



PRIM MINISTRU

Biroul permanent al Senatului

861 / 26.04.2023

Doamnă vicepreședinte,

În conformitate cu prevederile art. 111 alin. (1) din Constituție și în temeiul art. 25 lit. (b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.57/2019 privind Codul Administrativ, Guvernul României formulează următorul

PUNCT DE VEDERE

referitor la *propunerea legislativă pentru modificarea art.597 din Legea nr.135/2010 privind Codul de procedură penală*, inițiată de doamna deputat USR Oana Murariu Cristina împreună cu un grup de parlamentari USR, PNL, UDMR, PSD (Bp.762/2022).

I. Principalele reglementări

Propunerea legislativă are ca obiect de reglementare modificarea art. 597 alin.(2) și alin. (2¹) din *Legea nr.135/2010 privind Codul de procedură penală, cu modificările și completările ulterioare*¹, în sensul în care condamnatul, aflat în stare de detenție sau internat într-un centru educativ, să participe la judecată prin intermediul videoconferinței, la locul de deținere, în prezența apărătorului ales sau numit din oficiu și, după caz, și a interpretului.

În situații temeinic justificate, instanța va putea dispune aducerea la judecată a condamnatului aflat în stare de detenție sau internat într-un centru educativ, din oficiu sau la cererea scrisă și motivată a acestuia.

¹ (2) Condamnatul aflat în stare de detenție sau internat într-un centru educativ este adus la judecată.

(2¹) Condamnatul aflat în stare de detenție sau internat într-un centru educativ poate participa la judecată în vederea rezolvării situațiilor reglementate în prezenta titlu și prin intermediul videoconferinței, la locul de deținere, cu acordul său și în prezența apărătorului ales sau numit din oficiu și, după caz, și a interpretului.

II. Observații

1. Se poate constata că intenția inițiatorilor este aceea de a trece de la o reglementare în care regula constă în aducerea la instanța de judecată a persoanei aflate în stare de detenție sau internate într-un centru educativ (excepția fiind reprezentată de situația când persoana interesată, cu acordul acesteia, poate participa la judecată prin videoconferință la locul de deținere), la o reglementare în care regula va fi dată de prezența la judecată prin videoconferință (fără a mai fi necesar, astfel, acordul persoanei interesate), situație în care excepția (pentru acele cazuri temeinic justificate) va consta în prezența fizică la instanță, dacă aceasta din urmă o va aprecia ca fiind necesară.

Potrivit *Expunerii de motive*, necesitatea unei astfel de modificări legislative este justificată prin raportare la numeroasele cereri abuzive formulate de către deținuți, având la bază exclusiv intenția ieșirii temporare din penitenciar.

În acest context, se apreciază că reglementarea propusă ar conduce la degrevarea instanțelor, precum și la o diminuare a costurilor administrațiilor penitenciarelor cu resursele materiale întrebuințate, personal care asigură escorta, combustibil etc.

Plecând de la cuprinsul aceleiași *Expuneri de motive*, inițiatorii invocă cele reținute de Curtea europeană în cuprinsul a două decizii, și anume: *Cauza Pönkä c. Poloniei*, respectiv *Cauza Igranov și alții c. Rusiei*.

Însă, dacă analizăm cu atenție considerentele primei decizii, problema a fost cea legată de faptul că instanța civilă nu a luat în considerare și alte opțiuni procedurale (de exemplu, recursul la tehnologii moderne de comunicare) în vederea audierii unei persoane private de libertate în altă țară decât cea în care a avut loc procesul civil, asta cu atât mai mult cu cât reclamantul își manifestase dorința de a participa la proces în vederea dovedirii stării de legitimă apărare, cauză care ar fi condus la înlăturarea răspunderii civile delictuale.

Având în vedere refuzul instanței de a lua în considerare posibilitatea audierii sale, instanța europeană a arătat că o astfel de conduită a produs o afectare a dreptului la un proces echitabil în materie civilă al persoanei deținute.

În mod similar, și în privința celei de-a doua cauze, CtEDO a reținut că dreptul de a fi ascultat în cadrul unei proceduri poate fi asigurat și prin proceduri alternative, respectiv sistemul de audiere prin videoconferință.

