

sare și, mai grav, faptul că multor persoane arestate le-a fost interzisă asistența juridică a avocaților aleși de ei înșiși, fiindu-le oferită, contrar voinței lor, asistența juridică garantată de stat prestată de avocații din oficiu, unii dintre care au avut un rol formal și care, prin participarea lor, au validat doar ilegalitățile comise în raport cu persoanele reținute.

În acest context, Baroul Avocaților din Moldova anunță că a demarat o investigație internă minuțioasă privind cantumul și calitatea serviciilor acordate de către avocații din oficiu, precum și privind respectarea procedurii de selectare a avocaților din oficiu pentru cauzele enunțate.

Consiliul Baroului Avocaților reamintește autorităților că, într-o societate bazată pe respectul față de justiție, avocatul nu deține doar un rol tehnic, iar misiunea acestuia nu se limitează doar la executarea unui mandat în cadrul legii. Într-un stat de drept, avocatul este indispensabil justiției și justițiabililor și are sarcina de a apăra drepturile și libertățile acestora. Acest rol impune statului obligația de a-i garanta avocatului independența absolută și libertatea față de orice presiune.

În aceste circumstanțe, Consiliul Baroului Avocaților solicită autorităților să înlăture orice impedimente în exercitarea activității profesionale a avocaților în mod independent și lipsit de orice presiune, declarând că va face uz de toate instrumentele legale pentru a se opune presiunilor de orice gen și pentru a evita orice prejudiciere a independenței avocaților.

Data fiind gravitatea celor expuse, Consiliul Baroului Avocaților din Moldova anunță că va continua să monitorizeze situația creată și să informeze organizațiile naționale și internaționale de protecție a drepturilor omului despre evoluția evenimentelor.

De asemenea, solicită autorităților statului să înceteze imediat practica de aplicare a torturii, a proceselor judiciare formale și să restabilească fără întârziere aplicarea garanțiilor procesuale consfințite de Constituția Republicii Moldova, legislația procesuală națională și de Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

*Gheorghe Amihalachioaie,  
președinte Consiliului Baroului Avocaților din Moldova*



## STATUTUL PROCESUAL AL AVOCATULUI-APĂRĂTOR

**Tudor OSOIANU, avocat, doctor în drept, conferențiar universitar,**

**Ivan VESCO, competitor**

În realizarea justiției penale, respectarea drepturilor și intereselor legitime ale indivizilor are o conotație privată și o alta publică. Prin recunoașterea și garantarea exercitării efective a dreptului la apărare al inculpatului, prin asistarea sa de către un avocat cu pregătirea adecvată acuzatorului, se armonizează cele două interese publice (acuzarea și apărarea).<sup>1</sup>

În conținutul dreptului de apărare este cuprinsă și asistența juridică a părților de către un apărător, persoană cu pregătire specială în materia de drept și care are, prin lege, posibilitatea să apere drepturile și interesele legitime ale părților.<sup>2</sup>

În conformitate cu art.67 alin.(1) CPP RM, *apărător este persoana care, pe parcursul procesului penal, reprezintă interesele bănuțului, învinuțului, inculpatului, îi acordă asistență juridică prin toate mijloacele și metodele neinterzise de lege.*

Acest articol face parte din Capitolul II Titlul III al Părții generale al CPP al RM, intitulat - partea apărării. Art.6 CPP RM,

pct.30 definește partea apărării - *persoanele abilitate prin lege să efectueze activitate de apărare (bănuțului, învinuțului, inculpatului, partea civilmente responsabilă și reprezentanții acestora.* Considerăm o omisiune esențială, lipsa apărătorului în această normă procesuală care explică înțelesul sintagmei-parteapărării. Considerăm necesar a fi inclus în textul respectiv și cuvântul *apărătorul*.

Activitatea desfășurată de apărător este un serviciu de necesitate publică pentru realizarea justiției penale și a apărării sociale, acestea fiind elemente ce determină natura juridică a apărării.<sup>3</sup>

Potrivit DEX-lui, apărător este persoana care apără, protejează sau sprijină ceva sau pe cineva. Altă semnificație a acestui cuvânt este dată de aceeași sursă: persoana care apără cauza cuiva în fața justiției.

Apărător este persoana cu pregătire juridică având dreptul să participe în proces spre a asigura asistența juridică sau reprezentarea părților.<sup>4</sup>

1 Nicu Jidovu, *Dreptul la apărare a învinuțului și inculpatului*, Ed. Rosetti, București, 2004, p.7.

2 Gh.Avonric, *Mijloacele procesuale de asigurare a dreptului la apărare într-un stat democratic și de drept* "Revista Națională de Drept", 2004, nr.8, pag.2.

3 Nicu Jidovu, *op.cit.*, p.8.

4 Gheorghe Antoniu, Nicolae Volonciu, Nicolae Zaharia, *Dicționar de procedură penală*, București: Editura Științifică și enciclopedică, 1988, p.24.

Apărătorul, în sens strict, este avocatul care asistă inculpatul, adică acel auxiliar al justiției care îndeplinește funcția procesuală a apărării.<sup>5</sup>

Apărătorul este și trebuie să rămână unul dintre principalii participanți în procesul penal, contribuind, prin calificarea și cunoștințele sale de specialitate, la acordarea asistenței juridice părților pe care le reprezintă sau le asistă, fiind, totodată, un colaborator al organelor judiciare pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei, participând, astfel, la menținerea ordinii de drept.<sup>6</sup>

Apărătorul trebuie în măsură deplină să folosească în scopurile apărării regula că orișice îndoială se tâlcuiește în folosul învinutului, că obligația probațiunii învinutului se află în sarcina învinutului și că neprezentarea probelor privind nevinovăția învinutului nu poate fi examinată ca probă a vinovăției lui. Rolul apărătorului este de a preîntâmpina orice greșeală sau violare a legii din partea organelor judiciare.

