

7 noiembrie 2018

Opinie juridica

cu privire la **scrisoarea din 11 septembrie 2018 adresată de Agentul Guvernamental pentru CtEDO¹ către UNBR, referitoare la cauza N. împotriva României**

Curtea Europeană a Drepturilor Omului la data de 28 noiembrie 2017 a pronunțat hotărârea **N. contra României** în cauza cu numărul 59 152/2008.

Agentul Guvernamental pentru CtEDO a adresat UNBR la 11 septembrie 2018 o scrisoare spre a fi transmisă barourilor. În această scrisoare se reține: ”*Vă adresez rugămintea de a transmite această adresă barourilor care au în circumscripția lor spitale pentru măsuri de siguranță, diseminând hotărârea CtEDO, în special aspectele privind asigurarea asistenței judiciare efective în aceste proceduri. Vă adresez rugămintea de a solicita acestor barouri să indice măsurile luate sau preconizate pentru a preveni situații similare celor criticate de Curte pe viitor, prin diseminarea hotărârii către avocații care oferă asistență judiciară din oficiu existența unor eventuale elemente care afectează efectivitatea controlului, prin măsuri de organizare a asistenței judiciare din oficiu astfel încât să se asigure, pe cât posibil, continuitatea asistenței de către același avocat, și prin orice altă măsură identificată ca fiind aptă să asigure standardele convenționale . Vă rog ca răspunsul dumneavoastră să ne parvină până la data de 15 noiembrie 2018, dat fiind că această cauză se va afla pe agenda reuniunii Comitetului Miniștrilor din decembrie a.c.*”

Prezenta opinie este structurată după cum urmează:

- ❖ Circumstanțele în care s-au produs faptele care au determinat Curtea europeană a drepturilor Omului să pronunțe hotărârea de condamnare a României.
- ❖ Argumentele reținute de CtEDO pentru fiecare articol din Convenție pentru care s-a dispus condamnarea României.
- ❖ Analiză succintă asupra jurisprudenței CtEDO în materie de asistență juridică din oficiu.
- ❖ Concluzii ce se desprind din cauza *N. împotriva României* și alte hotărâri CtEDO în legătură cu asistența juridică obligatorie acordată în România de către Barouri. Propunere de măsuri ce pot fi avute în vedere pentru a se evita pe viitor condamnări similare.

¹ Nota: În prezentul material s-a folosit abrevierea CtEDO pentru a desemna Curtea Europeană a Drepturilor Omului și CEDO pentru a desemna Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

1. Circumstanțele în care s-au produs faptele care au determinat Curtea europeană a drepturilor Omului să pronunțe hotărârea de condamnare a României sunt următoarele:

Reclamantul este un cetățean român născut în 1959 care la data pronunțării hotărârii, noiembrie 2017, era internat în Spitalul de Psihiatrie Săpoca.

La data de 29 ianuarie 2001 reclamantul a fost acuzat de incest și corupere sexuală a celor două fiice ale sale, în vârstă de 15 și 16 ani. În aceeași zi a fost audiat la poliție în prezența unui avocat din oficiu în legătură cu aceste pretinse acuzații, fiind apoi reținut 24 de ore. A doua zi a fost audiat de un procuror în prezența avocatului din oficiu. Fata de reclamant s-a luat măsura internării într-un spital de psihiatrie în vederea efectuării unei expertize psihiatrice cu obiectivul de a stabili dacă reclamantul are discernământ cu privire la faptele sale. În actele parchetului se menționa ca față de reclamant și anterior, în anii 1994-1999 a fost stabilit diagnosticul de psihoză afectivă paranoidă.

Reclamantul a fost internat la Spitalul Psihiatric Alexandru Obreja din București. S-a întocmit un raport de expertiză medico-legală de psihiatrie și s-a reținut că reclamantul suferea de schizofrenie paranoidă și impulsivă având un potențial conflictual major.

La data de 27 februarie 2002 parchetul a decis încetarea urmăririi penale împotriva reclamantului întrucât nu s-a confirmat că a avut loc un raport sexual al celor două fiice cu tatăl lor. Bazându-se pe declarațiile celor două fiice care au susținut ca au fost obligate să asiste la un raport sexual al tatălui cu mama lor s-a reținut fapta de corupere sexuală, dar s-a dispus închiderea urmăririi penale pe motiv că faptuitorul nu avea discernământ. Cauza a fost trimisă instanței competente în vederea confirmării măsurii de siguranță.

