

Întărirea principiului secretului profesional în Proiectul de Lege privind modificarea și completarea Legii nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat

Partea a II-a

În era digitală, chestiunea abuzurilor asupra dreptului la viață privată și a dreptului la secretul corespondenței a făcut și face obiectul unor reforme legislative în domeniul așa numitelor reglementări "Big Brother". Acestea survin ca urmare a invalidării de către Curtea de Justiție a Uniunii Europene a Directivei 2006/24/CE privind păstrarea datelor generate sau prelucrate în legătură cu furnizarea serviciilor de comunicații electronice accesibile publicului sau de rețele de comunicații publice, urmată de declararea neconstituționalității legislației în domeniu în mai multe state ale Uniunii Europene. De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului s-a confruntat cu nenumărate cazuri de interceptări ilegale, în special al comunicărilor avocat client.

Așadar, la nivel general, problema abuzurilor în ceea ce privește supravegherea electronică (inclusiv interceptări) este foarte critică, toate statele și instituțiile europene fiind conștiente de repercusiunile supravegherii în masă asupra drepturilor fundamentale.

De aceea, sunt greu de trecut cu vederea motivele pentru care anumite persoane publice se opun cu atâta vehemență unor modificări legislative cât se poate de normale într-o societate democratică, respectiv cele prevăzute în proiectul de lege privind modificarea Legii nr. 51/1995, care se referă la **interdicția supravegherii tehnice a comunicărilor dintre avocat și clientul său, atâta vreme cât avocatul nu este suspectat pentru comiterea unor fapte penale.**

De asemenea, este greu de înțeles de ce o parte a presei se opune acestor norme privind protecția secretului profesional, când, așa cum vom arăta în continuare, reglementările internaționale în acest sens îi vizează și pe jurnaliști. Și confidențialitatea datelor jurnalistice, dreptul la protecția surselor și, desigur, libertatea de exprimare și dreptul la informație sunt la fel de expuse, în lipsa unor reglementări specifice.

Explicația ar putea fi aceea că sensul și finalitatea secretului profesional sunt insuficient înțelese în țara noastră și este rolul avocaților să apere drepturile și libertățile fundamentale, să comunice deschis atunci când acestea sunt încălcate prin anumite practici ce tind să se generalizeze.

1. Precizări la reglementarea în vigoare

Proiectul aduce doar de niște precizări, deoarece nici în prezent convorbirile avocatului cu clientul nu pot fi interceptate, atât timp cât nu există indicii privind săvârșirea unei infracțiuni de către avocat. Mai mult decât atât, în proiectul de lege se precizează expres exceptarea de la interdicția supravegherii tehnice în cazul în care avocatul este suspectat de săvârșirea unor infracțiuni. Așadar **este vorba doar de o garanție în plus pentru un drept care exista deja** și nu poate fi vorba de o încercare de protejare a avocaților suspectați pentru fapte penale. Dimpotrivă!

Această interdicție exista și până acum: **Reglementarea în vigoare: Art.35.- (2) Nu vor putea fi ascultate și înregistrate, cu niciun fel de mijloace tehnice, convorbirile telefonice ale avocatului și nici nu va putea fi interceptată și înregistrată corespondența sa cu caracter profesional, decât în condițiile și cu procedura prevăzute de lege.**

Completările proiectului aduc doar precizări:

9. La art.35, după alin.(2) se introduce un alineat nou, alin.(2¹), cu următorul cuprins:

(2¹) Raportul dintre avocat și persoana pe care o asistă sau o reprezintă nu poate forma obiectul supravegherii tehnice decât dacă există date că avocatul săvârșește ori pregătește săvârșirea unei infracțiuni dintre cele prevăzute în art.139 alin.(2) C.pr.pen. Dacă pe parcursul sau după executarea măsurii rezultă că activitățile de supraveghere tehnică au vizat și raporturile dintre avocat și suspectul ori inculpatul pe care acesta îl apără, probele obținute nu pot fi folosite în cadrul niciunui proces penal, urmând a fi distruse, de îndată, de către procuror. Judecătorul care a dispus măsura este informat, de îndată, de către procuror. Judecătorul dispune informarea, de îndată, a avocatului.