Pe cale de consecință, apărătorul este obligat să-și exercite activitatea potrivit scopului pentru care a fost recunoscut, cu bună-credință și cu respectarea ordinii publice și a bunelor moravuri.

Apărătorul în procesul penal are un loc important și e obligat, conform legii, să întreprindă totul și să nu scape nimic ce ar putea fi în favoarea învinutului. În știința procesual-penală și practica judiciară apare câteodată tendința de a micșora într-o anumită măsură activitatea apărătorului ce se argumentează prin faptul că ei pot împiedica activitatea de luptă cu criminalitatea, îi pot ajuta pe criminal să scape de răspundere. Însă aceasta contravine *Constituției și Legii cu privire la avocatură*. Apărarea principială și activă în procesul penal nu împiedică, ci contribuie la lupta împotriva criminalității, ajută la înlăturarea greșelilor în examinarea dosarelor penale, cu respectarea condițiilor de apărare și a intereselor legitime cu ajutorul mijloacelor legitime.

*Apărătorul nu poate fi asimilat de către organele de stat și persoanele cu funcție de răspundere cu persoana interesele căreia le apără și cu caracterul cauzei penale care se examinează cu participarea acestuia* (art.67 alin.(1) CPP RM).

Din studiile realizate s-a constatat că această cerință nu este respectată cu strictețe. În general, avocații nu sunt identificați cu clienții sau cu cauzele clienților, dar probabilitatea unei atare identificări crește atunci când clientul este implicat în politică.<sup>7</sup> Avocații nu sunt trași la răspundere pentru declarațiile făcute în timp ce își reprezintă clienții.

În plus, avocaților li se acordă un anumit grad de protecție contra reacțiilor ostile care ar putea fi provocate în urma reprezentării intereselor clienților nepopulari. *Insultarea, calomnierea avocatului, amenințările la adresa acestuia, actele de violență comise împotriva lui în timpul exercitării atribuțiilor profesionale și în legătură cu aceasta se pedepsesc conform legii* (art.44 alin.(5) al *Legii cu privire la avocatură*). Acțiuni violente comise asupra unei persoane în legătură cu exercitarea obligațiilor de serviciu sau obștești se pedepsesc în baza art.154 alin.(2) CP RM cu amendă de 500-1000 unități convenționale sau cu închisoare de până la un an.

5 Adrian-Ștefan Tulbure, Discuție în legătură cu diferențierea ce trebuie făcută între dreptul la apărare sau reprezentarea inculpatului în procesul penal // *Dreptul*, 2001, nr.11, pag.68.

6 V.Mihoci, Asistența juridică în procesul penal românesc - componentă și garanție esențială a dreptului la apărare // *Revista Națională de Drept*, 2004, nr.8, pag.27.

7 Indicatorii Reformei Profesiei Juridice pentru Moldova, Asociația avocaților americani, aprilie, 2004, p.17.

Conform unui interviu, instanțele de judecată câteodată identifică avocații cu clienții lor în cauzele penale. Un alt interviu a remarcat faptul că în cazul în care un avocat reprezintă o figură politică, există o mai mare probabilitate ca avocatul să fie identificat cu clientul respectiv de către opinia publică iar câteodată și de instanță.<sup>8</sup>

Un alt avocat a relatat că publicul l-a identificat cu un partid din opoziție, cu toate că el nu este membru al acestui partid. Consecințele acestor identificări nu par a fi serioase și nu au rezultat, de exemplu, în amenzi, muștrări, retragere a licențelor sau amenințări împotriva avocaților.<sup>9</sup> Deși se înscrie printre principalii participanți la rezolvarea cauzei penale și se situează pe poziția procesuală a părții ale cărei interese le susține, apărătorul nu este parte în proces, ci îndeplinește funcția apărării, funcție ce reprezintă o necesitate publică.<sup>10</sup>

Poziția procesuală a apărătorului în procesul penal nu este aceea de parte, întrucât el nu are drepturi și obligații izvorâte din litigiul dedus judecății, ci din lege și din contractul de asistență juridică încheiat cu clientul. El se situează pe poziția procesuală a învinutului sau a inculpatului pe care îl apără fără, însă, a se confunda cu acesta.<sup>11</sup>

Prin dispozițiile art.275 alin.(1) CPP al României, dreptul de a depune plângere împotriva măsurilor și actelor de urmărire penală i se conferă numai persoanei care a fost vătămată în interesele sale legitime. Formulând asemenea plângeri, apărătorul nu poate invoca vătămarea intereselor sale, ci pe cele ale părții în numele căreia a făcut cererile care au fost respinse. Așa fiind, nici sub acest aspect apărătorul nu are interes personal legitim, ci sprijină interesele părții căreia îi acordă asistență juridică de specialitate.<sup>12</sup>

Deși se bucură de o poziție specială față de ceilalți participanți în cadrul procesului penal, el nu are calitatea de subiect oficial și nici pe aceea de subiect particular. Avocatul nu-și exercită doar vocația de apărător al bănuitului, învinutului, inculpatului. Apărându-i, el contribuie la înfăptuirea corectă a justiției, la soluționarea dreaptă a cauzei, precum și la apărarea intereselor societății în ansamblu.<sup>13</sup>

Misiunea apărătorului este foarte dificilă, deoarece apărarea comportă o activitate suficient de complexă. Pe de o parte, caracterul special de încredere maximă în relațiile dintre avocat și persoana aflată în dificultate (client), creează o microclimă morală particulară, care-și lasă amprenta asupra tuturor contactelor ce vor urma între ei.<sup>14</sup>

Pe de altă parte, față de avocat se manifestă o atitudine de suspiciune, iar uneori - de lipsă de încredere. Vizavi de condițiile formulate de el, mulți (de cele mai dese ori - anchetatorul penal, procurorul, judecătorul, care au o părere incorectă despre avocat) reacționează ca la o încercare a acestuia de a-l scoate din cauză pe infractor, pentru a evita răspunderea. De asemenea, trebuie să recunoaștem că, uneori, avocatul este privit ca "o formalitate fadă, pe care ceilalți sunt constrânși să o tolereze, fără a o lua în serios".<sup>15</sup>

8 Ibidem.

9 Ibidem.

10 V.Mihoci, Asistența juridică în procesul penal românesc - componentă și garanție esențială a dreptului la apărare // *Revista Națională de Drept*, 2004, nr.8, pag.32.