La data de 22 aprilie 2002 Judecătoria sector 6 București a confirmat măsura internării medicale și a reținut în hotărâre următoarele: *”luând în considerare, atât concluziile raportului de expertiză medico-legală psihiatrică potrivit cu care N. suferea de schizofrenie paranoidă cu o evoluție cronică și este lipsit de discernământ în ceea ce privește faptele comise, dar și recomandările comisiei care a efectuat expertiza care a susținut luarea măsurii de siguranță împotriva acuzatului, tribunalul încuviințează măsura internării medicale provizorii și informează Direcția sanitară a Municipiului București despre aceasta măsură”*.

Reclamantul nu a fost prezent la ședința Judecătoriei sect. 6 și nici nu a fost reprezentat. Decizia a fost comunicată la domiciliul reclamantului și a fost afișată la sediul Primăriei sector 6 București în raza căreia locuia acesta.

Între 30 ianuarie 2001 și 20 ianuarie 2003 reclamantul a fost internat la Spitalul psihiatric Alexandru Obreja. La 21 ianuarie 2003 el a fost transferat la Spitalul psihiatric Poiana Mare unde a stat până în 29 ianuarie 2006. După această dată a fost transferat la Spitalul de Psihiatrie Săpoca. Tratamentul administrat în tot acest timp a fost reprezentat de medicamente neuroleptice și tranchilizante.

La sfârșitul anului 2006, un prieten al lui N. a început demersuri pentru a-i numi acestuia un curator. În martie 2007 el solicita Spitalului o adeverință cu perioada de internare, diagnosticul și tratamentul administrat. Spitalul a eliberat la 5 martie 2007 adeverința în care se menționa sentința Judecătoriei

sector 6. În 17 decembrie 2007 reclamantul a solicitat o copie a sentinței Judecătoriei sector 6, care i-a fost dată.

La 24 noiembrie 2008 reclamantul solicita o copie a dosarului său de internare : sentința si raportul de expertiză și a confirmat de primire, în scris.

La 28 noiembrie 2008 reclamantul a atacat cu recurs sentința Judecătoriei sector 6 care a confirmat măsura internării. În acest proces a fost asistat de un avocat din oficiu. Prin decizia definitivă dată la 14 noiembrie 2008 tribunalul Bucuresti a respins recursul formulat de N. ca tardiv.

Împotriva deciziei Tribunalului s-a formulat contestație în anulare și s-a susținut ca N nu a fost prezent la Judecătoria sector 6, la sesiunea din 22 aprilie 2002 și că hotărârea nu i-a fost niciodată comunicată la locul unde se afla internat. Reclamantul a fost interogat prin comisie rogatorie în prezenta unui avocat din oficiu și a declarat ca a avut cunostință de existenta sentinței care a hotarat internarea sa, prin anii 2005-2006 când a atacat hotărârea cu recurs prin intermediul prietenului sau. Contestația în anulare s-a judecat în prezența avocatului numit din oficiu și a fost respinsă ca neintemeiată la 6 mai 2009.

Reclamantul a introdus numeroase cereri de revizuire care au fost respinse.

În martie 2007 cand au intrat in vigoare noile modificari ale codului de procedura penală care impuneau un control periodic al internărilor nevoluntare, judecătorul delegat al Tribunalului Buzau a cerut efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice.

În iulie 2007 reclamantul a fost examinat și s-a întocmit un raport de anchetă socială.

În august 2007 Judecătorul delegat a solicitat Tribunalului Buzau înlocuirea măsurii internării cu măsura tratamentului medical obligatoriu. La 11 septembrie 2007 reclamantul asistat de un avocat din oficiu a fost audiat. Avocatul si reclamantul au susținut înlocuirea măsurii internării. Tribunalul a decis menținerea internării.

Reclamantul a luat cunostință de hotărâre în vara anului 2008 când a fost supus unui nou examen psihiatric.

Reclamantul a formulat recurs care a fost judecat la 19 decembrie 2008 și a fost respins ca nefondat. Reclamantul a fost asistat de un avocat din oficiu.

Măsura internării reclamantului a fost supusă în repetate rânduri controlului judiciar la Judecătoria Buzău și la Tribunalul Buzau. Reclamantul a fost asistat de diferiți avocați din oficiu. Din hotărârile date, rezultă că aceștia au pus concluzii în sensul că au lăsat la aprecierea instanței măsura ce urma a fi luată cu privire la eliberarea reclamantului care nu a participat la sesiune.

S-au efectuat mai multe expertize care au arătat că reclamantul era calm, nu refuza tratamentul și nu declanșa conflicte printre ceilalți pacienti.

Măsura internării reclamantului a fost supusă controlului Judecătoriei în 2008, 2010, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017.

