

NEWSLETTER

NEWSLETTER IULIE AUGUST 2016

SUMAR

PROFESIA DE AVOCAT

Interviu cu Dl. Avocat dr. Florin Petroșel, Președintele Casei de Asigurări a Avocaților: Noile reglementări în domeniul Sistemului de pensii al avocaților și pașii care urmează pentru implementarea acestora.

PROFESIA DE AVOCAT

Declarația CCBE privind consultarea publică a Comisiei Europene în legătură cu reglementarea profesiilor: "Planurile naționale de acțiune și proporționalitatea reglementărilor".

NOUTĂȚI LEGISLATIVE

Reglementarea ordinului european de protecție a victimelor sau a posibilelor victime ale infracțiunilor.

NOUTĂȚI LEGISLATIVE

Ministerul Justiției: Propuneri de modificare a dispozițiilor referitoare la confiscarea extinsă și suspendarea procesului penal pe motiv de boală.

INTERPRETAREA ACTELOR NORMATIVE

Încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea produce efecte numai dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanței.

INTERPRETAREA ACTELOR NORMATIVE

Respectarea standardelor de claritate și predictibilitate ale legii penale în analiza Curții Constituționale cu privire la infracțiunea de abuz în serviciu.

INTERPRETAREA ACTELOR NORMATIVE

Constituționalitatea dispozițiilor privind răspunderea disciplinară a avocaților.

*
* *

Interviu cu Dl. Avocat dr. Florin Petroșel, Președintele Casei de Asigurări a Avocaților.

3 august 2016

Noile reglementări în domeniul Sistemului de pensii al avocaților și pașii care urmează pentru implementarea acestora

La data de 3 august 2016, au intrat în vigoare Legea 72/2016 privind sistemul de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților precum și Statutul Casei de Asigurări a Avocaților. Noua lege se deosebește în primul rând calitativ față de vechile reglementări. Per ansamblu, mecanismul de funcționare al sistemului de pensii a fost îmbunătățit substanțial, umblându-se practic la fiecare piesă, fie că a fost înlocuită, fie că a fost doar înnoită.

Dl. Avocat Dr. Florin Petroșel, Președintele Casei de Asigurări a Avocaților, ne vorbește despre noile reglementări dar și despre pașii care urmează pentru implementarea acestora.

Domnule avocat, pentru început vă rugăm să ne spuneți de ce au fost necesare reglementări noi privind sistemul de pensii al avocaților, având în vedere că reglementările anterioare au funcționat cât se poate de bine, astfel încât avem un sistem de pensii fiabil?

Dl. Avocat dr. Florin Petroșel: Este adevărat că reglementările anterioare și-au făcut datoria foarte bine, însă timpurile s-au schimbat. Atât în plan european, cât și intern, legislația privind pensiile a evoluat substanțial în ultimii ani, astfel încât reglementările privind pensiile avocaților, la nivelul anului 2015 erau deja în contradicție cu aquis-ul comunitar.

Dacă ar fi să caracterizăm în câteva cuvinte legislația veche urmează să reținem că normele cele mai importante au fost cuprinse în acte normative de rang inferior, respectiv Statutul și Regulamentul CAA, care nu au fost publicate niciodată în Monitorul Oficial.

Aducerea la cunoștința asiguraților era realizată prin postarea acestora pe site-ul CAA, pe site-

urile filialelor sau prin publicare lor în cadrul unor broșuri.

Am observat că normele nu erau cunoscute de asigurați, instanțe judecătorești sau autoritățile fiscale, care le ignorau în raționamentele lor ca și cum acestea nu ar fi existat. În plus, tehnica de redactare a fost cea existentă la nivelul anilor 2.000, normele conținând ambiguități, repetiții ale unor texte de mai multe ori chiar în cadrul aceluiași act și destule contradicții.

În acest context, s-a conturat necesitatea unei legi noi, care să integreze o serie de normative prevăzute în actele inferioare și să le dea forța legii, să fie înlăturate toate neajunsurile din trecut care caracterizau normele aplicabile sistemului de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților, să avem o creație legislativă în spirit modern.

Concret, prin apariția Legii nr. 72/2016 privind sistemul de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților, s-au realizat următoarele avantaje:

- ✦ Reglementările cele mai importante au fost aduse la nivelul unui act de nivel superior, respectiv lege, care a fost publicată în Monitorul Oficial;
- ✦ Tehnica de redactare a fost substanțial îmbunătățită;
- ✦ Reglementările au fost puse în concordanță cu principiile europene din materia pensiilor;

Ne puteți spune, pe puncte, care sunt noutățile aduse de Legea 72/2016 privind sistemul de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților ?

Dl. Avocat dr. Florin Petroșel: Noua lege se deosebește în primul rând calitativ față de vechile reglementări. Per ansamblu, mecanismul de funcționare al sistemului de pensii a fost îmbunătățit substanțial, umblându-se practic la fiecare piesă. Voi încerca să enumăr punctual cele mai importante noutăți, pentru că așa cum vă spuneam, practic fiecare piesă a fost înnoită într-un fel sau altul. Așadar, sunt foarte multe elemente de noutate, pe care încerc să le sintetizez în continuare:

Personalitatea juridică a CAA și a filialelor a primit o reglementare mai bună;

- ♦ Se face o departajare clară între conținutul legii, al statutului și al regulamentului;
- ♦ Se reglementează pentru prima dată instrumente juridice la îndemâna autorităților sistemului propriu de asigurări sociale prin recunoașterea valorii de Titlu executoriu pentru decizia privind restituirea sumelor încasate necuvenit, angajamentul de plată, decizia de impunere după control;
- ♦ Pentru majorările de întârziere se prevede principiul limitării acestora la valoarea datoriei;
- ♦ Datoriile la fondurile sistemului, principale și accesorii, se sting în ordinea vechimii;
- ♦ Prescripția este mult mai atent reglementată și în concordanță cu reglementările din codul de procedură fiscală aplicabil în sistemul de pensii publice;
- ♦ Vârsta standard de pensionare se uniformizează la 65 de ani atât pentru bărbați, cât și pentru femei. Uniformizarea va avea loc gradual până în ianuarie 2035, conform dispozițiilor din Anexa nr. 1 la lege;
- ♦ Stagiul complet de cotizare se uniformizează și el la 35 de ani, atât pentru bărbați cât și pentru femei. Și în acest caz uniformizarea va avea loc gradual până în 2035, conform dispozițiilor din Anexa nr. 1 la lege;
- ♦ Pensia anticipată, înlocuiește pensia de retragere anticipată definitivă din profesie și primește o reglementare mult mai clară;
- ♦ Pentru pensia de invaliditate nu mai este condiționată de existența unui stagiul minim necesar;
- ♦ Consiliul de administrație al C.A.A. este format din 7 membri (5 avocați în activitate și 2 avocați pensionari), din filiale diferite, aleși de Consiliul U.N.B.R. ;
- ♦ Sucursalele sunt reglementate prin lege;
- ♦ Jurisdicția sistemului de pensii al avocaților este reglementat mai clar.

Statutul Casei de Asigurări a Avocaților are un concept nou. Ne puteți vorbi despre inovațiile care stau la baza actualului Statut?

DI. Avocat dr. Florin Petroșel: Legea 72/2016 privind sistemul de pensii și alte drepturi de

asigurări sociale ale avocaților, prin utilizarea procedurii denumit delegarea competenței de reglementare, a trimis mai multe instituții juridice spre Statutul CAA pentru reglementarea în detaliu. Acestea sunt următoarele;

- ♦ Evidență drepturilor și a obligațiilor de asigurări sociale;
- ♦ Alte venituri și alte cheltuieli care le completează pe cele prevăzute de lege;
- ♦ Procentele de plată unică;
- ♦ Modul de gestionare a fondurilor specializate;
- ♦ Modul de contribuție al pensionarilor care continua activitatea;
- ♦ Modul de întocmire a dosarului de pensionare, procedura de depunere a cererilor etc
- ♦ Alte condiții suplimentare ce trebuie îndeplinite pentru a beneficia de pensie
- ♦ Modalitățile de plată a pensiilor
- ♦ Alte situații în care încetează/suspendă plata pensiilor
- ♦ Organizarea C.A.A., a comisiei de cenzori a C.A.A., a filialelor și a sucursalelor
- ♦ Atribuțiile Consiliului, Președintelui și Comisie de cenzori a C.A.A.;
- ♦ Modul de recuperare a sumelor plătite necuvenit
- ♦ Reglementarea angajamentele de plata ce constituie titlu executoriu
- ♦ Reglementarea deciziei de impunere întocmită în urma controlului, ce reprezintă titlu executoriu

Ce urmează în privința implementării noilor reglementări?