În aceste condiții, interpretând considerentele celor două decizii în lumina situației de fapt expuse în cuprinsul acestora, se poate constata că, din perspectiva jurisprudenței instanței europene, regula în materia audierii persoanelor deținute este dată de necesitatea asigurării prezenței fizice în cadrul ședinței de judecată, în timp ce excepția este dată de posibilitatea de a folosi și modalități alternative de audiere la distanță, în baza acordului persoanei deținute.

Această modalitate de configurare (regulă-excepție) a audierii persoanei aflate în stare de deținere o regăsim și în dreptul procesual francez.

Astfel, potrivit art. 706-71, regăsit în cuprinsul Titlul XXIII: *Utilizarea mijloacelor de telecomunicații în cadrul procedurilor (articolele 706-71-706-71-1): „În scopul bunei administrări a justiției, se poate recurge în cursul procedurilor penale în cazul în care judecătorul responsabil de procedură sau președintele instanței sesizate consideră că acest lucru este justificat, în cazurile și în modul prevăzut de prezentul articol, la un mijloc audiovizual de telecomunicații. (...) Dispozițiile alineatului precedent care prevăd utilizarea unui mijloc audiovizual de telecomunicații se aplică în fața instanței de judecată pentru audierea martorilor, a părților civile și a experților. De asemenea, acestea sunt aplicabile, cu acordul procurorului și al tuturor părților, pentru înfățișarea inculpatului în fața instanței penale, în cazul în care acesta este reținut. Aceste dispoziții se aplică, de asemenea, audierii sau interogatoriului de către un judecător de instrucție a unei persoane reținute, dezbaterii contradictorii anterioare arestării preventive a unei persoane reținute pentru un alt motiv, dezbaterii contradictorii prevăzute în prelungirea arestării preventive (...)”*.

O astfel de alternativă a audierii persoanei aflate în stare de deținere prin videoconferință este prevăzută și în cursul fazei de judecată din dreptul nostru intern.

În acest sens, potrivit art. 364 alin. (1) C. proc. pen., „Se consideră că este prezent și inculpatul privat de libertate care, cu acordul său și în prezența apărătorului ales sau numit din oficiu și, după caz, și a interpretului, participă la judecată prin videoconferință, la locul de deținere”.

Așa cum am văzut și mai sus, un astfel de standard a fost preluat de legiuitorul delegat și introdus prin *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 18/2016 pentru modificarea și completarea Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, precum și pentru completarea art. 31 alin. (1) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară și în privința fazei de executare a pedepselor*.

În acest context, trebuie amintit că până la acel moment o astfel de posibilitate nu exista în lipsa unui temei legal, toate persoanele deținute fiind aduse la termenele de judecată, potrivit prevederilor art. 597 alin. (2) C. proc. pen.

Mai mult decât atât, potrivit prevederilor art. 597 alin. (5) C. proc. pen., „*Dispozițiile cuprinse în titlul III al părții speciale privind judecata care nu sunt contrare dispozițiilor prezentului capitol se aplică în mod corespunzător*”.

Prin urmare, soluționarea cererii sau a sesizării privind executarea are loc în ședință publică, orală, nemijlocită și contradictorie, standardul regăsit în cursul procedurii de judecată fiind așadar prevăzut și în cursul executării pedepselor. Or, prin prezenta inițiativă astfel de garanții ar putea fi diminuate, în condițiile în care nu mai este necesar acordul persoanei deținute în vederea realizării audierii prin videoconferință.

În contextul menționării posibilității alternative de audiere a persoanei aflate în stare de deținere atât în cursul procesului penal, cât și în cursul fazei de executare a pedepselor, trebuie arătat că rațiunea pentru aducerea, în primul rând, a persoanei deținute în fața instanței este justificată de asigurarea posibilității efective a acesteia de a fi ascultată de către instanță, de a confrunța ceilalți subiecți procesuali, de a formula obiecțiuni cu privire la chestiunile invocate, toate acestea în vederea asigurării exercitării depline a dreptului la apărare.

Mai mult decât atât, necesitatea menținerii regulii prezenței fizice este importantă și din perspectiva altor considerente (de exemplu: respectarea principiilor oralității, nemijlocirii și contradictorialității).

