

PROFESIA LA ZI

Secretul profesional în relația avocat–client¹

Av. Bogdan Mihăloiu
consilier, Consiliul Baroului Dolj

Provocările profesionale născute din implementarea noilor coduri, dar în egală măsură, și din hățișurile practicii judiciare influențată atât de frământările actuale din societate, dar și din dificile probleme de sistem evidențiate în ultima perioadă au readus în actualitate unul dintre pilonii apărării, unul dintre elementele fundamentale care sprijină și dau conținut profesiei de avocat - SECRETUL PROFESIONAL.

Specificul relației care se statornicește între avocat și clientul pe de o parte, dar și încheștarea dintre aceasta relație și stat prin liniile sale de politică penală pe de altă parte au a născut în mod natural necesitatea defnirii și reglementării noțiunii de “*secret profesional*”.

Firea umană este atât de complexă, încât necesitatea existenței unui cadru în limitele căruia profesionistul să se plaseze cu zestia de informații dobândite în exercitarea profesiei de la clientul său a apărut rapid și imperios.

Din punct de vedere istoric, este cert că prima formă a obligației de “*secret profesional*” a fost în mod natural legată de profesia de medic, încă din ANTICHITATE existând norme ferme care reprezentau veritabile reglementări de răspundere disciplinară în caz de nerespectare a obligației de secret profesional.

Astfel, din necesitatea impunerii cu caracter de normă a obligației de secret profesional s-a născut cunoscutul jurământ al lui HIPPOCRATE, jurământ în conținutul căruia se regăsea și următoarea frază: „*ORIȘICE VOIU AUZI ÎN TIMPUL EXERCIȚIULUI PROFESIUNEI MELE, SAU CHIAR ÎN AFARĂ, ORICE VOIU AFLĂ, ORICE VOIU PRICEPE DE LA BOLNAVII MEI, NU VOIU SPUNE, NU VOIU DIVULGA, PRIVIND TĂCEREA ȘI DISCREȚIUNEA CA CEA MAI SFÂNTĂ DATORIE*”.

Treptat, pe măsură ce avocatura s-a conturat ca profesie primordială în sistemul apărării drepturilor omului, chiar din epocile de început ale profesiei, avocații au înțeles că informațiile ,destăinuirile clienților care îi ajută sa triumfe în cauzele în care exercită profesia, trebuie sub înaltă datorie morală să fie pecetluite sub aura secretului profesional.

Este de natura profesiei să primim în birourile noastre oameni de tot felul, fiecare cu povestea sa de viață plină de secrete, fie incriminatoare, fie susținătoare a situației juridice pentru cei ce apelează la noi.

Intenția noastră este să analizăm din perspectiva istorică apariția conceptului de secret profesional, să scoatem în evidență primele reglementări, evoluția lor în timp cu proiecție în

¹ Material prezentat de Baroul Dolj în cadrul Congresului avocaților din data de 20-21.04.2018 desfășurat în București

reglementarea actuală. Totodată, în mod natural vom încerca să subliniem imperfecțiunile actualei reglementări și în ce mod protecția secretului profesional al avocatului poate fi îmbunătățită.

Primele scrieri despre secretul profesional au fost identificate în dreptul roman, dar și în EVUL MEDIU anumite referiri la secretul profesional, însă prima veritabilă reglementare a secretului profesional este constituită de art. 378 din CODUL PENAL FRANCEZ din 1810, preluat ulterior și de CODUL PENAL ROMÂN DE LA 1864 în art. 305 care dispunea: *"DOCTORII, CHIRURGII, SPITERII, MOAȘELE ȘI ORICE PERSOANE CARI URMÂND A FI, DUPĂ NATURA PROFESIUNEI LOR, CUNOSCĂTOARE SAU PĂSTRĂTOARE A SECRETELOR CE LI SE ÎNCREDINTEAZĂ, LE VOR DA PE FAȚĂ, AFARĂ DE ÎNTÂMPLĂRILE CÂND LEGEA CERE O ASEMENEA DESTĂINUIRE, SE VOR PEDEPSI CU ÎNCHISOARE DE LA 1 LUNĂ PÂNĂ LA 6 LUNI ȘI CU O AMENDĂ DE LA 100-500 LEI"*.

Deși această reglementare a avut drept model CODUL FRANCEZ de la 1810 și cel PRUSAC de la 1851, reglementarea era inexactă prin dubla omisiune:

-pe de o parte avocații nu erau în mod expres enumerați între profesioniștii care aveau obligația de secret profesional, revenind practicii judiciare și jurisprudenței delicate sarcina de a lămuri prin analize teoretice, respectiv soluții de speță în ce măsură art. 305 C.p. se aplică și avocaților;

-pe de alta parte, o altă carență esențială a reglementării a fost aceea că acoperea, să spunem așa, partea obligațională a conținutului noțiunii de *"secret profesional"*-partea reglementată sub sancțiune penală, fără însă ca legiuitorul să se aplece asupra dreptului persoanei care este trezorerul unui astfel de secret de a nu-și expune clientul prin destăinuirea acestor informații la interogatoriul justiției. Cu alte cuvinte, lipsa cu desăvârșire orice regulă legată de conflictul dreptului de a nu divulga cu obligația de mărturie sau denunț.

