



CANCELARIA DE STAT A REPUBLICII MOLDOVA

Nr. 1506-329

Chișinău

«21» august 2012

**Biroul permanent
al Parlamentului**

Se prezintă Avizul la proiectul de lege pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30 mai 2003 (inițiativa legislativă nr. 1498 din 29 iunie 2012), aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr. 621 din 20 august 2012.

Anexă: Hotărîrea Guvernului (2 ex.) – 4 file;

Avizul la proiectul de lege – 6 file;

**Secretar general
al Guvernului**

VICTOR BODIU

*Ex. 1: Taramă:
tel. 250-281.*

SECRETARIATUL PARLAMENTULUI REPUBLICII MOLDOVA	
P.D.P. Nr. <u>1891</u>	
<u>21</u> <u>08</u>	20 <u>12</u>
Ora _____	



Republica Moldova

GUVERNUL REPUBLICII MOLDOVA

HOTĂRÎRE nr. 521

din 29 august 2012

Chișinău

**Cu privire la aprobarea Avizului la proiectul de lege
pentru modificarea și completarea Codului de procedură
civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30 mai 2003**

Guvernul HOTĂRĂȘTE:

Se aprobă și se prezintă Parlamentului Avizul la proiectul de lege pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30 mai 2003.

Prim-ministru

VLADIMIR FILAT

Contrasemnează:

Ministrul justiției

Oleg Efrim

Aprobat
prin Hotărîrea Guvernului nr. 221
din 29 august 2012

Aviz
la proiectul de lege pentru modificarea și completarea Codului de
procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30 mai 2003

Guvernul a examinat proiectul de lege pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225-XV din 30 mai 2003, înaintat cu titlu de inițiativă legislativă (nr. 1498 din 29 iulie 2012) de către un grup de deputați în Parlament, și expune următoarele

Conceptual proiectul este în contradicție cu principiile adoptate de stat pentru asigurarea unei justiții eficiente, calitative, puternice, credibile și transparente. Un rol definitoriu în asigurarea acestor principii îl are avocatul.

Subliniind rolul fundamental pe care îl au avocații în asigurarea și protejarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, Parlamentul prin Legea nr. 102 din 28 mai 2010 pentru modificarea și completarea unor acte legislative, a operat unele amendamente în Legea nr. 1260-XV cu privire la avocatură și în Codul de procedură civilă.

Aceste amendamente au avut drept scop consolidarea instituției avocaturii privind crearea unui sistem echitabil de administrare a justiției, care să garanteze independența avocaților în exercitarea profesiei fără restricții nejustificate și fără a face obiectul unor influențe, sugestii, presiuni, amenințări sau imixțiuni.

Este de remarcat că rolul general al avocaților *este de a oferi persoanelor o asistență juridică calificată* în vederea obținerii unui rezultat corect și efectiv. În susținerea acestei idei relatăm și dispozițiile Recomandării nr. (2000)21 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei conform căreia „*Avocatul este persoana calificată și abilitată în conformitate cu legislația să pledeze, să acționeze în numele clienților săi, să practice dreptul, să apară în fața unei instanțe judecătorești sau să consulte și să reprezinte în materie juridică clienții săi.*”.

Prin urmare, exercitarea unei profesii de un corp de profesioniști (actori ai actului de justiție) nu poate fi apreciat drept o deficiență a sistemului justiției, o încălcare a drepturilor altor persoane și, o instituire a unui monopol. Statul poate delega exercitarea unor servicii de interes public anumitor persoane ce trebuie să corespundă unor criterii prestabilite și de întrunirea cărora este condiționată investirea cu anumite atribuții. Or, puterea judecătorească se exercită numai prin instanța judecătorească în persoana judecătorului, unicul purtător al acestei puteri (art. 1 alin.(1) din Legea cu privire la statutul judecătorului); acuzarea de stat este susținută de procurori (art. 51 alin.(1) din Codul de procedură penală); executarea silită a documentelor executorii de către alte persoane decât executorii judecătorești nu se admite (art. 24 din Codul de executare); iar în tot cursul procesului, părțile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu (art. 26 alin.(3) din Constituția Republicii Moldova).