DI. Avocat dr. Florin Petroșel: Legislația infra-parlamentară a sistemului de pensii și alte drepturi de asigurări sociale ale avocaților va fi completată printr-un codex denumit Regulamentul Codex al CAA, care va cuprinde următoarele regulamente tematice:

- ♦ Regulamentul privind creanțele contributive
- ♦ Regulamentul privind pensiile
- ♦ Regulamentul privind contabilitatea C.A.A. și a filialelor

- ✦ Regulamentul privind alte drepturi de asigurări sociale
- ✦ Regulamentul privind inspecția financiară
- ✦ Regulamentul privind arhivarea electronică
- ✦ Regulamentul privind regularizarea anuală a contribuțiilor

Prin Hotărârea nr. 140 din 27.07.2016 a Consiliul U.N.B.R. s-a aprobat strategia de întocmire a legislației secundare.

Aplicarea regulamentelor tematice se va face gradual, după adoptarea lor de către Consiliul UNBR, în conformitate cu prevederile art. 138 din legea 72/2016.

Mesajul Declarația CCBE privind consultarea publică a Comisiei Europene în legătură cu reglementarea profesiilor: "Planurile naționale de acțiune și proporționalitatea reglementărilor".

19 august 2016

La data de 19 august 2016, Consiliul Barourilor Europene (CCBE) a prezentat răspunsul său la consultarea publică a Comisiei Europene privind "reglementarea profesională: proporționalitate și Planurile naționale de acțiune ale statelor membre". Această consultare este legată de **Directiva 2013/55/UE** privind recunoașterea calificării profesionale și a strategiei Comisiei Europene pentru Piața Unică, deoarece în **Comunicarea sa din 28 octombrie 2015 (COM (2015) 550)** a propus introducerea unui cadru analitic comun, pe care Statele membre vor trebui să îl pună în aplicare în momentul evaluării proporționalității cerințelor de calificare

în cadrul serviciilor profesionale, inclusiv activitățile avocaților.

Declarație CCBE privind consultarea publică a Comisiei Europene în legătură cu reglementarea profesiilor: "Planurile naționale de acțiune și proporționalitatea reglementărilor"

Libertatea de stabilire a avocaților, valorile de bază ale profesiei de avocat și proporționalitatea reglementărilor (și aplicarea acestora)

Având în vedere valorile de bază ale profesiei de avocat, poziția specială a avocatului poate justifica limitări specifice privind libera circulație a serviciilor și libertatea de stabilire, limitări care nu se aplică altor furnizori de servicii.

În absența unor norme comunitare specifice în domeniu, fiecare stat membru este, în principiu, liber să reglementeze exercitarea profesiei de avocat pe teritoriul său¹. Din acest motiv, Rezoluția Parlamentul European din 26 mai 2016 referitoare la Strategia privind piața unică face clar faptul că normele aplicabile în profesia de avocat pot fi diferite de la un stat membru la altul, și, într-adevăr, prevede în mod expres faptul că "dacă un stat membru impune norme mai puțin stricte decât altul nu înseamnă că regulile din urmă sunt disproporționate și, prin urmare, incompatibile cu dreptul Uniunii Europene"². Carta privind principiile fundamentale ale avocatului european stabilește elemente comune care stau la baza normelor naționale și internaționale care reglementează conduita avocaților europeni³.

În majoritatea statelor membre, barourile sunt însărcinate cu responsabilitatea de a adopta reglementări menite să asigure practica corespunzătoare a profesiei. Unele dintre regulile esențiale adoptate în acest scop prevăd, în

¹ CJUE 12 iulie 1984, C-107/83, Klopp et CJUE 12 decembrie 1996, C-3/95, Reisebüro Broede, §37

² <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2016-0237+0+DOC+XML+V0//FR> paragrafe 87

³ http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_CCBE_CoCpdf1_1382973057.pdf

special, ca avocatul să acționeze în deplină independență și exclusiv în interesul clienților, să evite orice risc de conflict de interese, precum și obligația de a respecta strict secretul profesional⁴. Necesitatea unor astfel de norme a fost analizată în studiul Yarrow & Decker⁵, care evaluează justificarea economică a reglementărilor profesionale din sectorul serviciilor juridice.

Astfel, membrii barourilor sunt ținuti de o obligație de a fi într-o situație de independență și față de autoritățile publice, alți operatori și terți, de care nu trebuie să fie influențați. Ei trebuie să garanteze că toate măsurile luate într-un caz, sunt luate în interesul exclusiv al clientului⁶.

În hotărârea Golder c. Regatului Unit din 21 februarie 1975, Curtea Europeană Drepturilor Omului (CEDO) a arătat deja că dreptul de acces efectiv la justiție implică dreptul de a fi asistat în fața instanței de către un avocat independent⁷. Potrivit Curții, numai în prezența avocatului său un acuzat poate beneficia de o apărare "concretă și eficientă"⁸.

În conformitate cu CEDO, independența Baroului constituie un corolar indispensabil al independenței avocatului. Numai în cazul în care Baroul își poate exercita atribuțiile în deplină independență poate fi garantată și independența avocatului⁹.

Prin urmare, avocatul trebuie să fie în măsură să-și garanteze independența în cel mai larg sens al

cuvântului: din partea guvernului, a instanței și a procurorului, precum și din partea autorității de executare, și față de autoritatea legislativă. Trebuie să fie, de asemenea, independent față de cea de a patra putere: presa, și într-un sens mai larg, față de opinia publică.

În plus față de CEDO, Curtea de Justiție a Uniunii Europene consideră, de asemenea, independența avocatului ca o garanție fundamentală a dreptului de apărare a părții acuzate¹⁰.

Independența avocatului este în mare parte asigurată și de faptul că supravegherea activităților și a abaterilor ale avocatului nu este lăsată la latitudinea guvernului sau autorităților judiciare, ci unei entități juridice independente sau unui colegiu de avocați. În acest sens, sarcina esențială a Barourilor, din care trebuie să fie membru orice avocat, este de a asigura o reglementare, în conformitate cu Carta principiilor fundamentale ale avocatului european.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene a hotărât în repetate rânduri că aplicarea normelor profesionale ale avocaților, și anume că normele privind organizarea, calificările, etica profesională, supervizarea și răspunderea, să servească un obiectiv de interes general, care poate justifica un impediment în calea liberei circulații a persoanelor¹¹. Potrivit Curții, aplicarea acestor norme profesionale oferă consumatorilor

⁴ CJUE 19 février 2002, C-309/99 Wouters, § 100

⁵ http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/RPI_study_Yarrow_D1_1348650358.pdf

⁶ CJUE 19 février 2002, C-309/99 Wouters, § 102.

⁷ CEDH 21 février 1975, Golder c. Royaume-Uni

⁸ CEDH 9 avril 1984, Goddi c. Italie ; CEDH 21 avril 1998, Daud c. Portugal ; CEDH 10 octobre 2000, Czekalla c. Portugal ; CEDH 13 novembre 2003, Elci c. Turquie ; CEDH 7 octobre 2008, Bogumil c. Portugal ; CEDH 20 janvier 2009, Güveç c. Turquie ; CEDH 1 avril 2010, Pavlenko c. Russie, § 99 ; CEDH 21 juin 2011, Orlov c. Russie, § 108.

⁹ CEDH 23 novembre 1983, Van der Musselle c. Belgique, §29.

¹⁰ CJUE 19 februarie 2002, C-309/99 Wouters ; CJUE 6 septembrie 2012, C-422/11 et C-423/11 P Prezes UKE, §§ 18 et 44 si CJUE 26 iunie 2007, C-305/05, §32.

¹¹ CJUE 19 februarie 2002, C-309/99 Wouters ; CJUE 6 septembrie 2012, C-422/11 et C-423/11 P Prezes UKE, §§ 18 et 44 et CJUE 26 iunie 2007, C-305/05, §32.

finali ai serviciilor juridice garanția necesară de integritate și experiență, contribuind, astfel, la buna administrare a justiției¹².

