

Din jurisprudența recentă în materia organizării judecătorești și a statutului magistraților

1. Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informații clasificate secrete de stat și secrete de serviciu. Condiția semnării unui angajament scris.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr. 2071 din 30 iunie 2014, Dosar nr. 2182/2/2014)

Asupra acțiunii în contencios administrativ de față, constată următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată înregistrată pe rolul acestei instanțe sub numărul de mai sus, reclamanta Asociația Magistraților din România a solicitat în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii ca prin hotărârea judecătorească ce se va pronunța să se dispună anularea, în tot, a Hotărârii nr. 140 din 6 februarie 2014 emisă de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii și Anexa acesteia în baza căreia s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informații clasificate secrete de stat și secrete de serviciu; obligarea pârâțului la plata cheltuielilor de judecată.

În motivare, reclamanta arată că, împotriva acestui act administrativ reclamanta AMR a formulat, în temeiul art. 7 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, plângerea administrativă prealabilă nr. 74 din 06.03.2014, înregistrată la Consiliul Superior al Magistraturii sub nr. 1/5119/06.03.2014 prin

intermediul căreia a solicitat revocarea în tot a hotărârii emise.

În ședința din data de 13.03.2014, pe Ordinea de zi soluționată a Plenului CSM, la poziția 22, raportat la punctul de vedere al Direcției legislație, documentare și contencios nr. 5119/1154/2014, apare mențiunea respingerii, ca neîntemeiată a plângerii prealabile formulată de Asociația Magistraților din România împotriva Hotărârii nr. 140/06.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii și a anexei acesteia, prin care s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu. Răspunsul privind respingerea ca neîntemeiată a plângerii prealabile de către Consiliul Superior al Magistraturii, întocmit sub nr. 5119/2014, a fost comunicat și înregistrat la Asociația Magistraților din România sub nr. 93 la data de 28.03.2014.

Susținerea principală a soluției de respingere a plângerii prealabile a fost fundamentată pe argumentarea că emiterea Hotărârii nr. 140 din 06.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii și a anexei acesteia s-a realizat în deplină concordanță cu prevederile legale care impun, pe lângă celelalte cerințe, și

condiția semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu, pentru toate persoanele enumerate în cuprinsul art. 7 alin. 4 din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, republicată, nu doar pentru magistrații asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Motive de nelegalitate a hotărârii:

AMR este o persoană interesată în sensul prevederilor art. 2 alin. 1 lit. s din Legea nr. 554/2004. Vătămarea produsă prin actul contestat urmează a se aprecia în raport cu dispozițiile art. 1 și art. 2 alin. 1 lit. r din Legea nr. 554/2004. Interesul Asociației Magistraților din România rezultă din conținutul art. 5 din Statutul A.M.R., potrivit căruia Asociația are drept scop: „reprezentarea intereselor magistraților în raporturile cu celelalte subiecte de drept pe plan intern și internațional”. Pentru realizarea scopului său constitutiv, Asociația are ca obiective, în baza art. 6 pct. 2 din Statut, promovarea libertății și demnității profesiei, apărarea statutului magistraților în statul de drept și independența justiției față de celelalte puteri ale statului. De asemenea, potrivit art. 6 pct. 4 din Statut A.M.R. are ca obiectiv apărarea libertății, demnității și statutului profesional al magistraților, sens în care AMR își exprimă poziția față de deciziile luate de organele de justiție, astfel cum sunt prevăzute în legea de organizare judiciară, în ceea ce privește profesia de magistrat și cei ce o exercită.

Conform art. 76 din Legea nr. 303/2004 republicată: „Judecătorii și procurorii sunt liberi să se organizeze sau să adere la organizații profesionale locale, naționale sau internaționale, în scopul apărării intereselor lor profesionale, precum și cele prevăzute de art. 11 alin. 3.”, iar potrivit art. 29 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 republicată: „Asociațiile profesionale ale judecătorilor și procurorilor pot participa la lucrările plenului și ale secțiilor, exprimând, atunci când

consideră necesar, un punct de vedere asupra problemelor ce se dezbate, la inițiativa lor sau la solicitarea membrilor Consiliului Superior al Magistraturii.”