La 3 septembrie 2015 judecatorul delegat a solicitat o nouă expertiză medico-legală psihiatrică și a solicitat înlocuirea măsurii internării cu măsura tratamentului medical obligatoriu. Raportul de expertiză a susținut înlocuirea măsurii internării cu următoarele observații: aprobă măsura inițiată de Spitalul Săpoca de a-l pune sub interdicție pe reclamant și recomandă serviciilor de protecție socială de la domiciliul reclamantului să ia măsurile necesare în vederea eliberării reclamantului.

Judecatoria Buzau, judecând cererea a dispus o nouă expertiză medico-legală. Comisia care l-a expertizat pe reclamant a menționat că se afla într-o dilemă de ordin psihiatric și deontologic întrucât, pe de o parte, reclamantul poate fi pus în libertate cu condiția de a fi supus unui tratament obligatoriu, însă această măsură era imposibil de realizat în absența sprijinului social. În consecință, s-a propus menținerea măsurii internării până când serviciile sociale vor fi în măsură să îl transfere la un serviciu social care să îi asigure reclamantului condiții de viață corespunzătoare și un tratament adecvat.

Prin decizia din 27 mai 2016 judecatoria Buzau a decis menținerea măsurii internării. Împotriva acestei măsuri s-a formulat recurs care însă a fost respins la 29 august 2016.

În septembrie 2016, Spitalul Săpoca a solicitat DGASPC sector 6 să ia măsuri în vederea respectării recomandărilor făcute de comisia medicală care a întocmit ultimul raport de expertiză medico-legală. Răspunsul a fost ca, nici în familie, nici în alte centre publice, reclamantul nu poate fi plasat.

În 12 septembrie 2016 reclamantul a fost supus unei noi expertize psihiatrice care a recomandat înlocuirea măsurii internării cu tratamentul obligatoriu și instituirea unei tutele. Pe baza acestei expertize, Judecatoria Buzau a dispus la 21 februarie 2017 înlocuirea măsurii internării. Toate demersurile făcute pentru a părăsi spitalul și a fi reintegrat în societate au ramas fără rezultat.

La 1 iulie 2014, Spitalul Săpoca a sesizat Judecatoria cu o cerere de a-l pune pe reclamant sub interdicție și a se numi un tutore.

La 30 august 2016, Judecatoria Pătârlagele a decis instituirea unei tutele cu privire la reclamant. Pentru că nimeni nu a dorit să fie tutore, Judecatoria a încredințat această sarcină serviciului competent al Primăriei Săpoca. Reclamantul a formulat apel la Tribunalul Buzau. În apel s-a ridicat o excepție de neconstituționalitate a art. 164 alin. 1 Cod Penal care încă nu este soluționată și procesul de punere sub interdicție este încă pendinte.

2. Argumentele retinute de CtEDO pentru fiecare articol din Convenție pentru care s-a dispus condamnarea României.

Reclamantul s-a plâns în fața CtEDO pentru încălcarea art. 5 alin. 1, 2, 4 și 5 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. A susținut că a fost privat de libertate întrucât măsura internării în spitalele de psihiatrie nu a fost luată în mod legal, nu a fost informat cu privire la motivele internării sale, nu a putut obține reparații pentru privarea de libertate suferită.

- *Cu privire la încălcarea art. 5 alin. 1 din CEDO*

Curtea a verificat dacă internarea nevoluntară a reclamantului respectă normele de drept intern și dacă lipsirea de libertate a acestuia se încadrează într-unul din cazurile limitativ prevăzute de art. 5 alin. 1 din Convenție și dacă ea este justificată.

Curtea a reținut că primul control al legalității internării prelungite a reclamantului a avut loc după cinci ani de la hotărârea definitivă de internare, în septembrie 2007 în condițiile modificării legislației. În asemenea condiții s-ar fi impus un examen riguros și complet al reclamantului pentru a se răspunde la întrebarea dacă problema de sănătate psihică ar fi impus menținerea măsurii internării. Un asemenea control nu a avut loc.

Analizând dispozițiile legii naționale, Curtea a observat că internarea pentru o boală psihică este permisă dacă persoana este considerată periculoasă pentru societate. O asemenea măsură poate fi justificată doar dacă persoana are probleme de sănătate atât de grave încât să fie pusă în pericol sănătatea sa sau pentru a proteja sănătatea celor din jurul său.