Limitările privind libertatea de stabilire sunt prevăzute în Directiva 98/5/CE privind exercitarea cu caracter permanent a profesiei de avocat într-un stat membru, altul decât cel în care s-a obținut calificarea: a se vedea, de exemplu, articolul 11 alineatul (5), potrivit căruia în cazul în care normele fundamentale care reglementează un grup de avocați din statul membru de origine sunt incompatibile fie cu normele în vigoare în statul membru gazdă, fie cu dispozițiile primului paragraf, statul membru gazdă se poate opune deschiderii unei sucursale sau unei agenții pe teritoriul său fără restricțiile prevăzute la punctul I.

CCBE consideră că, în pofida formulării sale aparent permissive, exercitarea unei posibilități pentru statele membre de a refuza dreptul de stabilire, precum cea prevăzută de articolul 11 alin. 5 este supusă unui test de proporționalitate pe baza unei evaluări de la caz la caz¹³.

În hotărârea sa din 30 noiembrie 1995¹⁴, Curtea de Justiție a aplicat pentru prima dată principiul proporționalității în ceea ce privește libera

circulație a avocaților, și mai specific la stabilirea acestora. Atunci, serviciile temporare au fost deja facilitate de Directiva privind serviciile avocaților, în timp ce Directiva 98/5/CE referitoare la stabilire nu era încă adoptată. Curtea a decis că "măsurile naționale susceptibile să împiedice sau să facă mai puțin atractivă exercitarea libertăților fundamentale garantate de tratat trebuie să îndeplinească patru condiții:

1. trebuie să fie aplicate în mod nediscriminatoriu;
2. acestea trebuie să fie justificate de cerințe imperative de interes general;
3. trebuie să fie de natură să asigure realizarea obiectivului pe care îl urmăresc;
4. și nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru a se obține. "

Aceste patru condiții sunt denumite în continuare "testul de proporționalitate".

În consecință, cu condiția ca avocatul să respecte normele locale proporționale, pentru a reveni la exemplul din articolul 11 din Directiva 98/5/CE, un stat membru poate să refuze stabilirea pe teritoriul său a unui avocat dintr-un alt stat membru, pe motiv că un astfel de avocat face

¹² CJUE 12 decembrie 1996, C-3/95, Reisebüro Broede, §38

¹³ http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_12092014_EN_CCBE_1_1412929215.pdf

¹⁴ CJUE 30 noiembrie 1995, C-55/94, Gebhard, § 37

parte dintr-o firmă care are nonavocați între proprietari sau conducerea acestuia, numai în condițiile prevăzute la articolul 11.1 din directivă¹⁵. Art.11.1 prevede un test de proporționalitate de tip Gebhard, deși cu restricții în ceea ce privește obiectivele de politică publică permise. În cazul unei firme de avocatură care are neavocați între proprietari sau în conducerea acesteia, modul în care este exercitat dreptul unui stat membru de a refuza ca un avocat să practice pe teritoriul său, în calitate de membru al organizației sale, așa cum prevede articolul 11.5 (sau chiar alte reglementări ale barourilor care restricționează dreptul la liberă circulație)¹⁶, în egală măsură trebuie să fie justificat de motive imperative de interes general, care, potrivit art. 11.5 (ultima teză), nu se limitează la cele menționate la articolul 11.1, și trebuie să facă obiectul unei test de proporționalitate¹⁷.

Pe baza jurisprudenței CJUE, ar trebui, printre altele, să fie luate în considerare următoarele elemente ca motive imperative de interes general: buna administrare a justiției, protecția consumatorilor de servicii juridice, practica corespunzătoare a profesiei de avocat, independența avocaților, datoria de a acționa în interesul exclusiv al clienților, respectarea obligației de a evita orice risc de conflict de

interese, și stricte respectarea secretului profesional.

Este de datoria Barourilor de a evalua aceste riscuri și să aplice testul de proporționalitate de la caz la caz.

Traducere: CCBE statement on the European Commission Consultation on the regulation of professions: Member States' National Action Plans and proportionality in regulation

Reglementarea ordinului european de protecție a victimelor sau a posibilelor victime ale infracțiunilor

iulie 2016

Lege nr. 151 din 13 Iulie 2016 privind ordinul european de protecție, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative

Publicată în Monitorul Oficial nr. 0545 din din 20 iulie 2016

Legea nr. 151 din 13 Iulie 2016 transpune Directiva 2011/99/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 13 decembrie

¹⁵ Articolul 11

Exercitarea profesiei în cadrul unei grupări

În cazul în care este autorizată exercitarea profesiei în cadrul unei grupări de către avocații care își exercită activitățile sub titlul profesional corespunzător, se aplică următoarele dispoziții cu privire la avocații care doresc să exercite activități cu acest titlu sau care se înregistrează la autoritatea competentă.

1. Unul sau mai mulți avocați care aparțin aceleiași grupări în statul membru de origine și care profesază sub titlul profesional din țara lor de origine într-un stat membru gazdă își pot exercita activitățile profesionale în cadrul unei sucursale sau agenții a grupării lor din statul membru gazdă. Totuși, în cazul în care normele fundamentale care reglementează acea grupare în statul membru de origine sunt incompatibile cu normele fundamentale care rezultă din dispozițiile legale, de reglementare și administrative din statul membru gazdă, aceste din urmă dispoziții se aplică în măsura în care respectarea lor este justificată de interesul general constând în protecția clientului și a terților

¹⁶ Prin derogare de la pct. (1) - (4), un stat membru gazdă, în măsura în care interzice avocaților care profesază sub propriul titlu profesional corespunzător să exercite profesia de avocat într-o grupare în care unele persoane nu sunt membre ale acestei categorii profesionale, poate refuza să permită unui avocat înregistrat sub titlul profesional din statul membru de origine să profeseze pe teritoriul său ca membru al grupării sale. Se consideră că gruparea include persoane care nu sunt membre ale acestei categorii profesionale dacă:

- capitalul grupării este deținut în întregime sau parțial sau
 - se utilizează denumirea sub care profesază sau
 - se exercită puterea de decizie, de fapt sau de drept,
- de către persoane care nu au calitatea de avocați în sensul art. 1 alin. (2).

¹⁷ Vezi CJUE C-289/02 Amok (20), (37,40) și cauza C-55/94 Gebhard.

2011 privind ordinul european de protecție și are în vedere aplicarea unor măsuri de protecție adoptate în favoarea victimelor sau a posibilelor victime ale infracțiunilor atunci când acestea se află pe teritoriul unui alt stat al Uniunii Europene decât statul emitent.

Potrivit definiției legale, "ordinul european de protecție este o decizie adoptată de o autoritate judiciară sau echivalentă, a unui stat membru, în legătură cu o măsură de protecție, pe baza căreia o autoritate judiciară sau echivalentă a altui stat membru dispune măsura sau măsurile corespunzătoare, în temeiul propriei legislații naționale, în vederea continuării asigurării protecției persoanei protejate".

Măsura de protecție este o decizie în materie penală, adoptată în statul emitent, prin care sunt impuse persoanei care reprezintă un pericol una sau mai multe dintre următoarele interdicții sau restricții, pentru a preveni săvârșirea asupra persoanei protejate a unei fapte penale care i-ar putea pune în pericol viața, integritatea fizică sau psihologică, demnitatea, libertatea personală sau integritatea sexuală, respectiv:

- a) interdicția de a se deplasa în anumite localități, locuri sau zone definite în care își are reședința persoana protejată sau pe care le vizitează;
- b) o interdicție sau o reglementare a contactului, sub orice formă, cu persoana protejată, inclusiv la telefon, prin mijloace electronice, prin poștă, prin fax sau orice alte mijloace;
- c) o interdicție sau o reglementare a apropierii de persoana protejată la o anumită distanță;

Când persoana beneficiară a unei măsuri de protecție în materie penală urmează să se deplaseze pe teritoriul unui alt stat membru decât cel care a dispus măsura de protecție, aceasta se va adresa autorității competente din statul său de reședință (statul emitent) cu o cerere pentru emiterea ordinului european de protecție. Dacă condițiile legale sunt îndeplinite, ordinul va emis de către autoritatea competentă a statului emitent și transmis spre executare, tot de către

aceasta, autorității competente a statului de executare.

