



ROMÂNIA

Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: avp@avp.ro

Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: petitii@avp.ro

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ
REGISTRATURĂ JURISDIȚIONALĂ

NR. 9344 / 23 NOV 2021

AVOCATUL POPORULUI

REGISTRATURĂ GENERALĂ

IEȘIRE Nr. 23.638 / 23. NOV. 2021

Domnului Prof. univ. dr. Valer Dorneanu,

Președintele Curții Constituționale,

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. a) din Constituție și ale art. 15 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, vă transmitem, alăturat, *sesizarea de neconstituționalitate referitoare la prevederile Legii pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.6/2016 privind unele măsuri pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal (PL-x nr. 250/2016).*

Vă asigur, Domnule Președinte, de înalta mea considerație,

Avocatul Poporului,





ROMÂNIA
Avocatul Poporului



Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București
www.avp.ro

Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: avp@avp.ro
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: petitii@avp.ro

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. a) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată,

**Avocatul Poporului formulează,
în termenul legal prevăzut de art. 15 alin. (2) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată, prezenta**

***Sesizare de neconstituționalitate
referitoare la prevederile Legii pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.6/2016 privind unele măsuri pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal (PL-x nr. 250/2016),
față de prevederile art. 147 alin (4), art. 115 alin. (6), art. 1 alin. (4) și (5), art. 73 alin. (3) lit. l) teza II, art. 21 și art. 26 din Constituție, din perspectiva următoarelor***

MOTIVE DE NECONSTITUȚIONALITATE

I. Motive de neconstituționalitate extrinsecă

În primul rând, trebuie precizat faptul că Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 a fost aprobată prin legea supusă controlului de constituționalitate în forma adoptată de Guvern, fără modificări și/sau completări.

Cu privire la forma adoptată apreciem că prevederile Legii pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.6/2016 privind unele măsuri pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal (PL-x nr. 250/2016) contravin **art. 147 alin (4), art. 115 alin. (6), art. 1 alin. (4) și (5), art. 73 alin. (3) lit. l) teza II, art. 21 și art. 26** din Constituție din perspectiva considerentelor prezentate mai jos.

1. Încălcarea principiului obligativității deciziilor Curții Constituționale reglementat de prevederile art. 147 alin. (4) din Constituție, potrivit căroră „Deciziile Curții Constituționale se publică în Monitorul Oficial al României. De la data publicării, deciziile sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor”.

Potrivit dispozițiilor art. 147 alin. (4) din Constituție, deciziile Curții Constituționale sunt general obligatorii, astfel că, în situația în care instanța de control constituțional a constatat

neconstituționalitatea unei anumite soluții legislative, nu este permis ca aceasta să devină parte a dreptului pozitiv prin intermediul unui alt act normativ.

Dispozițiile art. IV pct. 2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 conferă ofițerilor de informații dreptul de a efectua acte de urmărire penală, din dispoziția procurorului, aceștia putând fi desemnați organe de cercetare penală specială. Deși, în aparență, competența lor este reglementată dintr-o dublă perspectivă - în primul rând, se referă la infracțiunile de terorism și celor contra securității naționale, iar în al doilea rând, este permisă pentru punerea în aplicare a mandatelor de supraveghere tehnică, în realitate competența acestora nu este reglementată în mod clar și previzibil, în condițiile în care textul nu stabilește criteriile și procedura aplicabilă în vederea desemnării ca organe de cercetare penală a unor organe a căror atare calitate nu este prevăzută de legislația procedural penală.

Analizând soluția legislativă cuprinsă în textul menționat, apreciem că Guvernul a transpus în dreptul pozitiv o normă care conservă viciul de neconstituționalitate reținut în considerentele Deciziei nr. 51/2016 a Curții Constituționale, prin care Curtea Constituțională a declarat neconstituțională o dispoziție legală tocmai pentru că permitea serviciilor de informații, care nu sunt organe judiciare, să efectueze acte de urmărire penală.

În considerentele Deciziei nr. 51/2016, făcând trimitere la legislația statelor Uniunii Europene, Curtea Constituțională a trasat legiuitorului exigențele pe care trebuie să le îndeplinească legislația care reglementează activitatea de supraveghere tehnică și de punere în executare a acesteia, în sensul că aceasta trebuie realizată prin norme clare și previzibile și să vizeze doar organele judiciare. În acest sens, codurile naționale de procedură penală prevăd, în mod expres, că activitatea de supraveghere tehnică este înfăptuită de către judecătorul de instrucție, de organele de urmărire penală și organe ale poliției și că, din punct de vedere tehnic, la realizarea acesteia sunt obligate să colaboreze, la nevoie, persoane juridice din domeniul furnizării de servicii de telecomunicații sau din alte domenii expres și limitativ prevăzute de legea procesual penală.

Or, în accepțiunea Codului de procedură penală, organele judiciare sunt strict și limitativ prevăzute de art. 30, și anume: **a)** organele de cercetare penală; **b)** procurorul; **c)** judecătorul de drepturi și libertăți; **d)** judecătorul de cameră preliminară; **e)** instanțele judecătorești. Observăm că organele de cercetare penală specială ale Serviciului Român de Informații constituie o categorie distinctă și nu realizează activitate judiciară, astfel încât acestea nu pot fi considerate organe judiciare.

Cu toate acestea, legiuitorul a prevăzut că organele Serviciului Român de Informații pot dobândi calitatea de organe de cercetare penală speciale în ceea ce privește punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică în cazul infracțiunilor contra securității naționale prevăzute în titlul X din partea specială a Codului penal și infracțiunilor de terorism.

Mai mult, dispozițiile art. IV din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 nu respectă exigențele cuprinse în Recomandarea 1402/1999 a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei privind controlul serviciilor de securitate internă în statele membre ale Consiliului Europei, care a trasat o serie de *Linii directoare* ce trebuie avute în vedere în legislația referitoare la implicarea serviciilor secrete în activitatea operațională. Astfel, la litera B, punctul 3 din aceste *Linii directoare* se reține că *"Serviciile de securitate internă nu ar trebui să fie autorizate să îndeplinească sarcini de aplicare a legii, cum ar fi anchete penale, arestări sau detenție. Datorită riscului ridicat de abuz al acestor puteri și pentru a evita duplicarea activităților clasice de poliție, astfel de competențe ar trebui să aparțină în mod exclusiv altor organe de executare a legii."*

2. Încălcarea prevederilor art. 1 alin. (3) și (5) și ale art. 134 alin. (4) din Constituție motivat de nesolicitarea avizului Consiliului Superior al Magistraturii

Cu privire la competența Consiliului Superior al Magistraturii de a aviza proiectele de acte normative care privesc activitatea autorității judecătorești, în jurisprudența sa, Curtea Constituțională a statuat că aceasta este una legală, acordată prin voința Parlamentului în temeiul textului constituțional al art. 134 alin. (4), potrivit căruia "*Consiliul Superior al Magistraturii îndeplinește și alte atribuții stabilite prin legea sa organică, în realizarea rolului său de garant al independenței justiției*". Deși norma constituțională privind rolul Consiliului Superior al Magistraturii de garant al independenței justiției nu face niciun fel de referire expresă la obligația inițiatorilor proiectelor de acte normative de a solicita avizul acestei autorități, avizarea proiectelor de acte normative ce privesc activitatea autorității judecătorești este tratată în art. 38 alin. (3) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, act normativ la care Legea fundamentală face trimitere.

Curtea a circumscris sfera de cuprindere a sintagmei "acte normative ce privesc activitatea autorității judecătorești" în funcție de care se poate determina obligația legală și constituțională a autorităților competente de a solicita avizul Consiliului Superior al Magistraturii în considerentele Deciziei nr. 901 din 17 iunie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 503 din 21 iulie 2009, când a reținut că sintagma se referă "*numai la actele normative care privesc în mod direct organizarea și funcționarea autorității judecătorești, precum modul de funcționare al instanțelor, cariera magistraților, drepturile și obligațiile acestora etc., pentru a nu se ajunge la denaturarea rolului Consiliului Superior al Magistraturii*".