Controlul efectuat în 2007 de Judecătoria Buzău s-a bazat pe de o parte, pe acuzațiile inițiale formulate împotriva reclamantului și pe de altă parte, pe o expertiză medicală administrată în 2007 care a confirmat faptul că acesta suferea de schizofrenie paranoidă. Curtea a constatat că decizia Judecătoriei din 2007 s-a bazat într-o măsură prea mare pe piesele din dosarul penal. În acest dosar, acuzația de incest nu a fost susținută cu probe, iar în ceea ce privește acuzația de corupere sexuală s-a dispus clasarea pentru faptul că reclamantul nu avea discernământ. Soluția de clasare nu a fost niciodată supusă controlului judecătoresc. Decizia internării a fost luată în 2002 în baza art. 114 Cod Penal², în lipsa unei dezbateri în fața instanței de judecată, ceea ce a determinat CtEDO să decidă că nu a fost stabilit în mod clar și fără echivoc, că reclamantul prezenta un pericol pentru societate.

Curtea a reținut că și în 2007 instanțele naționale au decis menținerea internării fără a administra probe din care să reiasă faptul că reclamantul este periculos pentru el însuși sau pentru cei din jurul său. Hotărârea a fost luată doar în considerația diagnosticului medical, deși nici tribunalul, nici autoritățile medicale nu raportaseră acte de violență. Un examen medical din 2007 de la locul unde era internat, arată că reclamantul avea un comportament calm, că nu refuza tratamentul și nu provoca dispute cu alți pacienți.

Curtea a mai reținut că nici controalele ulterioare nu au adus clarificări în ceea ce privește potențiala pericolozitate a reclamantului, Judecătoria Buzău efectuând procedura de verificare a menținerii măsurii internării formal și superficial, iar recursul exercitat de reclamant nu a lămurit problema în discuție. Concluzia a fost că nici autoritățile judiciare, nici cele medicale nu au examinat și măsurile alternative ce ar fi putut fi aplicate în cazul reclamantului.

² **Art. 114 Internarea medicală** - Când făptuitorul este bolnav mintal ori toxicoman și se află într-o stare care prezintă pericol pentru societate, se poate lua măsura internării într-un institut medical de specialitate, până la însănătoșire. Această măsură poate fi luată în mod provizoriu și în cursul urmăririi penale sau al judecății.

În baza acestor constatari, Curtea a reținut că internarea reclamantului nu respectă legea națională - art. 114 CP, art 110 din noul CP - măsura internării neputând fi luată doar decât față de o persoană care prezintă pericol pentru societate, iar în cazul reclamantului nu s-a probat aceasta stare de fapt.

S-a mai reținut ca internarea unei persoane doar în considerarea bolii psihice încalcă art 14 alin. 1 din Convenția ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilitati.

Curtea a reținut că cel puțin din 2007 când a avut loc primul control periodic, măsura internării reclamantului apare ca fiind fără o bază legală și că nu poate fi justificată în baza art. 5 alin. 1 lit e) din CEDO.

Menținerea internării după august 2016 a ridicat Curtii o problema asupra căreia a ținut să facă aprecieri separate.

Expertizele psihiatrice au reținut ca medicii psihiatrici sunt într-o dilema de ordin psihiatric și deontologic întrucât pe de o parte, măsura internării nu se mai justifică, iar pe de alta parte, măsura obligării la tratament era imposibil de realizat în absența sprijinului social.

În aceste condiții Tribunalul Buzău a dispus la 29 august 2016 menținerea internării reclamantului până la găsirea unei soluții potrivite, iar în februarie 2017 s-a dispus punerea sa în libertate.

Cu privire la privarea de libertate a reclamantului între august 2016 și februarie 2017, Curtea a avut o motivare distinctă. Măsura punerii în libertate a reclamantului după ani de viață în centru nu se putea dispune în mod brusc și imediat și se justifica ca autoritatea să dețină un anumit control pentru a dispune măsuri în mod gradual, iar integrarea în societate să se facă treptat, cu respectarea anumitor condiții.

Tribunalul Buzău în hotărârea sa a reținut aspecte contradictorii: pe de o parte a spus că măsura internării nu se mai justifică, pe de altă parte, nu a indicat nici o bază legală pentru a menține măsura internării. După ce hotărârea de punere în libertate a devenit definitivă, autoritățile nu au urmat o procedură clară, aplicabilă în situații de acest fel pentru a evalua nevoile reclamantului și să dispună un eventual transfer în alt centru sau alt loc adaptat nevoilor lui. Curtea recunoaște că autoritățile aveau posibilitatea de a dispune punerea în libertate în mod gradual, dar acest lucru nu a avut loc. Eforturile de a-i găsi reclamantului un domiciliu după punerea sa în libertate au rams fără rezultat, în condițiile în care autoritățile nu dispun de structuri și locuri de primire adaptate unor astfel de situații.