De asemenea, avînd în vedere necesitatea protejării dreptului la un proces echitabil, stabilit de articolul 6 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (*în continuare* – CEDO), inclusiv necesitatea asigurării accesului liber și egal la asistență juridică, prin organizarea și acordarea asistenței juridice garantate de stat, prin diminuarea impedimentelor economico-financiare în realizarea accesului la justiție, Parlamentul a adoptat Legea nr. 198-XVI din 26 iulie 2007 cu privire la asistența juridică garantată de stat.

Specificăm că *accesul liber la justiție* este un principiu complex, cuprinzînd mai multe relații și drepturi fundamentale, prin care se poate garanta exercitarea lui deplină. În conexiune cu acest principiu se regăsește *dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești* competente împotriva actelor care violează drepturile legitime ale persoanelor, consacrat în art. 20 din Constituție și *dreptul la apărare*, reglementat de art. 26 din Constituție, conform căruia fiecarei persoane în Republica Moldova i se garantează dreptul la apărare, avînd dreptul să reacționeze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor și libertăților sale. În tot cursul procesului, părțile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu.

Urmează să se precizeze că *Legea Supremă operează expres cu termenul de avocat*, în calitate de apărător al drepturilor și libertăților fundamentale ale părților în proces și nu cu noțiunea de reprezentant, care ar include orice subiect împuternicit de părți să-i reprezinte interesele în fața instanței de judecată.

De asemenea, nu poate fi invocat că prin adoptarea Legii nr. 102 din 28 mai 2010 pentru modificarea și completarea unor acte legislative, a fost exclusă concurența pentru avocați din partea persoanelor care dispun de calificare juridică, din următoarele considerente.

Concurență și nediscriminare există atunci cînd se prestează servicii similare de persoane care corespund acelorași cerințe stabilite de lege, însă obținerea dreptului de a acorda asistență juridică în procedurile judiciare, este determinată de o serie de condiții, cum ar fi: licențierea în drept, efectuarea stagiului profesional, susținerea examenului de calificare pentru admiterea în profesia de avocat.

Spre deosebire de avocați, persoanele care reprezintă fără mandat de avocat în instanțele de judecată nu sînt obligate să întrunească anumite condiții, cu excepția capacității de exercițiu. Codul de procedură civilă nu prevede nici o exigență pentru reprezentant privind calificarea profesională, nu este necesar ca reprezentantul în cauzele civile să aibă studii superioare sau juridice. Această stare de fapt afectează grav calitatea actului de justiție, or este apriori imposibil ca o persoană necalificată să poată acorda o asistență calitativă în materie civilă. Deși *în fapt*, reprezentanții în cauzele civile exercită atribuții specifice avocatului, activitatea lor nu este guvernată de cerințe etice sau profesionale. În consecință, este subminată obligația pozitivă a statului de a asigura calitatea în procesul de acordare a asistenței juridice în procedurile judiciare, deci o asistență juridică calificată în fața instanțelor de judecată.

În conformitate cu pct. 5 din Rezoluția nr.(78)8 a CoE privind asistența juridică și consultanța juridică, *asistența juridică trebuie întotdeauna să presupună concursul unei persoane calificate* pentru exercitarea unei profesii juridice

conform reglementărilor statului interesat, nu doar atunci când sistemul național de asistență juridică implică un asemenea concurs, dar și atunci când reprezentarea părților în fața unei jurisdicții a statului interesat trebuie, în mod obligatoriu, să fie asigurată de o asemenea persoană conform legii acelui stat. Interpretând normele existente, menționăm că prin asistență juridică calificată, urmează a se înțelege serviciile prestate de persoane ce corespund anumitor cerințe stabilite de lege, precum ar fi, studii juridice licențiate, efectuarea stagiului profesional, și, în cele din urmă, obținerea licenței care adevărește admiterea în profesia de avocat după susținerea examenului de calificare. Conform art. 7¹ din Legea nr. 1260-XV din 19 iulie 2002, calitatea serviciilor de asistență juridică acordate de avocat trebuie să corespundă bunelor practici profesionale în materie juridică, normelor materiale și procedurale și să rezulte dintr-o conduită profesională și corectă.