2. Tendințele reglementărilor europene

Supravegherea tehnică a avocaților face obiectul îngrijorărilor Parlamentului European, care la data de 29 octombrie 2015, a adoptat [Rezoluția referitoare la cursul dat Rezoluției Parlamentului European din 12 martie 2014 referitoare la supravegherea electronică în masă a cetățenilor UE \(2015/2635\(RSP\)\)](#).

Conform paragrafului 43 din această Rezoluție, **Parlamentul European subliniază că supravegherea în masă subminează în mod grav confidențialitatea datelor în anumite profesii reglementate, cum ar fi doctorii, ziariștii și avocații; subliniază în special dreptul cetățenilor UE de a fi protejați de orice supraveghere care vizează comunicarea confidențială a acestora cu avocații lor și care ar încălca Carta drepturilor fundamentale a UE, în special articolele 6, 47 și 48, precum și Directiva 2013/48/UE privind dreptul de a avea acces la un avocat; invită Comisia să prezinte, până cel târziu la sfârșitul lui 2016, o comunicare privind protecția comunicațiilor confidențiale în exercitarea anumitor profesii care se bucură de privilegii profesionale prevăzute de lege;**¹

De asemenea, [Rezoluția Adunării Parlamentare a Consiliului Europei nr.2045 din 21 aprilie 2015 cu privire la supravegherea în masă](#) prevede: "4. Practicile de supraveghere dezvăluite până în prezent pun în pericol drepturile fundamentale ale omului, inclusiv dreptul la viață privată (articolul 8 din Convenția europeană a drepturilor omului (STE nr 5)), libertatea de informare și de exprimare (articolul 10), dreptul la un proces echitabil (articolul 6) și libertatea religioasă (articolul 9) - **în special în cazul în care comunicările confidențiale cu avocații și reprezentanții cultelor religioase sunt interceptate și atunci când probele digitale sunt manipulate. Aceste drepturi sunt pietrele de temelie ale democrației. Încălcarea acestora fără un control judiciar adecvat pune în pericol, de asemenea, statul de drept**".

¹ A se vedea Newsletter UNBR decembrie 2016: [Rezoluția Parlamentului European referitoare la supravegherea electronică în masă. Protecția confidențialității comunicărilor avocat client](#)

Există, aşadar, intenții reale la nivel european pentru întărirea legislației privind secretul profesional, fiind avute în vedere în mod special comunicările confidențiale ale avocaților, jurnaliștilor, medicilor și ale membrilor profesiilor reglementate în general.

3. Jurisprudența CEDO relevantă

În Hotărârea CEDO din 6 decembrie 2012, în [CAUZA MICHAUD împotriva FRANTEI \(Cererea nr. 12323/11\)](#), instanța europeană argumentează necesitatea unei protecții sporite a confidențialității comunicărilor avocat-client: *”118. Rezultă că, dacă articolul 8 protejează confidențialitatea oricărei „corespondențe” între indivizi, acesta acordă o protecție întărită schimburilor între avocați și clienții lor. Acest lucru se justifică prin faptul că avocații au o misiune fundamentală într-o societate democratică: apărarea justițiabililor. Or, un avocat nu poate îndeplini această misiune fundamentală dacă nu este în măsură să garanteze celor cărora le asigură apărarea că schimburile lor rămân confidențiale. Relația de încredere între ei, indispensabilă îndeplinirii acestei misiuni, intră astfel în joc. De aceasta depinde, de asemenea, în mod indirect, dar necesar, și respectarea dreptului justițiabilului la un proces echitabil, mai ales în ceea ce privește dreptul oricărui „acuzat” de a nu contribui la propria incriminare.*

119. Această protecție sporită, pe care articolul 8 o conferă confidențialității comunicărilor între avocați și clienții lor și motivele pe care se bazează, determină Curtea să constate că, astfel considerat, secretul profesional al avocaților – care presupune înaintea de toate o serie de obligații în sarcina lor - este în mod special protejat de această prevedere.”