Concluzia Curtii a fost ca și perioada august 2016 - februarie 2017 a reprezentat o privare de libertate nelegală, contrară art. 5 alin 1 lit e).

- Cu privire la art. 5 alin. 4 din CEDO

A susținut ca a fost în imposibilitate de a contesta măsura internării luată de parchet la 30 ianuarie 2001, ca măsura menținerii internării nu a fost supusă nici unui control jurisdicțional între 2002 și 2007, că verificările efectuate după această dată au avut un caracter formalist, superficial și nergulat.

Curtea a reținut că începând din septembrie 2006 a fost instituită în legislația națională obligativitatea controlului judiciar periodic cu posibilitatea de a dispune ridicarea măsurii și punerea persoanei în libertate.

În raport de acest articol din CEDO, Curtea a analizat două aspecte : a) periodicitatea controalelor asupra menținerii măsurii internării și b) problema caracterului efectiv al asistenței judiciare oferită reclamantului.

Controalele menținerii măsurii internării reclamantului au avut loc în septembrie 2007, octombrie 2008, februarie și aprilie 2010, decembrie 2013, februarie 2014 și mai 2016, fiecare procedura având durate foarte lungi.

Curtea a criticat faptul că în procedura de control a măsurii internării, instanțele s-au bazat pe probe vechi, administrate anterior și care nu reflectau starea reclamantului la momentul deciziei, astfel că procedura de control era efectuată de o "maniera retrospectivă".

Curtea a criticat deasemenea și faptul că nu s-a respectat periodicitatea impusă de lege pentru efectuarea verificării menținerii măsurii internării și faptul că efectuarea expertizelor dura prea mult, fără ca experții să fie sancționați.

Pentru aceste motive s-a constatat că intervalele la care s-au efectuat verificările nu respectau cerința "termenului scurt" impusă de art. 5 alin 4 din CEDO.

- Asistența juridică de care a beneficiat reclamantul a făcut obiectul unei analize distincte.

Curtea a reținut că o persoană deținută într-un centru psihiatric pe motiv că a săvârșit fapte penale, dar probleme ale sănătății psihice o împiedică să răspundă penal și să îi fie angajată răspunderea, trebuie să beneficieze de asistență juridică din partea unui avocat în procedurile ulterioare care pot urmări suspendarea măsurii internării sau chiar punerea sa în libertate.

Simpla numire a unui avocat din oficiu nu constituie în sine o măsură suficientă, ci este nevoie ca reprezentarea/asistența juridică să aibă un caracter efectiv.

Curtea a constatat că avocații numiți din oficiu au pus concluzii în favoarea menținerii măsurii internării sau au lăsat la aprecierea instanței. Curtea a subliniat că nu înțelege să impună avocatului o manieră de a asigura reprezentarea clientului cu probleme psihice, dar a subliniat că nu a existat asistență juridică efectivă pe întreaga procedură a controlului menținerii măsurii arestării.

S-a constatat că în fiecare procedură a fost numit un alt avocat care, după spusele reclamantului, nu a avut nici un fel de dialog cu clientul, ceea ce arată o lipsă de preocupare din partea avocatului în ceea ce privește cazul în care a fost numit apărător din oficiu. Concluzia Curții a fost că în procedurile de verificare a menținerii măsurii internării reclamantul nu a beneficiat de o asistență juridică adecvată și efectivă.

3. Analiză succintă asupra jurisprudenței CtEDO în materie de asistență juridică din oficiu.

Într-un proces civil sau penal persoana se poate apăra singură, poate apela la un avocat potrivit alegerii sale sau poate beneficia de un avocat din oficiu în condițiile asistenței juridice gratuite.

Dreptul la apărare al acuzatului/persoanei interesate trebuie să fie asigurat în mod concret (să fie desemnat un avocat din oficiu) și în mod efectiv (apararea să fie de calitate, reală și eficace).

Dreptul de a fi asistat de un avocat în materie penală nu este privit ca un drept absolut³, dar statul trebuie să asigure asistență juridică gratuită ori de câte ori acuzatul nu are mijloace financiare suficiente pentru a-și angaja un avocat la alegerea sa și atunci când interesele justiției impun prezenta unui avocat (unele proceduri se efectuează numai în prezența unui avocat).

Când acuzatul înțelege să se apere singur, va suporta consecințele alegerii sale sau va putea fi obligat să respecte anumite restricții procedurale, inclusiv de a nu putea pune concluzii când acest drept este rezervat doar avocaților.