Curtea a constatat că proiectele de legi care implică un aviz al Consiliului Superior al Magistraturii sunt actele normative privind statutul judecătorilor, procurorilor și magistraților-asistenți (care cuprind dispoziții referitoare la drepturile și îndatoririle acestora, incompatibilitățile și interdicțiile, numirea, promovarea, suspendarea și încetarea funcției de judecător, procuror sau magistrat-asistent, delegarea, detașarea și transferul, răspunderea acestora etc.), reglementat în prezent prin Legea nr. 303/2004, organizarea judiciară (instanțele judecătorești - organizare/competențe/conducere, Ministerul Public - organizare/competențe/conducere, organizarea și funcționarea Institutului Național al Magistraturii, compartimentele auxiliare de specialitate din cadrul instanțelor și al parchetelor, bugetele instanțelor și parchetelor etc.), reglementată în prezent prin Legea nr. 304/2004, precum și actele normative privind organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii, cu sediul materiei în Legea nr. 317/2004.

Or, având în vedere obiectul de reglementare al Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 6/2016 care modifică Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată, cu modificările și completările ulterioare, instituind competențe în sarcina Înaltei Curți de Casație și Justiție (*obligația președintelui Înaltei Curți de Casație și Justiție de a verifica modul de punere în aplicare în cadrul Centrului Național de Interceptare a Comunicațiilor*), a Ministerului Public (*autorizarea să deținere și folosirii mijloacelor adecvate pentru obținerea, verificarea, prelucrarea, stocarea și descoperirea informațiilor privitoare la infracțiunile date în competența parchetelor, în condițiile legii.*), considerăm că inițiatorii legii aveau obligația solicitării avizului Consiliului Superior al Magistraturii.

Ca urmare, având în vedere dispozițiile constituționale și legale citate, absența solicitării avizului Consiliului Superior al Magistraturii este de natură să susțină neconstituționalitatea extrinsecă a actului normativ, în raport cu prevederile art. 1 alin. (3) și (5), coroborate cu cele ale art. 134 alin. (4) din Constituție.

3. Nerespectarea interdicției de adoptare a ordonanțelor de urgență care afectează drepturile cetățenești

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 privind unele măsuri pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal a fost adoptată cu încălcarea art. 115 alin. (6) privind interdicția adoptării ordonanțelor de urgență care afectează drepturile, libertățile și îndatoririle prevăzute de Constituție, precum și a art. 1 alin. (5) din Constituție, referitor la principiul legalității. Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 afectează drepturi, libertăți și îndatoriri cetățenești (accesul liber la justiție, dreptul la apărare și dreptul la viață intimă, familială și privată), deși însăși Legea fundamentală **interzice adoptarea ordonanțelor de urgență care, prin obiectul de reglementare, aduc atingere drepturilor, libertăților și îndatoririlor cetățenești**, pentru motivele de natură intrinsecă pe care le vom prezenta ulterior.

În jurisprudența sa, Curtea Constituțională a stabilit că *"se poate deduce că interdicția adoptării de ordonanțe de urgență este totală și necondiționată atunci când menționează că «nu pot fi adoptate în domeniul legilor constituționale» și că «nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică». În celelalte domenii prevăzute de text, ordonanțele de urgență nu pot fi adoptate dacă «afectează», dacă au consecințe negative, dar, în schimb, pot fi adoptate dacă, prin reglementările pe care le conțin, au consecințe pozitive în domeniile în care intervin"*. În continuare, Curtea Constituțională a arătat că *"verbul «a afecta» este susceptibil de interpretări diferite, așa cum rezultă din unele dicționare. Din punctul de vedere al Curții, aceasta urmează să rețină numai sensul juridic al noțiunii, sub diferite nuanțe, cum ar fi: «a suprima», «a aduce atingere», «a prejudicia», «a vătăma», «a leza», «a antrena consecințe negative»"* (a se vedea, în acest sens, Decizia nr. 1.189 din 6 noiembrie 2008, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 787 din 25 noiembrie 2008).

Așa cum vom demonstra în cadrul criticii de neconstituționalitate intrinsecă, **Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 antrenează consecințe negative în planul garantării dreptului la viață intimă, familială și privată, consacrat de art. 26 din Legea fundamentală.**

Potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, constatarea neconstituționalității unei legi de aprobare a unei ordonanțe a Guvernului include și ordonanța la care se referă, aceasta încetând să mai producă efecte juridice, în condițiile prevăzute de dispozițiile art. 147 alin. (1) din Constituție (a se vedea, în acest sens, Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1 din 17 ianuarie 1995, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 16 din 26 ianuarie 1995, Decizia nr. 95 din 8 februarie 2006, sau Decizia nr. 1.039 din 7 iulie 2009, Decizia nr. 1.640 din 10 decembrie 2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 48 din 21 ianuarie 2010, sau Decizia nr. 55 din 5 februarie 2014).

În privința efectelor concrete ale prezentei decizii, Parlamentul va trebui să respingă prin lege ordonanța de urgență neconstituțională și, eventual, să reglementeze, în acord cu art. 115 alin. (8) din Constituție, măsurile necesare cu privire la efectele juridice produse pe perioada de aplicare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 6/2016. Deciziile Curții Constituționale nu pot fi lipsite de efecte juridice și trebuie aplicate, potrivit principiului constituțional al comportamentului loial (a se vedea, cu privire la înțelesul noțiunii, Decizia nr. 924 din 1 noiembrie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 787 din 22 noiembrie 2012), de către Parlament în sensul restabilirii stării de constituționalitate.

Totodată, având în vedere că prin efectul prezentei decizii se impune respingerea prin lege a ordonanței de urgență, respingere care nu poate privi doar o parte a acesteia, ci întreaga ordonanță de urgență, Curtea Constituțională va constata neconstituționalitatea legii de aprobare a ordonanței de urgență în ansamblul său.

II. Motive intrinseci de neconstituționalitate

4. Încălcarea prevederilor art. 1 alin. (4) și (5), art. 73 alin. (3) lit. l) teza II, art. 21 alin. (3) și art. 26 din Constituție

(i) Analizând dispozițiile **art. II din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016** referitor la Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 827 din 13 septembrie 2005, cu modificările și completările ulterioare, se observă că potrivit **art.30¹** „(1) *Semestrial sau ori de câte ori este nevoie, **președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție sau unul dintre judecătorii anume desemnați de către acesta verifică modul de punere în aplicare în cadrul Centrului Național de Interceptare a Comunicațiilor prevăzut de art. 8 alin.2 din Legea nr.14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, cu modificările și completările ulterioare, a supravegheților tehnice realizate de organele de urmărire penală.** (2) **Verificarea prevăzută la alin. (1) se face în condițiile prevăzute prin Regulamentul privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție**”. Astfel, legiuitorul delegat încearcă să constituie o aparență de legalitate cu privire la măsurile luate de organele de cercetare penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal.*

Însă, apreciem că normele legale în cauză transferă în competența Înaltei Curți de Casație și Justiție controlul asupra Centrului Național de Interceptare a Comunicațiilor reglementat de art. 8 alin.2 din Legea nr.14/1992, cu modificările și completările ulterioare. Mai mult, președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție sau, după caz, unul dintre judecătorii anume desemnați de către acesta, are competența de a verifica activitatea desfășurată de Centrul Național de Interceptare a Comunicațiilor, respectiv aceea de interceptare a comunicațiilor și de supraveghere tehnică realizată de organele de urmărire penală, ceea ce, în opinia noastră, **încalcă separația puterilor în stat și contravine prevederilor art.1 alin.(4) din Constituție**, care menționează că „*Statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor – legislativă, executivă și judecătorească – în cadrul democrației constituționale*”.

Așadar, apreciem că, prin modificările aduse de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, **se creează un control** care nu este unul jurisdicțional, ci **administrativ asupra unei instituții din afara puterii judecătorești** - Centrul Național de Interceptare a Comunicațiilor din cadrul Serviciului Român de Informații, care este desemnat cu rolul de a obține, prelucra și stoca informații în domeniul securității naționale -.

