

Cum vad avocatii echilibrul fragil intre dreptul la viata privata si dreptul cetateanului la siguranta. Ce spun despre amenintarile ce vizeaza secretul profesional si confidentialitatea relatiei avocat-client



Avocatura este una dintre profesiile bine reglementate, specialistii care activeaza in acest domeniu ghidandu-se dupa o serie de principii pe care nu trebuie si nu au voie sa le incalce. In contextul in care lumea sta sub semnul unor “razboaie” cibernetice, iar guvernele statelor au ajuns sa-si extinda foarte mult masurile de supraveghere incercand in acest fel sa evite din timp problemele, apare intrebarea cum se poate asigura un echilibru intre nevoia de siguranta a cetatenilor si dreptul la viata privata. Mai mult, trebuie vazut in ce masura secretul profesional si confidentialitatea relatiilor avocat-client risca sa fie periclitata.

Avocatii marilor case de avocatura au facut o serie de comentarii pe aceasta tema, aratand ca dreptul la aparare a fost consacrat in numeroase acte normative, atat la nivel international (Declaratia Universala a Drepturilor Omului, Pactul international cu privire la drepturile civile si politice - art. 14 pct. 3 lit. d, Conventia europeana pentru apararea drepturilor omului si a libertatilor fundamentale - art. 6, Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene - art. 48 alin. (2)), cat si la nivel intern (art. 24 din Constitutia Romaniei, art. 10 din Codul de procedura penala roman, art. 114 din Codul de procedura penala francez, art. 137 Codul de procedura penala german, art. 19 din Codul de procedura penala al Federatiei Ruse). Mai mult, specialistii atrag atentia ca dreptul la aparare este indisolubil legat de institutia avocatului, respectiv de obligatia autoritatilor publice de a asigura asistenta din partea unui avocat in unele cazuri reglementate.

“In vederea asigurarii efectului acestor dispozitii legale referitoare la asistenta juridica in cadrul unei proceduri judiciare, sunt instituite garantii specifice, precum secretul profesional al avocatului si asigurarea confidentialitatii relatiilor avocat-client. Legea nr. 51/1995 si Legea nr. 78/2000 constituie exemple de acte normative ce impun respectarea acestor garantii. In plus, remarcam preocuparea legiuitorului pentru protejarea raporturilor dintre avocat si client sub aspectul confidentialitatii si cu privire la aplicarea metodelor speciale de supraveghere si cercetare reglementate de Codul de procedura penala. Astfel, potrivit art. 139 alin. (4) CPP, raportul dintre avocat si persoana pe care o asista sau o reprezinta nu poate forma obiectul supravegherii tehnice decat daca exista date ca avocatul savarseste ori pregateste savarsirea unei infractiuni dintre cele prevazute la alin. (2). Daca pe parcursul sau dupa executarea masurii rezulta ca activitatile de supraveghere tehnica au vizat si raporturile dintre avocat si suspectul ori inculpatul pe care acesta il apara, probele obtinute nu pot fi folosite in cadrul niciunui proces penal, urmand a fi distruse, de indata, de catre procuror. Judecatorul care a dispus masura este informat, de indata, de catre procuror. Atunci cand considera necesar, judecatorul dispune informarea avocatului”, explica [Valentin Ciltea](#) (foto), Senior Associate ONV Law.

Specialistul mentioneaza ca “in ciuda caracterului exceptional al aplicarii masurii de supraveghere tehnica in raporturile avocat-client, caracter justificat de un interes public precum prevenirea ori sanctionarea savarsirii de infractiuni, textul de lege nu e la adpost de critici. Astfel, Codul de procedura penala nu stipuleaza mecanisme de control sau cenzura a inregistratilor efectuate decat in privinta persoanei interceptate – art. 145 CPP, interlocutorii sai nebeneficiind de niciun mijloc legal pentru a le contesta. in aceasta situatie se pune si problema incalcarii dreptului la viata privata, drept garantat prin art. 8 din Conventia europeana pentru apararea drepturilor omului si a libertatilor fundamentale. Cu privire la aceasta din urma, Curtea Europeana a Drepturilor Omului a pronuntat recent o hotarare de condamnare impotriva statului roman, in

cauza Pruteanu c. Romaniei. Se impune deci, de lege ferenda, adoptarea unor mecanisme de cenzura si in favoarea interlocutorului persoanei interceptate, care poate fi de la caz la caz, clientul sau avocatul conform art. 149 alin. (4) CPP”.