Autoritatea competentă pentru emiterea ordinului european de protecție, în cazul în care România este stat emitent, este organul judiciar pe rolul căruia se află cauza în care s-a dispus măsura de protecție pe baza căreia se solicită emiterea ordinului european de protecție.

În cazul în care România este stat de executare, autoritatea competentă pentru recunoașterea ordinului european de protecție, dispunerea măsurilor pentru executarea acestuia și dispunerea înlocuirii ori încetării acestor măsuri este tribunalul în a cărui circumscripție locuiește sau va locui ori și-a stabilit sau urmează să își stabilească domiciliul ori reședința persoana protejată.

Legea reglementează în detaliu procedurile privind ordinul european de protecție în atât în cazul în care România este stat emitent cât și când este stat de executare.

În ceea ce privește sancțiunea nerespectării ordinului european de protecție, Legea 151/2016 prevede completarea Articolul 287 din Codul penal - "Nerespectarea hotărârilor judecătorești" – cu litera "h) nerespectarea unei măsuri de protecție dispuse în executarea unui ordin european de protecție."

Ministerul Justiției: Propuneri de modificare a dispozițiilor referitoare la confiscarea extinsă și suspendarea procesului penal pe motiv de boală.

august 2016

Proiect de lege pentru modificarea și completarea Codului Penal și a Codului de procedură penală, precum și pentru completarea art. 79 din Legea nr. 253/2013 privind executarea pedepselor, a măsurilor educative și a altor măsuri neprivative

de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal

Proiect de lege pentru modificarea și completarea Codului Penal și a Codului de procedură penală, precum și pentru completarea art. 79 din Legea nr. 253/2013 privind executarea pedepselor, a măsurilor educative și a altor măsuri neprivative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal.

Proiectul supus dezbaterii publice cuprinde mai multe categorii de modificări, după cum urmează:

- ♦ Modificări ale codului penal în privința confiscării extinse;
- ♦ Modificări aduse Codului de procedură penală vizând modalități de continuare a procesului în cazul imposibilității de prezentare a inculpatului la judecată, pentru motiv de boală;
- ♦ Clarificări în privința situațiilor tranzitorii;
- ♦ Modificări privind atribuțiile Agenției Naționale de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate;

1. Modificări ale codului penal în privința confiscării extinse.

În cadrul modificărilor aduse Codului penal, se au în vedere două aspecte:

- ♦ Extinderea domeniului de aplicare a confiscării extinse, prin renunțarea la lista limitativă de infracțiuni pentru care aceasta putea fi aplicată
- ♦ Modificarea cerințelor necesare aplicării instituției confiscării extinse

1.1 Extinderea domeniului de aplicare a confiscării extinse, prin renunțarea la lista limitativă de infracțiuni pentru care aceasta putea fi aplicată

În reglementarea actuală, măsura confiscării extinse poate fi dispusă numai în cazul săvârșirii infracțiunilor expres prevăzute la art. 1121, alin. 1. Proiectul elimină această listă, astfel încât măsura confiscării extinse va putea fi dispusă pentru orice infracțiune prevăzută de legislația în vigoare, păstrându-se condiția ca fapta să fie susceptibilă să îi procure un folos material și

maximul pedepsei prevăzute de lege pentru aceasta să fie 4 ani sau mai mare.

Noua formă a art. 1121, alin. 1, prevăzută în proiect, este următoarea:

Art. 1121, alin. 1 ” Sunt supuse confiscării și alte bunuri decât cele menționate la art. 112, în cazul în care persoana este condamnată pentru comiterea unei infracțiuni, dacă fapta este susceptibilă să îi procure un folos material și maximul pedepsei prevăzute de lege pentru aceasta este 4 ani sau mai mare”.

Astfel, prin adoptarea acestui proiect de lege, se va putea dispune în viitor măsura de siguranță a confiscării extinse și pentru alte infracțiuni. În **expunerea de motive** a proiectului, sunt menționate, cu titlu de exemplu, următoarele infracțiuni pentru care guvernul urmărește să poată aplica măsura confiscării extinse: infracțiunile de serviciu (delapidarea, prevăzută de art. 295 alin. (1), abuzul în serviciu, prevăzut de art. 297, uzurparea funcției, prevăzută de art. 300, conflictul de interese, prevăzut de art. 301 alin. (1), obținerea ilegală de fonduri, prevăzută de art. 306 alin. (1)), infracțiunile privind sănătatea publică (Infectarea apei, prevăzută de art. 356 alin. (1), falsificarea sau substituirea de alimente ori alte produse, prevăzută de art. 357 alin. (2), comercializarea de produse alterate, prevăzută de art. 358 alin. (3), traficul de produse sau substanțe toxice, prevăzut de art. 359 alin. (1)) - dacă ar fi să ne referim la cele din Codul penal, infracțiunile cuprinse în art. 452 din Codul fiscal (Legea nr. 227/2015); infracțiunea prevăzută de art. 279 din **Legea nr. 297/2004 privind piața de capital**.

1.2 Modificarea cerințelor necesare aplicării instituției confiscării extinse

Conform modificărilor prevăzute în proiect, condiția ca valoarea bunurilor dobândite de persoana condamnată să depășească în mod vădit veniturile obținute de aceasta în mod licit a fost eliminată, fiind suficientă convingerea instanței că bunurile provin din activități infracționale.

În proiect, Art. 1121, alin. 2 are următorul conținut: ”Confiscarea extinsă se dispune dacă instanța are convingerea că bunurile respective provin din activități infracționale și are în vedere bunurile

dobândite de persoana condamnată, într-o perioadă de 5 ani înainte și, dacă este cazul, după momentul săvârșirii infracțiunii, până la data emiterii actului de sesizare a instanței.”.

Ministerul Justiției motivează această modificare invocând Directiva 2014/42/UE, care impune statelor reguli noi. Conform art. 5 din noua Directivă, referitor la Confiscarea extinsă, *”(1) Statele membre adoptă măsurile necesare pentru a permite confiscarea, totală sau parțială, a bunurilor unei persoane condamnate ca urmare a săvârșirii unei infracțiuni care este susceptibilă să genereze, în mod direct sau indirect, beneficii economice, atunci când, în baza circumstanțelor cauzei, **inclusiv a elementelor de fapt și a probelor disponibile, cum ar fi faptul că valoarea bunurilor este disproporționată în raport cu venitul legal al persoanei condamnate, o instanță consideră că bunurile în cauză au fost obținute din activități infracționale”.***

Prin urmare, Directiva 2014/42/UE prevede totuși că trebuie să existe elemente de fapt și probe privind dobândirea bunurilor din activități infracționale, disproporția valorii acestor bunuri față de venitul legal fiind doar un exemplu. Ca atare, convingerea instanței că bunurile respective provin din activități infracționale trebuie să fie bazată pe probe.

2. Modificări aduse Codului de procedură penală vizând modalități de continuare a procesului în cazul imposibilității de prezentare a inculpatului la judecată, pentru motiv de boală.

Reglementările prevăzute în proiect vizează modalități de continuare a procesului în cazul imposibilității de prezentare a inculpatului la judecată, pentru motiv de boală. Actualmente această situație este temei pentru suspendarea a procesului penal, Prin proiect se propun intervenții minime prin care să impună magistraților ca, la momentul analizării suspendării procesului, să aibă în vedere toate instituțiile reglementate relativ recent și care permit continuarea procedurii dispunând ca suspectul sau inculpatul să fie audiat la locul unde se află sau prin intermediul videoconferinței.

De asemenea, se instituie o prevedere nouă privind prezența obligatorie a avocatului la audierea suspectului sau a inculpatului la locul unde se află sau prin videoconferință.

Propunerile în acest sens sunt următoarele:

1. La articolul 106, după alineatul (3) se adaugă un alineat nou, alin.(4), cu următorul cuprins:

(4) Când procurorul sau instanța nu dispune suspendarea urmăririi penale, respectiv a judecării, la audierea suspectului sau inculpatului la locul unde se află sau prin videoconferință, prezența avocatului este obligatorie.

2. Alineatul (1) al articolului 312 se modifică și va avea următorul cuprins:

”(1) În cazul când se constată printr-o expertiză medico-legală că suspectul sau inculpatul suferă de o boală gravă, care îl împiedică să ia parte la procesul penal, organul de cercetare penală înaintează procurorului propunerile sale împreună cu dosarul, pentru a dispune suspendarea urmăririi penale. Procurorul dispune suspendarea urmăririi penale numai dacă, luând în considerare toate circumstanțele cauzei, apreciază că suspectul sau inculpatul nu ar putea fi audiat la locul unde se află sau prin intermediul videoconferinței ori că audierea lui în acest mod ar aduce atingere drepturilor sale ori bunei desfășurări a urmăririi penale.”