În acest sens, amintim că rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție este acela de a îndeplini justiția potrivit art. 126 alin. (1) teza I din Legea fundamentală, care prevede că **”Justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție [...].”** Totodată, potrivit art. 1 alin. (1) din Legea nr. 304 din 28 iunie 2004 privind organizarea judiciară, republicată și modificată, **”Justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege**”.

Totodată, precizăm și faptul că textul de lege criticat menționează [art. II, pct. 1] că **verificarea modului de punere în aplicare în cadrul Centrului Național de Interceptare a Comunicațiilor a supravegheților tehnice realizate de organele de urmărire penală, se realizează de Înalta Curte de Casație și Justiție, în condițiile prevăzute prin Regulamentul privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție**. Astfel, scopul controlului, procedura prevăzută pentru realizarea controlului, sau mijloacele de control **nu sunt stabilite de către legiuitor, ci prin Regulamentul Înaltei Curți de Casație și Justiție, adică la nivel infralegal**, ceea ce este vădit neconstituțional, față de art. 1 alin. (5) din Constituție, întrucât dispozițiile legale criticate prevăd că **procedura de control a măsurilor de**

supravegherere tehnică realizate de organele de urmărire penală urmează să fie stabilită printr-o normă administrativă, cu o putere juridică inferioară legii organice.

Dispozițiile de lege criticate generează situația ca **aspecte esențiale care vizează aceste măsuri să fie reglementate printr-un act administrativ emis de Înalta Curte de Casație și Justiție.**

Or, normele privind atribuțiile și procedura de lucru ale Înaltei Curți de Casație și Justiție în ceea ce privește controlul asupra măsurilor luate de către organele de cercetare penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal trebuie să respecte anumite cerințe de stabilitate și previzibilitate. Prin urmare, emiterea unor acte cu caracter administrativ de nivel infralegal, determină o stare de incertitudine juridică, acest gen de acte având, de obicei, un grad sporit de schimbări succesive în timp, fapt care contravine și prevederilor art.1 alin.(4) și (5) din Constituție.

Menționăm și faptul că, în acest caz, Curtea Constituțională a constatat *„că astfel de reglementări contravin și normelor de tehnică legislativă, de vreme ce, potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 260 din 21 aprilie 2010, ordinele cu caracter normativ se emit numai pe baza și în executarea legii, trebuie să se limiteze strict la cadrul stabilit de actele pe baza și în executarea cărora au fost emise și nu pot conține soluții care să contravină prevederilor acesteia”* (a se vedea **Deciziile Curții Constituționale nr.90/2019, nr. 818/2017 și nr. 794/2016 și nr. 637/2015**).

De asemenea, Curtea Constituțională a precizat că *o dispoziție legală trebuie să fie precisă, neechivocă, să instituie norme clare, previzibile și accesibile a căror aplicare să nu permită arbitrariul sau abuzul. Totodată, norma juridică trebuie să reglementeze în mod unitar, uniform, să stabilească cerințe minimale aplicabile tuturor destinatarilor săi. Or, în cazul în care, legea relativizează în mod nepermis reglementarea verificării modului de punere în aplicare a supravegheților tehnice realizate de organele de urmărire penală-asupra cetățenilor, lăsând la latitudinea președintelui Înaltei Curți de Casație și Justiție sau unuia dintre judecătorii anume desemnați de către acesta, stabilirea unor elemente esențiale ale acesteia, considerăm că aceste cerințe nu sunt respectate.*

În plus, organizarea și funcționarea Înaltei Curți de Casație și Justiție se reglementează prin lege organică, potrivit art.73 alin.(3) lit. I) din Constituție, care menționează că *„Prin lege organică se reglementează: [...] organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii, a instanțelor judecătorești, a Ministerului Public și a Curții de Conturi”*.

Ca atare, reglementările privind modul de organizare și funcționare a Înaltei Curți de Casație și Justiție, în ceea ce privește controlul asupra măsurilor luate de către organele de cercetare penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal trebuie să fie adoptate de către legiuitor numai prin lege organică.

Pentru aceste motive, apreciem că sunt încălcate dispozițiile art. 1 alin. (4) din Constituție referitor la principiul separației și echilibrului puterilor în stat (prin delegarea unei atribuții ce aparține în exclusivitate legiuitorului către președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție sau unuia dintre judecătorii anume desemnați de către acesta), ale art.1 alin.(5) din Constituție, prin trimiterea la acte administrative, cu forță juridică inferioară legii, care să reglementeze, în absența unor norme cu forță juridică a legii organice, evaluarea activității Centrului Național de Interceptare a Comunicațiilor din cadrul Serviciului Român de Informații, cu privire la supravegherea tehnică realizată de organele de urmărire penală, și ale art.73 alin. (3) lit.1) teza II din Constituție, întrucât aspectele reglementate prin actul normativ criticat trebuie reglementate prin lege organică, în acord cu dispozițiile constituționale ale art.1 alin.(4) și (5) din Legea fundamentală.

(ii) Examinând textul de lege criticat din perspectiva respectării **principiului legalității consacrat de art.1 alin.(5) din Constituție**, care prevede că „*În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie*” observăm că, prevederile acestuia nu îndeplinesc criteriile de claritate și previzibilitate. Astfel, se observă din redactarea textului **art. I pct. 2. din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, care a modificat art. 142 alin. (2) din C.proc.pen.**, faptul că acesta nu este definit în mod clar și are un aspect cel puțin vag raportat la prevederile art. IV pct. 2. din același act normativ, care a modificat art.13 din Legea nr.14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, cu modificările și completările ulterioare.

Așadar, apreciem că textul de lege prevăzut de art. 142, alin. (1) din C.proc.pen., așa cum a fost modificat prin art. I pct. 2. din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, care menționează că „*Procurorul pune în executare supravegherea tehnică ori poate dispune ca aceasta să fie efectuată de organul de cercetare penală sau de lucrători specializați din cadrul poliției*” nu reglementează în mod clar și previzibil care sunt efectiv organele de cercetare penală, care pot efectua supravegherea tehnică dispusă de procuror raportat la prevederile art.13 din Legea nr.14/1992, care menționează că ofițerii de informații pot efectua supravegherea tehnică dispusă de procuror, deși aceștia nu pot efectua acte de cercetare penală, nefiind organe de cercetare penală.

În plus, această reglementare apare ca fiind necorelată și raportat la prevederile art. 30 din C.proc.pen., care prevede că „*Organele specializate ale statului care realizează activitatea judiciară sunt: a) organele de cercetare penală [...]*”.

Ca atare, în opinia noastră, **acest text de lege nu este corelat și armonizat cu prevederile din art.13 din Legea nr.14/1992, așa cum a fost modificat prin art. IV pct. 2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, precum și cu prevederile art. 30 din C.proc.pen.**

Orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiții calitative, printre acestea numărându-se previzibilitatea, ceea ce presupune că acesta trebuie să fie suficient de precis și clar pentru a putea fi aplicat.

Reglementarea competențelor organelor judiciare reprezintă un element esențial ce decurge din principiul legalității, principiu ce constituie o componentă a statului de drept. Aceasta, deoarece o regulă esențială a statului de drept este aceea că atribuțiile/competențele autorităților sunt definite prin lege. Principiul legalității presupune, în principal, că organele judiciare acționează în baza competenței pe care legiuitorul le-a conferit-o, iar, subsecvent, presupune că acestea trebuie să respecte atât dispozițiile de drept substanțial, cât și pe cele de drept procedural incidente. Pe de altă parte, **în ceea ce privește legiuitorul, principiul legalității - componentă a statului de drept - îl obligă pe acesta să reglementeze în mod clar competența organelor judiciare.**

Curtea Constituțională a statuat că **legea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrariului (Deciziile Curții Constituționale nr. 348/2014 și nr. 302/2017).**

Mai mult, având în vedere faptul că reglementarea privește norme de procedură penală, vizând restrângerea unor drepturi și libertăți cetățenești, pentru a fi respectată de către destinatarii săi, legea trebuie să îndeplinească anumite cerințe de claritate și previzibilitate, astfel încât acești destinatari să își poată adapta în mod corespunzător conduita.