Având în vedere atribuțiile ce revin Consiliului Superior al Magistraturii în privința sistemului judiciar, rolul constituțional fundamental conferit CSM - de a fi garantul independenței justiției - se justifică interesul major pe care AMR, potrivit scopului său constitutiv, îl are în ceea ce privește cariera magistraților. Astfel, prin raportare la rolul conferit Consiliului Superior al Magistraturii de art. 133 alin. 1 din Constituție, art. 1 alin. 2 din Legea nr. 304/2004, republicată, art. 1 alin. 1 din Legea nr. 317/2004, republicată și anume, acela de a fi garantul independenței justiției, AMR justifică un interes legitim, pretinzând respectarea strictă a atribuțiilor ce revin acestei instituții, ca o condiție primordială pentru garantarea independenței justiției și respectarea statutului magistratului. Așadar, în realizarea scopului anterior evocat, A.M.R. justifică interes și, pe cale de consecință, calitate pentru a contesta Hotărârea nr. 140/06.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii și Anexa acesteia, în apărarea intereselor tuturor magistraților pe care îi reprezintă, Asociația fiind împuternicită chiar prin actul constitutiv să acționeze în numele lor.

În calitate de organizație profesională națională a judecătorilor, procurorilor și magistraților-asistenți, mandatată să apere drepturile și interesele acestora, atunci când ele sunt vătămăte prin acte sau demersuri ce se înscriu în afara cadrului legal, AMR invocă încălcarea unui interes legitim.

Asociația Magistraților din România (AMR) solicită anularea Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 140 din 6 februarie 2014 și a Anexei acesteia, prin intermediul căreia s-a reținut, printre altele, obligația semnării de

către judecători, procurori, magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, membri Consiliului Superior al Magistraturii, judecătorii delegați/desemnați să îndeplinească și alte activități în cadrul instanței, judecătorii de supraveghere a privării de libertate, judecătorii sau procurorii detașați/delegați la Consiliul Superior al Magistraturii, Institutul Național al Magistraturii, Inspekția Judiciară și Școala Națională de Grefieri, inspectorii judiciari, a unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu în vederea accesului la informații clasificate.

Pretextul declarat al noilor reglementări a fost argumentat pe necesitatea asigurării confidențialității lucrărilor și a protecției informațiilor clasificate, informațiilor secret de stat și secret de serviciu, la care magistrații pot avea acces în exercitarea atribuțiilor lor profesionale.

În realitate, a existat în ultimii ani o tendință tot mai pronunțată de reînviere a unor practici incompatibile cu principiile statului de drept, prin intermediul cărora s-a urmărit înregimentarea magistraților într-un sistem al organelor statului, în care serviciile de informații au competențe și atribuții de control, sporite, inclusiv în domeniul administrării justiției.

O asemenea preocupare nu reprezintă un element de noutate, fiindcă în timp s-a pus problema, fie de către conducerea unor instanțe și parchete, ori de reprezentanți ai structurii clasice de securitate, în sensul că magistrații pot, dacă doresc, să semneze „angajamente de confidențialitate”, după caz, ori să obțină certificate ORNISS, invitație la care unii au dat curs, pentru considerente necunoscute. În prezent, abuzul și ingerințele de acest gen tind să capete aparență de legalitate, printr-o reglementare pe care înțelege să o conteste în totalitate și care, în realitate, urmărește condiționarea îndeplinirii actului de justiție

de obținerea/îndeplinirea de către un magistrat a unor formalități ce sunt în măsură să ridice serioase îndoieli cu privire la independența și imparțialitatea sa.