3. Alineatele (1) și (2) ale articolului 367 se modifică și vor avea următorul cuprins:

”(1) Când se constată pe baza unei expertize medico-legale că inculpatul suferă de o boală gravă, care îl împiedică să participe la judecată, instanța dispune, prin încheiere, suspendarea judecării până când starea sănătății inculpatului va permite participarea acestuia la judecată. Instanța dispune suspendarea judecării numai dacă, luând în considerare toate circumstanțele cauzei, apreciază inculpatul nu ar putea fi audiat la locul unde se află sau prin intermediul videoconferinței ori că audierea lui în acest mod ar aduce atingere drepturilor sale ori bunei desfășurări a judecării.

(2) Dacă sunt mai mulți inculpați, iar temeiul suspendării privește numai pe unul dintre ei și disjungerea nu este posibilă, în cazul în care se

dispune suspendarea, aceasta se va dispune asupra întregii cauze.”

3. Clarificări în privința situațiilor tranzitorii.

Articolul IV din Proiect are în vedere clarificarea situației tranzitorii existente și, prin raportare la deciziile Curții Constituționale nr. 356 din 25 iunie 2014 respectiv nr. 11 din 15 ianuarie 2015, statuează faptul că noile condiții reglementate prin prezentul proiect urmează a fi aplicate situațiilor create și faptelor comise după intrarea în vigoare a prezentei legi.

Conform Proiectului, Prevederile art.1121 alin. (1) din Codul penal privind confiscarea extinsă se aplică în ceea ce privește bunurile dobândite înainte de intrarea în vigoare a prezentei legi numai în cazul comiterii uneia din următoarele infracțiuni:

- a) proxenetism;
- b) infracțiuni privind traficul de droguri și de precursori;
- c) infracțiuni privind traficul de persoane;
- d) infracțiuni la regimul frontierei de stat a României;
- e) infracțiunea de spălare a banilor;
- f) infracțiuni din legislația privind prevenirea și combaterea pornografiei;
- g) infracțiuni din legislația privind prevenirea și combaterea terorismului;
- h) asocierea pentru săvârșirea de infracțiuni;
- i) infracțiunea de inițiere sau constituire a unui grup infracțional organizat ori de aderare sau sprijinire sub orice formă a unui astfel de grup;
- j) infracțiuni contra patrimoniului;
- k) infracțiuni privitoare la nerespectarea regimului armelor și munițiilor, materialelor nucleare sau al altor materii radioactive și materiilor explozive;
- l) falsificarea de monedă sau alte valori;
- m) divulgarea secretului economic, concurența neloială, nerespectarea dispozițiilor privind operațiile de import sau export, deturnarea de fonduri, nerespectarea dispozițiilor privind importul de deșeuri și reziduuri;

n) infracțiuni privind organizarea și exploatarea jocurilor de noroc;

o) trafic de migranți;

p) infracțiuni de corupție, infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție, infracțiuni în legătură cu infracțiunile de corupție, infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene;

q) infracțiuni de evaziune fiscală;

r) infracțiuni privind regimul vamal;

s) infracțiunea de bancrută frauduloasă;

ș) infracțiuni săvârșite prin intermediul sistemelor informatice și al mijloacelor de plată electronice;

t) traficul de organe, țesuturi sau celule de origine umană.

(2) Prevederile art.1121 alin. (2) din Codul penal se aplică, în toate cazurile, infracțiunilor comise după intrarea în vigoare a prezentei legi.

4. Modificări privind atribuțiile Agenției Naționale de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate

Proiectul propune o intervenție Legea nr. 253/2013 privind executarea pedepselor și măsurilor neprivative de libertate potrivit căreia Agenția, care va avea, urmare gestionării bazei de date special constituită, acces la modalitatea de punere în executare a măsurilor de confiscare specială și confiscare extinsă, să poată notifica judecătorii delegați cu executarea cu privire la eventualele obstacole existente sau întârzieri în cadrul acestui proces.

Se propune ca art. 79 din Legea nr. 253/2013 să fie completat cu următorul alin. : ”(4) Agenția Națională de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate încunoștințează judecătorul delegat cu executarea despre orice împiedicare ori întârziere survenită în cursul executării unei confiscări speciale sau confiscări extinse, pe baza informațiilor periodice primite de la Agenția Națională de Administrare Fiscală și de la alte autorități competente cu punerea în executare a acestor măsuri de siguranță.”

Conform Art. 5 din Proiect, Agenția Națională de Administrare a Bunurilor Indisponibilizate din cadrul Ministerului Justiției este desemnată ca autoritate națională competentă să centralizeze datele primite de la autorități în ceea ce privește măsurile asigurătorii, confiscările speciale și confiscările extinse dispuse în cursul procedurilor judiciare penale și să realizeze statistici pe care le transmite anual Comisiei Europene, în aplicarea art. 11 din Directiva 2014/42/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 3 aprilie 2014 privind înghețarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunilor săvârșite în Uniunea Europeană.

Constituționalitatea dispozițiilor privind răspunderea disciplinară a avocaților

Decizia Curții Constituționale nr. 394 din 14 iunie 2016 referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 86 alin. (1) din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat

Publicată în Monitorul Oficial nr. 558 din 25 iulie 2016.

iulie 2016

Curtea Constituțională a respins, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate cu privire la art. 86 alin. (1) din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, potrivit căruia "Avocatul răspunde disciplinar pentru nerespectarea prevederilor prezentei legi sau ale statutului, pentru nerespectarea deciziilor obligatorii adoptate de organele de conducere ale baroului sau ale uniunii, precum și pentru orice fapte săvârșite în legătură cu profesia sau în afara acesteia, care sunt de natură să prejudicieze onoarea și prestigiul profesiei sau ale instituției".

În motivarea excepției de neconstituționalitate autorul acesteia a susținut că prevederile de lege

criticate ar crea "criterii de discriminare pentru un avocat care nu este membru al unei comisii de disciplină a unui Barou din România sau al unei comisii UNBR", fiind contrare art. 16 alin. (2) din Constituție, care prevede că nimeni nu este mai presus de lege. Acesta a susținut că prevederile atacate ar lăsa "nesancționați membrii unei Comisii de disciplină pentru abaterile lor disciplinare", întrucât "nu prevăd în mod expres dispoziții de anchetare disciplinară" a acestora.

Referitor la această critică, Curtea a observat că art. 86 alin. (1) din Legea nr. 51/1995 indică situațiile, categoriile de fapte în care intervine această formă a răspunderii disciplinare a avocatului, temeiul juridic al angajării acestui tip de răspundere fiind Legea nr. 51/1995. **Acesta reglementează instituția răspunderii disciplinare a avocaților, așadar pentru întreaga categorie profesională, fără a insera distincții sau exonerări de la acest tip de răspundere.** Prin urmare, aceste prevederi se aplică în mod egal, fără privilegii și fără discriminări tuturor membrilor profesiei, inclusiv membrilor comisiilor de disciplină, pentru aceste din urmă persoane neavând relevanță activitatea desfășurată în cadrul acestor comisii, ci activitatea/calitatea lor de avocat care atrage, în condițiile legii, răspunderea disciplinară în situația săvârșirii vreunei abateri disciplinare.

În ceea ce privește activitatea desfășurată în cadrul comisiilor disciplinare, precum și soluțiile pronunțate ca urmare a cercetării disciplinare, membrii acestor comisii acționează în temeiul dispozițiilor legale și statutare, potrivit propriilor convingeri și aprecieri personale, iar în ipoteza în care se constată că aceștia au săvârșit vreo abatere disciplinară, răspund, la rândul lor, pentru fapta săvârșită. De altfel, critica autorului excepției de neconstituționalitate pornește de la ipoteza potrivit căreia, un avocat care are calitatea de membru al unei comisii de disciplină, ar fi exonerat de la răspunderea disciplinară în cazul săvârșirii unei abateri disciplinare, or, Curtea constată că o atare susținere este inadmisibilă.