În acest sens, instanța de contencios constituțional a statuat că o consecință a prevederilor art. 1 alin. (5) din Legea fundamentală, care prevăd obligativitatea respectării, în România, a Constituției, a supremației sale și a legilor, este aceea că **legiuitorul trebuie să reglementeze**

din punct de vedere normativ atât cadrul de desfășurare a procesului penal, cât și competența organelor judiciare și modul concret de realizare a fiecărei subdiviziuni, a fiecărei etape a procesului penal (Decizia Curții Constituționale nr. 302/2017 și nr. 390/2014).

Totodată, Curtea Constituțională a constatat că reglementarea competențelor organelor judiciare reprezintă un element esențial ce decurge din principiul legalității, principiu ce se constituie într-o componentă a statului de drept. Aceasta deoarece o regulă esențială a statului de drept este aceea că atribuțiile/competențele autorităților sunt definite prin lege. Principiul legalității presupune, în principal, că organele judiciare acționează în baza competenței pe care legiuitorul le-a conferit-o, iar, subsecvent, presupune că acestea trebuie să respecte atât dispozițiile de drept substanțial, cât și pe cele de drept procedural incidente, inclusiv a normelor de competență.

Pe de altă parte, în ceea ce privește legiuitorul, principiul legalității - componentă a statului de drept - îl obligă pe acesta să reglementeze în mod clar competența organelor judiciare. În acest sens, instanța de contencios constituțional a statuat că legea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrariului (**Decizia Curții Constituționale nr. 348/2014**).

Așadar, având în vedere importanța regulilor de competență în materia penală, legiuitorului îi incumbă obligația de a adopta prevederi care să determine respectarea acesteia în practică, prin reglementarea unor competențe adecvate aplicabile în caz contrar. Aceasta deoarece aplicarea efectivă a legislației poate fi obstrucționată prin absența unor competențe corespunzătoare, precum și printr-o reglementare insuficientă sau selectivă a acestora.

În plus, conferirea calității de mijloc de probă în procesul penal înregistrărilor rezultate în urma desfășurării activității specifice culegerii de informații care presupun restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți fundamentale ale omului, se poate realiza numai în măsura în care această reglementare este însoțită de o procedură clară și explicită referitoare la verificarea legalității acestui element¹.

De asemenea, Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 72 din 29 ianuarie 2019, a constatat că normele legale care privesc procesul penal trebuie să fie clare, precise și previzibile, ceea ce presupune, printre altele, și obligația legiuitorului de a reglementa un cadru normativ coerent în care normele edictate să se completeze și să se dezvolte reciproc într-un mod armonios, fără a crea antinomii între actul normativ care constituie sediul general al materiei și cele care reglementează aspecte particulare sau speciale ale acesteia. Prin urmare, aceste din urmă acte normative trebuie să se coroboreze cu Codul de procedură penală, să se integreze în mod organic în concepția de ansamblu a acestuia și să detalieze prevederile procedural penale.

O noțiune legală poate avea un conținut și înțeles autonom diferit de la o lege la alta, cu condiția ca legea care utilizează termenul respectiv să îl și definească. Astfel, legiuitorul trebuie să prevadă cu exactitate obligațiile pe care le are fiecare organ judiciar, care se impune a fi circumscrise modului concret de realizare a atribuțiilor acestora, prin stabilirea, în mod neechivoc, a operațiunilor pe care acestea le îndeplinesc în exercitarea atribuțiilor lor. În soluționarea cauzei, procurorul nu se poate îndepărta de conținutul acesteia, realizând delimitări ce intră în competența puterii legiuitoare.

Menționăm și faptul că, referitor la cerințele de calitate ale legii, garanție a principiului legalității, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, prin hotărârile din 4 mai 2000, 25 ianuarie

¹ Decizia nr. 55 din 4 februarie 2020, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 517 din 17 iunie 2020.

2007, 24 mai 2007 și 5 ianuarie 2010, pronunțate în cauzele Rotaru împotriva României (paragraful 52), Sissanis împotriva României (paragraful 66), Dragotoni și Militaru-Pidhorni împotriva României (paragraful 34) și Beyeler împotriva Italiei (paragraful 109), a reținut obligativitatea asigurării acestor standarde de calitate a legii drept garanție a principiului legalității, prevăzut la art. 7 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. Astfel, prin Hotărârea pronunțată în Cauza Sissanis împotriva României (paragraful 66), **instanța europeană a reținut că sintagma "prevăzută de lege" impune ca măsura incriminată să aibă un temei în dreptul intern, însă vizează, de asemenea, calitatea legii în cauză: aceasta trebuie, într-adevăr, să fie accesibilă justițiabilului și previzibilă în ceea ce privește efectele sale.** S-a reținut, totodată, că, pentru ca legea să satisfacă cerința de previzibilitate, ea trebuie să precizeze cu suficientă claritate întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrarului. În plus, a fost statuat faptul că nu poate fi considerată drept "lege" decât o normă enunțată cu suficientă precizie, pentru a permite cetățeanului să își controleze conduita; apelând la nevoie la consiliere de specialitate în materie, el trebuie să fie capabil să prevadă, într-o măsură rezonabilă, față de circumstanțele speței, consecințele care ar putea rezulta dintr-o anumită faptă.

De asemenea, prin Hotărârea pronunțată în Cauza Rotaru împotriva României (paragraful 52), Curtea Constituțională a reamintit jurisprudența sa constantă, conform căreia "prevăzut de lege" înseamnă nu doar o anume bază legală în dreptul intern, dar și calitatea legii în cauză: astfel, aceasta trebuie să fie accesibilă persoanei și previzibilă. Totodată, în Hotărârea pronunțată în Cauza Dragotoni și Militaru-Pidhorni împotriva României (paragraful 34), Curtea de la Strasbourg a statuat că noțiunea "drept" folosită la art. 7 din Convenție corespunde noțiunii de "lege" ce apare în alte articole din Convenție; ea înglobează dreptul de origine atât legislativă, cât și jurisprudențială și implică condiții calitative, printre altele, pe cele ale accesibilității și previzibilității (a se vedea și **Decizia Curții Constituționale nr. 23/2016**).

În consecință, **apreciem că textul criticat nu îndeplinește standardele de claritate, precizie și previzibilitate ale legii penale, încalcând principiul legalității procesului penal, reglementat la art. 2 din C.proc.pen. și, prin urmare, prevederile art. 1 alin. (5) din Constituție, care prevăd obligativitatea respectării în România a Constituției, a supremației sale și a legilor.**

(iii) Cu privire la textele criticate se impune și o analiză a acestora din perspectiva paralelismului legislativ.

Astfel, în ceea ce privește dispozițiile **art.I pct.2.** din actul normativ criticat, acestea menționează că: „*Legea nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 486 din 15 iulie 2010, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează: „2.La articolul 142, alineatul (1) se modifică și va avea următorul cuprins: «(1) **Procurorul pune în executare supravegherea tehnică ori poate dispune ca aceasta să fie efectuată de organul de cercetare penală sau de lucrători specializați din cadrul poliției.»**”*

Totodată, potrivit **art. IV pct. 2** din același act normativ, „*Legea nr. 14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, cu modificările și completările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează: 2.Articolul 13 se modifică și va avea următorul cuprins: «**Organele Serviciului Român de Informații nu pot efectua acte de cercetare penală, nu pot lua măsura reținerii sau ărestării preventive și nici dispune de spații proprii de arest. Prin excepție, organele Serviciului Român de Informații pot fi desemnate organe de cercetare penală speciale conform art. 55 alin. (5) și (6) din Codul de procedură***

penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, conform prevederilor art. 57 alin. (2) teza finală din Codul de procedură penală»".

Analizând textele legale criticate, observăm că există un **paralelism legislativ în privința reglementării organelor de cercetare penală**, care pot efectua supravegherea tehnică sub îndrumarea procurorului potrivit textelor de lege indicate mai sus.