Legat de acest lucru, în doctrina și practica străină au fost exprimate unele îngrijorări legate de utilizarea videoconferinței pentru audierea persoanelor deținute, în sensul în care aceasta:

- ar putea diminua capacitatea avocatului de a-l reprezenta pe inculpat, în sensul că avocatul nu poate fi prezent în același timp în sala de judecată cu celelalte părți și în locația îndepărtată cu inculpatul. Dacă inculpatul și avocatul se află în locații diferite, ar putea fi dificil pentru

inculpat să comunice (sau să semnaleze dorința de a comunica) cu avocatul. De aceea, aranjamentele practice ar trebui să poată contrabalansa lipsa prezenței fizice, în special, posibilitatea de a permite comunicări gratuite și confidențiale client-avocat în orice moment, aceasta fiind una dintre cele mai sensibile probleme legate de participarea la proces prin videoconferință;

- ar putea diminua simțul acuzatului cu privire la seriozitatea procedurii și a justiției pe care o primește, afectând comportamentul său și, prin urmare, dreptul la un proces echitabil;

- ar putea afecta percepția cu privire la echitatea procedurilor întrucât inculpatul rămâne sub controlul personalului de pază al închisorii pe durata înfățișării și ar putea să nu mai aprecieze corect rolul judecătorului de „*arbitru neutru*”;

- ar putea avea un efect „*dezumanizant*”, împiedicând capacitatea judecătorului de a face acele determinări bazate pe evaluarea credibilității inculpatului;

- în general, judecătorul ar putea avea mai puține informații pe care să se bazeze decizia sa (e.g. competență, credibilitate etc.) dacă inculpatul apare doar pe un monitor. În acest sens, indicațiile non-verbale, cum ar fi expresiile, privirea, postura și gesturile ar putea să nu fie transmise complet și precis prin tehnologia video.

Cu alte cuvinte, percepția generală a judecătorului asupra inculpatului ar putea fi afectată prin vizionarea inculpatului doar prin mijloace video: de exemplu, inculpatul poate fi agitat din cauza prezenței camerei focusate asupra sa, fapt ce conduce la o reflectare a acestei nervozități asupra comportamentului său și, în final, la afectarea percepției judecătorului asupra credibilității sale.

Aceiași autori amintesc că în contextul acestor riscuri, dreptul de a fi prezent fizic în fața instanței poate fi contrabalansat, în contextul jurisprudenței CtEDO bazate pe *principiul necesității și al proporționalității*, de alte interese importante concurente, cum ar fi durata procedurilor și securitatea sau ordinea publică. Chiar și așa, este esențial ca modalitățile de videoconferință să nu poată compromite esența participării inculpatului în fața instanței de judecată.

Legat de esența participării inculpatului în fața instanței, menționăm că în Italia a fost urmat un raționament similar pentru a justifica, din perspectiva necesității și a proporționalității, dispozițiile care permit „*participarea la distanță*” la proces în anumite cazuri specifice (articolul 146-bis din normele de punere în aplicare a *Codului de procedură civilă*).

În acest sens, în anul 1999, Curtea Constituțională din Italia, prin *Decizia nr. 342 din 22 iulie 1999*, a reținut aceste dispoziții în conformitate cu art. 24 din Constituție, cel care prevede, printre altele, că orice persoană poate acționa în justiție pentru a-și proteja drepturile și interesele legitime, respectiv că dreptul la apărare este un drept inviolabil în fiecare stare și nivel al procedurilor [alin. (1) și (2)].

În argumentarea deciziei sale, curtea de contencios constituțional italian a arătat că prezența fizică, într-adevăr, nu este singura modalitate de a garanta exercitarea efectivă a dreptului la apărare, ci este necesar, mai degrabă, să se asigure o „*participare personală și conștientă*” la proces. De aceea, aceasta a statuat că este esențial ca tehnologia utilizată să garanteze o astfel de „*participare conștientă*”, tocmai în vederea asigurării unei interacțiuni active a inculpatului cu persoanele din sala de judecată.

În aceste condiții, se pune problema asigurării garanțiilor din dreptul nostru intern pentru realizarea efectivă a audierilor, putând fi imaginate situații când audierile nu ar putea fi efectuate în mod corespunzător din cauza conexiunilor slabe sau a lipsei acestora (în relația penitenciare-instanțe) ori chiar din cauza sistemelor tehnice actuale care nu permit un/o sunet/imagini clar/ă.

