cu activitățile lor profesionale în acest scop.

4. Apărarea avocaților și a profesiei de avocat: rolul Consiliului European

57. Deși instrumentele juridice internaționale interzic în mod clar ingerința necuvenită în profesia de avocat, activitățile specifice care echivalează cu „ingerința” interzisă nu pot fi identificate în mod exhaustiv. În funcție de situație, autoritățile pot fi justificate să „interfereze” cu unele drepturi ale avocaților. Întrebarea este dacă acea „ingerință” echivalează sau nu cu o încălcare, care va depinde adesea de faptul dacă este sau nu proporțională. Este necesar să se creeze un mecanism de încredere pentru avertizarea timpurie și prevenirea amenințărilor imediate la adresa securității și independenței avocaților profesioniști.

58. Promovarea drepturilor avocaților și a protecției acestora în calitate de apărători ai drepturilor omului este, de asemenea, o prioritate pentru mandatul Comisarului pentru Drepturile Omului, prin intervenții ale terților în fața Curții, prin consultări cu apărători ai drepturilor omului, cooperare cu alți parteneri internaționali și în cadrul dialogului cu statele membre²⁵.

59. Consiliul European a oferit asistență profesională avocaților și asociațiilor profesionale. Comitetul de Miniștri a fost de acord cu Adunarea că punerea în aplicare a Recomandării nr. R (2000) 21 ar putea fi îmbunătățită prin programe de formare în cadrul activităților de cooperare ale organizației și a încurajat toate departamentele să își intensifice eforturile în acest domeniu. Activitățile de cooperare privind avocații, asociațiile profesionale ale acestora și formarea lor vizează alinierea legislațiilor și reglementărilor naționale la standardele europene. Mai general, Programul european pentru educația în domeniul drepturilor omului pentru profesioniștii din domeniul juridic (HELP) sprijină statele membre în punerea în aplicare a Convenției la nivel național, prin consolidarea capacității judecătorilor, avocaților și procurorilor de a aplica Convenția în activitatea lor zilnică²⁶. La conferința organizată la 8 iulie 2020 sub auspiciile HELP, au fost anunțate următoarele statistici privind creșterea numărului de utilizatori ai platformei electronice a acestui program (începând cu iunie 2020): Franța – 10.426, Turcia – 5.322, Spania – 5.228, Ucraina – 4.069, Italia – 3.942, Rusia – 3.716, Regatul Unit – 3.060, Grecia – 2.875.

5. O posibilă convenție a Consiliului European privind profesia de avocat

60. După cum s-a menționat mai sus, Comitetul de Miniștri a răspuns Recomandării Adunării 2121 (2018) și a însărcinat Comitetul European pentru Cooperare Juridică (CDCJ) să pregătească un studiu de fezabilitate care să acopere următoarele puncte:

a. identificarea posibilei valori adăugate a elaborării unei convenții, luând în considerare protecția oferită de alte instrumente ale Consiliului European, în special de Convenția europeană a drepturilor omului și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului;

b. identificarea și evaluarea posibilelor alternative la elaborarea unei convenții, inclusiv, de exemplu, o nouă recomandare sau instrucțiuni/orientări;

c. definirea, dacă este cazul și în funcție de concluziile de la punctele a) și b), a unei schițe provizorii a domeniului de aplicare a unei convenții;

d. întocmirea, dacă este cazul și în funcție de concluziile de la punctele a) și b), a unei schițe provizorii a proiectului de termeni de referință pentru un comitet de experți responsabil cu elaborarea convenției și consiliere cu privire la metodele de lucru adecvate.

61. Recomandarea 2121 (2018) a sugerat, de asemenea, că lucrările la o nouă convenție ar trebui să se bazeze pe Recomandarea nr. R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri, luând în considerare și alte texte relevante, inclusiv Carta **Principiilor de bază ale profesiei juridice europene** a Consiliului Barourilor și a Societăților de Drept din Europa (CCBE), **Principiile din Torino de conduită profesională pentru profesia juridică în secolul XXI ale Uniunii Internaționale a Avocaților** (UIA) și Standardele pentru independența profesiei juridice, **Principiile internaționale privind conduita profesiei juridice** și Ghidul pentru stabilirea și menținerea procedurilor disciplinare ale International Bar Association (IBA). Este de la sine înțeles că redactarea unei convenții viitoare ar ține seama de jurisprudența Curții, de „**Lista de verificare a statului de drept**” a Comisiei Europene pentru Democrație prin Drept (Comisia de la Veneția) și de constatările procedurilor speciale ale Consiliului Drepturilor Omului precum Raportorul Special pentru independența judecătorilor și a avocaților și Raportorul Special pentru situația apărătorilor drepturilor omului. Au trecut aproape 20 de ani de când a fost redactată Recomandarea Comitetului de Miniștri și, așa cum s-a menționat în Recomandarea 2121 (2018), pot exista domenii în care aceasta ar putea fi dezvoltată și actualizată în continuare.