Este deosebit de important să reținem că până la elaborarea Legii nr. 182/2002 și a H.G. nr. 585/2002, dar și după aceea, până în anul 2014, legiuitorul a apreciat că între funcțiile din executiv, administrație și legislativ, pe de o parte, și cele din magistratură, pe de altă parte, nu se poate pune semn de egalitate, în privința angajării judecătorilor și procurorilor într-o activitate supusă unui control extern al Consiliului Suprem de Apărare a Țării (CSAT) potrivit art. 14 din Legea nr. 182/2002, control exercitat prin structurile de informații specializate, îndeosebi SRI (art. 34 și 35 din Legea nr. 182/2002).

Mai mult decât atât, apreciază că, astfel cum apare modificat art. 7 alin. 4 din Legea nr. 182/2002, începând cu data de 01.02.2014, potrivit art. 51 pct. 1 și art. 104 din Legea nr. 255/2013, în ceea ce-i privește pe judecători și procurori, enumerații la pct. f și g, garanția accesului la informații clasificate ce constituie secret de stat, respectiv secret de serviciu, este condiționată doar de validitatea numirii și a depunerii jurământului, prevederea referitoare la alegere fiind incidentă numai categoriilor de persoane eligibile, fără nicio altă condiție suplimentară, de semnare a niciunui angajament.

Singura mențiune expresă, referitoare la semnarea unui angajament scris de păstrare a secretului prevăzut de art. 36 alin. 3, este stipulată de Legea nr. 182/2002 numai în ceea ce-i privește pe magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, pentru care legiuitorul a utilizat o exprimare diferită de cea folosită în cazul judecătorilor și procurorilor și anume, precizând că aceștia „sunt îndreptățiți” să aibă acces la informații clasificate, fără îndeplinirea procedurilor care vizează verificările

prealabile, astfel cum se întâmplă în situația eliberării de certificate ORNISS.

Astfel, potrivit art. 7 alin. 4 lit. h din Legea nr. 182/2002: „Magistrați-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, care, în concordanță cu atribuțiile specifice, sunt îndreptățiți să aibă acces la informațiile clasificate fără îndeplinirea procedurilor prevăzute la alin. 1 - (3), respectiv la art. 28, în baza unor proceduri interne ale instituțiilor din care aceștia fac parte, avizate de Oficiul Registrului Național al Informațiilor Secrete de Stat, după ce au luat cunoștință de responsabilitățile ce le revin privind protecția informațiilor clasificate și au semnat angajamentul scris de păstrare a secretului prevăzut la art. 36 alin. 3.”

Deosebit de importantă este prevederea cuprinsă în art. 33 din același act normativ care dispune în sensul că: „Este interzisă clasificarea ca secrete de serviciu a informațiilor care, prin natura sau conținutul lor, sunt destinate să asigure informarea cetățenilor asupra unor probleme de interes public sau personal, pentru favorizarea ori acoperirea eludării legii sau obstrucționarea justiției”. Prin urmare, odată ajunse în fața instanței nu pot fi clasificate ca fiind secrete de serviciu informațiile care sunt destinate informării cetățenilor asupra unor probleme de interes public sau personal, întrucât o astfel de situație poate conduce la obstrucționarea justiției.

Consiliul Superior al Magistraturii, prin pronunțarea Hotărârii nr. 140 din 06.02.2014 și a Anexei pe care înțelege să le conteste, a adăugat la lege, respectiv a extins în mod nepermis prevederile legale menționate, referitoare la necesitatea semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu și la judecători și procurori, deși accesul pentru aceștia „este garantat” sub condiția numirii și a depunerii jurământului, condiții pe care le îndeplinește în mod obligatoriu orice

magistrat, întrucât de existența lor depinde menținerea și implicit exercitarea profesiei.

Astfel, înainte de a începe să-și exercite funcția, judecătorii și procurorii depun jurământul stabilit prin art. 34 din Legea nr. 303/2004, iar „Refuzul depunerii jurământului atrage, de drept, nulitatea numirii în funcție”.