În motivarea acestei Decizii, Curtea a reiterat jurisprudența sa potrivit căreia avocatura este un serviciu public, care este organizat și

funcționează pe baza unei legi speciale (a se vedea Decizia nr. 150 din 10 februarie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 152 din 11 martie 2009, sau Decizia nr. 379 din 24 septembrie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 731 din 27 noiembrie 2013)

Curtea a statuat că "deși avocatura este o profesie liberală și independentă, exercitarea sa trebuie să se desfășoare într-un cadru organizat, în conformitate cu reguli prestabilite, a căror respectare trebuie asigurată inclusiv prin aplicarea unor măsuri coercitive" (a se vedea, în acest sens, Decizia nr. 164 din 27 februarie 2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 203 din 26 martie 2007).

De asemenea, prin Decizia nr. 237 din 15 martie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 281 din 27 aprilie 2012, Curtea a statuat că instituirea prin legea care reglementează exercitarea profesiei de avocat a unor obligații pentru cei în cauză, precum și a unor măsuri sancționatorii față de cei ce încalcă regulile prevăzute este într-un total legitimă. Ca atare, cei care doresc să practice profesia de avocat sunt datorii să respecte condițiile de organizare și exercitare a profesiei de avocat, astfel cum acestea sunt prevăzute prin legea specială.

Încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea produce efecte numai dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanței.

iulie 2016

Decizia Curții Constituționale nr. 397 din 15 iunie 2016 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 67 din Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, în interpretarea dată prin Decizia nr. 9 din 17 aprilie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, și

ale art. 16 alin. (1) lit. g) teza finală din Codul de procedură penală

Publicată în Monitorul Oficial nr. 532 din 15 iulie 2016

Prin Decizia nr. 397 din 15 iunie 2016, Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că dispozițiile art.67 din Legea nr.192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, în interpretarea dată prin [Decizia nr.9 din 17 aprilie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție](#) sunt constituționale în măsura în care încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea produce efecte numai dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanței.

Prin aceeași decizie, Curtea Constituțională a respins, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate în ceea ce privește dispozițiile art.16 alin.(1) lit.g) teza finală din Codul de procedură penală

I. Obiectul excepției de neconstituționalitate

Autorii excepției de neconstituționalitate au vizat art. 67 din Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, **în interpretarea dată prin Decizia nr. 9 din 17 aprilie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție** - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, și ale art. 16 alin. (1) lit. g) teza finală din Codul de procedură penală

Art.67 din Legea nr.192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator:

”(1) Dispozițiile din prezenta lege se aplică și în cauzele penale, atât în latura penală, cât și în latura civilă, după distincțiile arătate în prezenta secțiune.

(2) În latura penală a procesului, dispozițiile privind medierea se aplică numai în cauzele privind infracțiuni pentru care, potrivit legii, retragerea plângerii prealabile sau împăcarea părților înlătură răspunderea penală.

(3) Părțile și subiecții procesuali nu pot fi constrânși să accepte procedura medierii.”

Art.16 alin.(1) lit.g) teza finală din Codul de procedură penală:

”(1) Acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare, iar când a fost pusă în mișcare nu mai poate fi exercitată dacă: [...] g) [...] a fost încheiat un acord de mediere în condițiile legii”.

2. Art.67 din Legea nr.192/2006 în interpretarea Înaltei Curți de Casație și Justiție

Interpretarea dată prin Decizia ÎCCJ nr. 9 din 17 aprilie 2015 impune considerarea încheierii acordului de mediere drept cauză sui generis de înlăturare a răspunderii penale, distinctă de împăcare, și, totodată, atribuie încheierii unui astfel de acord efecte mai largi decât cele produse de împăcare (permițând realizarea sa, cu consecința încetării procesului penal, până la rămânerea definitivă a hotărârii, iar nu doar până la citirea actului de sesizare a instanței, precum în cazul împăcării).

3. Criticile aduse acestei interpretări a Înaltei Curți de către autorii excepției de neconstituționalitate

Cu privire la interpretarea dată dispozițiilor art. 67 din Legea nr. 192/2006 prin hotărârea prealabilă mai sus menționată, instanța de judecată și reprezentantul Ministerului Public, autori ai excepției, apreciază că o atare interpretare aduce atingere prevederilor constituționale privind principiul separației și echilibrului puterilor în stat, principiul legalității, egalitatea cetățenilor în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări, dreptul la un proces echitabil, rolul Parlamentului de unică autoritate legiuitoare a țării, înfăptuirea justiției în numele legii, unicitatea, imparțialitatea și egalitatea justiției și asigurarea de către Înalta Curte de Casație și Justiție a interpretării și aplicării unitare a legii, în măsura în care încheierea unui acord de mediere poate să determine, în planul dreptului substanțial, înlăturarea răspunderii penale, iar, în planul dreptului procesual, încetarea procesului penal în alte condiții decât cele prevăzute de lege pentru împăcare.

4. Curtea Constituțională referitor la critica unei decizii pronunțate într-un recurs în interesul legii

În jurisprudența Curții cu privire la această materie pot fi identificate două abordări distincte, în funcție de obiectul criticii de neconstituționalitate, și anume:

- în primul caz, când autorul excepției critica însăși decizia pronunțată într-un recurs în interesul legii, excepția are caracter inadmisibil
- în a doua situație, dacă excepția de neconstituționalitate se referă la textele de lege interpretate de către Înalta Curte de Casație și Justiție, cu prilejul soluționării unui recurs în interesul legii, Curtea are competența de a se pronunța pe fondul excepției

Referitor la critica unei decizii pronunțate într-un recurs în interesul legii, Curtea Constituțională a statuat de principiu în jurisprudența sa că o asemenea decizie nu poate constitui eo ipso obiect al excepției de neconstituționalitate, fiind, din această perspectivă, inadmisibilă, deoarece instanța de contencios constituțional, în acord cu prevederile art. 146 din Legea fundamentală, nu are competența de a cenzura constituționalitatea hotărârilor judecătorești, indiferent că sunt pronunțate în dezlegarea unor pricini de drept comun ori în vederea interpretării și aplicării unitare a legii.

Cu toate acestea, împrejurarea că printr-o decizie pronunțată într-un recurs în interesul legii se dă unui text legal o anumită interpretare nu este de natură a fi convertită într-un fine de neprimire care să oblige Curtea ca, în pofida rolului său de garant al supremației Constituției, să nu mai analizeze textul în cauză în interpretarea dată de instanța supremă. Constituția reprezintă cadrul și măsura în care legiuitorul și celelalte autorități pot acționa; **astfel și interpretările care se pot aduce normei juridice trebuie să țină cont de exigențele de ordin constituțional** potrivit cărora în România respectarea Constituției și a supremației sale este obligatorie.

Din perspectiva raportării la prevederile Constituției, Curtea Constituțională verifică constituționalitatea textelor legale aplicabile în interpretarea consacrată prin recursurile în interesul legii.

A admite o teză contrară contravine înseși rațiunii existenței Curții Constituționale, care și-ar nega rolul său constituțional acceptând ca un text legal să se aplice în limite ce ar putea intra în coliziune cu Legea fundamentală.

5. Opinia Curții Constituționale: încheierea unui acord de mediere este o modalitate de realizare a împăcării, ca și cauză de înlăturare a răspunderii penale

În acest sens, Curtea a concluzionat că încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea nu este, în esență, altceva decât o modalitate de realizare a împăcării, ca și cauză de înlăturare a răspunderii penale. Cu alte cuvinte, Curtea Constituțională neagă interpretarea dată de Înalta Curte, potrivit căreia acordul de mediere ar fi o cauză sui generis de înlăturare a răspunderii penale.

Curtea a reținut că, prin art. 84 pct. 6-9 din Legea nr. 255/2013 (pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual penale), au fost modificate toate articolele secțiunii a 2-a - "Dispoziții speciale privind medierea în cauzele penale" din cap. VI - "Dispoziții speciale privind medierea unor conflicte" al Legii nr. 192/2006, și anume art. 67-70. **Printre modificări se numără și înlocuirea termenului "împăcare" cu acela de "înțelegere", fără însă ca această schimbare de terminologie să clarifice problema naturii juridice a medierii în cauzele penale, în sensul că încheierea unui acord de mediere ar constitui o cauză sui-generis care înlătură răspunderea penală, distinctă de împăcare.**

Astfel, dincolo de o serie de diferențe de regim juridic între încheierea unui acord de mediere și împăcare, evidențiate în considerentele Deciziei nr. 9 din 17 aprilie 2015 a Înaltei Curți de Casație

și Justiție, faptul că împăcarea constă în înțelegerea intervenită între persoana vătămată/parte civilă și suspect/inculpat și, dacă este cazul, partea responsabilă civilmente de a pune capăt conflictului născut din săvârșirea infracțiunii și de a renunța la punerea în mișcare a acțiunii penale sau la continuarea procesului penal - spre deosebire de retragerea plângerii prealabile, care este un act unilateral de voință - poate duce la concluzia că încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea nu este, în esență, altceva decât o modalitate de realizare a împăcării, ca și cauză de înlăturare a răspunderii penale.

