

14 decembrie 2021

La Nr.

Nr. P4-2/20-3144

din

Domnului Sergiu LITVINENCO
Ministrul Justiției

***Propunere de perfecționare a legislației în temeiul
art. 27 lit. a) din Legea nr. 52/2014 cu privire la Avocatul Poporului***

Avocatul Poporului¹ asigură promovarea și protecția drepturilor și libertăților omului, având un rol fundamental în consolidarea democrației și a statului de drept.

Contribuția Avocatului Poporului în apărarea drepturilor omului constă inclusiv în perfecționarea legislației ce ține de domeniul drepturilor și libertăților omului, promovarea unor mecanisme și procedee de apărare în conformitate cu tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, Constituția Republicii Moldova, Legea nr. 52/2014 și alte legi naționale.

Ombudsmanul intervine cu propunerea de perfecționare a unor prevederi din articolul 70 din Codul de procedură penală cu privire la admiterea, desemnarea și înlocuirea apărătorului, confirmarea calității și împuternicirilor lui.

În cadrul examinării unei cereri, în care se invocă presupusa încălcare a dreptului la apărare, Avocatul Poporului a identificat o problemă de tehnică legislativă, și anume prevederile pct.3) din alin. (7) al art.70 din Codul de procedură penală nu sunt în concordanță cu Legea nr. 1260/2002 cu privire la avocatură și Hotărârea Guvernului nr. 158/2013 cu privire la aprobarea formularului și modului de utilizare a mandatului avocatului și al avocatului stagiar, în partea ce se referă la împuternicirea avocatului.

Pct.3) din alin. (7) al art.70 din Codul de procedură penală, prevede că pentru confirmarea calității și împuternicirilor sale, apărătorul prezintă organului de urmărire penală sau instanței *mandatul biroului de avocați sau un alt document ce îi confirmă împuternicirile.*

Este de notat, că alin.(2) din art. 60 al Legii nr. 1260 cu privire la avocatură, prevede în mod expres că împuternicirile avocatului se confirmă prin mandat. Formularul mandatului este un document de strictă evidență. Conținutul, forma și modul de utilizare a mandatului se aprobă de către Guvern. De asemenea, Hotărârea

¹ În temeiul Hotărârii Parlamentului nr. 217 din 09.12.2021, până la numirea de către Parlament a unui nou Avocat al Poporului (Ombudsman), doamna Maia Bănărescu, Avocat al Poporului pentru drepturile copilului, va îndeplini atribuțiile funcției de Avocat al Poporului (Ombudsman).

Guvernului nr.158/2013 prevede că formularul *mandatului avocatului* și al avocatului stagiar sânt documente de strictă evidență, *care confirmă împuternicirile acestora*. Formularul mandatului avocatului conține următoarele elemente obligatorii:

b) denumirea *biroului asociat de avocați*;

c) denumirea *cabinetului avocatului* ;

i) numărul *deciziei coordonatorului Oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat*; etc.

Prin urmare, Avocatul Poporului consideră că prevederea pct.3) din alin. (7) al art.70 din Codul de procedură penală necesită a fi adusă în concordanță cu noțiunea utilizată din Legea nr. 1260 cu privire la avocatură și Hotărârea Guvernului nr. 158 cu privire la aprobarea formularului și modului de utilizare a mandatului avocatului și al avocatului stagiar, pentru a asigura concordanța între prevederile cadrului normativ în vigoare în domeniul respectiv. De asemenea, nu este clar care alt document, decât mandatul, poate confirma împuternicirile apărătorului pentru a apăra/reprezenta interesele bănuیتului, învinuitului, inculpatului pe parcursul procesului penal. Din considerentele expuse propunem examinarea oportunității ajustării cadrului legal în vigoare.

Un alt aspect identificat de Avocatul Poporului vizează pct.3) din alin.(4) din art.70 din Codul de procedură penală. Aceste prevederi se referă la situația când organul de urmărire penală sau instanța cere de la biroul de avocați înlocuirea apărătorului ales sau solicită oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat substituirea avocatului care acordă asistență juridică garantată de stat în situații dificile de desfășurare a procesului penal *dacă procurorul sau instanța constată că avocatul care acordă asistență juridică garantată de stat nu este în stare să asigure asistență juridică eficientă bănuیتului, învinuitului, inculpatului*.

În contextul dat, Avocatul Poporului consideră că sintagmele „*cere*” și „*nu este în stare sa acorde asistența juridica eficientă*” din alin.(4), pct.3) al art.70 din Codul de procedură penală sunt formulate cu o rigiditate absolută și nu oferă claritate, cum ar putea fi apreciată situația când avocatul este sau nu în stare să acorde asistența juridică eficientă. În opinia Avocatului Poporului aceste prevederi ar putea fi aplicate în mod abuziv de către organele respective afectând exercitarea efectivă a dreptului la apărare a bănuیتului, învinuitului, inculpatului și necesită a fi revizuite.

De asemenea, consideră că situația descrisă are o legătură directă cu dreptul la apărare garantat de articolul 26 din Constituție coroborat cu articolul 23 alin.(2) din Constituție.