De altfel, prin art. 2 din Anexa la Hotărârea nr. 140/2014 pe care Asociația Magistraților din România înțelege să o conteste, Consiliul Superior al Magistraturii manifestă inconsecvență atunci când, pentru aceeași categorie profesională, respectiv judecători și procurori, utilizează noțiuni diferite („este garantat”, „sunt îndreptățiți”), cu finalități distincte, peste limitele actului normativ la care se face în permanență trimitere, și anume Legea nr. 182/2002, act care, atunci când menționează despre dreptul de acces al judecătorilor și procurorilor la informații clasificate folosește numai expresia „este garantat” și în nici un caz expresia „sunt îndreptățiți”, utilizată doar pentru magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În consecință, Consiliul Superior al Magistraturii, atunci când a elaborat Regulamentul de acces la informații clasificate, și-a permis să interpreteze prevederile legale, făcând diferențieri prin art. 2 alin. 1 și 2, acolo unde ele nu există în actul normativ. Niciunde Legea nr. 182/2002 nu stabilește, în cuprinsul său, în sarcina judecătorilor și procurorilor, obligația de semnare a unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu. Această obligație a fost reținută numai în ceea ce-i privește pe magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Necesitatea asigurării unei confidențialități a datelor și informațiilor clasificate de către magistrații care, în exercitarea atribuțiilor lor de serviciu, intră în posesia unor astfel de informații, este garantată

deja printr-un cadru legal generos în materie care, fără a-l obliga pe magistrat să formuleze declarații ori să își asume alte "angajamente" peste statutul său - necunoscute celor în favoarea și în interesul cărora își îndeplinește atribuțiile profesionale, respectiv cetățeanul - are toate pârghiile să-i angajeze răspunderea, sub toate formele, în caz de divulgare a acestor secrete.

Răspunderea magistraților poate fi angajată și în materie disciplinară conducând până la excluderea acestora din sistem pentru reținerea abaterii prevăzută de art. 99 lit. j din Legea nr. 303/2004 republicată și anume: „nerespectarea secretului deliberării sau a confidențialității lucrărilor care au acest caracter, precum și a altor informații de aceeași natură de care a luat cunoștință în exercitarea funcției, cu excepția celor de interes public, în condițiile legii”.

Pe lângă reglementarea internă menționată mai înainte, obligația de păstrare a confidențialității profesionale este garantată și de reglementări internaționale. Astfel, între Principiile de la Bangalore cu privire la conduita judiciară, Norma 4, Buna Cuvântă, care reglementează acest principiu, este reținut cel prevăzut de modul de aplicare 4.10. și anume: „Judecătorul nu are voie să se folosească sau să dezvăluie informațiile confidențiale obținute de el în această calitate în scopuri care nu au legătură cu obligațiile profesionale”.

Obligația de confidențialitate este reținută și în principiile fundamentale adoptate la Congresul al VII-lea al Națiunilor Unite privind prevenirea criminalității și tratamentul infractorilor, desfășurat la Milano în anul 1985, aprobate ulterior prin Rezoluțiile O.N.U. nr. 40/32/29.11.1985 și 40/146/13.12.1985.

Dreptul la un proces echitabil presupune, pe lângă dreptul unei persoane la un proces public, în fața unei instanțe

independente și imparțiale, și garantarea posibilității părților de a cunoaște în egală măsură conținutul înscrisurilor aflate la dosar și, astfel, în baza unui alt principiu fundamental - cel al egalității de arme, de a se apăra față de acuzațiile aduse împotriva sa ori de a cunoaște toate probele care-i sunt opuse.

Posibilitatea implicării unor structuri străine (ex: servicii speciale) în activitatea sistemului judiciar, prin controlul pe care ar trebui să-l exercite în situația în care este acceptată/acreditată ideea verificării condițiilor în care sunt asigurate/păstrate informațiile confidențiale este în măsură să creeze o serioasă îndoială asupra independenței depline a sistemului.

Deși Consiliul Superior al Magistraturii are obligația constituțională de garantare a independenței sistemului judiciar și, astfel, de protejare a lui de orice posibilă imixtiune externă în activitatea acestuia, instituția a transpus în mod nefericit o prevedere legală care nu era aplicabilă celor care îndeplinesc actul de justiție, prin adoptarea de către Plen a Hotărârii nr. 140 și a Anexei acesteia privind aprobarea Regulamentului privind accesul la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu. Un exemplu de evidentă imixtiune poate fi dovedit chiar din conținutul art. 15 lit. i) din Legea nr. 182/2002 care, atunci când definește termenul de „protecție fizică” reține că acesta este: „ansamblul activităților de pază, securitate și apărare, prin măsuri și dispozitive de control fizic și prin mijloace tehnice a informațiilor clasificate”.