Astfel, în susținerea acestui argument, arătăm că, în temeiul **art.142 alin.(1) din C.proc.pen.**, astfel cum a fost modificat prin **art.I pct.2. din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016**, procurorul pune în executare supravegherea tehnică ori poate dispune ca aceasta să fie **efectuată de organul de cercetare penală sau de lucrători specializați din cadrul poliției**.

Însă, pe de altă parte, potrivit prevederilor **art. 13 din Legea nr. 14/1992** privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, cu modificările și completările ulterioare, modificat prin **art.IV pct.2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016**, **Organele Serviciului Român de Informații nu pot efectua acte de cercetare penală, nu pot lua măsura reținerii sau arestării preventive și nici dispune de spații proprii de arest**. Prin excepție, organele Serviciului Român de Informații pot fi desemnate organe de cercetare penală speciale conform art. 55 alin. (5) și (6) din Codul de procedură penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, conform prevederilor art. 57 alin. (2) teza finală din Codul de procedură penală.

Cu alte cuvinte, dacă Serviciul Român de Informații nu poate efectua acte de cercetare penală, atunci nu poate avea atribuții judiciare, nefiind un organ de urmărire penală, și nici nu poate exercita acte de urmărire penală, separat sau în colaborare cu procurorii. Implicit nici nu poate strânge și administra probe referitoare la o cauză penală. Ca atare, nu reprezintă un organ de cercetare penală în sensul prevăzut de art. 30 C.proc.pen., Serviciul Român de Informații neavând calitatea de organ de urmărire penală și, prin urmare, nici competență în acest domeniu.

În plus, organele Serviciului Român de Informații nu sunt prevăzute de lege ca fiind organe de cercetare penală ca atare, acestea putând fi doar desemnate, cand se apreciază oportun, organe de cercetare penale speciale, deși potrivit art. 30 C.proc.pen. numai organele de cercetare penală prevăzute în mod expres de lege pot efectua supravegherea tehnică prevăzută de art. 142 alin. (1), iar ofițerii de informații nu sunt prevăzuți în acest text de lege, fapt constatat și de Curtea Constituțională.

Așadar, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 aduce atingere prevederilor art. 1 alin. (5) din Constituție, în componenta sa referitoare la caracterul previzibil al legii, motivat de lipsa de reglementare a condițiilor și procedurii concrete potrivit căroră "*organele Serviciului Român de Informații pot fi desemnate organe de cercetare penală speciale.*"

Astfel, soluția legislativă² a art. IV pct. 2 din ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, cu referire la art. 13 din Legea nr. 14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, modificată și completată, apare ca fiind lipsită de claritate, precizie și previzibilitate, nepermițând subiecților să înțeleagă care sunt criteriile și procedura prin care organele Serviciului Român de Informații pot fi abilitate să realizeze măsuri cu un grad ridicat de intruziune în viața privată a persoanelor.

Examinând textul art. IV pct. 2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 cu referire la art.13 din Legea nr.14/1992, observăm că prima teză stabilește **regula** potrivit căreia

² Art. 13 Organele Serviciului Român de Informații nu pot efectua acte de cercetare penală, nu pot lua măsura reținerii sau arestării preventive și nici dispune de spații proprii de arest. Prin excepție, organele Serviciului Român de Informații pot fi desemnate organe de cercetare penală speciale conform art. 55 alin. (5) și (6) din Codul de procedură penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, conform prevederilor art. 57 alin. (2) teza finală din Codul de procedură penală."

"Organele Serviciului Român de Informații **nu pot efectua acte de cercetare penală**, nu pot lua măsura reținerii sau arestării preventive și nici dispune de spații proprii de arest", dar și **excepția** care permite organelor Serviciului Român de Informații să fie desemnate organe de cercetare penală speciale conform art. 55 alin. (5) și (6) din Codul de procedură penală pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică, conform prevederilor art. 57 alin. (2) teza finală din Codul de procedură penală". Constatăm că teza finală a art. IV pct. 2 **reprezintă o excepție de strictă interpretare, care trebuie aplicată doar în situații limitate.** Or, având în vedere că normele de competență sunt de strictă interpretare, dar acestea nu sunt prevăzute în corpul legii, ci sunt lăsate la latitudinea procurorului, care poate atribui sau nu organelor Serviciului Român de Informații calitatea de organ de cercetare penală specială, este încălcat principiul legalității.

Reglementarea competențelor organelor judiciare reprezintă un element esențial ce decurge din principiul legalității, principiu ce se constituie într-o componentă a statului de drept. Aceasta deoarece o regulă esențială a statului de drept este aceea că atribuțiile/competențele autorităților sunt definite prin lege. Curtea Constituțională a constatat că principiul legalității presupune, în principal, că organele judiciare acționează în baza competenței pe care legiuitorul le-a conferit-o, iar, subsecvent, presupune că acestea trebuie să respecte atât dispozițiile de drept substanțial, cât și pe cele de drept procedural incidente, inclusiv normele de competență. Pe de altă parte, instanța de contencios constituțional a statuat că legea trebuie să precizeze cu suficientă claritate **întinderea și modalitățile de exercitare a puterii de apreciere a autorităților în domeniul respectiv, ținând cont de scopul legitim urmărit, pentru a oferi persoanei o protecție adecvată împotriva arbitrarului (Decizia Curții Constituționale nr. 348 din 17 iunie 2014).**

Cadrul legal general care permite procurorului să dispună altor organe efectuarea supravegherii tehnice este determinat de dispozițiile art. 142 alin. (1) din Codul de procedură penală, potrivit căruia "Procurorul pune în executare supravegherea tehnică ori poate dispune ca aceasta să fie efectuată de organul de cercetare penală sau de lucrători specializați din cadrul poliției." Așa cum am arătat, organele de cercetare penală speciale constituie o categorie distinctă de cea a organelor de cercetare penală îndrituite de art. 142 alin. (1) să efectueze supravegherea tehnică.

Având în vedere aceste argumente și caracterul intruziv al măsurilor de supraveghere tehnică, apreciem că este obligatoriu ca măsurile de supraveghere tehnică să se realizeze într-un cadru normativ clar, precis și previzibil, atât pentru persoana supusă acestei măsuri, cât și pentru organele de urmărire penală și pentru instanțele de judecată. În caz contrar, s-ar ajunge la posibilitatea încălcării într-un mod aleatoriu/abuziv a unora dintre drepturile fundamentale esențiale într-un stat de drept: viața intimă, familială și private.

Mai mult, întrucât Serviciul Român de Informații nu este organ de cercetare penală în sensul art. 30 din C.proc.pen. și nici nu este menționat în vreuna dintre tezele avute în vedere de art.142 alin.(1) din C.proc.pen., care menționează că procurorul pune în executare supravegherea tehnică ori poate dispune ca aceasta să fie efectuată de organul de cercetare penală sau de lucrători specializați din cadrul poliției, atunci ofițerii de informații nu pot avea atribuții în urmărirea penală și, respectiv a supravegherii tehnice dispuse de către procuror.

În acest sens, menționăm faptul că, prin Decizia Curții Constituționale nr. 51 din 16 februarie 2016³, instanța de contencios constituțional a constatat că nicio reglementare din legislația națională în vigoare, cu excepția dispozițiilor art. 142 alin.(1) Cod de procedură penală, nu conține vreo normă care să consacre expres competența unui alt organ al statului, în afara organelor de urmărire penală, de a efectua interceptări, respectiv de a pune în executare un

³ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 190 din 14 martie 2016.

mandat de supraveghere tehnică. Totodată, Curtea Constituțională a reținut că *este justificată opțiunea legiuitorului ca mandatul de supraveghere tehnică să fie pus în executare de procuror și de organele de cercetare penală, care sunt organe judiciare, conform art.30 C.proc.pen. însă această opțiune nu se justifică în privința includerii, în cuprinsul art. 142 alin. (1) C.proc.pen. a sintagmei «alte organe specializate ale statului», neprecizate în cuprinsul Codului de procedură penală sau în cuprinsul altor legi speciale.* Prin urmare, Curtea Constituțională a constatat că sintagma „*ori de alte organe specializate ale statului*” din cuprinsul dispozițiilor art. 142 alin. (1) C.proc.pen. este neconstituțională.