Curtea Constituțională a subliniat² că dreptul la apărare presupune posibilitatea fiecărui om de a reacționa independent, prin mijloace legitime, în fața unui tribunal, la încălcarea drepturilor și libertăților sale. Astfel, Curtea subliniază că dreptul la apărare, ca o garanție a dreptului la un proces echitabil, cuprinde totalitatea drepturilor și a regulilor procedurale care îi acordă persoanei posibilitatea de a se

²HCC nr. 31 din 23 septembrie 2021

apăra împotriva acuzațiilor ce i se aduc și de a le contesta, în vederea demonstrării nevinovăției sale. Dreptul la apărare trebuie asigurat pe tot parcursul procesului penal (HCC nr. 22 din 6 august 2020, § 44).

Mai mult, Avocatul Poporului constată că art. 17 din Codul de procedură penală reglementează dreptul la apărare ca principiu al procedurilor penale și al procesului penal în ansamblul său și obligă organul de urmărire penală și instanța judecătorească să le asigure participanților la procesul penal deplina exercitare a drepturilor lor procesuale, în condițiile acestui Cod și în concordanță cu prevederile constituționale.

Astfel, Avocatul Poporului notează că, potrivit dispozițiilor constituționale și legale, autoritățile respective sunt obligate să ia toate măsurile necesare pentru ca apărarea să fie exercitată în mod efectiv.

Curtea Constituțională a arătat că așa cum prevede articolul 54 alin. (2) din Constituție, exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri decât celor prevăzute de lege. Sintagma „prevăzută de lege” presupune ca legea să îndeplinească anumite condiții de calitate. În acest sens, articolul 23 alin. (2) din Constituție impune adoptarea de către legislator a unor legi accesibile și previzibile.

Curtea Constituțională a menționat că condiția previzibilității legii este îndeplinită atunci când persoana poate prevedea – în caz de necesitate, cu o asistență juridică adecvată – într-o măsură rezonabilă în circumstanțele cauzei, consecințele pe care o conduită le poate implica (*Berardi și Mularoni v. San Marino*, 10 ianuarie 2019, § 40; *Khodorkovskiy și Lebedev v. Rusia* [nr. 2], 14 ianuarie 2020, § 570).

În jurisprudența sa, Curtea a stabilit că, pentru a exclude orice echivoc, textul legislativ trebuie să fie formulat în mod clar și inteligibil, fără dificultăți de ordin sintactic și pasaje obscure³.

Totodată, Curtea reiterează că o normă corespunde exigenței previzibilității atunci când oferă o măsură de protecție împotriva imixtiunilor arbitrare din partea autorităților publice (*Centro Europa 7 S.r.l. și Di Stefano v. Italia* [MC], 7 iunie 2012, § 143).

Potrivit articolului 3 din Legea nr. 100/2017 cu privire la actele normative, actul normativ trebuie să respecte drepturile și libertățile fundamentale, legalitatea și echilibrul între reglementările concurente; oportunitatea, coerența, consecutivitatea, stabilitatea și predictibilitatea normelor juridice. Iar articolul 54, prevede că actul normativ trebuie să fie expus într-un limbaj simplu, clar și concis pentru a se exclude orice echivoc.

Avocatul Poporului reține că orice act normativ trebuie să respecte principiile și normele constituționale, precum și exigențele de tehnică legislativă, menite să asigure claritatea, previzibilitatea, predictibilitatea și accesibilitatea actului. Actul normativ trebuie să se integreze organic în cadrul normativ în vigoare.

În acest context, în temeiul articolului 27 lit. a) din Legea nr. 52/2014 cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsmanul), Avocatul Poporului consideră că

³HCC nr. 12 din 6 aprilie 2021

cadrul normativ cu privire la admiterea, desemnarea și înlocuirea apărătorului, confirmarea calității și împuternicirilor lui trebuie să fie clar și previzibil fără a lăsa loc de interpretare și aplicare abuzivă a acestora.

Subsecvent, Avocatul Poporului consideră oportun de a fi analizate aspectele problematice menționate în cadrul grupurilor de lucru create în cadrul Ministerului Justiției cu privire la modificarea Codului de procedură penală.

Reieșind din cele menționate supra, ținând cont de prevederile articolului 73 din Constituția Republicii Moldova, în temeiul articolului 27 lit. a) din Legea nr.52/2014 cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsmanul), în scopul prevenirii și eliminării cauzelor și condițiilor ce creează premise pentru încălcarea drepturilor și libertăților omului,

PROPUN:

1. Revizuirea pct.3) alin.(4) din articolul 70 al Codului de procedură penală cu privire la admiterea, desemnarea și înlocuirea apărătorului, confirmarea calității și împuternicirilor lui, astfel încât să fie asigurată exercitarea fără impedimente a dreptului la apărare.
2. Aducerea în concordanță a pct.3) din alin. (7) al art.70 din Codul de procedură penală cu noțiunea utilizată din Legea nr. 1260/2002 cu privire la avocatură cu modificările ulterioare și Hotărârea Guvernului nr. 158/2013 cu privire la aprobarea formularului și modului de utilizare a mandatului avocatului și al avocatului stagiar pentru integrarea organică în cadrul normativ în vigoare.

Despre rezultatul examinării acestei propuneri rog respectuos să mă informați în termen de 30 zile.

Cu respect,



Maia BĂNĂRESCU
Avocatul Poporului pentru
drepturile copilului