În concret, este vorba de date și informații din dosarele aflate în curs de soluționare, pe rolul instanțelor sau al parchetelor, cele mai multe dintre ele având caracter probatoriu, utile rezolvării unui anumit litigiu. Astfel, „controlul fizic”, dar și „mijloacele tehnice” echivalează, pornind de la definiția legii, cu accesul la dosar al unor persoane ce nu fac parte

din sistemul judiciar, care nu au legătură cu părțile din dosar, persoane care sunt angajate în cadrul anumitor structuri de informații, ceea ce reprezintă, pe o cale ocolită, o ingerință nepermisă în actul de justiție.

În același context, „Consiliul Suprem de Apărare a Țării asigură coordonarea la nivel național a tuturor programelor de protecție a informațiilor clasificate „(art. 14 din Legea nr. 182/2002), iar „coordonarea generală a activității și controlului măsurilor privitoare la protecția informațiilor secrete de stat se realizează de către unitatea specializată din cadrul Serviciului Român de Informații (art. 25 din Legea nr. 182/2002).

Astfel, întrucât Serviciu Român de Informații „supraveghează acțiunile întreprinse de autoritățile publice”, „realizează verificări la fata locului...” (art. 34 pct. a și e din Legea nr. 182/2002), aceste aspecte sunt în măsură să permită lucrătorilor acestei structuri de securitate un acces și în consecință, implicit, și o ingerință nepermisă în actele și lucrările dosarelor aflate pe rolul instanțelor, în care sunt gestionate și informații calificate ca fiind clasificate.

Prin urmare, independența magistraților, funcționarea imparțială a justiției, specificul activității de judecată sunt grav afectate, lăsând a se înțelege că magistrații care nu vor semna „angajamentele de păstrare a secretului de serviciu și de stat”, nu vor mai fi în măsură să soluționeze orice fel de cauze, care erau posibil să le fie repartizate, aleatoriu, potrivit specializării lor. Se încalcă unul dintre cele mai importante criterii de transparență a sistemului judiciar, garantat prin prevederi legale de mai mulți ani și anume: cel al repartizării aleatorii a cauzelor.

Deși termenul „angajament”, definit în dicționarul limbii române ca fiind „o obligație luată de cineva, din proprie inițiativă, de a face ceva; promisiune

solemnă”, este incompatibil cu statutul de independență, echidistanță și imparțialitate al magistratului, conținutul/modelul angajamentului de păstrare a secretului de serviciu și de stat impus de Plenul CSM prin hotărârea și Anexa ce fac obiectul prezentei plângeri prealabile, rețin printre altele formula „mă angajez”, formulă care, prin conținutul său, este aproape identică angajamentului de confidențialitate (dat de persoanele care au acces la informații secrete de stat și de serviciu), reprezentat în anexa 3 din H.G. nr. 585/2002 pentru aprobarea Standardelor naționale de protecție a informațiilor clasificate în România.

Termenul imperativ „mă angajez” este reluat în mod frecvent în mai multe anexe ale actului normativ menționat mai înainte, în procedura derulată de cei interesați pentru obținerea de avize de securitate, ori și mai concret, pentru verificarea îndeplinirii condițiilor impuse pentru angajarea personalului în structurile de securitate. Implicarea structurilor de securitate, a diferitelor servicii ce vor gestiona la un moment dat „siguranța” informațiilor clasificate, devine prin adoptarea Hotărârii nr. 140 din 06.02.2014 și a Anexei sale de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, o realitate ce intră într-o evidentă contradicție cu dispozițiile din legea fundamentală, dar și cu cele din legea specială referitoare la obligația de supunere a magistraților „numai legii”.