6. Efectul juridic al interpretării date de ÎCCJ aduce atingere prevederilor art. 124 alin. (2) din Constituție care consacră unicitatea, imparțialitatea și egalitatea justiției

Curtea Constituțională a remarcat că efectul juridic al interpretării date dispozițiilor art. 67 din Legea nr. 192/2006 prin Decizia nr. 9 din 17 aprilie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - potrivit căreia încheierea unui acord de mediere constituie o cauză sui generis care înlătură răspunderea penală, distinctă de împăcare, ce poate interveni în tot cursul procesului penal, până la rămânerea definitivă a hotărârii penale -, este acela că în cauzele penale care privesc infracțiuni pentru care poate interveni împăcarea, odată ce a fost depășit momentul procesual al citirii actului de sesizare a instanței, inculpatul și persoana vătămată/parte civilă, deși nu se mai pot împăca în fața instanței de judecată [art. 159 alin. (3) din Codul penal], pot recurge la mediere, iar instanța care soluționează cauza, în primă instanță sau în apel, este obligată să ia act de acordul de mediere și să înceteze procesul penal ca urmare a medierii realizate de mediator, în condițiile în care aceeași instanță judecătorească nu mai poate să ia act, în mod nemijlocit, de voința inculpatului și a persoanei vătămate/părții civile de a stinge litigiul penal. **Pe această cale se ajunge la eludarea finalității urmărite de legiuitorul noului Cod penal prin reglementarea termenului citirii actului de sesizare a instanței ca ultim**

moment până la care poate interveni împăcarea - finalitate care vizează limitarea în timp a stării de incertitudine în derularea raporturilor juridice - aducându-se atingere prevederilor art. 124 alin. (2) din Constituție care consacră unicitatea, imparțialitatea și egalitatea justiției.

Prin urmare, Curtea constată că dispozițiile art. 67 din Legea nr. 192/2006, în interpretarea dată prin Decizia nr. 9 din 17 aprilie 2015 a Înaltei Curți de Casație și Justiție - Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, sunt constituționale în măsura în care încheierea unui acord de mediere cu privire la infracțiunile pentru care poate interveni împăcarea produce efecte numai dacă are loc până la citirea actului de sesizare a instanței, întrucât altfel se aduce atingere principiului privind unicitatea, imparțialitatea și egalitatea justiției, consacrat de art. 124 alin. (2) din Constituție.

7. Dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. g) teza finală din Codul de procedură penală sunt constituționale

Referitor la dispozițiile art. 16 alin. (1) lit. g) teza finală din Codul de procedură penală, Curtea reține că textul de lege criticat nu încalcă prevederile constituționale invocate de autorii excepției. Stabilirea competenței instanțelor judecătorești și instituirea regulilor de desfășurare a procesului, deci și reglementarea cazurilor de împiedicare a punerii în mișcare și a exercitării acțiunii penale, constituie atributul exclusiv al legiuitorului.

A se vedea și: [ÎCCJ: Disticțiile dintre mediere și împăcarea părților sub aspectul naturii juridice și al momentului până la care pot interveni](#)

Respectarea standardelor de claritate și predictibilitate ale legii penale în analiza Curții Constituționale cu privire la infracțiunea de abuz în serviciu.

august 2016

[Decizia Curții Constituționale nr. 405 din 15 iunie 2016 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 246 din Codul penal din 1969, ale art. 297 alin. \(1\) din Codul penal și ale art. 13² din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție.](#)

Publicată în Monitorul Oficial nr. 517 din 8 iulie 2016

Prin Decizia nr. 405 din 15 iunie 2016, Curtea Constituțională, cu unanimitate de voturi, a admis excepția de neconstituționalitate și a constatat că dispozițiile art.246 alin.(1) din Codul penal din 1969 și ale art.297 alin.(1) din Codul penal sunt constituționale în măsura în care prin sintagma „îndeplinește în mod defectuos” din cuprinsul acestora se înțelege „îndeplinește prin încălcarea legii”.

Curtea a concluzionat că sintagma „îndeplinește în mod defectuos” nu întrunește condițiile calitative impuse atât de Constituție, cât și de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, nefiind enunțată cu suficientă precizie pentru a permite cetățeanului să își adapteze conduita în funcție de aceasta, astfel încât acesta să fie capabil să prevadă, într-o măsură rezonabilă, față de circumstanțele speței, consecințele care ar putea rezulta dintr-o anumită faptă și să își corecteze conduita. Curtea a reținut că defectuoșitatea îndeplinirii unui act trebuie stabilită numai prin raportare la legea în domeniu.

Prin aceeași decizie, Curtea a respins, ca neîntemeiată, excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.132 din Legea nr.78/2000.

1. Obiectul excepției de neconstituționalitate

Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile art. 246 din Codul penal din 1969, ale art. 297 alin. (1) din Codul penal și ale art. 13² din Legea nr. 78/2000 pentru prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 219 din 18 mai 2000, cu

modificările și completările ulterioare, cu următorul conținut:

- *Art. 246 din Codul penal din 1969: "Fapta funcționarului public, care, în exercițiul atribuțiilor sale de serviciu, cu știință, nu îndeplinește un act ori îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o vătămare intereselor legale ale unei persoane se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani.";*

- *Art. 297 alin. (1) din Codul penal: "Fapta funcționarului public care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu îndeplinește un act sau îl îndeplinește în mod defectuos și prin aceasta cauzează o pagubă ori o vătămare a drepturilor sau intereselor legitime ale unei persoane fizice sau ale unei persoane juridice se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 7 ani și interzicerea exercitării dreptului de a ocupa o funcție publică.";*

- *Art. 13² din Legea nr. 78/2000: "În cazul infracțiunilor de abuz în serviciu sau de uzurpare a funcției, dacă funcționarul public a obținut pentru sine ori pentru altul un folos necuvenit, limitele speciale ale pedepsei se majorează cu o treime.";*

2. Standardele de claritate și predictibilitate impuse de Convenția pentru apărarea drepturilor omului

În motivarea Deciziei, Curtea Constituțională a invocat standardele de claritate și previzibilitate impuse de jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului pe marginea art. 7 paragraful 1 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, care consacră principiul legalității incriminării și pedepsei (nullum crimen, nulla poena sine lege). Potrivit Curții, principalele concluzii ce se desprind din această jurisprudență sunt următoarele:

- **Legea penală nu trebuie interpretată și aplicată extensiv în defavoarea acuzatului**, de exemplu, prin analogie. Rezultă că legea trebuie să definească în mod clar infracțiunile și pedepsele aplicabile, această cerință fiind îndeplinită atunci când un justițiabil are posibilitatea de a cunoaște, din însuși textul normei juridice pertinente, la nevoie cu ajutorul interpretării acesteia de către instanțe și în urma obținerii unei asistențe judiciare adecvate, care sunt actele și

omisiunile ce pot angaja răspunderea sa penală și care este pedeapsa pe care o riscă în virtutea acestora.

- **Semnificația noțiunii de previzibilitate depinde într-o mare măsură de conținutul textului despre care este vorba și de domeniul pe care îl acoperă, precum și de numărul și de calitatea destinatarilor săi.** Principiul previzibilității legii nu se opune ideii ca persoana în cauză să fie determinată să recurgă la îndrumări clarificatoare pentru a putea evalua, într-o măsură rezonabilă în circumstanțele cauzei, consecințele ce ar putea rezulta dintr-o anumită faptă. Este, în special, cazul profesioniștilor, care sunt obligați să dea dovadă de o mare prudență în exercitarea profesiei lor, motiv pentru care se așteaptă din partea lor să acorde o atenție specială evaluării riscurilor pe care aceasta le prezintă.