Calitatea serviciilor de asistență juridică este condiționată și de potențialul persoanelor admise în profesie. În acest context, Recomandarea nr.(2000)21 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind libertatea de exercitare a profesiei de avocat, care stabilește principiile de exercitare a profesiei într-un stat de drept, sugerează statelor să întreprindă toate măsurile necesare pentru a asigura un înalt grad de pregătire juridică și de moralitate drept condiții prealabile admiterii în profesia de avocat, și apoi pentru a asigura o formare continuă a avocaților.

Pentru a asigura implementarea la nivel național a acestor recomandări, Legea cu privire la avocatură a fost completată cu un capitol nou intitulat „Admiterea în profesia de avocat”, capitol care instituie noi reguli de accesare în această profesie. Prin susținerea examenului pentru efectuarea stagiului, efectuarea acestuia nemijlocit, susținerea examenului pentru admiterea în profesie, conform art. 16¹-16³, se va asigura o pregătire juridică adecvată a avocatului și o consolidare a abilităților juridice, ceea ce va spori gradul de conștientizare față de etica juridică. Subsecvent, normele stipulate asigură instruirea avocaților în spiritul respectării, protejării și promovării drepturilor și intereselor clienților și vor contribui, în ultimă instanță, la o mai bună administrare a justiției.

Totodată, statul, delegînd organului profesional – Uniunea Avocaților din Republica Moldova, controlul asupra membrilor săi, veghează respectarea garanțiilor statuate în Constituție și alte legi și, în caz de necesitate, aplică forța coercitivă asupra celor care au deviat de la comportamentul prescris, prin mecanisme precum: suspendarea sau retragerea licenței de avocat, tragerea la răspundere disciplinară etc. Or, statul poartă răspundere pentru calitatea serviciilor juridice în măsura în care persoana nu va obține satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile sale (prin prisma accesului liber la justiție, consacrat în art. 20 din Constituție), beneficiind de servicii juridice de proastă calitate.

În acest context, este relevantă Hotărîrea CEDO *Steel și Morris contra Regatului Unit* (15 februarie 2005, par. 63-72). Curtea Europeană a Drepturilor Omului (în continuare – CtEDO) a constatat o violare a dreptului la apărare garantat de art. 6 CEDO, pe motiv că reclamantii nu au putut beneficia, în cadrul

unei cauze civile de defăimare, de serviciile unui avocat din oficiu, în pofida faptului că ei au beneficiat de consiliere ocazională.

În Hotărîrea CtEDO Güveç vs. Turcia (17 februarie 2009) Curtea a indicat asupra obligației instanței naționale de a interveni nu numai atunci cînd apărarea asigurată de avocatul desemnat din oficiu acționează de o manieră nesatisfăcătoare (par. 75), dar și în cazul apărătorului ales. În prezenta cauză apărătorul ales nu a sesizat contradicții existente între probele la dosar și a lipsit la multe ședințe de judecată, nu a sesizat organele de asistență socială etc. Astfel, Curtea la paragraful 130 a menționat că statele nu pot fi răspunzătoare pentru acțiunile sau deciziile avocatului unui acuzat întrucît realizarea apărării este o chestiune ce privește în mod esențial partea și apărătorul său, desemnat din oficiu sau ales (*Czekalla c. Portugal*, n° 38830/97, § 60, CEDH 2002-VIII, a se vedea, de asemenea, *Bogumil c. Portugal*, n° 35228/03, § 46, 7 octombrie 2008). Cu toate acestea, atunci cînd avocatul desemnat din oficiu nu este, în mod evident, în măsură să asigure o apărare efectivă, art. 6 §3 lit. c) din CEDO impune autorităților naționale să intervină (*ibidem*). În speță, avocatul era unul ales. Totuși, Curtea a considerat la paragraful 131 că, ținînd cont de circumstanțele cazului și activitatea apărătorului, acestea trebuiau să determine instanța să considere că era necesar în regim de urgență de un apărător competent. Lipsa unei asistențe juridice efective au exacerbat consecințele incapacității reclamantului de a participa la proces și au condus la încălcarea dreptului la un proces echitabil.