Astfel, în lumina noilor prevederi legale apare ca fiind imposibilă desfășurarea profesiei de către toți magistrații care, în virtutea activităților specifice, vor gestiona, manipula ori prelucra documente considerate că vor cuprinde informații clasificate, în absența semnării unor angajamente scrise de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu.

Obligativitatea semnării unui astfel de angajament, în termen de 10 zile de la

intrarea în vigoare a regulamentului, situație ce decurge din dispoziția imperativă a art. 3 alin. 1 și alin. 3 din Anexa la Hotărârea Plenului CSM nr. 140 din 06.02.2014, reprezintă un grav atentat la statutul judecătorilor și procurorilor, legalitatea și utilitatea acestuia fiind de neînțeles în ce-l privește pe magistratul chemat să soluționeze o cauză care, se vede obligat să aibă un acces condiționat la probele existente la dosar. Mai mult decât atât, părțile, avocații, experții și interpreții pot avea acces la documentele clasificate: „numai dacă dețin certificate de securitate pentru acces la informații clasificate sau autorizație de acces, corespunzătoare clasei, respectiv nivelului de secretizare al fiecăruia dintre documentele volumului corespunzător și dacă argumentează principiul necesității de a cunoaște.” Această ultimă mențiune, respectiv cea privitoare la necesitatea argumentării necesității cunoașterii, în condițiile în care această „necesitate” decurge din chiar obligația sa profesională, din rațiunea vocației de avocat, este mai mult decât o nesocotire a dreptului la apărare, este o îngrădire explicită a acestuia.

Pe de altă parte, potrivit prevederilor art. 11 pct. 9 din Regulament, chiar și magistratul care consultă un document cu informații clasificate va trebui să obțină acordul scris al conducătorului instanței sau parchetului, urmând a se face mențiune despre acest aspect în cuprinsul unei fișe de consultare, care se va întocmi. Apreciază că se impune ca, odată ajunse la instanță, orice informații destinate soluționării unei cauze să nu mai aibă regimul de informații clasificate, indiferent de forma pe care acestea o au, întrucât doar într-o astfel de situație se pot garanta toate drepturile și libertățile cetățenilor și se vor asigura respectarea principiilor fundamentale ale dreptului. În situația în care se hotărăște că anumite documente nu pot fi declassificate și deci

nu există posibilitatea aducerii conținutului lor la cunoștința celor interesați, cu ocazia soluționării unui litigiu, pentru a fi dezbătute în contradictoriu, se impune ca acestea să fie înlăturate din cauză. Doar așa dreptul la apărare, egalitatea armelor și, desfășurarea unui proces echitabil pot fi efectiv realizate.

Precizează că nu exclude posibilitatea secretizării unor documente și a stabilirii pentru ele a unui regim special, dar nu atunci când ele sunt necesare soluționării unui litigiu aflat pe rolul instanțelor. Consideră ca fiind nelegală, peste statut, impunerea asumării unor obligații suplimentare, prin semnarea unor angajamente scrise de păstrare a secretului de stat ori a secretului de serviciu, în condițiile în care toți magistrații au o obligație de confidențialitate reglementată și asumată deja, ce nu se impune a fi confirmată prin implicarea, într-un fel sau altul, a unor structuri străine sistemului judiciar și afectarea gradului de independență a justiției, cu încălcarea drepturilor fundamentale ale omului.

În concluzie, pentru motivele arătate, Asociația Magistraților din România solicită instanței anularea în tot a Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 140 din 6 februarie 2014 și a Anexei acesteia în baza căreia s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informații clasificate secrete de stat și secrete de serviciu.

Pârâtul *Consiliul Superior al Magistraturii* a formulat întâmpinare prin care solicită respingerea cererii, ca neîntemeiată.

Expunerile ample ale reclamantei, mare parte din ele constând în evocarea unor prevederi legale și regulamentare, privesc, în esență, o pretinsă nelegalitate a hotărârii din perspectiva adăugării la lege și a extinderii în mod nepermis a prevederilor art. 7 din Legea nr. 182/2002, cu modificările ulterioare.