Serviciul de asistență juridică este materializarea unei obligații pozitive pe care statul trebuie să o respecte pentru a asigura cetățenilor aflați în jurisdicția sa accesul la justiție.

Curtea subliniază în toate hotărârile în care analizează această problemă, independența Barourilor în raport de stat, reține că avocatul numit din oficiu nu este un reprezentant al statului și că în principiu nu poate fi imputată statului responsabilitatea pentru modul în care avocatul își indeplinește activitatea. Raporturile dintre apărător și persoana asistată cât și activitatea avocatului sunt supuse regulamentelor profesiei. Totuși se reține că art. 6 alin 3 lit c) nu obligă autoritățile naționale să intervină decât dacă se constată că activitatea avocatului prezintă o carență manifestă și dacă autoritățile sunt informate suficient cu privire la aceste deficiențe. (*Kamasinski c. Austria, 1989*). Atunci când sunt aduse în atenția autorităților competente probleme referitoare la reprezentarea în justiție, autoritățile competente trebuie să acționeze și să nu rămână pasive.

Trebuie amintit faptul că simpla numire a unui avocat într-o cauză nu asigură, prin ea însăși, eficacitatea asistenței pe care acesta o poate furniza persoanei pe care trebuie să o apere (*Imbrioscia împotriva Elveției, 1993*).

Apărarea într-o cauză poate fi considerată concretă și efectivă în funcție de circumstanțele cauzei și având în vedere procedura în ansamblul său. (*Artico împotriva Italiei, 1980*).

În materialul de față voi prezenta câteva aspecte privind reprezentarea de către un avocat numit din oficiu: a) potrivit art. 5 alin. 4 din Convenție, b) în materie penală conform art. 6 alin. 3 lit c și c) în materie civilă (art. 6 alin. 1).

- Principiile care guvernează asigurarea dreptului la apărare potrivit art 5 alin. 4 din Convenție În cauzele *Megyery c Germania 1992*, *Megalhaes Pereira c Portugaliei, 2002* s-a analizat modul în care s-a asigurat asistența judiciară din oficiu în cazul unei persoane internată într-un centru psihiatric după ce a săvârșit o infracțiune pentru care nu răspundea penal. În aceste cauze regăsim enunțate principiile care rezultă din jurisprudența Curții referitoare la art. 5 alin 4.

³ Michele de Salvia, Compendium de la CEDH, Edition N.P. Engel, Kehl, Strasbourg, Arlington, Va, vol 1, pg. 372, 2003, .

O persoană care suferă de tulburari psihice deținută într-un centru psihiatric pentru o durată nedeterminată sau prelungită are dreptul atunci când legea națională nu dispune altfel, de a introduce la intervale rezonabile un recurs pentru a contesta legalitatea internării (*X c. Marea Britanie 1981*).

Procedura de verificare are un caracter judiciar și oferă persoanei interesate garanțiile specifice oricărei persoane private de libertate, ținând cont de circumstanțele în care aceasta se găsește.

Nu este necesar ca instanțele să aplice identic garanțiile reglementate în art. 6 pentru litigiile civile sau penale, dar trebuie să asigure celui în cauză accesul la un tribunal, să fie audiat în persoană, dacă este posibil și să i se asigure reprezentare corespunzătoare, ținând cont că aceste persoane nu sunt capabile să acționeze pentru a-și proteja interesele. (*Winterwerp c. Olanda 1979*).

Art 5 alin. 4 nu impune ca persoanele internate având probleme psihice să aiba ele inițiativa de a solicita un apărător pentru a fi reprezentate.

O persoană deținută într-un centru psihiatric pentru săvârșirea unei fapte penale, dar care nu răspunde penal trebuie să beneficieze de un apărător din oficiu pentru a fi reprezentată în procedurile ulterioare internării și care pot avea ca scop suspendarea sau punerea în libertate. O atare soluție se impune întrucât persoana dispune de o aptitudine mentală diminuată, nefiind în măsura să acționeze pentru libertatea sa.

În cauza *Megalhaes Pereira c Portugalia*, reclamantul, invocând art. 5 alin 4 din CEDO a susținut că avocatul stagiar numit din oficiu nu a intervenit deloc în procedură și a lipsit la o sedință de judecată. Curtea a analizat prestația avocatului în sedința în care s-a judecat cererea de prelungire a internării, ocazie cu care avocatul nu a formulat nici o cerere. În aceste condiții, Curtea a reținut că procedura având ca scop controlul judiciar al legalității menținerii internării reclamantului nu a oferit garanții suficiente, întrucât persoana nu a beneficiat de asistență juridică adecvată, ceea ce înseamnă că statul nu a asigurat dreptul la apărare al reclamantului.