Însă semnificativă la nivel european, sub aspectul jurisprudenței CEDO privind interceptarea convorbirilor telefonice ale avocaților cu clienții lor este [Cauza Pruteanu împotriva României](#), soluționată de CEDO la 3 februarie 2015, în care România a fost condamnată tocmai pentru interceptări prin ricoșeu la adresa avocatului, în situația în care doar clientul, și nu avocatul, era suspectat pentru fapte penale. CEDO a reținut că deși măsura interceptării este prevăzută de lege, **aceasta nu prevede situația specifică a persoanelor ascultate fără autorizație de interceptare**. De asemenea, Curtea a observat că interceptarea convorbirilor între avocat și client constituie incontestabil o atingere adusă secretului profesional, care este baza relației de încredere între cele două persoane, astfel încât clientul putea să facă plângere pentru încălcarea dreptului său de a avea o relație confidențială cu avocatul. În egală măsură însă, avocatul poate să facă plângere pentru nerespectarea vieții private și a corespondenței, independent de dreptul de a face plângere a clientului său.

În cauza [S contra Elveției](#), CEDO a considerat că „dreptul unui acuzat de a comunica cu avocatul său în lipsa oricărei alte persoane face parte din cerințele de bază ale unui proces echitabil într-o societate democratică și derivă din articolul 6 alineatul 3 (c) din Convenție.

În cauza [Kopp contra Elveția](#), Curtea a evidențiat că subminarea secretului profesional poate reprezenta o încălcare a articolului 8 care protejează dreptul la respectarea vieții private și de familie și că într-adevăr, articolul „permite o protecție mai puternică a schimburilor de informații dintre avocați și clienții săi”.

Inclusiv Curtea de Justiție a Uniunii Europene, în speța [AM&S/Comisia](#), s-a pronunțat în sensul că păstrarea confidențialității în legătură cu anumite comunicări între avocat și client constituie un principiu general de drept, comun legislațiilor tuturor statelor membre și, prin urmare, un drept fundamental protejat de legislația comunitară.

4. Situația în alte țări ale Uniunii Europene

În contextul accentuării luptei împotriva terorismului și a crimei organizate, România nu este singura țară din Europa în care problema interceptărilor comunicărilor ce constituie secret profesional a escaladat.

Consiliul Barourilor Europene (CCBE) a comunicat că, la data de 1 iulie 2015, instanța olandeză a pronunțat o hotărâre prin care obligă guvernul olandez să înceteze toate interceptările comunicațiilor între clienți și avocați în cadrul regimului actual. "Tribunalul Districtual din Haga a decis că supravegherea avocaților de către agențiile de informații este o încălcare a drepturilor fundamentale și a ordonat statului să înceteze monitorizarea comunicațiilor avocaților. Această hotărâre a fost pronunțată în într-o acțiune formulată împotriva statului olandez de firma de avocatura Oliveira Prakken, Asociația Olandeză a Avocaților Penaliști (NVSA) și Consiliul Barourilor Europene (CCBE). Tribunalul Districtual din Haga recunoaște că dreptul de a comunica în mod confidențial cu un avocat este un drept fundamental, care actualmente este încălcat prin politica de supraveghere olandeză².

În Franța, sunt înregistrate mai multe proiecte de lege în vederea întăririi garanțiilor privind secretul profesional al avocatului. Unul dintre acestea are în vedere problema interceptărilor prin rigoșeu. La data de din 3 iunie 2015, la Președinția Adunării Naționale a Franței a fost înregistrat un [Proiect de lege pentru garantarea concretă a respectării secretului profesional al avocatului](#). Conform inițiatorului, deputatul Dl. Jean-François Mancel, "trebuie reafirmată urgent, prin lege, importanța crucială a dreptului apărării la un proces echitabil și o justiție imparțială, concretizând respectarea secretului profesional între avocat și clientul său. (...) Fără o garanție concretă a respectării acestui secret profesional, nu putem avea o exercitare normală a drepturilor de apărare. Și fără această exercitare normală a drepturilor apărării, nu există Stat de drept. Pentru că, să nu ne înșelăm: secretul profesional nu a fost instituit pentru protejarea avocatului, ci a justițiabilului și a drepturilor acestuia".