Se susține astfel că introducerea prin hotărârea a cărei anulare se solicită a condiției semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu pentru judecători și procurori, în condițiile în care legea nu instituie o astfel de condiție decât pentru magistrații asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, accesul judecătorilor și procurorilor fiind garantat numai sub condiția numirii acestora și a depunerii jurământului, constituie în mod vădit o adăugare nepermisă la lege.

Față de susținerile reclamantei, arată că, prin Hotărârea nr. 140 din 6.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu.

Deși se solicită anularea, în tot, a hotărârii în discuție, se poate observa din expunerea reclamantei faptul că pretinsa nelegalitate privește numai dispozițiile art. 3 alin. 1 lit. b din anexa la această hotărâre, care dispun după urmează: „Persoanele prevăzute la art. 2 sunt obligate să semneze angajamentul scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu prevăzut de art. 7 alin. 4 și art. 36 alin. 3 din Legea nr. 182/2002, cu modificările și completările ulterioare”.

Apreciază că susținerile reclamantei în sensul că prin dispoziția regulamentară sus evocată s-a adăugat în mod nepermis la lege, stabilindu-se o condiție suplimentară pentru judecători și procurori și anume condiția asumării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu nu sunt întemeiate.

Precizează că legea impune, pe lângă celelalte cerințe, condiția semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu, pentru toate persoanele enumerate, nu doar pentru magistrații asistenți ai Înaltei Curți

de Casație și Justiție, după cum susține reclamanta, astfel că reglementarea existentă la nivel secundar, reprezentată de hotărârea a cărei anulare se solicită, nu face decât să preia această cerință și să dezvolte, în condițiile alin. 5. al art. 7 procedura internă prevăzută la alin. 4.

Deși topica textului poate determina reclamanta să tragă concluzia privind necesitatea semnării acordului scris doar de către magistrații asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, este indubitabil faptul că legiuitorul a avut în vedere toate categoriile de persoane enumerate, limitativ, la lit. a-h ale art. 7 alin. 4.

Astfel, sintagma “în baza unor proceduri interne ale instituțiilor din care aceștia fac parte” se referă fără echivoc la instituțiile în care funcționează categoriile de persoane enumerate la lit. a-h, respectiv: Președinția României, Guvernul, Parlamentul, instanțele judecătorești, Ministerul Public și Înalta Curte de Casație și Justiție.

În consecință, față de cele anterior prezentate, apreciază că cererea prin care se solicită Hotărârii nr. 140 din 6.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii și a anexei acesteia, prin care s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu este neîntemeiată, hotărârea fiind în deplină concordanță cu prevederile legale la care se face referire.

În drept: art. 205 alin. 2 din Codul de procedură civilă.

Reclamanta Asociația Magistraților din România (AMR) arată că a solicitat anularea Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 140 din 6 februarie 2014 și a Anexei acesteia, prin intermediul căreia s-a reținut, printre altele, obligația semnării de judecători, procurori, magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, membri

Consiliului Superior al Magistraturii, judecătorii delegați/desemnați să îndeplinească și alte activități în cadrul instanței, judecătorii de supraveghere a privării de libertate, judecătorii sau procurorii detașați/delegați la Consiliul Superior al Magistraturii, Institutul Național al Magistraturii, Inspekția Judiciară și Școala Națională de Grefieri, inspectorii judiciari, a unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu în vederea accesului la informații clasificate.

Răspunsul privind respingerea ca neîntemeiată a plângerii prealabile, întocmit sub nr. 5119/2014 de către Consiliul Superior al Magistraturii, în procedura plângerii prealabile, comunicat și înregistrat la Asociația Magistraților din România sub nr. 93 la data de 28.03.2014, are același conținut ca întâmpinarea formulată în procedura regularizării, în cauza de față, față de care înțelege să își precizeze poziția.