- Probleme privind asigurarea dreptului la apărare potrivit art. 6 § 3 lit. c) din CEDO

În cauza *Daud c Portugalia, 1998*, Curtea a analizat dacă autoritățile naționale competente, fără a încălca obligația de independență a Baroului, aveau totuși o obligație de a acționa în sensul de a asigura acuzatului dreptul la o apărare efectivă. Astfel, instanța, constatând modul neprofesionist în care acționa avocatul din oficiu, care manifesta dezinteres față de cauză și nu respecta regulile procedurale în detrimentul clientului, ar fi avut posibilitatea de a-l înlocui pe avocat.

În cauza *Czekalla c Portugalia 2002*, Curtea analizează culpa avocatului numit din oficiu care, nerespectând o cerință de formă a căii judiciare promovate, a făcut ca recursul în fața Curții Supreme să fie respins ca inadmisibil. Curtea a calificat acest fapt drept o "carență manifestă" și care ar fi putut fi rezolvată prin "măsuri pozitive", adică instanța sesizată ar fi putut să invite avocatul să acopere neregularitatea înainte de a declara recursul inadmisibil. Guvernul s-a apărat, în sensul ca o atare invitație ar fi încălcat independența baroului în raport de stat și ar fi adus atingere principiului egalității de arme. Curtea a apreciat răspunsul Guvernului ca neconvingător. A invita avocatul să repare o omisiune de formă nu putea să aducă atingere independenței baroului căci servea interesului buneii administrării a justiției, cu atât mai mult cu cât legislația portugheză cuprinde o atare dispoziție

legală. În concluzie, Curtea a considerat ca statul a încălcat obligația pozitivă de a asigura respectul concret și efectiv al dreptului la apărare.

În cauza *Bertuzzi c Franta 2003*, reclamantului i s-a încuviințat desemnarea unui avocat din oficiu într-un proces în care partea adversă era alt avocat. Au fost numiți trei avocați din oficiu în mod succesiv și fiecare a refuzat numirea, pe motiv ca era în relații cu celalalt avocat, parte în procedura internă. Guvernul a susținut că reclamantul ar fi putut să se apere singur, că nu era obligatorie reprezentarea în acel tip de cauze. Curtea a decis violarea art 6 alin 1 din CEDO.

În cauzele *Catana c Romania 2013*, *Sandru c Romania, 2013* instanțele au numit avocatul din oficiu în ședința de judecată. Avocatul numit, în mod evident nu cunoștea clientul și spre deosebire de procuror, nu a beneficiat decât de puțin timp pentru a-și pregăti apărarea. CtECO a reținut că autoritățile nu și-au îndeplinit obligațiile de a asigura reclamantului o participare adecvată și o apărare efectivă în timpul procedurii a cărei soluționare era decisivă pentru menținerea sau încetarea detenției sale (violare art 5 alin. 4).

În cauza *Mihai Moldoveanu c România, 2012* curtea a analizat o problema legată de numirea unui singur apărător din oficiu pentru trei inculpați în același dosar. Curtea Supremă de Justiție a amânat cauza și a dispus numirea unui avocat din oficiu pentru fiecare inculpat în parte. Cu toate acestea la ședința următoare cei trei coinculpați au fost reprezentați, din nou, de același avocat numit din oficiu. Curtea Supremă de Justiție a întemeiat condamnarea reclamantului pe declarațiile date de ceilalți coinculpați. S-a reținut că a fost încălcat dreptul de apărare al reclamantului prevăzut de art. 6 § 3 c) din Convenție.

- Probleme privind asigurarea dreptului la apărare în materie civilă

Obligația de ajutor public judiciar în forma asigurării unui apărător din oficiu a fost recunoscută în cauza *Airey c Irlanda, 1979*. Lipsa unui serviciu organizat de asigurare a asistenței juridice gratuite în situația unei persoane fără mijloace financiare proprii, a făcut ca Dna Airey să nu poată introduce o acțiune în fața unei instanțe superioare, în condițiile în care reprezentarea prin avocat era obligatorie.

CEDO impune statelor semnatare doar ca fiecare persoană să beneficieze de acces efectiv în justiție, în condițiile stabilite de articolul 6 alin. 1, iar în acest sens se susține că respectarea unei obligații asumate pe baza Convenției cere în anumite situații o acțiune pozitivă din partea statului, care nu poate rămâne pasiv.

Acordarea asistenței juridice din oficiu în cauzele civile se impune doar în acele cauze în care interesul justiției o cere (*ex. cauza este foarte complexă în drept și în fapt, consecințele pot fi majore pentru partea lipsită de apărare sau tipul cauzei este de natură a impune reprezentarea prin avocat*), fiind și un mijloc de a asigura egalitatea de arme între părți.