6. Concluzii

62. Continuă rapoartele despre avocați care sunt amenințați, excluși din profesie, le sunt restrânse drepturile și, mai rău, reprezintă o îngrijorare serioasă, atât din perspectivă proprie sine, cât și din perspectiva mai largă a protecției drepturilor omului și a statului de drept. În timp ce Consiliul European studiază fezabilitatea unei convenții europene privind profesia

de avocat, este esențial ca Adunarea să rămână informată și să răspundă la astfel de amenințări. Scopul acestui raport, prin urmare, a fost de a examina evoluțiile recente din statele membre, în scopul de a face recomandări utile statelor membre, de a sprijini activitatea altor organisme și mecanisme ale Consiliului Europei și de a încuraja în continuare Comitetul de Miniștri să continue cu demersurile de adoptare a unei noi convenții.

63. Mai mult, este important ca organismele Consiliului Europei să clarifice faptul că orice ingerință ilegală în activitatea unui avocat și, în special, amenințările și actele de urmărire penală a avocaților pentru activitățile lor profesionale, atunci când un avocat este identificat cu clientul său și, ca atare, este considerat a sprijini o infracțiune, poate fi considerat ca o încălcare gravă a dreptului la un proces echitabil și ar trebui prevenit, cu sancțiuni adecvate acolo unde este necesar.

NOTE

¹ Rezoluția Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr. 2348 (2020) privind Principiile și garanțiile profesiei de avocat, adoptată, la 23 octombrie 2020

² Recomandarea Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr. 2188 (2020) privind Principiile și garanțiile profesiei de avocat, adoptată la 23 octombrie 2020

³ Doc. 14181

⁴ Cazul gangsterului olandez: șoc la uciderea avocatului Derk Wiersum, BBC News, 18 septembrie 2019

⁵ Focuri de armă trase la un birou de avocatură din Amsterdam, NL Times, 7 august 2020

⁶ A se vedea www.advocatenorde.nl/nieuws/reactie-nova-beschieting-amsterdams-advocatenkantoor

⁷ A se vedea www.advocatenorde.nl/nieuws/nctv-na-moord-wiersum-is-weerbaarheid-advocaten-van-groot-belang

⁸ ICJ, „Serbia: uciderea unui avocat trebuie de urgență investigată”, 30 iulie 2018

⁹ Comisarul Consiliului Europei pentru Drepturile Omului, Masă rotundă privind „Apărătorii drepturilor omului în zona Consiliului Europei: provocări actuale și soluții posibile”, Helsinki, 13-14 decembrie 2018 (raportul CommDH (2019) 10 din 29 martie 2019).

¹⁰ A se vedea, de exemplu, „İdîdânî ïâ âââîêâòè çâdââè îîâè ïdââèèâ çâ ïdâîâ ïâ ïâdè”, BTV Novinite, 22 februarie 2019; „Dâèèöâ İâââîöîââ: Èîâ ïîèdè çâ ïîèèdèèèèdâîâ â âââîêâòèdâòââ” Bulgarian National Radio, 25 februarie 2019; „Äââîêâòè ïöîîâî èèèèçîdâ ïâ ïdîdânî”, Dark News, 22 februarie 2019; „Äââîêâòè ïîèèèâöâ ïdââèèèèâ ïâ Âèñèèèè âââîêâòèèè ñûâââ”, Mediapool, 24 februarie 2019.