Valentin Ciltea crede ca legislatia existenta creeaza premisele respectarii atat a confidentialitatii raporturilor client-avocat, cat si a dreptului la viata privata (art. 26 din Constitutie, art. 71 din Codul Civil, art. 8 din Conventia europeana pentru apararea drepturilor omului si a libertatilor fundamentale). ”*Cu toate acestea e necesar un efort conjugat din partea legiuitorului si a autoritatilor publice pentru ca aceste prevederi sa produca efecte, celor indrituiti sa aplice legea revenindu-le sarcina adoptarii unor masuri exceptionale, ce aduc atingere unor drepturi fundamentale, doar in cazurile expres prevazute de lege si cu respectarea limitarilor legale. In caz contrar, dispozitiile legale s-ar transforma in forme fara fond, conferind o protectie iluzorie raporturilor de confidentialitate”*, arata avocatul.

O relatie bazata pe in credere

”*Problema trebuie privita cu seriozitate si realism”*, spune **Horia Ispas**, Managing Associate al [Tuca Zbarcea & Asociatii](#). El atrage atentia ca secretul profesional si confidentialitatea relatiei avocat-client reprezinta o dimensiune fundamentala a dreptului la aparare, fiind consacrate de legislatia care ne guverneaza profesia: Legea nr. 51/1995 privind organizarea si exercitarea profesiei de avocat, Statutul profesiei de avocat si Codul deontologic al avocatilor din Uniunea Europeana.

”*Fara increderea clientului ca avocatul este garantul adevarurilor incredintate acestuia, in afara oricaror imixtiuni, nu putem vorbi de asistenta juridica adecvata sau de un drept la aparare eficient. Totusi, in contextul mai larg al limitarilor aduse dreptului la viata privata, si principiul inviolabilitatii secretului profesional sufera o serie de restrictii. Cele mai importante sunt impuse prin legislatia pentru prevenirea ?i combaterea spalarii banilor si a finantarii terorismului. Prin cadrul normativ specific se impun avocatului, in situatii determinate, o serie de obligatii (i) de raportare (e.g. in cazul tranzactiilor suspecte ca ar avea ca scop spalarea banilor sau finantarea terorismului, dar si in cazul unor transferuri de numerar sau externe peste un anumit prag) sau (ii) de prevenire (e.g. masuri de cunoastere a clientelei si a beneficiarului real al operatiunii, etc). Apelul nostru la realism este legat de faptul ca munca avocatului nu poate fi exclusa din circuitul mai larg al activitatilor intr-o societate din ce in ce mai sofisticata. Limitarile aduse inviolabilitatii secretului profesional si confidentialitatii relatiei cu clientii nu trebuie receptate intotdeauna in cheie negativa. Acestea trebuie in primul rand asimilate de breasla avocatilor (si, din pacate, nu sunt intotdeauna cunoscute) si ulterior impartasite, cu transparenta clientilor pe care ii asista. In egala masura, in situatiile in care masurile luate de organele statului depasesc limita legalitatii, avocatul are obligatia de a apara inviolabilitatea secretului profesional, ca dimensiune a dreptului la aparare al clientului sau”*, subliniaza Horia Ispas.

Un echilibru fragil

Profesionistii admit faptul ca nu pot afirma cu certitudine ca a existat vreodata un echilibru intre dreptul la viata privata si dreptul cetateanului la siguranta. ”*In functie de particularitatile fiecarui caz in parte, apar inevitabil situatii in care unul dintre cele doua drepturi prevaleaza in detrimentul celuilalt. Important este ca aceasta prevalenta sa nu fie ilegala si sa nu conduca la diminuarea excesiva sau nejustificata sau chiar la suprimarea celuilalt drept”*, declara [Julian Popescu](#) (foto), Partener **Musat & Asociatii**.

Cel putin la nivel teoretic, in Romania s-a incercat mentinerea unui asemenea echilibru. ”*Luam ca exemplu anumite prevederi ale Codului de Procedura Penala, potrivit carora organele judiciare sunt obligate sa respecte confidentialitatea comunicarii dintre persoana retinuta sau arestata si avocatul sau, sub sanctiunea excluderii probelor obtinute cu incalcarea dispozitiilor mentionate anterior. In aceasta situatie, dreptul la viata privata va prevala. Totusi, potrivit aceluiasi act normativ, chiar si aceste comunicari pot fi interceptate si utilizate in procesul penal atunci cand exista date ca avocatul savarseste sau pregateste savarsirea unor anumite infractiuni. Iata cum, in acest din urma exemplu, dreptul la siguranta devine prioritar, in detrimentul dreptului la viata privata”*, mai spune partenerul Musat&Asociatii.