11 Ibidem.

12 Ibidem, pag.33.

13 Liuba Brinză, Rolul avocatului în reabilitarea persoanei în procesul penal // *Revista Națională de drept*, 2002, nr.4, pag.49.

14 Ibidem.

15 Ibidem.

În calitate de apărător în procesul penal pot participa, în conformitate cu art.67 alin.(2) CPP RM:

- a) avocatul;
- b) alte persoane abilitate prin lege cu atribuții de apărător;
- c) un avocat din străinătate în cazul în care acesta este asistat de un avocat din RM.

*Avocatul este persoana care a obținut licență conform legii și care dispune de dreptul de a participa la urmărirea penală și la dezbateri judiciare, de a se pronunța și de a acționa în numele clienților săi și/sau de a-și reprezenta și consulta clienții în domeniul dreptului.* (art.8 alin.(1) Legea Republicii Moldova Cu privire la avocatură nr. 1260–XV din 19.07.2002, în vigoare de la 12.12.2002.).

Conform art.43 alin.(4) CPP RM anterior, în calitate de apărători, în faza judecării, puteau fi admise rudele apropiate ale inculpatului, în baza încheieri instanței de judecată.<sup>16</sup>

Potrivit art.49 CPP al Federației Ruse, în calitate de apărător la judecată, cu excepția avocatului, pot fi admise, în baza deciziei instanței, alte persoane din rândurile rudelor apropiate ale inculpatului, colegilor de serviciu, cunoscuților și juriștilor care nu au statutul de avocat.<sup>17</sup>

Conform legislației, avocații sunt independenți. În exercitarea profesiei sale, avocatul este independent și se conduce numai de lege. Avocatul este liber în alegerea poziției sale și nu este obligat să coordoneze această poziție cu nimeni, în afară de client.

Legea cu privire la avocatură în art.44 conferă anumite garanții specifice ale independenței avocatului:

- se interzice imixtiunea în exercitarea profesiei de avocat;
- percheziționarea domiciliului sau a spațiului în care avocatul acordă asistență juridică, a transportului utilizat de acesta, ridicarea obiectelor și documentelor ce aparțin avocatului, controlul și ridicarea corespondenței poștale și telegrafice, interceptarea convorbirilor telefonice și de alt gen nu pot fi făcute decât cu sancțiunea procurorului general, a adjuncților acestuia sau prin hotărârea instanței de judecată;
- avocatul nu poate fi supus percheziției corporale sau controlului personal în timpul exercitării atribuțiilor profesionale, cu excepția cazurilor de infracțiune flagrantă;
- în caz de reținere a avocatului sau de tragere la răspundere penală, organul care a efectuat măsurile în cauză este obligat să informeze Ministerul Justiției și Consiliul Baroului în decurs de 6 ore din momentul reținerii sau tragerii la răspundere penală;

16 Казанир А.С., Санталов А.И., Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Молдавской ССР, Изд.КАРТЯ МОЛДОВЕНЯСКЭ, Кишинев, 1966, p.50-53.

17 Мозяков В. В. в соавт. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Практическое руководство для следователей, дознавателей, прокуроров, адвокатов. Москва: ЭКЗАМЕН, 2002, стр.140–141; А се vedeа și: Мартынич Е., Милушев Д., Участники защиты в молдавском и российском уголовном судопроизводстве (сравнительно-правовой анализ) // Закон и жизнь, сентябрь, 2005, стр.9; п.3 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации *О применении судами норм Уголовно процессуального Кодекса Российской Федерации № 1 от 05.03.2004* // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2004 г., № 5, стр.2; Определение Судебной Коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ №16-004-17 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2005 г., № 1, стр.21

- insultarea, calomnierea avocatului, amenințările la adresa acestuia, actele de violență comise împotriva lui în timpul exercitării atribuțiilor profesionale și în legătura cu aceasta se pedepsesc conform legii;
- avocatul nu poate fi audiat referitor la esența raporturilor sale cu persoana căreia îi acordă sau i-a acordat asistență juridică. Totodată, avocatul nu poate fi ascultat ca martor și nu poate furniza relații niciunei autorități sau persoane cu privire la cauza care i-a fost încredințată, decât dacă are dezlegare prealabilă, expresă și scrisă din partea tuturor clienților săi interesați în cauză. Calitatea de martor are întâietate față de calitatea de avocat cu privire la faptele și împrejurările pe care acesta le-a cunoscut, înainte de a fi devenit apărător sau reprezentant al vreunei părți în cauză. Eliberarea apărătorului de la obligația de a mărturisii despre împrejurările care i-au devenit cunoscute sau încredințate în legătură cu activitatea sa, servește la asigurarea intereselor învinutului și este drept garanție a libertății avocatului în realizarea atribuțiilor sale.