¹¹ A se vedea *Avocați Baroul din Paris*, Ziua Internațională a avocatului în pericol consacrată avocaților din Turcia, 24 ianuarie 2019. A se vedea, de asemenea, Observatorul Global pentru Drepturile la Apărare și Încălcările Drepturilor Avocaților

¹² În 2016, înainte de creșterea acestui număr, raportul se ridica la 9 avocați pentru fiecare 100.000 de locuitori; al doilea cel mai mic raport a fost de 46 la 100.000 de locuitori, în Bosnia și Herțegovina: „Sisteme judiciare europene – Ediția 2018 (date din 2016): eficiență și calitatea justiției”, Comisia Europeană pentru Eficiența Justiției (CEPEJ).

¹³ ICJ, „Ucraina: procedurile penale împotriva avocatului Andriy Domanskyi ridică îngrijorări”, 12 aprilie 2019; ICJ, „Ucraina: ICJ subliniază necesitatea securității avocaților și a unei profesii juridice independente”, 12 martie 2019.

¹⁴ A se vedea Uniunea Națională a Avocaților din Ucraina (UNBA), „Încălcări ale avocaților”, 2013-2018; A se vedea, de asemenea, UNBA, „Apărători fără apărare”, 13 mai 2019.

¹⁵ A se vedea în special Rezoluția Adunării 2154 (2017) și, în special, punctul 7 din Raportul (Doc. 14267) privind asigurarea accesului deținuților la avocați; A se vedea, de asemenea, Rasul Jafarov împotriva Azerbaidjanului, nr. 69981/14, 17 martie 2016; Regulile standard minimale ale ONU pentru tratamentul deținuților (Regulile Mandela), Regulile 119-120, 2015.

¹⁶ Privilegiul profesional juridic și dreptul la secretul profesional între avocați și clienții lor în toate circumstanțele sunt protejate de articolul 8 (dreptul la viață privată) din Convenție, fiind inerent legate de dreptul persoanelor acuzate de a nu se autoincrimina în temeiul articolului 6 (dreptul la un proces echitabil) al Convenției. A se vedea, de asemenea, Rezoluția 2154 (2017); Principiile de bază ale ONU, punctul 22.

¹⁷ Scrisoare a Grupului de lucru pentru detenția arbitrară; raportorul special pentru independența judecătorilor și avocaților; și raportorul special pentru promovarea și protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale în combaterea terorismului, 22 octombrie 2018.

¹⁸ Laurent împotriva Franței, **Dos. nr. 28798/13**, 24 mai 2018 [disponibil doar în limba franceză].

¹⁹ Pruteanu împotriva României, **Dos. Nr. 30181/05**, 3 februarie 2015 [disponibil doar în limba franceză].

²⁰ Andre & alții împotriva Franței, dos. nr. **18603/03**, 24 iulie 2008.

²¹ Golovan împotriva Ucrainei, dos. nr. **41716/06**, 5 iulie 2012; Iliya Stefanov împotriva Bulgariei, dos. nr. **65755/01**, 22 mai 2008; Smirnov vs Rusia, dos. nr. **71362/01**, 7 iunie 2007; Van Rossem împotriva Belgiei, dos. nr. **41872/98**, 9 decembrie 2004 [disponibil numai în limba franceză].

²² Kolesnichenko împotriva Rusiei, dos. nr. **19856/04**, 9 aprilie 2009; Aleksanyan împotriva Rusiei, dos. nr. **46468/06**, 22 decembrie 2008; Iliya Stefanov împotriva Bulgariei, dos. nr. **65755/01**, 22 mai 2008

²³ Golovan împotriva Ucrainei, dos. nr. **41716/06**, 5 iulie 2012.

²⁴ Sérvulo & Associados - Sociedade de Advogados, RL & Alții împotriva Portugaliei, dos. nr. **27013/10**, 3 septembrie 2015 [disponibil numai în limba franceză].

²⁵ Răspunsul Comitetului de Miniștri la **Recomandarea 2085 (2016)**, **Doc. 14285**, 10 aprilie 2017.

²⁶ Pentru informații suplimentare, consultați www.coe.int/en/web/help/home?desktop=true.