În ordinea de idei expusă, concluzionăm că, conform prescripțiilor legale, asistența juridică calificată, constituie asistența acordată nemijlocit de către avocat. Această idee se fundamentează și pe prevederile art. 1 al Legii nr. 1260-XV din 19 iulie 2002, care stipulează că *profesia de avocat este exercitată de persoane calificate și abilitate, conform legii, să pledeze și să acționeze în numele clienților lor, să practice dreptul, să apară în fața unei instanțe judecătorești sau să consulte și să reprezinte în materie juridică clienții lor*.

Reprezentarea exclusivă de către avocați în instanțele de judecată este un lucru obișnuit în democrațiile consacrate. Acest fapt facilitează examinarea cauzelor (este mult mai ușor pentru instanță de a examina o cauză în care părțile sînt reprezentate de persoane care cunosc atît normele materiale, cît și cele procedurale), supravegherea calității serviciilor prestate, instruirea continuă, precum și responsabilizarea (prin intermediul procedurilor disciplinare). Potrivit cărții *Lawyers in Society: The Civil Law World*, de Richard L. Abel, Philip Simon Coleman Lewis (Washington, 2005, pp. 19-28), în Germania, Franța, Japonia sau Italia se interzice chiar și autoreprezentarea judiciară, iar în Anglia sau Canada, deși este permisă autoreprezentarea, în cazul angajării unui reprezentant, acesta poate fi doar persoană licențiată în acest sens (Barrister sau Solicitor). În Norvegia, deși prin lege nu este exclusă reprezentarea în cauze civile de către un „neavocat”, acest lucru trebuie autorizat de fiecare dată de către instanța de judecată, însă pentru prestarea constantă a acestei activități urmează a fi obținută licența de avocat.

Mai mult, în unele țări, cum ar fi Franța sau Japonia, se permite consultarea juridică nejudiciară în unele domenii de către consultanți care nu sînt avocați.

Totuși, în Franța acești consultanți trebuie să aibă studiile necesare pentru a deveni avocați și să petreacă o stagiere de 3 ani. În Japonia acești consultanți trebuie să susțină un examen, care, de regulă, este promovat de doar 2 % din participanți.

În hotărîrea *Meftah ș.a. contra Franței* (26 iulie 2002, par. 45), în care Curtea a constatat că obligarea persoanei de a alege din lista avocaților autorizați să compare în fața Conseil d'Etat nu este contrară dreptului de a alege un avocat, drept garantat de art. 6 al CEDO. Această situație este datorată faptului că în Franța doar anumiți avocați special autorizați pot reprezenta în fața Conseil d'Etat (judecătoria administrativă supremă). Aceiași situație este și în Anglia, unde doar barristerii pot compare în fața Curților de Apel. CtEDO a notat că dreptul de a alege reprezentantul nu este absolut. În cazul în care persoana refuză să beneficieze de serviciile avocaților licențiați, acest fapt nu poate fi interpretat ca impunînd o obligație de a admite un alt reprezentant dorit de acesta, ci ca o renunțare la dreptul de a fi reprezentat (idem, par. 46).

În ceea ce privește alegerea liberă a reprezentantului, menționăm că funcționarea instituției reprezentării în procedura civilă pînă la 1 ianuarie 2012 a deviat de la rațiunea inițială, generînd în consecință formarea unui sistem bine organizat de quasi-avocatură, plasat în afara oricărui control din partea autorităților statului. Acel sistem acoperea la acel moment majoritatea absolută a cauzelor civile. În aceste cauze asistența juridică era oferită în baza procurilor de reprezentare de către persoane, care nu au calitatea de avocat, *despre calificarea și gradul de responsabilitate a cărora nu se cunoaște nimic*. Oricum, de fapt, aceste persoane erau remunerate pentru serviciile care le acordă, în lipsa vreunei înregistrări sau licențieri pentru asemenea gen de activitate. Această stare de lucruri a generat apariția unor circuite financiare impunătoare plasate în afara evidențelor fiscale, indirect favorizînd lipsa de transparență și corupția în instanțele judecătorești.