Având în vedere absența dispozițiilor legale privind interdicția interceptării "prin rigoșeu" a avocaților (**când mandatul de interceptare este emis doar pentru client, nu pentru avocat**), inițiatorul propune, după modelul din SUA, ca avocații să comunice poliției, justiției și administrației numerele liniilor telefonice pe care le utilizează și legea să interzică interceptarea acestor linii, cu excepția cazului în care avocatul însuși este suspectat de săvârșirea unei infracțiuni. Decanul baroului trebuie informat în prealabil de judecătorul de instrucție, care nu poate ordona

² A se vedea: CCBE: [Dutch court upholds lower court ruling banning surveillance of lawyers' communications after successful CCBE intervention](#)

interceptarea decât după autorizarea scrisă din partea președintelui din jurisdicția sa. Conform acestui proiect, înregistrat la Președinția Adunării Naționale a Franței la data de 3 iunie 2015:

„Art. 100-8. – Avocatul comunică poliției, justiției și administrației numerele liniilor pe care le utilizează.

„Nicio interceptare nu poate avea loc pe aceste linii, decât dacă se stabilește, în legătură cu elemente precise și detaliate, că avocatul este suspectat în prealabil că a comis o infracțiune. Decanul baroului trebuie informat în prealabil de judecătorul de instrucție, care nu poate ordona interceptarea decât după autorizarea scrisă din partea președintelui din jurisdicția sa.

„Cabinetul, vehiculul și domiciliul avocatului nu pot face obiectul niciunei percheziții, decât dacă se stabilește, în legătură cu elemente precise și detaliate, că avocatul este suspectat în prealabil că a comis o infracțiune. Percheziția nu poate avea loc decât cu aprobarea scrisă a președintelui jurisdicției de care aparține magistratul instructor. Percheziția necesită aprobarea președintelui jurisdicției de care depinde magistratul instructor.

„Formalitățile prevăzute de prezentul articol sunt prescrise sub pedeapsa de nulitate.”

Articolul 3

Aceeași sub-secțiune este completată de articolul 100-9 având conținutul următor:

„Art. 100-9. – Orice încălcare a prevederilor articolelor de la 100 la 100-8 din prezentul cod este pedepsită cu sancțiunile de mai jos:

– Când încălcarea este comisă de judecătorul de instrucție, acestuia i se ia dosarul din oficiu iar Consiliul superior al magistraturii se pronunță asupra dosarului său. El suportă pedeapsa corecțională de la punctul 3° din articolul 131-4 din codul penal.

– Când încălcarea este comisă de un funcționar al poliției, acesta este suspendat imediat în așteptarea hotărârii judecătorești dacă persoana ascultată intențează acțiune în justiție. El suportă pedeapsa corecțională de la punctul 3° din articolul 131-4 din codul penal. »

Articolul 4

Prin derogare de la principiul articolului 2 din codul civil, orice procedură de interceptare vizată în articolele 100-7 și 100-8 din codul de procedură penală în curs în momentul intrării în vigoare a prezentei legi trebuie suspendată în așteptarea aprobării președintelui jurisdicției de care aparține magistratul instructor.”³

În concluzie

³ Acesta nu este însă singurul proiect legislativ în acest sens înregistrat la Președinția Adunării Naționale a Franței. Mai pot fi consultate:

[Proiect de lege nr. 3047 din 15 septembrie 2016 privind garantarea secretului profesional al avocatului.](#)

[Proiectul de lege nr. 1898 din 29 aprilie 2014 privind întărirea confidențialității comunicărilor dintre avocat și client](#)

Proiectul de Lege privind modificarea și completarea Legii nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat cuprinde numai amendamente care sunt în deplin acord cu tendințele legislative europene și cu jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și a Curții de Justiție a Uniunii Europene. Acesta nu aduce drepturi noi, ci întărește garanțiile celor existente dintotdeauna. Confidențialitatea comunicărilor avocat client este recunoscută ca principiu fundamental de drept, instituit în scopul garantării drepturilor fundamentale la apărare și la un proces echitabil.

În contextul înmulțirii tehnologiilor de supraveghere, care, așa cum s-a dovedit, deseori sunt folosite în mod abuziv de autorități, întărirea garanțiilor de protecție a secretului profesional reprezintă o necesitate stringentă la nivel european și mondial.