- **Art. 7 paragraful 1 din Convenție nu poate fi interpretat ca interzicând clarificarea graduală a regulilor răspunderii penale pe calea interpretării judiciare de la un caz la altul, cu condiția ca rezultatul să fie coerent cu substanța infracțiunii și să fie în mod rezonabil previzibil.** Având în vedere principiul aplicabilității generale a legilor, formularea acestora nu poate prezenta o precizie absolută. Una dintre tehnicile standard de reglementare constă în recurgerea mai degrabă la categorii generale decât la liste exhaustive. Deși certitudinea în redactarea unei legi este un lucru dorit, aceasta ar putea antrena o rigiditate excesivă, or, legea trebuie să fie capabilă să se adapteze schimbărilor de situație.

3. Analiza sintagmei "îndeplinește în mod defectuos" în raport cu standardele de claritate și predictibilitate

Curtea a analizat în ce măsură sintagma "îndeplinește în mod defectuos" respectă standardul de claritate și predictibilitate cerut de Legea fundamentală și de Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

3.1. O noțiune legală poate avea un conținut și înțeles autonom diferit de la o lege la alta, cu condiția ca legea care utilizează termenul respectiv să îl și definească

Termenul "defectuos" este folosit de legiuitor și în alte acte normative, de exemplu art. 25 lit. e) din Legea nr. 296/2004 privind Codul consumului sau art. 182 alin. (1) din Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență. Curtea reține însă că folosirea acestui termen în aceste acte normative a fost făcută de legiuitor fie în corelație cu acțiunea concretă specifică obiectului de activitate (a se vedea Legea nr. 296/2004), fie prin precizarea că defectuoșitatea se analizează în legătură cu o obligație legală (a se vedea Legea nr. 85/2014).

În jurisprudența sa, Curtea a statuat, în esență, că o noțiune legală poate avea un conținut și înțeles autonom diferit de la o lege la alta, cu condiția ca legea care utilizează termenul respectiv să îl și definească. În caz contrar, destinatarul normei este acela care va stabili înțelesul acelei noțiuni, de la caz la caz, printr-o apreciere care nu poate fi decât una subiectivă și, în consecință, discreționară.

3.2. Standardul obiectiv de apreciere a îndeplinirii unei atribuții de serviciu trebuie să prevaleze celui subiectiv

Îndeplinirea unei atribuții de serviciu se raportează atât la un standard subiectiv/intern al persoanei care exercită atribuția de serviciu, cât și la un standard obiectiv. Standardul subiectiv ține de forul intern al persoanei respective, de autoevaluarea acțiunilor întreprinse. Standardul obiectiv are ca element de referință principal normativul actului care reglementează atribuția de serviciu respectivă.

Conform Curții, standardul subiectiv nu poate exceda standardului obiectiv, în analiza modalității de executare a unei atribuții de serviciu acesta din urmă fiind prioritar. Standardul obiectiv nu poate, fără a încălca principiul previzibilității, să aibă o sferă de cuprindere mai largă decât prescripția normativă în domeniu. Pe cale de consecință, unei persoane

nu i se poate imputa încălcarea standardului obiectiv prin constatarea neîndeplinirii de către aceasta a unor prescripții implicite, nedeterminabile la nivel normativ.

De asemenea, chiar dacă anumite acțiuni, ce însoțesc exercitarea unei atribuții de serviciu, se pot baza pe o anumită uzanță/cutumă, aceasta nu se poate circumscrie, fără încălcarea principiului legalității incriminării, standardului obiectiv ce trebuie avut în vedere în determinarea faptei penale.

3.3. Termenul "defectuos" nu poate fi privit ca un termen adecvat folosirii în domeniul penal

Având în vedere specificul dreptului penal, Curtea apreciază că, deși propriu folosirii în alte domenii, termenul "defectuos" nu poate fi privit ca un termen adecvat folosirii în domeniul penal, cu atât mai mult cu cât legiuitorul nu a circumscris existența acestui element al conținutului constitutiv al infracțiunii de abuz în serviciu de îndeplinirea anumitor criterii. Cu alte cuvinte, legiuitorul nu a operat o circumstanțiere expresă în sensul precizării elementelor față de care defectuoșitatea trebuie analizată.

3.4. Termenul "defectuos" nu este definit în Codul penal și nici nu este precizat elementul în legătură cu care defectuoșitatea este analizată

Curtea a constatat că termenul "defectuos" nu este definit în Codul penal și nici nu este precizat elementul în legătură cu care defectuoșitatea este analizată, ceea ce determină lipsa de claritate și previzibilitate a acestuia. Această lipsă de claritate, precizie și previzibilitate a sintagmei "îndeplinește în mod defectuos" din cadrul dispozițiilor criticate creează premisa aplicării acesteia ca rezultat al unor interpretări sau aprecieri arbitrare.

3.5. Sintagma "îndeplinește în mod defectuos" nu poate fi interpretată decât în sensul că îndeplinirea atribuției de serviciu se realizează "prin încălcarea legii".

Având în vedere aceste aspecte, precum și faptul că persoana care are calitatea de funcționar în sensul legii penale trebuie să poată determina, fără echivoc, care este comportamentul ce poate avea semnificație penală, Curtea constată că sintagma "îndeplinește în mod defectuos" din cuprinsul dispozițiilor art. 246 din Codul penal din 1969 și ale art. 297 alin. (1) din Codul penal nu poate fi interpretată decât în sensul că îndeplinirea atribuției de serviciu se realizează "**prin încălcarea legii**". Aceasta este singura interpretare care poate determina compatibilitatea normelor penale criticate cu dispozițiile constituționale referitoare la claritatea și previzibilitatea legii

Totodată, Curtea apreciază că raportarea la prescripția normativă trebuie realizată și în ipoteza analizei neîndeplinirii unui act, cu atât mai mult cu cât, în domeniul penal, o inacțiune dobândește semnificație ilicită doar dacă aceasta reprezintă o încălcare a unei prevederi legale exprese care obligă la un anumit comportament într-o situație determinată.

Pentru toate aceste argumente, Curtea constată că dispozițiile art. 246 din Codul penal din 1969 și cele ale art. 297 alin. (1) din Codul penal încalcă prevederile constituționale ale art. 1 alin. (5), întrucât sintagma "îndeplinește în mod defectuos" nu prevede în mod expres elementul în legătură cu care defectuoșitatea este analizată.

3.6. Numai legiuitorul primar poată stabili conduita pe care destinatarul legii este obligat să o respecte

Curtea constată că în cazul în care neîndeplinirea ori defectuoșitatea îndeplinirii unui act nu s-ar raporta la atribuții de serviciu prevăzute într-un act normativ cu putere de lege s-ar ajunge la situația ca în cazul infracțiunii de abuz în serviciu elementul material al acesteia să fie configurat atât de legiuitor, Parlament sau Guvern, cât și de alte organe, inclusiv persoane juridice de drept privat, în cazul fișei postului, ceea ce nu este de acceptat în sistemul juridic de drept penal. Curtea reține că, deși legislația primară poate fi detaliată prin intermediul adoptării unor acte de reglementare secundară, potrivit art. 4 alin. (3) din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică

legislativă pentru elaborarea actelor normative, actele normative date în executarea legilor și a ordonanțelor Guvernului se emit doar în limitele și potrivit normelor care le ordonă.

4. Concluzie

În concluzie, în materie penală, principiul legalității incriminării, "nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege", impune ca numai legiuitorul primar să poată stabili conduita pe care destinatarul legii este obligat să o respecte, în caz contrar aceștia supunându-se sancțiunii penale. Pentru aceste argumente, Curtea constată că dispozițiile criticate încalcă prevederile art. 1 alin. (4) și (5) din Constituție prin faptul că permit configurarea elementului material al laturii obiective a infracțiunii de abuz în serviciu prin activitatea altor organe, altele decât Parlament - prin adoptarea legii, în temeiul art. 73 alin. (1) din Constituție -, sau Guvern - prin adoptarea de ordonanțe și ordonanțe de urgență, în temeiul delegării legislative prevăzute de art. 115 din Constituție. Astfel, Curtea constată că dispozițiile art. 246 din Codul penal din 1969 și ale art. 297 alin. (1) din Codul penal sunt constituționale în măsura în care prin sintagma "îndeplinește în mod defectuos" din cuprinsul acestora se înțelege "îndeplinește prin încălcarea legii".