Pericolul din online

Secretul profesional reprezinta unul dintre elementele indispensabile exercitarii adecvate a meseriei practicate de avocati. ”*Pentru a garanta respectarea secretului profesional, exista numeroase prevederi in Legea 51/1995, Statutul profesiei de avocat, precum si in Codul de Procedura Penala care permit concluzia ca secretul profesional al avocatului reprezinta un concept larg, care include, pe langa dreptul si obligatia avocatului de a nu dezvalui nimanui informatiile comunicate de catre*

client privitoare la orice aspect al cauzei care i-a fost incredintata, si dreptul la protectia lucrarilor cu caracter profesional si protectia contactului dintre avocat si clientul sau”, puncteaza si **Mihaela Bondoc** (foto), Managing Partner [Bondoc & Asociatii](#).

Avocatul atrage atentia ca mare parte din comunicariile cu clientii se realizeaza cu ajutorul tehnologiilor electronice. ”Din perspectiva nivelului protectiei secretului profesional in cadrul contactului si comunicariilor dintre avocat si clientul sau, dintre avocati, dintre avocati si instante, se pune problema de a stabili in ce masura supravegherea tehnica a contactului dintre avocat si client este compatibila cu insasi existenta secretului profesional. Se poate observa ca in prezent, raportul dintre avocat si clientul sau, indiferent de natura civila sau penala a cauzei in care a intervenit raportul profesional, poate face obiectul supravegherii tehnice numai in cazul in care exista date ca avocatul savarseste ori pregateste savarsirea unei infractiuni grave, precum cele contra securitatii nationale, infractiuni de trafic de droguri, de trafic de arme, de trafic de persoane, acte de terorism, de spalare a banilor, de falsificare de monede ori alte valori, inclusiv de evaziune fiscala. In cazul in care persoana supravegheata nu este avocatul, ci clientul acestuia, de vreme ce persoanele care realizeaza in mod efectiv supravegherea tehnica au obligatia de a pastra confidentialitatea informatiilor la care au acces, informatiile comunicate intre avocat si suspectul sau inculpatul pe care il apara raman in sfera secretului profesional si sunt protejate de privilegiul avocat - client. Cu toate acestea, este evident ca intr-un astfel de caz, acuzarea va cunoaste in mod negresit care este strategia apararii, fiind afectat prin urmare principiul egalitatii de arme. Sunt probleme si cu privire la procedura de exercitare a dreptului organelor fiscale de a determina situatia fiscala a contribuabilului, potrivit actualului Codul de procedura fiscala. Actualul art. 59 din Codul de procedura fiscala prevede ca avocatii pot refuza sa furnizeze informatii cu privire la datele de care au luat cunostinta in exercitarea activitatii lor”, sustine Mihaela Bondoc.

Managing Partner-ul Bondoc & Asociatii precizeaza ca de la acest principiu sunt exceptate informatiile legate de indeplinirea de catre avocat a obligatiilor fiscale care ii revin si informatiile, documentele care au relevanta fiscala sau servesc identificarii contribuabililor sau a materiei impozabile sau taxabile, respectiv cele din contractul de asistenta juridica, pe care avocatul trebuie sa le furnizeze fara plata la cererea organelor fiscale.

”In acest caz insa, organele fiscale nu pot solicita contractul de asistenta juridica in integralitatea sa, ci doar tipurile de informatii identificate ca relevante fiscal din perspectiva de mai sus. Din punct de vedere al noii modificari legislative prin care avocatii ar putea fi obligati sa transmita informatii zilnic despre anumite activitati ale clientilor lor, avand in vedere ca exista diverse proiecte de acte normative care implica ingerinta in viata privata „pe rolul” autoritatilor inclusiv la nivel European, Consiliului Barourilor Europene (CCBE) si-a indreptat atentia asupra acestor aspecte legate de noile amenintari la adresa secretului profesional si a confidentialitatii comunicariilor intre avocat si client, a luat pozitie in fata forurilor legislative europene si a facut nenumarate apeluri catre avocatii din barourile si uniunile profesionale membre pentru a identifica noile garantii ale respectarii acestor drepturi. In Recomandarile CCBE date ca urmare a anularii Directivei „Big Brother” din 12 septembrie 2014 se precizeaza faptul ca, in cazul in care legislatia nationala nu este in conformitate cu preocuparea proportionalitatii ridicata de CJUE, precum si cu preocuparile CCBE privind apararea secretului profesional si a comunicariilor confidentiale intre avocat si client, cu necesitatea unei autorizatii judiciare prealabile pentru accesarea datelor, precum si cu necesitatea existentei unor conditii clare privind durata si scopul pastrarii datelor, membrii CCBE vor lua masurile necesare pentru a initia o schimbare in legislatia nationala, in cazul in care este necesar, si pentru a aduce orice astfel de incalcare in atentia autoritatilor responsabile cu protectia datelor. Mai mult decat atat, ori de cate ori este cazul, membrii CCBE ar trebui sa incerce sa initieze actiuni in justitie impotriva oricarei reglementari nationale, in privinta careia se poate argumenta ca este contrara hotararilor relevante CJUE (in special cea prin care s-a invalidat Directiva „Big Brother”), inclusiv prin sprijinirea acestor actiuni de catre avocati sau firme de avocatura. Probleme ridica inclusiv aparitia sistemelor de cloud computing. Este stiut faptul ca avocatii folosesc din ce in ce mai mult sistemele de cloud computing pentru a partaja informatii si documente cu clientii lor, astfel incat si din acest punct de vedere intrarea in vigoare a noilor reglementari in domeniul protectiei datelor vor avea incidenta direct asupra activitatii lor”, atrage atentia **Mihaela Bondoc**.