În măsura în care nici dreptul de acces la justiție nu este un drept absolut, (*Ashingdane c. Marea Britanie, 1985*, fiind permisă limitarea cu condiția ca aceasta să urmărească un scop legitim și să fie proporțională), nici dreptul la asistența juridică din oficiu nu este absolut.

În opinia Curții este acceptabil de a fi impuse limitari în acordarea acestui drept în raport de situația financiară sau în raport de șansele de succes ale procedurii (*Munro c. Marea Britanie*, 1987), iar statul nu are obligația de a garanta, utilizând fonduri publice, o egalitate de arme totală între persoana asistată și adversarul său, atâta timp cât fiecare parte are posibilitatea de a-și face apărarea fără a fi în dezavantaj în raport de adversar (*McVicar c. Marea Britanie*, 2002)

În cauza *Del Sol c. Franța*, 2002, Curtea a respins acțiunea reclamantei care critica refuzul autorităților de a-i acorda ajutor judiciar în forma avocatului numit din oficiu. Biroul de ajutor public judiciar a refuzat cererea petentei care intenționa să formuleze un recurs care nu era prevăzut de legea națională, motivând că fondurile publice trebuie alocate celor care cer ajutor public în proceduri cu șanse de câștig.

În cauza *Gnahore c. Franța*, 2000, Curtea a reținut că un sistem de asistență judiciară nu poate funcționa fără a pune în practică un sistem care să permită selecționarea persoanelor și a cauzelor în care se impune numirea unui avocat din oficiu. Curtea a reținut că în Franța sistemul pus în funcțiune oferă garanții substanțiale solicitanților, de natură a evita arbitrariul în deciziile luate. Pe de o parte, persoanele care fac selecția sunt profesioniști ai dreptului, pe de altă parte deciziile pot fi contestate în instanță (*Gnahore c. Franța* 2000, *Essadi c. Franța*, 2002).

4. Concluzii ce se desprind din cauza *N. împotriva României* și alte hotărâri CtEDO în legătură cu asistența juridică obligatorie acordată în România de către Barouri. Propunere de măsuri ce pot fi avute în vedere pentru a se evita pe viitor condamnări similare.

- UNBR și Barourile sunt responsabile privind organizarea serviciului de asistență juridică, iar avocații numiți din oficiu asigură în principal caracterul concret și efectiv al apărării. Instanțele de judecată au un rol important, atât în ceea ce privește măsurile pe care le pot lua în cursul procesului pentru încuviințarea asistenței juridice gratuite sau pentru respectarea garanțiilor procesului echitabil.
- Barourile sunt independente față de stat chiar dacă asigură un serviciu public privind asistența juridică gratuită.
- Raporturile dintre apărător și persoana asistată, cât și activitatea avocatului sunt supuse regulamentelor profesiei.
- Atunci când avocatul manifestă dezinteres și încalcă obligațiile profesionale față de client și cauza în care a fost numit din oficiu ("carență manifestă"), Baroul este în drept să intervină, să verifice situația și să dispună măsuri conform legiilor profesiei.
- Ori de câte ori sunt aduse în atenția Barourilor ori instanțelor, probleme referitoare la reprezentarea în justiție în cauzele în care s-a dispus numirea unui avocat din oficiu, autoritățile competente trebuie să acționeze și să nu rămână pasive.
- Serviciul de asistență juridică din cadrul Baroului va pune în vedere avocatului numit din oficiu în cauzele în care se asigură reprezentarea persoanei cu probleme psihice care a săvârșit o faptă penală dar care nu răspunde penal or când se verifică legalitatea prelungirii măsurii internării, ca este necesar ca avocatul din oficiu să ia legătura cu clientul său.
- Baroul se va îngriji ca în cazul în care se solicită avocat din oficiu pentru reprezentarea persoanei cu probleme psihice care a săvârșit o faptă penală dar care nu răspunde penal, avocatul să aibă experiența necesară pentru a stabili un dialog cu clientul său și atunci când

este posibil se va asigura continuitatea reprezentarii și în proceduri ulterioare, de către același avocat.

- Avocații desemnați din oficiu să apere o persoană cu probleme psihice care a săvârșit o faptă penală dar care nu răspunde penal, vor avea obligația să exercite calea de atac și să o motiveze în termen, conform intereselor clientului.

Prezentul prezentul material va putea fi folosit pentru diseminarea cauzei *N c România*.

Av. Anca Ghencea