Așadar, instanța de contencios constituțional a reținut că este justificată opțiunea legiuitorului ca mandatul de supraveghere tehnică să fie pus în executare de procuror și de organele de cercetare penală, care sunt organe judiciare, conform art. 30 C. proc.pen., precum și de către lucrătorii specializați din cadrul poliției, în condițiile în care aceștia pot deține avizul de ofițeri de poliție judiciară, în condițiile art. 55 alin. (5) din Codul de procedură penală. Această opțiune nu se justifică, însă, în privința includerii, în cuprinsul art. 142 alin. (1) din Codul de procedură penală, a sintagmei "*alte organe specializate ale statului*", neprecizată în cuprinsul Codului de procedură penală sau în cuprinsul altor legi speciale.

Pentru aceleași considerente reținute de Curtea Constituțională, prin decizia precitată, în opinia noastră, Serviciul Român de Informații nu este organ de cercetare penală în sensul art. 30 din C.proc.pen. și nu poate fi încadrat în ipoteza prevăzută de prevederile art.142 alin.(1) din C.proc.pen.

În măsura în care intenția legiuitorului ar fi fost în sensul de a considera ca fiind organ de cercetare penală Serviciul Român de Informații, nu prevedea în mod expres interdicția acestei instituții de a putea efectua acte de procedură penală și integra textul de lege criticat în sistemul normativ pentru a evita paralelismul legislativ și a veni în conflict cu prevederile art. 142 alin. (1) C.proc.pen. Întrucât legiuitorul nu a făcut acest lucru, s-a creat o situație de incoerență legislativă concretizată în dublarea unei reglementări referitoare la organele de cercetare penală competente să pună în executare supravegherea tehnică, în condițiile art.57 alin.(2) teza finală, ceea ce demonstrează existența unui paralelism legislativ.

În jurisprudența sa⁴, Curtea Constituțională a reținut că "*legile și ordonanțele/ordonanțele de urgență aflate în vigoare se bucură de prezumția de constituționalitate, astfel că orice intervenție legislativă ulterioară cu privire la obiectul lor de reglementare nu se poate transforma într-o reglementare concurentă actului normativ aflat în vigoare, ci trebuie să respecte această prezumție, modificând, completând sau abrogând, după caz, reglementarea inițială.*"

Astfel, actul normativ criticat nesocotește, în ceea ce privește obiectul de reglementare, cerințele obligatorii pentru adoptarea oricărui act normativ, a căror respectare este necesară pentru a asigura sistematizarea, unificarea și coordonarea legislației, generând un paralelism legislativ, interzis de prevederile art.16 din Legea nr. 24/2000, paralelism care determină apariția unor situații de incoerență și instabilitate legislative.

În acest sens, cu privire la existența unor paralelisme de reglementare, în jurisprudența sa, spre exemplu, Decizia nr. 420 din 3 iulie 2019, Curtea Constituțională a reținut că, deși normele de tehnică legislativă nu au valoare constituțională, prin reglementarea acestora legiuitorul a impus o serie de criterii obligatorii pentru adoptarea oricărui act normativ, a căror respectare este necesară pentru a asigura sistematizarea, unificarea și coordonarea legislației, precum și conținutul și forma juridică adecvate pentru fiecare act normativ. Astfel, respectarea acestor norme concură la asigurarea unei

⁴ Decizia nr. 242 din 3 iunie 2020, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 503 din 12 iunie 2020, paragraful 85.

legislații ce respectă principiul securității raporturilor juridice, având claritatea și previzibilitatea necesare.

Având în vedere cele de mai sus, considerăm că prevederile **Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 6/2016 sunt neconstituționale din perspectiva existenței unui paralelism legislativ, prohibit de art.1 alin. (5) din Constituție și art. 16 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată.**

(iv) Apreciem că legiuitorul nu a reglementat suficient de clar și precis cadrul în care organele de cercetare penală, respectiv ofițerii de informații pot efectua supravegherea tehnică dispusă de procuror, iar lipsa de claritate și previzibilitate a procedurii de obținere a probelor, prin prisma reglementării ambigue în ceea ce privește organele penale de cercetare care pot realiza activitățile de supraveghere tehnică pot conduce la contestarea legalității administrării probelor ceea ce determină lipsa de eficiență a acestora cu consecințe în planul respectării accesului liber la justiție și dreptului la un proces echitabil prevăzut de **art. 21 din Constituție.**

În doctrină s-a apreciat că, deși legea nu precizează în ce poate consta vătămarea procesuală, aceasta se poate constitui în încălcarea drepturilor pe care le au părțile în procesul penal. Totodată, s-a arătat că se poate defini vătămarea ca atingerea adusă principiilor fundamentale ale procesului penal din care rezultă posibilitatea de a nu se realiza scopul acestuia. De asemenea, s-a menționat că, prin vătămare, se poate înțelege orice atingere adusă justiției sau intereselor legitime ale părților. **Atingerea se aduce părților din proces în cazul în care li se încalcă un drept procesual ori o garanție procesuală de natură a le asigura apărarea intereselor lor legitime în cursul procesului penal.**

Ca atare, în considerarea acestor argumente Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 302/2017 a constatat că dovedirea unei vătămări a drepturilor unei persoane exclusiv prin nerespectarea de către organul de urmărire penală a dispozițiilor referitoare la competența după materie și după persoană se transformă într-o probă greu de realizat de către cel interesat, ce echivalează, în fapt, cu o veritabilă *probatio diabolica*, și implicit determină încălcarea dreptului fundamental la un proces echitabil.

În consecință, participarea organelor de cercetare penală la actele de procedură penală, trebuie să fie asigurată de către organe competente, expres prevăzute de lege și care să îndeplinească condițiile în acest sens.

Menționăm faptul că, în acest sens, competența funcțională este recunoscută de Curtea Constituțională ca fiind „*aptitudinea unui organ judiciar de a desfășura anumite activități specifice*„ (a se vedea **Decizia Curții Constituționale nr. 302/2017**). Astfel, Curtea Constituțională a observat că, „*pentru buna desfășurare a activității organelor judiciare, se impune respectarea fermă a competenței lor materiale și după calitatea persoanei. Nerespectarea normelor legale privind competența materială și după calitatea persoanei produce o vătămare care constă în dereglarea mecanismului prin care este administrată justiția*”.

Ca atare, în acord cu prevederile **art. 21 alin. (3) teza I din Constituție** care menționează că „*Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil*” și pentru garantarea dreptului la un proces echitabil considerăm necesar ca legiuitorul să prevadă în mod clar competența specializată a ofițerilor de informații, care își desfășoară activitatea în cadrul Serviciului Român de Informații, în acord cu statutul special pe care textul de lege criticat l-a acordat acestora în cadrul procedurii de urmărire penală astfel cum este reglementat de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016.

Așadar, **limitarea dreptului la un proces echitabil trebuie să se facă cu respectarea dispozițiilor art. 1 alin. (5) și ale art. 21 alin. (3) din Legea fundamentală, iar gradul de**

precizie a termenilor și noțiunilor folosite trebuie să fie unul ridicat, dată fiind natura dreptului fundamental limitat. Standardul constituțional de protecție a libertății individuale impune ca limitarea acesteia să se realizeze într-un cadru normativ care, pe de o parte, să stabilească expres cazurile de limitare a acestei valori constituționale, iar, pe de altă parte, să prevadă într-un mod clar, precis și previzibil, aceste cazuri (**Decizia Curții Constituționale nr. 553/2015**).

Precizăm și faptul că, în ceea ce privește **art. 6 parag. (1) teza I din Convenția Europeană a Drepturilor Omului**, acesta prevede că „*Orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public și în termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa*”.