Propunerea de Regulament privind protectia datelor in UE contine diferite obligatii impuse companiilor care vor fi relevante pentru furnizorii de cloud, printre care se numara numirea de responsabili cu protectia datelor, care trebuie sa pastreze o evidenta detaliata a datelor cu caracter personal care sunt colectate si trebuie realizate evaluari de impact de confidentialitate, obligatia de a pune in aplicare masuri de securitate tehnice si organizatorice adecvate, precum si cerinta de a raporta imediat orice incalcare ale securitatii.

Unde-i lege...

Sergiu Dragoianu, Associate **Maravela& Asociatii**, explica faptul ca, in prezent, exista prevederi legislative care aduc atingere secretului profesional. El a nominalizat prevederile din domeniul prevenirii terorismului si spalarii banilor. *“Un alt exemplu este prezent in Codul de Procedura Penala, in care, desi este prevazuta expres interdictia de a utiliza mijloace de supraveghere tehnica intre avocat si client, este prevazuta si exceptia de la aceasta interdictie ‘atunci cand exista date ca avocatul savarseste ori pregateste savarsirea unei infractiuni’. Aceeasi trimitere la conceptul de ‘date’ este facuta si in cadrul perchezitiei trimiterilor postale unde, desi avem din nou reglementarea expresa conform careia ‘este interzisa retinerea, predarea si perchezitionarea corespondentei sau a trimiterilor postale trimise ori primite intre avocat si suspectul, inculpatul sau orice alta persoana pe care o apara’ este prevazuta din nou exceptia situatiei in care ‘exista date ca avocatul savarseste sau pregateste savarsirea unei infractiuni’. Termenul de ‘date’ este insa extrem de vag, in materia procesual penala datele putand fi simple indicii sau prezumtii ale organelor de cercetare, fara a fi necesara sustinerea datelor cu probe. Astfel, in actuala reglementare, relatia avocat client poate fi supusa abuzurilor organelor de cercetare penala”, afirma avocatul.*

Profesionistul Maravela&Asociatii crede ca trebuie avut in vedere in vedere si pericolul reprezentat de o supraprotectie a secretului profesional, ce ar putea avea drept efect construirea unui paravan involuntar pentru dezvoltarea activitatii infractionale. *”S-ar impune prin urmare modificarea legislatiei prin inserarea unei linii de delimitare foarte clara, care sa elimine eventualele elemente de subiectivism din interpretare si sa asigure astfel o garantie reala a pastrarii secretului profesional”,* puncteaza Sergiu Dragoianu.

„Protectia vietii private este un domeniu extrem de sensibil in care o hiper-reglementare poate avea efecte nocive, asa ca aici este nevoie sa se opereze cu multa grija. Nu cred ca legislatia de protectie a vietii private a ramas in urma. Nici Constitutia si nici Curtea Constitutionala nu interzic anumite ingerinte in viata privata, totusi este important ca acestea sa fie insotite, intre altele, de garantiile legale necesare si sa respecte principiul proportionalitatii. In acelasi sens este si jurisprudenta Curtii de la Strasbourg. Asadar, pornind de la prevederile constitutionale si de la jurisprudenta CEDO in domeniu, este nevoie de o completare corespunzatoare a legislatiei.”

Roxana Ionescu, Partener si coordonatorul practicii protectia datelor, NNDKP Legal & Tax

„Confidentialitatea fata de client in domenii precum cel juridic a fost mereu un aspect controversat. Si in acest caz trebuie sa existe un echilibru intre siguranta nationala si interesele private ale clientului. Tendinta guvernelor de a cenzura relatia avocat - client este o reactie normala la realitatea societatii contemporane si la tipurile de probleme cu care se confrunta societatea la momentul actual.”

Cosmina Simion, Counsel DLA Piper