Garanții suplimentare asupra păstrării secretului profesional sunt instituite în art.47 CPP RM. *Avocatul nu este în drept să divulge informațiile confidențiale ce i-au fost comunicate în timpul acordării asistenței juridice, precum și să transmită, fără acordul clientului, unor terți documentele legate de exercitarea delegației. Obligația de a păstra secretul profesional nu este limitată în timp.*

În același timp, potrivit art.90 alin.(5) CPP RM, *persoanele care cunosc anumite circumstanțe despre cauza respectivă în legătură cu participarea lor la procesul penal în calitate de apărător, reprezentant al părții vătămate, părții civile sau părții civilmente responsabile sunt în drept, în cazuri excepționale, cu consimțământul persoanei interesele căreia le reprezintă, să facă declarații în favoarea ei, însă darea declarațiilor în aceste cazuri exclude participarea lor ulterioară în procedura acestei cauze.*

*Curtea constituțională a Federației Ruse*<sup>18</sup> a statuat în decizia sa că eliberarea avocatului de obligația de a da declarații despre faptele care i-au devenit cunoscute, nu-l privează de dreptul de a participa ca martor în cazurile când avocatul și clientul său sunt interesați în scoaterea la iveală a unor sau altor informații importante pentru apărarea intereselor legale (art.56 alin.(3) pct.2 CPP al Federației Ruse). Această normă, de asemenea, nu constituie un impediment pentru avocat de a participa în calitate de martor în proces, cu condiția de schimbare ulterioară a statutului procesual și a drepturilor și intereselor persoanelor care le-au încredințat informația ce urmează să fie dezvăluită. Refuzul instanțelor de a asculta persoanele respective la cererea și acordul lor în a da declarații cu acordul persoanelor care au furnizat informații în condiții de confidențialitate ar avea drept consecință încălcarea dreptului constituțional la apărare și ar denatura esența lui;

- Nici o autoritate publică nu poate influența direct sau indirect și nu poate controla contractul dintre avocat și client.

Pe lângă acestea, în conformitate cu art.26 alin.(4) din Constituția RM *amestecul în activitatea persoanelor care exercită apărarea în limitele prevăzute se pedepsește prin lege.* La moment, cu regret, nu există legi de implementare a acestor

18 Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 108-О от 06 марта 2003 г. По жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича, на нарушении его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации)

tei prevederi care să specifice pedeapsa pentru un astfel de amestec.

În pofida acestor garanții de independență, uneori, totuși, există cazuri de amestec sau intimidare a avocaților, întâlnite mai des în raioane decât în Chișinău.<sup>19</sup>

Consiliul Baroului Avocaților din Republica Moldova, examinând în ședință extraordinară la 14 noiembrie 2006 sesizarea avocaților Eugen Tetelea și Maria Tetelea cu sediul în orașul Călărași, str. Alexandru cel Bun, 159, a decis următoarele:

1. A califica percheziționarea birourilor și domiciliului avocaților Eugen și Maria Tetelea drept acțiune ilegală, în sensul articolului 8 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului

2. A exprima protestul împotriva acțiunilor ofițerului de urmărire penală, procurorului și judecătorului de instrucție în raport cu avocații Eugen și Maria Tetelea, calificând aceste acțiuni drept abuz și exces de putere.

3. A cere autorităților competente să investigheze legalitatea procedurii de percheziționare a birourilor avocaților Tetelea și a domiciliului acestora și să se abțină de la asemenea fapte pentru viitor.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reiterat că percheziția biroului avocatului este privită ca ingerință în „viața privată” și a „corespondenței” și, potențial, a „domiciliului” (*Niemietz v. Germany*, 16 decembrie 1992, §§29-33, și *Tamosius v. the United Kingdom* (dec.), nr. 62002/00, ECHR 2002-VIII; a se vedea, de asemenea, *Sallinen and Others v. Finland*, nr. 50882/99, § 71, 27 septembrie 2005, care confirmă că percheziția biroului avocatului constituie o ingerință în dreptul la respectarea „domiciliului” și *Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH v. Austria*, nr.74336/01, § 43, ECHR 2007-...<sup>20</sup>

Printre formele intimidării identificate de către intervievați sunt: amenințări din partea ofițerilor din organele de urmărire penală precum că clientul va avea de suferit în cazul în care avocatul îl va reprezenta prea zelos, amenințări cu violență din partea rudelor victimei și hărțuiala avocaților de către diverși inspectori și controale de stat.<sup>21</sup>

19 Indicatorii Reformei Profesiei Juridice pentru Moldova, Asociația avocaților americani, aprilie, 2004, p.18.

20 Hotărârea în cauza Mancevschi c. Moldovei (cererea nr. 33066/04). În plus, Curtea a observat că reclamantul nu era bănuțit sau învinuit de comiterea unei infracțiuni sau activități ilegale. Pe de altă parte, la biroul său se aflau dosarele clienților săi. Luând în considerație faptul că percheziția a avut loc la biroul reclamantului, care ar fi avut implicații asupra principiului confidențialității avocat-client, Curtea se aștepta ca judecătorul să fi dat motive detaliate la autorizarea acestei măsuri, precum și să prevadă măsuri speciale în vederea protecției materialelor protejate de secretul profesional. Mai mult ca atât, înainte de a fi eliminat din dosar de către ofițerul de urmărire penală, reclamantul a reprezentat o persoană în acel dosar, în legătură cu care a fost autorizată percheziția. Astfel, organul de urmărire penală ar fi putut avea acces la documente obținute de către reclamant în calitatea sa de reprezentant, ceea ce ar fi putut avea repercusiuni serioase în privința drepturilor clientului reclamantului prin prisma art. 6 CEDO. Prin urmare, trebuiau să fie respectate măsuri de precauție la un nivel chiar și mai înalt înainte ca percheziția să fie autorizată. Totuși, judecătorul de instrucție nu a analizat nici unul dintre aceste aspecte în decizia sa din 26 mai 2004. În aceste circumstanțe, și anume prin prisma formulării în termeni largi a mandatelor de percheziție și a absenței vreunei măsuri de garanție a confidențialității avocat-client, Curtea a constatat că autoritățile naționale nu au adus motive „relevante și suficiente” la eliberarea acestor mandate. Prin urmare, a avut loc violarea art.8 din Convenție //http://lhr.md/news/110.html

21 Ibidem.

Totuși, câțiva intervievați au menționat că reputația unui avocat poate avea multe de spus în sensul dacă poate fi influențat sau intimidat. Avocații care se bucură de o reputație de persoane independente rareori se confruntă cu încercări de amestec sau intimidare.<sup>22</sup>