Pe de altă parte, „neavocații” nu au fost admiși vreodată în Republica Moldova pentru a reprezenta în cauzele penale și acest lucru nu a fost considerat drept încălcare a drepturilor omului.

Consacrînd dezideratul fundamental privind dreptul la apărare, statul garantează tuturor persoanelor asistență juridică *profesională* în condițiile legii. Iar *profesia de avocat este în măsură să răspundă exigențelor de profesionalism*, ținînd cont de faptul că profesia de avocat se exercită de persoana calificată și abilitată în conformitate cu legislația să pledeze în fața unei instanțe judecătorești.

Totodată, legiuitorul a acordat posibilitatea tuturor persoanelor care doresc să presteze aceste servicii să obțină calitatea de avocat, fără a stabili unele restricții sau norme discriminatorii. Astfel, reieșind din faptul că Legea nr. 102 a intrat în vigoare la 3 august 2010, iar normele în materie de reprezentare sînt aplicate începînd cu 1 ianuarie 2012, termenul de 18 luni necesar efectuării stagiului profesional se consideră a fi unul rezonabil și optim pentru obținerea acestei calificări.

Subsecvent, menționăm că prin norme statute nu se aduce o restrîngere a accesului liber la justiție a cetățenilor, prin prisma prevederilor art. 54 din Constituția Republicii Moldova. Conform dispozițiilor articolului prenotat,

exercițiul drepturilor și libertăților nu poate fi supus altor restrângeri decât celor prevăzute de lege, care corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internațional și sînt necesare în interesele securității naționale, integrității teritoriale, bunăstării economice a țării, ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă și infracțiunilor, protejării drepturilor, libertăților și demnității altor persoane, împiedicării divulgării informațiilor confidențiale sau garantării autorității și imparțialității justiției.

Potrivit art. 54 alin.(4) din Constituție, restrîngerea trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o și nu poate atinge existența dreptului sau a libertății. Examinînd prevederile contestate sub raportul dispozițiilor constituționale ale art. 54, al principiilor și normelor dreptului internațional, remarcăm că, modificările operate asupra Legii cu privire la avocatură corespund prevederilor constituționale. În acest sens, s-a expus și Curtea Constituțională prin Hotărîrea nr. 3 din 10 februarie 2011.

Curtea consideră că instituirea restricțiilor asupra reprezentării judiciare nu contravine normelor constituționale și celor internaționale, precum și regulilor generale ale unei societăți democratice. Prevederile prin care se exclude dreptul altor juriști profesioniști de a acorda servicii de reprezentare în instanța de judecată nu restrîng dreptul cetățeanului, conferit prin art. 26 alin. (2) din Constituție, de a reacționa independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor și libertăților sale și de a alege modalitatea și mijloacele de reprezentare, stabilite prin lege.

Curtea subliniază că Legea nr. 102 din 28 mai 2010 nu exclude dreptul cetățeanului de a-și apăra interesele personal. Însă în cazul în care el dorește să-și ia un reprezentant, acesta trebuie să fie din rîndul avocaților.

Noile amendamente privind reprezentarea judiciară răspund unor rațiuni de natură obiectivă, avînd drept scop de a face ordine într-un domeniu de importanță majoră pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, de a anihila deficiențele în acordarea asistenței juridice în cauze civile prin excluderea din acest proces a persoanelor, care în activitatea lor nu se conduc de standardele deontologice și profesionale pe care în mod normal le implică avocatura.

Subliniind rolul fundamental pe care îl au avocații în asigurarea protecției drepturilor omului și a libertăților fundamentale și aspirînd spre crearea unui sistem echitabil de administrare a justiției, care să garanteze independența avocaților în exercitarea profesiei fără restricții nejustificate și fără a face obiectul unor influențe, sugestii, presiuni, amenințări sau imixtiuni, ca urmare a recomandărilor Consiliului Europei și altor organisme internaționale, Guvernul nu poate susține necesitatea revizuirii cadrului normativ care reglementează reprezentarea în fața instanțelor judecătorești, după cum este propus în inițiativa legislativă examinată.