În acest sens, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului a statuat că scopul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale este "*să așeze nu drepturi teoretice sau iluzorii, ci concrete și efective*" (Cazul *Airey c. Irlandei*, 1979).

Corespunzător acestui principiu, la nivelul ordinii juridice interne garantarea dreptului de acces la justiție se realizează prin două texte legale: art. 21 din Constituție, și respectiv art. 6 paragraful 1 din Convenție, care odată cu ratificarea sa a devenit parte din legislația internă. În consecință, în sistemul de drept românesc, dreptul la un proces echitabil este protejat atât de art. 21 din Constituție, cât și de art. 6 din Convenție, acest drept beneficiând de o dubla protecție, iar în situațiile care exced aplicării art. 6 din Convenție, accesul la justiție nu rămâne lipsit de garanție, ci beneficiază de protecția oferită de art. 21 din Constituție. Astfel, în virtutea acestor prevederi eventualele limitări ale accesului la justiție nu pot combate însăși substanța acestui drept. Mai mult, **aceste limitări trebuie să urmărească întotdeauna un scop legitim și să rămână proporționale cu acesta.**

În cauza *Golder c. Regatului Unit* (*Golder c. Regatului Unit*; 4451/70, 21 februarie 1975) Curtea Europeană a Drepturilor Omului a introdus un principiu foarte important, și anume că limitările impuse de stat nu pot fi admise în cazul în care restrâng accesul la justiție într-o așa manieră sau până la un nivel la care acest drept este atins în chiar substanța sa.

Prin urmare, așa cum indică și hotărârea *Ashingdane c. Regatului Unit* (*Ashingdane c. Regatului Unit*, 8225/78, 28 mai 1985), o astfel de limitare nu va fi compatibilă cu art. 6 paragraful 1 din Convenție decât în condițiile în care urmărește un scop legitim și dacă există o legătură rezonabilă de proporționalitate între mijloacele adoptate și scopul urmărit pentru a fi atins.

Referitor la scopul urmărit, Curtea a arătat în hotărârea *Kemp și alții c. Luxemburg* (*Kemp și alții c. Luxemburg*, 17140/05, 24 aprilie 2008), că dreptul de acces la justiție este încălcat atunci când reglementarea sa încetează să mai servească obiectivelor de securitate juridică și bună administrare a justiției și se transformă într-o barieră care împiedică justițiabilul să vadă substanța litigiului sau să fie tranșată de către jurisdicția competentă.

În ceea ce privește proporționalitatea ingerinței statului în dreptul de acces la justiție cu scopul urmărit, acesta este, din punct de vedere practic, cel mai important criteriu de apreciere a încălcării art. 6 paragraful 1 din Convenție în raport cu jurisprudența Curții. Astfel, aplicarea principiului proporționalității implică faptul că instanța europeană determină dacă statul, limitând dreptul de acces, nu și-a depășit marja de apreciere, aducând astfel o restricție severă, nerezonabilă, în raport de scopul legitim al bunei administrări a justiției sau cel al securității juridice. **Evaluarea gradului de proporționalitate se face cu precădere în funcție de accesibilitatea și previzibilitatea interpretării și aplicării regulii de drept.** Astfel, potrivit unei hotărâri a Curții, *Cantoni c. Frantei* (*Cantoni c. Frantei*, 17862/91, 15 noiembrie

1996), aceasta a statuat că noțiunile de "drept" și "lege" care apar în articolele Convenției, implicit sau expres, privesc condiții calitative, între altele acelea de accesibilitate și previzibilitate.

Ca atare, în opinia noastră, prevederile **art. 142 alin. (1) din C.proc.pen., astfel cum au fost modificate prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 raportat la cele ale art. 13 din Legea nr. 14/1992, cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost modificat prin art.IV pct.2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, restrâng dreptul la un proces echitabil în cadrul procesului penal, întrucât reglementarea referitoare la categoriile de organe de cercetare penală, care pot efectua supravegherea tehnică dispusă de procuror, în acest caz, este imprecisă și neclară, iar omisiunea legiuitorului de a reglementa în cuprinsul soluției legislative criticate, în mod expres, care sunt organele de urmărire penală competente are relevanță constituțională, prin încălcarea dreptului la un proces echitabil al justițiabililor.**

(v) Legiuitorul trebuie să reglementeze din punct de vedere normativ atât cadrul de desfășurare a procesului penal, cât și competența organelor judiciare și modul concret de realizare a fiecărei etape a procesului penal. Cu atât mai mult, reglementarea privind efectuarea de supraveghere tehnică și organele care efectuează această supraveghere (întrucât reglementarea privește norme de procedură penală, vizând posibilitatea restrângerii unor drepturi și libertăți cetățenești), trebuie clar precizată în lege pentru ca această procedură să nu fie îndeplinită de persoane care nu sunt prevăzute de lege, sau care au un statut incert, și, care, astfel poate crea situații în care ofițerii de informații, în procedura de supraveghere tehnică, să acționeze discreționar, în dezacord cu prevederile **art. 26 din Constituție**.

Așadar, legiuitorul trebuie să prevadă cu exactitate obligațiile pe care le are fiecare organ judiciar, modul concret de realizare a atribuțiilor acestora, prin stabilirea, în mod neechivoc, a operațiunilor pe care acestea le îndeplinesc în exercitarea atribuțiilor lor și, mai ales, a gradului de competență pe care fiecare organ judiciar îl are în fiecare etapă procesuală penală.

Ca atare, nu excludem posibilitatea ca procurorul să pună în executare supravegherea tehnică, dar aceasta trebuie să fie efectuată numai de către organele de cercetare penală strict prevăzute de lege, în mod clar și precis, și, care își desfășoară activitatea în condiții de legalitate, în caz contrar existând riscul încălcării dreptului la viața intimă, familială și privată, încălcându-se astfel art. 26 din Constituție.

În acest sens, instanța de contencios constituțional a reținut faptul că, **având în vedere [...] caracterul intruziv al măsurilor de supraveghere tehnică [...] este obligatoriu ca aceasta să se realizeze într-un cadru normativ clar, precis și previzibil, atât pentru persoana supusă acestei măsuri, cât și pentru organele de urmărire penală și pentru instanțele de judecată.** În caz contrar, s-ar ajunge la posibilitatea încălcării într-un mod aleatoriu/abuziv a unora dintre drepturile fundamentale esențiale într-un stat de drept: viața intimă, familială și privată. Este îndeobște admis că drepturile prevăzute la art. 26 din Constituție nu sunt absolute, însă limitarea lor trebuie să se facă cu respectarea dispozițiilor art.1 alin.(5) din Legea fundamentală, iar gradul de precizie a termenilor și noțiunilor folosite trebuie să fie unul ridicat, dată fiind natura drepturilor fundamentale limitate. Așadar, standardul constituțional de protecție a vieții intime, familiale și private și a secretului corespondenței impune ca limitarea acestora să se realizeze într-un cadru normativ care să stabilească expres, într-un mod clar, precis și previzibil care sunt organele abilitate să efectueze operațiunile care constituie ingerințe în sfera protejată a drepturilor (**Decizia Curții Constituționale nr. 51/2016**).

Totodată, precizăm că în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, în cauza *Weber și Saravia împotriva Germaniei*⁵, Curtea a observat că **legislația care creează, prin simpla sa existență, pentru toți cei cărora li s-ar putea aplica, o amenințare de supraveghere, afectează astfel în mod clar libertatea de comunicare dintre utilizatorii serviciilor de telecomunicații și constituie așadar în sine o ingerință în exercitarea de către reclamanți a drepturilor lor garantate de art. 8 din Convenție, indiferent de măsurile luate în fapt.**

Acest aspect este reluat și în hotărârea *Kennedy împotriva Regatului Unit*⁶, care precizează că, pentru a clarifica dacă o persoană particulară se poate plânge de o ingerință ca urmare a simplei existențe a unei legislații care autorizează măsuri de supraveghere secretă, Curtea trebuie să ia în considerare disponibilitatea oricărei căi de atac la nivel intern, dar și riscul ca măsurile de supraveghere secretă să fi fost aplicate persoanei în cauză. Atunci când nu există nicio posibilitate de a contesta aplicarea unor măsuri de supraveghere secretă la nivel intern, suspiciunile și temerile populației cu privire la utilizarea abuzivă a competențelor de supraveghere secretă nu sunt nejustificate. Într-un astfel de caz, este necesar un control sporit din partea Curții, chiar dacă, în practică, riscul de supraveghere nu este mare.