Intervievații nu au raportat nici un caz în care juriștii au fost sancționați oficial pentru independența de care au dat dovadă în reprezentarea clienților.<sup>23</sup> În același timp, în anul 2000, Curtea Constituțională a amendat președintele Uniunii Avocaților pentru faptul că el a criticat decizia Curții care declara neconstituționale câteva prevederi din Legea cu privire la avocatură din 1999. În ediția din februarie 2000 a săptămânalului *Economiceskoe Obozrenie*, dânsul a menționat că hotărârea Curții va conduce la „anarhie completă în profesia de avocat”. La fel, el a sugerat faptul că judecătorii Curții Constituționale nu au recunoscut Curtea Europeană pentru Drepturile Omului drept autoritate și și-a pus întrebarea „Este oare constituțională Curtea Constituțională?”. În conformitate cu articolul 82 alin.(1) lit.„e” al Codului jurisdicției constituționale, CC l-a amendat pe avocat cu 360 lei pentru lipsă de respect față de Curte și de decizia sa. Totuși, în anul 2004, Curtea Europeană pentru Drepturile Omului a decis că Curtea Constituțională a încălcat articolul 10 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului atunci când l-a amendat pe președintele Uniunii Avocaților. (*Amihalachioaie contra Moldovei*, nr. 60115/00, 20 Apr. 2004).

Consiliului Baroului Avocaților din Republica Moldova a dat publicității declarația din 20 noiembrie 2006 în legătură cu abuzurile autorităților față de instituția avocaturii prin care a reamintit Procuraturii Generale, Ministerului Afacerilor Interne și judecătorilor că, într-o societate bazată pe respectul față de justiție, avocatul nu deține doar un rol tehnic, ci misiunea sa nu se limitează doar la executarea unui mandat în cadrul legii. Într-un stat de drept, avocatul este indispensabil justiției și justițiabililor și are sarcina de a apăra drepturile și libertățile acestora. Acest rol impune statului obligația de a-i garanta avocatului independența absolută și libertatea față de orice presiune. Din aceste considerente, intimidarea avocaților, indiferent de modul în care este efectuată, submină actul de justiție ca fundament al statului de drept. Pornind de la cele expuse, Consiliul Baroului Avocaților din Moldova solicită Ministrului Afacerilor Interne și Procuraturii Generale să nu recurgă, fără necesitate, la efectuarea acțiunilor procesuale față de avocați pentru a nu prejudicia dreptul la apărare al clienților lor. De asemenea BA a solicitat judecătorilor de instrucție să dea dovadă de responsabilitate și să nu autorizeze perchezițiile și alte acțiuni procesuale împotriva avocaților, decât în cazul existenței unor temeuri sigure că acest lucru este absolut legal.

Principiul independenței procesuale a avocatului determină limitele eventualelor divergențe în raporturile cu clientul, alegerea mijloacelor, metodelor de apărare, cât și a poziției privitoare la cauză. De asemenea, acest principiu determină criteriile morale, estimează admisibilitatea năzuințelor sale de pe poziția legalității, oportunității și justificării morale. Independența procesuală a avocatului, fiind o condiție necesară a executării de către el a obligațiilor sale profesionale, contribuie la consolidarea autorității sociale a activității avocațiale.

22 Ibidem.

23 Ibidem.

Apărătorul are drepturi generale, proprii profesiei de avocat și drepturi speciale, determinate de specificul activității desfășurate în cursul procesului penal, în fiecare fază procesuală.<sup>24</sup>

**Drepturile și obligațiile apărătorului.** Apărătorul, în funcție de calitatea procesuală a persoanei ale cărei interese le apără, în faza de urmărire penală are dreptul:

- a fi informat privind esența bănuirii sau învinuirii. Acest drept este tangențial cu dreptul de a primi gratuit copiile hotărârilor ce aduc atingere drepturilor și intereselor clientului său;
- a participa la efectuarea acțiunilor procesuale. Organele judiciare au obligația să permită apărătorului învinutului sau inculpatului să asiste la efectuarea oricărui act de urmărire penală. În cursul urmăririi penale, apărătorul, învinutului sau inculpatul are dreptul să asiste la efectuarea oricărui act de urmărire penală, însă lipsa apărătorului nu împiedică efectuarea actelor de urmărire penală, dacă se dovedește că acesta a fost anunțat asupra datei și orei efectuării actelor respective. Apărătorul, din momentul în care a fost admis să participe la proces, are dreptul să asiste la acțiuni de procedură efectuate cu participarea bănuितului, învinutului, cât și întreprinse în legătură cu cererea bănuितului, învinutului sau a apărătorului.

Curtea Constituțională a României a declarat anticonstituționale dispozițiile art.172 alin.(1) teza întâi și art.173 alin.(1) din Codul de procedura penală, în măsura în care acestea nu acordă dreptul apărătorului de a participa și la alte acte de urmărire penală la care nu participă persoana apărută.<sup>25</sup>

În Cauza Magee c. Regatului Unit, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat că *în situația în care reclamantul*

*solicita expres prezența unui avocat în timpul interogatoriului, iar această solicitare îi este refuzată pentru o perioadă de timp destul de lungă – mai mult de 48 de ore –, în care interogatoriul continuă, iar persoana recunoaște acuzațiile ce i se aduc privind implicarea într-un atentat cu explozibil împotriva armatei, drepturile apărării au fost încălcate într-o manieră ireparabilă – indiferent de justificările care au stat la baza unui astfel de refuz –, incompatibilă cu drepturile pe care art.6 din Convenție le conferă unui acuzat. Chiar dacă, în fond, reclamantul nu a fost supus unor rele tratamente, iar recunoașterea acuzațiilor a fost voluntar făcută de către acesta, faptul ca a fost privat de asistență juridică pentru mai mult de 48 de ore, iar declarațiile de recunoaștere au fost făcute la sfârșitul primelor 24 de ore ale privării sale de libertate și au devenit elementul-cheie al rechizitoriului și, ulterior, al condamnării, constituie încălcări ale art.6 par. 1 pct-3 din Convenție;*<sup>26</sup>