De asemenea, pot fi avute în vedere situații când același penitenciar va trebui să asigure audierea mai multor persoane, în același timp, în cadrul unor proceduri derulate la instanțe diferite.

De aceea, trebuia văzut dacă dotările penitenciarelor, respectiv ale instanțelor de judecată, pot oferi la acest moment premisele realizării unor conexiuni viabile sau a unor imagini/sunete clare care să permită celui interesat să participe activ la soluționarea cauzei sale prin raportare la ceilalți participanți procesuali.

Un alt principiu fundamental care trebuie asigurat este cel al dreptului la apărare al deținutului. Legat de acest lucru, și CtEDO a arătat, în jurisprudența sa, că participarea unui acuzat la dezbaterile procesului său prin videoconferință nu este, în sine, contrară dispozițiilor Convenției, însă trebuie verificat că o asemenea participare urmărește un scop legitim și că modalitățile concrete în care se realizează sunt compatibile cu respectarea dreptului la apărare. Or, din acest punct de vedere instanța de contencios european a constatat că posibilitatea folosirii videoconferinței este prevăzută de legislația națională (italiană, n.n.) într-un scop legitim, prin raportare la dispozițiile Convenției, anume apărarea ordinii publice, prevenirea săvârșirii unor infracțiuni, protecția vieții, libertății și siguranței martorilor și a victimelor infracțiunilor, a „*duratei rezonabile*” a

procedurilor judiciare.

În plus, Curtea a constatat că legea națională prevedea și alte importante garanții, printre care dreptul apărătorului de a se întreține cu clientul său în mod confidențial.

Revenind la prezenta propunere, așa cum se poate observa, nu se specifică nimic în legătură cu modul de realizare efectivă a asistenței juridice oferite de avocat. Așa cum se amintea anterior și în doctrina de drept comparat, utilizarea audierii prin videoconferință ar putea diminua capacitatea avocatului de a-l asista/reprezenta pe inculpat, în sensul în care avocatul nu poate fi prezent în același timp atât în sala de judecată cu celelalte părți, cât și în penitenciar cu inculpatul. Or, această inițiativă nu precizează dacă avocatul este nevoit să se prezintă la sediul penitenciarului ori prezența sa la instanță sau într-un alt loc privat ar fi suficientă pentru acordarea asistenței juridice.

În acest context, apreciem că ar putea fi dificil pentru inculpat să comunice sau să semnaleze dorința de a comunica cu avocatul în cursul procedurii, aspect ce ar putea conduce din nou la afectarea *dreptului la apărare*.

Prin urmare, trebuie să existe unele garanții procedurale care să poată contrabalansa lipsa prezenței fizice a avocatului.

Legat de prezenta avocatului, trebuie să menționăm, cu titlu de exemplu, că, potrivit *Codului de procedură francez*, „În scopul aplicării dispozițiilor alineatelor precedente, dacă persoana este asistată de un avocat sau de un interpret, aceștia pot fi prezenți la magistratul, instanța sau comisia competentă sau la persoana în cauză (la centrul de detenție).

În primul caz, avocatul trebuie să poată vorbi cu avocatul, în mod confidențial, utilizând telecomunicațiile audiovizuale. În al doilea caz, o copie a întregului dosar trebuie pusă la dispoziția acestuia la sediul de detenție, cu excepția cazului în care i s-a dat deja o copie a dosarului respectiv. În cazul în care aceste dispoziții se aplică în timpul unei audieri, audierea trebuie să aibă loc în condiții care să garanteze dreptul persoanei de a prezenta propriile observații”.

În mod evident, o astfel de normă prezintă o mai mare claritate și previzibilitate din perspectiva garantării respectării dreptului la apărare al persoanei aflate în stare de deținere.

În lumina acestor considerații oferite, apreciem că finalitatea urmărită de inițiativa legislativă – cea privind diminuarea costurilor cu transportul deținuților, respectiv de grevearea instanțelor de judecată – nu poate fi invocată cu prioritate față de necesitatea respectării unor drepturi

fundamentale, așa cum sunt dreptul la apărare sau accesul liber la justiție al persoanelor deținute.