Aceste aspecte s-au regăsit și în jurisprudența Curții, în hotărârea privind Asociația pentru integrarea europeană și drepturile omului și *Ekimdjiev împotriva Bulgariei*⁷.

În acest caz, reclamanții, o asociație fără scop lucrativ și un avocat, reprezentant al reclamanților în fața Curții, au susținut că, în temeiul unei legi privind mijloacele de supraveghere din 1997, puteau face obiectul unor măsuri de supraveghere în orice moment și fără notificare. Curtea consideră că aceștia puteau pretinde că sunt direct afectați de lege și le recunoaște statutul de victimă în temeiul art. 34 din Convenție.

În cauze în care reclamanții au avut legătură cu organizații care acționează în domeniul libertăților civile sau au reprezentat reclamanți în fața Curții, aceasta din urmă utilizează același raționament pentru a constata **o ingerință în exercitarea drepturilor acestor organizații sau a membrilor lor, protejate de art. 8 din Convenție**⁸.

În jurisprudența referitoare la măsurile de supraveghere secretă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului stabilește următoarele garanții minime împotriva abuzurilor de autoritate pe care legea trebuie să le conțină: **natura infracțiunilor care pot duce la un mandat de interceptare; definirea categoriilor de persoane care ar putea fi supuse interceptării; stabilirea unei limite a duratei executării măsurii; procedura de urmat pentru examinarea, utilizarea și păstrarea datelor colectate; măsurile de precauție ce trebuie luate pentru comunicarea datelor către alte părți; precum și circumstanțele în care este posibilă sau necesară ștergerea ori distrugerea înregistrărilor**⁹.

În ceea ce privește întrebarea dacă o ingerință este „necesară într-o societate democratică” pentru atingerea unui scop legitim, Curtea a recunoscut că, atunci când autoritățile naționale pun în balanță interesele statului pârât pentru a proteja securitatea națională prin măsuri secrete de supraveghere, pe de o parte, și **gravitatea ingerinței în exercitarea de către reclamant a dreptului la respectarea vieții private**, pe de altă parte, **aceste autorități dispun de o anumită marjă de apreciere în alegerea mijloacelor corespunzătoare pentru atingerea scopului**

⁵ *Weber și Saravia împotriva Germaniei* (dec.), nr. 54934/00, pct. 78, CEDO 2006-XI.

⁶ *Kennedy împotriva Regatului Unit*, nr. 26839/05, 18 mai 2010.

⁷ *Asociația pentru integrarea europeană și drepturile omului și Ekimdjiev împotriva Bulgariei*, nr. 62540/00, pct. 58-60, 28 iunie 2007.

⁸ *Liberty și alții împotriva Regatului Unit*, nr. 58243/00, pct. 56-57, 1 iulie 2008.

⁹ *Amann împotriva Elveției* (MC), nr. 27798/95, pct. 56-58, CEDO 2000-II; *Prado Bugallo împotriva Spaniei*, nr. 58496/00, pct. 30, 18 februarie 2003; *Weber și Saravia*, citată anterior, pct. 95; și *Asociația pentru Integrare Europeană și Drepturile Omului și Ekimdzhiev*, citată anterior, pct. 76.

legitim de protejare a securității naționale. Însă această marjă de apreciere se corelează cu un control european care vizează atât legislația, cât și deciziile de aplicare a acesteia. Curtea trebuie să se convingă de existența unor garanții corespunzătoare și eficiente împotriva abuzurilor deoarece un sistem de supraveghere secretă conceput pentru a proteja securitatea națională riscă să submineze democrația, ba chiar să o distrugă, pe motivul apărării acesteia. Evaluarea acestei chestiuni depinde de toate circumstanțele cauzei, precum natura, domeniul de aplicare și durata măsurilor posibile; motivele necesare pentru dispunerea lor; autoritățile competente să le permită, să le efectueze și să le controleze; precum și tipul de căi de atac prevăzute de dreptul intern. Curtea trebuie să verifice dacă procedurile de control asupra inițierii și aplicării măsurilor restrictive sunt susceptibile de a circumscrie „ingerința” în ceea ce constituie o măsură „necesară într-o societate democratică”.

Examinarea și controlul măsurilor de supraveghere secretă pot interveni în trei etape: în momentul dispunerii supravegherii, în cursul desfășurării ei sau după încetarea ei. În ceea ce privește primele două etape, însăși natura și logica supravegherii secrete impun exercitarea, fără cunoștința persoanei vizate, nu doar a supravegherii ca atare, ci și a controlului aferent. Prin urmare, **întrucât în mod necesar persoana vizată este împiedicată să recurgă la o cale de atac eficientă ori să ia parte direct la un control, este indispensabil ca procedurile existente să ofere ele însele garanții corespunzătoare și echivalente în apărarea drepturilor persoanei.** În plus, pentru a nu depăși limitele necesității în sensul art. 8 parag. 2 din Convenție, trebuie respectate cât mai fidel posibil, în procedurile de control, valorile unei societăți democratice. Într-un domeniu în care abuzurile sunt, potențial, destul de ușoare în cazuri individuale și ar putea avea consecințe negative pentru societatea democratică în ansamblu, este dezirabil în principiu să se încredințeze acest control unei instanțe deoarece puterea judecătorească oferă cele mai bune garanții de independență, imparțialitate și procedură legală (Klass și alții, citată anterior, pct. 55-56).

În ceea ce privește a treia etapă, respectiv încetarea supravegherii, chestiunea notificării a posteriori a măsurilor de supraveghere este indisolubil legată de cea a eficacității căilor de atac și deci de existența unor garanții efective împotriva folosirii abuzive a competențelor de supraveghere. Persoana vizată cu greu poate, în principiu, să conteste retroactiv în instanță legalitatea măsurilor întreprinse fără știrea sa, dacă nu este informată despre acestea (Klass și alții, citată anterior, pct. 57; și Weber și Saravia, decizia citată anterior, pct. 135), sau dacă – în altă ipoteză –, bănuind că îi sunt ori i-au fost interceptate comunicațiile, persoana are posibilitatea de a sesiza instanțele, acestea având competență chiar dacă subiectul interceptării nu a fost informat despre această măsură (Kennedy, citată anterior, pct. 167).

De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că „*Interceptarea convorbirilor telefonice reprezintă o ingerință a autorităților publice în dreptul la viață privată și corespondență, care va încălca art. 8 parag. 2 din Convenția europeană dacă nu este conformă prevederilor legale, nu are unul dintre scopurile prevăzute în art. 8 parag. 2 și nu este necesară într-o societate democratică pentru a atinge acest scop*”¹⁰.

În concluzie, în opinia noastră, prevederile art. 142 alin. (1) din C.proc.pen., astfel cum au fost modificate prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016 raportat la art. 13 din Legea nr. 14/1992, cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost modificat prin art.IV pct.2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 6/2016, aduc atingere dreptului la viața intimă, familială și privată, încălcându-se astfel art.26 din Constituție.

¹⁰ Cauza Valenzuela Contreñas c. Spaniei, Hotărârea din 30 iulie 1998, în N. Volonciu, A. Barbu, op. cit., p. 131.

Față de cele de mai sus, **Avocatul Poporului** apreciază că argumentele invocate susțin neconstituționalitatea prevederilor *Legii pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.6/2016 privind unele măsuri pentru punerea în executare a mandatelor de supraveghere tehnică dispuse în procesul penal (Pl-x nr. 250/2016)* și solicită Curții Constituționale pronunțarea unei decizii de admitere a obiecției de neconstituționalitate astfel cum a fost invocată.

AVOCATUL POPORULUI,



RENA TE WEBER