RECOMANDAREA ADUNĂRII PARLAMENTARE A CONSILIULUI EUROPEI NR 2121 (2018) PENTRU ELABORAREA UNEI CONVENȚII EUROPENE PRIVIND PROFESIA DE AVOCAT¹

1. Adunarea Parlamentară este de acord cu opinia Curții Europene a Drepturilor Omului (CEDO) că rolul specific al avocaților le conferă o poziție centrală în administrarea justiției, ca protagoniști și intermediari între public și instanțe. Aceștia joacă un rol-cheie în asigurarea faptului că instanțele, ale căror misiuni sunt fundamentale într-un stat de drept, se bucură de încrederea publică. Pentru ca publicul să aibă încredere în administrarea justiției, trebuie să aibă încredere în capacitatea profesiei de avocat de a oferi o reprezentare eficientă.

2. Adunarea subscrie la standardele minime stabilite în Recomandarea nr. R (2000) 21 a Comitetului de Miniștri privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat. Acesta reamintește că aceste standarde, deși nu sunt obligatorii, vizează elaborarea și punerea în practică a principiilor care derivă din prevederile obligatorii, în special cele ale Convenției europene a drepturilor omului (ETS nr. 5).

3. Este, așadar, o problemă extrem de îngrijorătoare că hărțuirea, amenințările și atacurile împotriva avocaților continuă să se producă în multe state membre ale Consiliului Europei și chiar cresc ca număr în unele țări, în cazul în care acestea au devenit larg răspândite și sistematice și sunt aparent rezultatul unor politici deliberate.

Acestea includ, printre altele: crimele, care uneori sunt inadecvat investigate de autorități; violența fizică, inclusiv de către funcționari publici; amenințări, critici publice nejustificate și identificarea avocaților cu clienții lor, inclusiv de către lideri politici; abuzul de proceduri penale pentru a pedepsi avocații sau pentru a-i elimina din anumite cazuri; încălcarea secretului profesional prin monitorizarea ilegală a comunicărilor clienților cu avocații acestora, cercetarea și sechestrarea în cursul anchetelor ilegale, interogarea avocaților ca martori în cazurile penale ale clienților lor; abuzul de proceduri disciplinare; și diverse eșecuri structurale și procedurale de a stabili și de a pune în aplicare garanții eficiente de independență a avocaților.

4. Adunarea consideră că această situație demonstrează necesitatea consolidării statutului juridic al Recomandării nr. R (2000) 21 prin transpunerea

dispozițiilor sale într-un instrument cu caracter obligatoriu, sub forma unei convenții, cu un mecanism eficient de control. O astfel de convenție ar putea deveni, de asemenea, o sursă de standarde obligatorii la nivel internațional mai larg, permițând statelor nemembre să adere la ea.

5. Având în vedere rolul avocaților în protecția zilnică a drepturilor individuale, inclusiv în procedurile judiciare în curs, Adunarea consideră că există, de asemenea, necesitatea unui mecanism de avertizare rapidă pentru a răspunde amenințărilor imediate la adresa siguranței și independenței acestora și a capacității lor de a-și îndeplini efectiv sarcinile profesionale. Aceasta reamintește Platforma existentă a Consiliului Europei pentru promovarea protecției jurnalismului și a siguranței jurnaliștilor și consideră că un mecanism similar ar avea aceleași efecte în ce privește eficiența procedurală și fezabilitatea tehnică, în contextul actual.

6. Prin urmare, Adunarea solicită statelor membre ale Consiliului Europei să respecte pe deplin, să protejeze și să promoveze libertatea exercitării profesiei de avocat, inclusiv prin punerea efectivă în aplicare a Recomandării nr. R (2000) 21.

7. Adunarea Parlamentară recomandă Comitetului de Miniștri:

7.1. să elaboreze și să adopte o convenție privind profesia de avocat, pe baza standardelor stabilite în Recomandarea nr. R (2000) 21, și în acest scop;

7.1.1. să ia în considerare și alte instrumente relevante, inclusiv Carta principiilor fundamentale ale profesiei juridice europene a Consiliului Barourilor și Societăților de Drept din Europa, Principiile de la Torino privind conduita profesională pentru profesia juridică în secolul XXI al Uniunii Internaționale a Avocaților, Standardele de Independență ale Profesiei Juridice, Principiile Internaționale de Conduită pentru Profesia Juridică și Ghidul pentru întocmirea și susținerea reclamațiilor și procedurile disciplinare ale Asociației Internaționale a Barourilor;