Conform art.92 alin.(2) pct.6 CPP RM, avocatul martorului este în drept a se adresa, cu permisiunea organului de urmărire penală, persoanei interesele căreia le reprezintă cu întrebări, observații, îndrumări. Cu regret, dreptul de adresare a întrebărilor în cadrul ascultării bănuितului, învinutului nu este expres stipulat în art.68 și 80 CPP RM, cu alte cuvinte, acest drept nu este prevăzut pentru avocat-apărător și avocat-reprezentant al victimei, părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile în caz de asistate la realizarea actelor de urmărire penală. Propunem a fi inclus acest drept în art.68 și 80 CPP RM;

- să aibă întrevederi cu bănuitul, învinutul, inculpatul, fără a se limita numărul și durata lor. Numai întrevederea în lipsa persoanelor străine va genera o discuție sinceră între învinuit și apărătorul său. În caz contrar, întrevederea își pierde sensul;
- a explica persoanei pe care o apără drepturile ei;
- a atenționa persoana care efectuează acțiunea procesuală, asupra încălcărilor legii, în caz de admitere a lor;
- a prezenta documente sau alte mijloace de probă, pentru a fi anexate la dosarul penal și cercetate în ședința de judecată;
- a cere recuzarea persoanei care efectuează urmărirea penală, procurorului, expertului, interpretului, traducătorului și grefierului;
- a înainta cereri;
- a înainta obiecții împotriva acțiunilor organului de urmărire penală și a cere includerea obiecțiilor sale în procesul-verbal;
- a lua cunoștință de procesele-verbale ale acțiunilor la care a participat și a cere completarea lor;
- a lua cunoștință de materialele cauzei penale, din momentul terminării urmăririi penale, să noteze orice date din dosar și a-și face copii;
- a primi gratuit copile hotărârilor ce aduc atingere drepturilor și intereselor clientului său<sup>27</sup>;

24 Liuba Brinză, Rolul avocatului în reabilitarea persoanei în procesul penal // Revista Națională de drept, 2002, nr.4, p.50.

25 În motivarea excepției de neconstituționalitate a textului susținea că *textul de lege criticat este neconstituțional în raport cu dispozițiile art. 24 din Constituție și cu prevederile art. 6 alin. 1 din Codul de procedură penală, întrucât, anterior modificării aduse prin art. 1 pct. 99 din Legea nr. 356/2006, art. 172 alin. 1 din Codul de procedură penală permitea apărătorului învinutului sau inculpatului să asiste la efectuarea tuturor actelor de urmărire penală. De asemenea, arată că „dreptul la apărare trebuie înțeles ca fiind garantat constituțional numai dacă, și în măsura în care, textele de lege care îl reglementează fac referire explicită la intervalul de timp în interiorul căruia el poate fi exercitat, dar, în egală măsură, și la ansamblul măsurilor și actelor procesuale dispuse de organele judiciare pe toată durata procesului penal.*

Curtea constată că aceasta este întemeiată, pentru următoarele considerente: 1. Art. 24 din Constituție, cu denumirea marginală „Dreptul la apărare”, prevede: „(1) Dreptul la apărare este garantat. (2) În tot cursul procesului, părțile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu.” Textul constituțional nu condiționează, nu limitează și nici nu restrânge în vreun fel dreptul la apărare al părților din proces, în tot cursul procesului. Se mai constată că textul constituțional nu distinge între fazele procesului și nici față de natura juridică a acestuia. 2. Codul de procedură penală, în art. 6 din capitolul I „Scopul și regulile de bază ale procesului penal” al titlului I, dezvoltă prevederile art. 24 din Constituție, cu aplicațiune la procesul penal. Părțile procesului penal au dreptul de a fi asistate de apărător la efectuarea oricărui act de urmărire penală și nu doar la efectuarea acelor care implică audierea sau prezența părții. (Decizia nr. 1086/2007 - Dreptul avocatului de a asista la orice act de urmărire penală. Decizia Curții Constituționale nr. 1.086 din 20 noiembrie 2007 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 172 alin.1 teza întâi și art. 173 alin. 1 din Codul de procedură penală, a fost publicată în Monitorul Oficial Partea I, nr. 866 din 18.12.2007).

26 CEDO, Hotărârea din 6 iunie 2000, § 41, 43-46/[www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int)

27 Având la bază încheierea judecătorului de instrucție din 20.11.06 s-a constatat că încălcarea dreptului la un proces echitabil prevăzut de art.6 CEDO, precum și a dreptului prevăzut în art.68 alin.1 pct.13 CPP RM, refuzul organului de urmărire penală a prezenta la cererea apărătorului copiile: ordonanței de începere a urmăririi penale în privința lui O.I.; a procesului verbal de reținere a acestuia în calitate de bănuित; a actelor de aplicare a arestării preventive și a altor documente procesuale care afectează drepturile sale constituționale (Arhiva Judecătoriei s.Râșcani, m.Chișinău).

- a depune plângeri împotriva acțiunilor și hotărârilor organului de urmărire penală;
- a participa la împăcare cu partea oponentă;
- a înainta obiecții referitor la plângerile altor participanți la proces;
- a înainta obiecții împotriva acțiunilor ilegale ale celorlalți participanți în proces;
- să-i fie compensate cheltuielile suportate în cauza penală de persoana interesele căreia le apără sau, în cazurile prevăzute de lege, din bugetul statului;
- să-i fie reparat prejudiciul cauzat de acțiunile nelegitime ale organului de urmărire penală sau ale instanței.