În mod natural, ar fi fost de așteptat ca legile profesiei să aducă lumină în materia secretului profesional, atât pe componenta obligațională expusă anterior, dar și pe componenta conținutului DREPTULUI de a păstra secretul profesional de către avocat. În mod cert, nu servea sănătății profesiei ca un concept atât de important să fie lăsat în sarcina legislației penale care, până la urmă ,este expresia politicii penale a unui stat axată pe nevoia statului de a interfera masiv cu viața privată a fiecărui individ în scop informațional.

Nevoia unei reglementari care să emane din mediul profesional s-a materializat în 1833 . Astfel, inovația normativă la care a apelat DECANUL BAROULUI DOLJ GHEORGHE CHIȚU care a primit girul MINISTERULUI JUSTIȚIEI rămâne un reper, în măsura în care autoreglementarea născută în interiorul profesiei a fost cea mai apropiată de nevoia și spiritul profesiei, dând naștere unei reglementari atât de necesare în materia secretului profesional.

Deruta legislativă, de multe ori lipsa unei intervenții legislative eficiente a statului așa cum am arătat, l-a determinat pe marele avocat GHEORGHE CHIȚU, DECAN AL BAROULUI DOLJ să elaboreze în 1833 un REGULAMENT - echivalent al STATUTULUI AVOCATULUI în prezent, regulament care la art. 25 statua:

"ESTE DEFINS UNUI AVOCAT A DIVULGA ACTELE SAU CONFIDENTELE CE-I VA FI FĂCUT CINEVA CONSULTÂNDU-L CA AVOCAT.

CONTRAVENIENTUL SE VA CONDAMNA LA IMPUTARE.

CÂND ÎNSĂ VA FI DIVULGAT ACTELE SAU CONFIDENTELE CLIENTULUI PENTRU CARE A PLEDAT SAU AR AVEA SA PLEDEZE, SI DINTR-ASTA AR REZULTA O LEZIUNE MORALA SAU MATERIALA PENTRU ACEL CLIENT, FAPTUL VA ATRAGE DUPA SINE INTERDICTIONEA DELA 15 ZILE LA 6 LUNI".

Această reglementare ne poate oferi și în zilele noastre un model de structurare a conceptului de secret profesional, fiind bazată pe o gândire novatoare, progresistă în măsura în care, anticipând structura răspunderii disciplinare de astăzi, stabilea un sistem de sancțiuni pentru avocatul care nu respectă obligația de secret profesional ce mergea de la imputațiune (sub forma unor sancțiuni pecuniare) până la interdicția de a profesa pe o anumită perioadă.

Afirmăm că acest model de reglementare este cât se poate de actual, în măsura în care legislația actuală în materia sancțiunilor aplicabile avocatului nu conține în mod nedrept posibilitatea interzicerii temporare a exercitării profesiei în funcție de abaterea disciplinară, ci sancțiuni fie blânde, fie extrem de severe cum este excluderea din profesie .

Pionieratului în materie atribuit decanului GHEORGHE CHIȚU i-au urmat primele reglementări ale profesiei, care însă nu au adus necesarele lămuriri în materie.

Astfel, cea mai veche lege a avocaturii, legea din 11.06.1839 denumită "AȘEZAMÂNTUL PENTRU CALITĂȚILE CU CARE SE CERE A FI ÎNZESTRAȚI ACEI CE PRIMESC ÎNSĂRCINĂRI DE VECHILI ÎN PRICINI CIVILE DE JUDECATĂ" și nici în legea din 6.12.1864 pentru CONSTITUIREA CORPULUI DE AVOCAȚI nu regăsim vreo reglementare legată de secretul profesional.

A venit însă rândul legii avocaturii din 1907 să aducă mai multă acuratețe în reglementarea secretului profesional în raport de art. 305 din CODUL PENAL, în art. 22 din această lege prevăzându-se expres „avocații sunt datori să păstreze cel mai strict secret asupra destăinuirilor ce li se fac de client”.

Din analiza evoluției reglementărilor în materie putem observa o anumită inconsecvență în inserarea dispozițiilor legate de secretul profesional, în măsura în care probabil la acea vreme realitatea socio-profesională nu reclama urgență în perfectarea unei asemenea reglementări.

În acest sens, este de subliniat că următoarea reglementare, legea avocaturii din 1923 nu a conținut absolut nicio referire la secretul profesional, interesul scăzut al legiuitorului de la acea vreme pentru această chestiune fiind evident în măsura în care a înțeles să reglementeze secretul profesional prin NORMELE DE APLICARE ale legii, denumite "regulamentul legii".