De altfel, în analiza testului proporționalității unei măsuri, reliefaarea caracterului necesar al ingerinței, ca parte componentă a legitimității, va privi oportunitatea (adică existența unei legături raționale între ingerință și scopul legitim urmărit), necesitatea (existența unei alternative mai puțin restrictive pentru atingerea efectivă a scopului legitim urmărit), respectiv proporționalitatea *stricto sensu* (existența unui just echilibru între ingerința în dreptul fundamental și realizarea scopului urmărit²).

Cu privire la necesitatea măsurii, testul necesității verifică existența altor măsuri oportune, mai puțin intruzive pentru dreptul protejat decât măsura contestată și aptă să realizeze scopul legitim urmărit la același nivel, din punct de vedere calitativ, cantitativ și cu respectarea previziunii.

Prin urmare, pe de o parte, trebuie să existe măsuri alternative care să îndeplinească scopul legitim cel puțin la fel de eficient ca măsurile contestate, iar, pe de altă parte, măsurile alternative să limiteze dreptul în discuție într-o măsură mai mică³.

În acest context, legiuitorul național are obligația ca în procesul de elaborare a unui act normativ să analizeze existența unor eventuale mijloace subsidiare, care să răspundă cu aceeași eficiență scopului urmărit, în acest caz: degrevarea instanțelor, respectiv o mai bună eficientizare a resurselor materiale.

În acest context, trebuie să amintim, cu titlu de exemplu, că legiuitorul delegat prin *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 18/2016* a introdus un nou articol la finalul Titlului V. Executarea hotărârilor penale, art. 60¹, cu următorul conținut: „*Soluționarea cererilor fictive, Cererile prevăzute de prezentul titlu în privința cărora rezultă că nu privesc o persoană condamnată determinată ori formulate împotriva unei persoane care nu poate fi determinată, precum și cererile formulate în numele unei persoane condamnate, fără mandat din partea acesteia, dat în condițiile legii, sunt inadmisibile*”.

La fel de bine, cele două obiective declarate de inițiatori pot fi realizate și printr-o mai fermă aplicare a legii în cazul cererilor care nu sunt formulate cu bună-credință de către persoanele aflate în stare de deținere.

² Pentru o analiză mai amplă a testului proporționalității, a se vedea și T. Papuc. *Principiul proporționalității. Teorie și jurisprudență Curții de la Strasbourg*, Ed. Solomon, 2019.

³ Debutul folosirii testului necesității în jurisprudența CtEDO a fost marcat de deciziile *Glor v. Elveția* (Hotărârea din 30 aprilie 2009, para. 94) și *Nada v. Elveția* (Hotărârea din 19 septembrie 2012, para. 183).

De asemenea, trebuie analizată și modalitatea suportării cheltuielilor judiciare în cazul retragerii sau formulării cu rea-credință a unor astfel de cereri.

Nu în ultimul rând, mai trebuie să menționăm faptul că, deși o astfel de modalitate de audiere a funcționat pe durata pandemiei COVID-19, aceasta nu conduce, în mod automat, la „oportunitatea” extinderii unei astfel de procedurii și în condiții de viață normale.

Așa cum s-a menționat și în cuprinsul *Legii nr. 114/2021 privind unele măsuri în domeniul justiției în contextul pandemiei de COVID-19*, utilizarea audierii prin videoconferință ca regulă a fost dată de necesitatea împiedicării răspândirii virusului SARS- COV-2 în mediul carceral.

Însă, așa cum se reliefează și în cuprinsul art. 53 din *Constituția României*, exercitarea unor drepturi poate fi limitată temporar pentru anumite rațiuni, însă nu poate fi afectată sub nicio formă substanța acestora. Or, apreciem că prin prezenta inițiativă legislativă se urmărește tocmai transformarea unei situații în care a operat o restrângere temporară a unor drepturi fundamentale (cauzată de intervenția unei situații excepționale) într-o variantă care afectează însăși substanța dreptului la apărare și a accesului liber la justiție.

III. Punctul de vedere al Guvernului

Având în vedere considerentele menționate, **Guvernul nu susține adoptarea acestei inițiative legislative.**

Cu stimă,


Nicolae-Ionel GIUCĂ
PRIM-MINISTRU

Doamnei senator **Alina-Ștefania GORGHIU**
Vicepreședinte Senatului