Aceste drepturi sunt înscrise în art.68 CPP. Având în vedere că apărătorul are, conform art.68 alin.7 CPP, și alte drepturi și obligații prevăzute CPP RM, putem afirma că dreptul bănuțului din art.64 alin.(2) pct.4 CPP în caz de reținere, să primească asistență juridică, în condiții confidențiale, din partea apărătorului până la începutul primei audieri în calitate de bănuț, poate și trebuie să fie raportat și la dreptul apărătorului în caz de reținere a bănuțului, de a-i oferi consultație juridică, în condiții confidențiale, până la începutul primei audieri în calitate de bănuț, persoanei respective.

Apărătorul nu este în drept a întreprinde anumite acțiuni împotriva intereselor persoanei pe care o apără și a o împiedica să-și realizeze drepturile.

*Prin încheiere interlocutorie<sup>28</sup> din 28 martie 2005, a fost sesizat Consiliul Baroului Avocaților din RM, privitor la faptul că avocatul D.L., admis pentru apărarea intereselor cet. L.E., din oficiu contrar prevederilor art.68 CPP, încălcând art.46 al Legii cu privire la avocatură nr.1260 din 19.07.2002, conform cărora avocatul nu are drept să acționeze contrar intereselor legitime ale clientului, să ocupe poziție juridică fără a coordona cu acesta.... nu a reacționat într-un anumit mod la încălcarea drepturilor cet.L.E., (trimiterea cauzei penale în judecată, fără înaintarea acuzării învinuitului), ba mai mult ca atât, a solicitat punerea pe rol a cauzei penale în lipsa clientului, care se eschivează de la răspundere penală.*

Consiliul Baroului, mulțumind pentru sesizare, a ajuns la concluzia că avocatul D.L., a admis o ușoară încălcare de procedură, dar, din punct de vedere tactic, s-a comportat corect, deoarece procesul penal a fost încetat, iar clientul ei – eliberat de răspundere penală.<sup>29</sup>

Apărătorul nu poate, contrar poziției persoanei pe care o apără, să recunoască participarea ei la infracțiune și vinovăția de săvârșire a infracțiunii. Desigur, este absolut inacceptabilă recunoașterea de către avocat a vinovăției clientului său, dacă ultimul o infirmă. În cazul contestării de către inculpat a vinovăției sale, avocatul-apărător este legat de poziția clientului său. El nu are dreptul să afirme că inculpatul este vinovat și să construiască apărarea doar invocând circumstanțele atenuante. El este obligat să analizeze în cel mai meticolos mod toate argumentele învinuirii, să supună examinării toate părțile slabe ale acesteia, să spună totul ce poate fi supus spre confirmarea declarațiilor învinuitului care contestă acuzarea.<sup>30</sup>

În conformitate cu art.46 alin.(3) al Legii cu privire la avocatură *avocatul nu are dreptul să acționeze contrar intereselor legitime ale clientului, să ocupe o poziție juridică fără a o coordona cu acesta (cu excepția cazurilor când clientul își recunoaște vina), să refuze, fără motive întemeiate, apărarea*

*bănuțului, învinuitului, acuzatului sau a condamnatului, la care s-a obligat.*

Deci, altfel se prezintă lucrurile dacă bănuțului, învinuitului, inculpatul și-a recunoscut vinovăția, iar apărătorul, în rezultatul studierii atente a tuturor materialelor cauzei, discuțiilor detaliate cu clientul, participării la ancheta judiciară, ajunge la concluzia că, în realitate, este vorba despre autodefăimare.

În fapt, clientul nu a comis infracțiunea, dar, datorită unor motive personale, își asumă vina altuia, fie a inventat însăși infracțiunea. În această situație, apărătorul nu mai este legat de poziția clientului. El este în drept să-și construiască apărarea de pe poziția combaterii învinuirii, să probeze nevinovăția bănuțului, învinuitului, inculpatului. În cazul dat, apărarea nu slăbește, ci dimpotrivă - se consolidează la maximum. Chiar dacă, de cele mai dese ori, clientul, care se autodefăimează, acoperă o persoană apropiată (părintele, copilul, soțul, fratele etc.), apărătorul acestuia nu trebuie să uite nici pentru o clipă unul dintre principiile formulate în art.1 CPP: „...nici un om nevinovat să nu fie tras la răspundere penală și condamnat.” Chiar aflat sub impactul acestei situații extrem de dificile, apărătorul nu trebuie să facă compromisuri cu propria-i conștiință și să întreprindă toate măsurile în vederea reabilitării persoanei nevinovate.<sup>31</sup>

Apărătorul nu este în drept a destăinui informațiile care i-au fost comunicate în legătură cu exercitarea apărării, dacă aceste informații pot fi utilizate în detrimentul persoanei pe care o apără.

Avocatul nu este în drept a renunța nemotivat la apărare. Apărătorul nu este în drept a înceta de sine stătător imputernicirile de apărător, a împiedica invitarea unui alt apărător sau participarea lui în această cauză. Apărătorul nu este în drept a transmite altei persoane imputernicirile sale de a participa în cauza respectivă.

Apărătorul nu este în drept fără consimțământul persoanei pe care o apără:

- a o declara vinovată de săvârșirea infracțiunii;
- a declara împăcarea cu partea oponentă;
- a recunoaște acțiunea civilă;
- ai retrage plângerile sale;
- a retrage apelul sau recursul împotriva sentinței de condamnare.

Apărătorul este obligat:

- a se prezenta la chemarea organului de urmărire penală sau a instanței;
- a se supune dispozițiilor legitime ale reprezentantului organului de urmărire penală și ale președintelui ședinței de judecată;
- a nu părăsi sala de ședințe până la anunțarea întreruperii, fără permisiunea președintelui ședinței;
- a respecta ordinea stabilită în ședința de judecată.

Renunțarea la apărător înseamnă voința bănuțului, învinuitului, inculpatului de a-și exercita el însuși apărarea, fără a apela la asistența juridică a unui apărător. *Cererea de renunțare la apărător se anexează la materialele cauzei* (art.71 alin.(1) CPP).