În aceste norme, în art. 54 se prevedea: „AVOCATUL DATOREAZĂ CLIENTULUI SĂU CEL MAI ABSOLUT SECRET PENTRU TOATE FAPTELE SAU ACTELE COMUNICATE, EL NU POATE SĂ ELIBEREZE CUIVA ACTELE CE I-AU FOST ÎNCREDINȚATE, NICI SĂ DEPUĂ CA MARTOR SPUNÂND FAPTE PRIVITOARE PE CLIENȚII SĂI FĂRĂ ÎNVOIREA ACESTORA”.

Asistăm în mod cert la prima reglementare a secretului profesional pe ambele coordonate: atât cea obligațională, cât și pe cea a dreptului avocatului de a refuza mărturia în măsura în care ingerința justiției privea informațiile secrete primite de la client pentru susținerea cauzei în care era apărător.

Regretabil este că o astfel de reglementare nu a fost inserată într-o lege organică, act normativ apt să confere reglementării forța juridică necesară unui asemenea principiu fundamental al relației avocat-client.

Din această perspectivă, în evoluția istorică a reglementării, inovația normativă la care a apelat DECANUL BAROULUI DOLJ GHEORGHE CHIȚU la care am făcut referire rămâne un reper, în măsura în care autoreglementarea născută în interiorul profesiei este mult mai aproape de spiritul unei reglementări atât de necesară în materia secretului profesional.

Analiza făcută evoluției reglementării noțiunii de secret profesional nu poate omite extraordinarul eveniment constituit de CONGRESUL AVOCAȚILOR DE LA CRAIOVA din 1928 care a avut drept temă „SECRETUL PROFESIONAL AL AVOCAȚILOR”, cu titlu de exemplu fiind de evidențiat materialul foarte bine documentat al av. DEM.PASSALEGA care constituie ca și astăzi un adevărat manifest în sensul protejării acestui adevărat principiu al sistemului de valori al avocaților care este SECRETUL PROFESIONAL.

Mijloacele moderne de comunicare coroborate cu complexitatea în creștere a relațiilor interumane, dar și relației client-avocat reclamă o îmbunătățire rapidă a reglementării secretului profesional, astfel încât balanța dintre interesul public, al statului de a ușura instrucția penală și cel al individului care va resimți întotdeauna nevoia de intimitate și de protejare a informațiilor intime, sensibile, să fie respectata.

În actuala reglementare, CODUL DE PROCEDURĂ PENALĂ în art. 139 este destul de agresiv în raport de relația avocat-client, precum și în raport de ceea ce înțelegem cu toții ca fiind dreptul la viață privată. Sunt necesare garanții suplimentare care să protejeze DREPTUL AVOCATULUI de a nu face mărturii sau denunțuri legate de informațiile încredințate de client, chiar și în situația realităților specifice legate de crima organizată, siguranța națională, securitatea circuitelor financiare etc.

Pentru ca, până la urmă, avocații sunt profesioniști cu o prezumție de bună reputație și bună credință, și care trebuie să se bucure de încrederea societății în general și a statului în particular legată de capacitatea lor de a gestiona informațiile sensibile în măsură în care menirea avocatului este și rămâne aceea de a fi garantul drepturilor fundamentale ale cetățeanului în raport cu statul sau alți subiecți de drept public sau privat.

Câteva chestiuni se impun fi precizate cu putere de concluzii în aceasta analiza:

1. Dintotdeauna sensul noțiunii de “*secret profesional al avocatului*” a fost acela ca avocatul are ATÂT DREPTUL CÂT ȘI OBLIGATIA DE A NU DIVULGA FAPTELE ȘI ACTELE AFLATE CU OCAZIA EXERCITĂRII PROFESIEI DE LA CLIENȚII SĂI SAU CHIAR DE LA TERȚI ÎN LEGĂTURĂ CU SITUAȚIA JURIDICĂ A CLIENȚILOR SĂI.

2. Aceasta definiție conduce a priori la concluzia că avocatul chemat să depună ca martor cu privire la astfel de acte sau fapte, poate și trebuie să refuze să divulge aceste elemente fără a se expune consecințelor penale sau disciplinare în raport de acest refuz .

3. Sunt necesare modificări de substanță ale reglementării în ansamblu care să protejeze avocatul de ingerințele organelor de instrucție penală, în măsura în care actuala reglementare conține dispoziții supletive, spre ex.: judecătorul care a dispus măsura supravegherii tehnice APRECIAZĂ dacă informează avocatul cu privire la faptul ca a fost supus supravegherii tehnice-normă inacceptabilă data fiind importanța valorilor ocrotite în aceasta materie (secret profesional, relația avocat-client, dreptul la viață privată).

În aceeași măsură, sunt necesare lămuriri cu privire la conținutul obligațiilor ce incumbă avocatului, perfecționarea contractelor de asistență juridică, și gândirea unui sistem de sancțiuni disciplinare care să acopere situațiile ce pot deriva din nerespectarea secretului profesional.

Sistemul de sancțiuni nu are doar rolul de pedepsire și în aceeași măsură are un rol de protecție a profesiei, responsabilizând avocatul cu privire la obligațiile sale, dând însă forța drepturilor sale și instituind paliere de răspundere cu sancțiuni corespunzătoare.