7.1.2. să se asigure că sunt întărite garanțiile legate de aspecte fundamentale, cum ar fi accesul la un avocat și accesul avocaților la clienții lor, secretul profesional, imunitatea civilă și penală pentru declarațiile

făcute în timpul exercitării atribuțiilor profesionale și confidențialitatea comunicărilor avocat-client după caz, pentru a răspunde evoluțiilor din contextul juridic și de reglementare, incluzând măsurile introduse pentru combaterea corupției, spălarea banilor și terorismul;

7.1.3. să includă un mecanism eficient de control, acordând o atenție deosebită opțiunii unui comitet de experți care examinează rapoartele periodice prezentate de statele participante, cu posibilitatea ca organizațiile societății civile, inclusiv asociațiile de avocați, să prezinte observații;

7.1.4. să ia în considerare deschiderea convenției la aderarea statelor nemembre;

7.2. să instituie un mecanism de avertizare rapidă pentru a răspunde amenințărilor imediate la adresa siguranței și independenței avocaților și la capacitatea lor de a-și îndeplini eficient obligațiile profesionale, după modelul platformei pentru promovarea protecției

jurnalismului și a siguranței jurnaliștilor. În acest sens, Adunarea reiterează solicitarea făcută în Recomandarea 2085 (2016) „Consolidarea protecției și rolului apărătorilor drepturilor omului în statele membre ale Consiliului Europei” de a institui o platformă pentru protecția apărătorilor drepturilor omului, care să includă avocații;

7.3. să stabilească activități, inclusiv activitățile de cooperare bilaterală, pentru a spori punerea în aplicare a Recomandării nr. R (2000) 21 până la ratificarea unei noi convenții de către statele membre;

7.4. să pună în aplicare pe deplin Recomandarea 2085 (2016).

NOTE

¹ Adoptată de Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei la 24 ianuarie 2018

CONSILIUL EUROPEI, COMITETUL MINIȘTRILOR A DEMARAT PROIECTUL PRIVIND ELABORAREA CONVENȚIEI EUROPEANĂ A AVOCAȚILOR LA 31 MARTIE 2021

Comitetul Miniștrilor, organismul de decizie al Consiliului Europei, a luat act de studiul¹ privind fezabilitatea unui nou instrument juridic european, obligatoriu sau neobligatoriu privind profesia de avocat (Convenția Europeană a Avocaților, n.n.) și a hotărât mandatarea unui comitet de experți care să se ocupe de elaborarea unui proiect convenție europeană a avocaților.

Studiul a fost elaborat de consultanți independenți, cu supervizarea Comitetului European pentru Afaceri Judiciare (CDCJ), care a consultat toate organizațiile profesionale, inclusiv UNBR.

Studiul concluzionează că ar exista suficiente justificări pentru adoptarea unui instrument juridic la nivel european pentru profesia de avocat, stabilind standardele de protecție a avocaților și a organizațiilor profesionale într-un mod mai precis și mai cuprinzător. De asemenea, se concluzionează că pentru a da eficiență Convenției și celorlalte instrumente juridice de protecție a avocaților, este necesar ca punerea în aplicare a acestora să fie încredințată unui organism cu competența de a oferi orientări cu privire la aplicarea dispozițiilor sale și – cu titlu opțional – de a emite avize cu privire la plângerile cu caracter colectiv depuse de entități aprobate în acest scop.

În ce privește conținutul Convenției, aceasta ar trebui să pornească de la Recomandarea nr. R (2000) 21 privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat, cu accent deosebit pe următoarele aspecte: sfera și protecția secretului/privilegiului profesional, identificarea clară cu privire la cine este „avocat”, rolul și protecția organismelor profesionale și necesitatea de a sublinia obligațiile autorităților naționale să respecte și să protejeze exercitarea liberă a profesiei de avocat și să promoveze acest rol în asigurarea eficienței sistemului judiciar și protejarea drepturilor omului și a statului de drept.

O Convenție europeană privind profesia de avocat ar trebui să fie însoțită de un mecanism de control eficient, prompt, simplu și receptiv. Un astfel de mecanism este necesar pentru a completa conformarea internă și pentru a asigura un control la nivel european².

NOTE

¹ Study on the feasibility of a new, binding or non-binding, European legal instrument on the profession of lawyer – possible added-value and effectiveness

² CCBE: Documents relating to the European Convention on the Profession of Lawyer

Revista AVOCATUL
Publicație a
Uniunii Naționale a Barourilor din România
și a Fundației „Constantin Naumescu”