Nu este admisă renunțarea la apărător atunci când este motivată prin imposibilitatea de a plăti asistența juridică sau este dictată de alte circumstanțe. Organul de urmărire penală sau instanța este în drept a nu accepta renunțarea la apărător, în cazurile când participarea acestuia este obligatorie conform 69 alin.(1) pct.2-12 CPP.

28 Dosarul nr.1-402/05 (Arhiva Judecătorei s.Botanica, m.Chișinău).

29 Avocatul Poporului, nr.7-8, 2006, p.29.

30 Liuba Brînză, Rolul avocatului în reabilitarea persoanei în procesul penal // Revista Națională de Drept, 2002, nr.4, pag.50.

31 Ibidem.

Admiterea sau neadmiterea renunțării la apărător este decisă de organul de urmărire penală sau de instanță prin hotărâre motivată. Din momentul când s-a admis renunțarea la apărător, bănuitul, învinuitul, inculpatul își exercită apărarea de sine stătător. Bănuitul, învinuitul, inculpatul care a renunțat la apărător, este în drept, în orice moment al procesului, să revină asupra renunțării și să invite un apărător sau să ceară numirea unui avocat din oficiu.

Apărătorul are o poziție independentă față de parte. Deși reprezintă interesele părții, fiind legat sub multiple aspecte

de voința acesteia, apărătorul devine independent prin faptul că este chemat să apere doar interesele legitime permise de lege.

În încheiere, menționăm că avocatul trebuie să țină seama întotdeauna de onoarea și demnitatea calității pe care o are, să depună eforturi în vederea consolidării autorității și a prestigiului avocaturii în ansamblu. Dacă avocatul abordează lucrurile anume de pe aceste poziții principale, el va reuși să-și îndeplinească sarcina, iar cauza se va încununa de succes.



## CONSTANTIN STERE DESPRE DREPTUL LA LIBERTATEA INDIVIDUALĂ

Raisa GRECU, *doctor în drept, conferențiar universitar (USM)*

**Recenzent științific:**

**Gheorghe AVORNIC, doctor habilitat în drept, profesor universitar**

*Constantin Stere strongly believes that all constitutional liberties come from a single superior principle – freedom of personality, which by itself affirms the respect towards human dignity. This principle has its origins in Article 39 of Magna Charta Libertatum (1215) and was included almost completely in the Romanian Constitution in 1866. The constitutionalist explains some differences in the realisation of the invoked principle in England and Romania due to some differences in Romanian legislation adopted with the goal to realize the principle. This article summarizes the ideas of Constantin Stere about constitutional guarantees of freedom of personality, which are contained in his work “Antiproject of Constitution” (1922).*

Constantin Stere (1865-1936) s-a impus în știința dreptului constituțional în calitatea sa de mare doctrinar al drepturilor și libertăților omului, iar în activitatea sa sociopolitică – în calitate de un consecvent și devotat militant pentru promovarea în viață a drepturilor și libertăților proclamate constituțional. La una din primele sale prelegeri de drept constituțional ținute la Facultatea de Drept a Universității din Iași în anul 1910, profesorul Constantin Stere le-a făcut studenților următoarea promisiune: „Vom studia constituția nu numai din punct de vedere sociologic și nu numai din punct de vedere de filozof istoric, dar și din punct de vedere strict juridic, ca să putem fi lămurii în ceea ce privește aplicarea principiilor primordiale de drept constituțional la realitățile noastre politice” (1).

În opinia lui Constantin Stere, toate libertățile, despre care vorbește constituția, izvorăsc dintr-un singur principiu superior – principiul de inviolabilitate a personalității care prin sine însuși afirmă respectul demnității umane. Conform acestui principiu legea consideră o ființă umană sacră și inviolabilă doar în virtutea faptului că este ființă omenească. După Constantin Stere, principiul dat este incompatibil cu sclavagismul și robia, cu supunerea la chinuri și înjosirea ființei în scopul descoperirii unei crime. El este incompatibil nu numai

cu pedeapsa cu moartea, dar cu însăși ideea veche despre pedeapsă nu ca un mijloc de apărare a societății, ca un mijloc de a face inofensivă persoana inculpată, ci ca o răzbunare în scopul provocării suferințelor acesteia (2).

Pentru formularea principiului, pe care Constantin Stere îl denumește ca principiul de respect al demnității omenești, de inviolabilitate a personalității, profesorul citează art. 13 din Constituția României din anul 1866 (în continuare – Constituție) care stipulează că libertatea individuală este garantată. Nimeni nu poate fi urmărit decât în ceasurile prevăzute de lege și după formele prevăzute de ea. Nimeni nu poate fi oprit sau arestat afară de ceasul de vină vegheată, decât în puterea unui mandat judecătoresc motivat și care trebuie să fie comunicat la momentul arestării sau cel mult în 24 de ore după arestare. Interesant este că, în viziunea savantului, principiul în cauză se manifestă și în libertatea de a se mișca liber, de a se strămuta dintr-un loc în altul (3) – o libertate ce nu era prevăzută expres în textul constituțional. Drept o altă formă de expresie a libertății individuale considera Constantin Stere și inviolabilitatea domiciliului prevăzută în art. 15 din Constituție care stipula că domiciliul este inviolabil și nici o vizită la domiciliu nu se poate face decât în cazurile anume prevăzute de lege și potrivit formelor de ea prescise (4).

Fără doar și poate, profesorul vorbește studenților despre proveniența principiului libertății individuale care își are originile sale în celebrul art. 39 din Magna Charta Libertatum (1215). Constantin Stere afirmă că englezii au zidit toată viața lor politică, tot așezământul lor juridic pe baza acestui principiu, la care se rezumă, până la urmă, principiul domniei legii (5). Profesorul observă că respectivul principiu din Charta Magnum Libertatum se regăsește în întregime și în Constituția României. În argumentarea acestei afirmații sunt citate un șir de articole din Constituție, dispozițiile cărora vorbesc despre garanțiile inviolabilității personale, despre