Astfel, pârâțul a susținut în principal că emiterea Hotărârii nr. 140 din 06.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii și a anexei acesteia s-a realizat în deplină concordanță cu prevederile legale care, au impus, pe lângă celelalte cerințe, și condiția semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu, pentru toate persoanele enumerate în cuprinsul art. 7 alin. 4 din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, republicată, și nu doar pentru magistrații asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Deși pârâțul a susținut că emiterea hotărârii și a anexei, ce fac obiectul prezentei cereri de chemare în judecată, au fost determinate de dispozițiile legale obligatorii, respectiv art. 7 alin. 4 și 5 din Legea nr. 182/2002, în realitate Consiliul Superior al Magistraturii prin elaborarea Regulamentului privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților

asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu, a introdus, peste lege, obligativitatea semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu pentru judecători și procurori.

Niciunde în cuprinsul art. 7 din Legea nr. 182/2002, text modificat conform art. 51 pct. 1 și art. 104 din Legea nr. 255/2013, începând cu data de 1 februarie 2014 (respectiv momentul intrării în vigoare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală), în ceea ce-i privește pe judecători și procurori nu apare reținută obligația semnării de către aceștia a unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu în vederea accesului la informații clasificate.

Astfel, art. 7 din Legea nr. 182/2002 în forma sa actuală, în vigoare la momentul emiterii actelor administrative contestate, reține că: „(1) Persoanele care vor avea acces la informații clasificate secrete de stat vor fi verificate, în prealabil, cu privire la onestitatea și profesionalismul lor, referitoare la utilizarea acestor informații. (2) Pentru candidații la funcții publice ce implică lucrul cu asemenea informații, precum și competența de a autoriza accesul la astfel de informații, verificarea este anterioară numirii în acele funcții și se solicită obligatoriu de autoritatea de investire. (3) Procedurile de verificare sunt cele obligatorii pentru persoanele care lucrează în cadrul Autorității Naționale de Securitate, care gestionează informații NATO, potrivit echivalențelor nivelurilor de secretizare prevăzute prin prezenta lege. (4) Accesul la informații clasificate ce constituie secret de stat, respectiv secret de serviciu, potrivit art. 15 lit. d) și e), este garantat, sub condiția validării alegerii sau numirii și a depunerii jurământului, pentru următoarele categorii de persoane: Președintele României;

prim-ministru; miniștri; deputați; senatori; judecători; procurori; magistrați-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, care, în concordanță cu atribuțiile specifice, sunt îndreptățiți să aibă acces la informațiile clasificate fără îndeplinirea procedurilor prevăzute la alin. 1 - (3), respectiv la art. 28, în baza unor proceduri interne ale instituțiilor din care aceștia fac parte, avizate de Oficiul Registrului Național al Informațiilor Secrete de Stat, după ce au luat cunoștință de responsabilitățile ce le revin privind protecția informațiilor clasificate și au semnat angajamentul scris de păstrare a secretului prevăzut la art. 36 alin. 3. (5) Pentru judecători, procurori și magistrați-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, procedura internă prevăzută la alin. (4) se stabilește prin regulament elaborat de Consiliul Superior al Magistraturii și avizat de Oficiul Registrului Național al Informațiilor Secrete de Stat.”

Dimpotrivă, abia potrivit art. 3 alin. 1 din Anexa Hotărârii nr. 140/06.02.2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, „Persoanele prevăzute la art. 2 sunt obligate: să păstreze confidențialitatea informațiilor clasificate la care au acces; să semneze angajamentul scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu, prevăzut de art. 7 alin. 4 și art. 36 alin. 3 din Legea nr. 182/2002, cu modificările și completările ulterioare”.

Mai mult decât atât, în răspunsul comunicat unui particular, respectiv d-lui avocat A.P., răspuns pe care înțelege să-l depună în dovedire, emis tot în legătură cu problema accesului la informații clasificate în legătură cu activitatea instanțelor, Consiliului Superior al Magistraturii face mențiunea expresă că prin intermediul prevederii nou introdusă și anume art. 7 alin. 5 din Legea nr. 182/2002: „i s-a acordat Consiliului Superior al Magistraturii abilitatea de a stabili

modalitatea în care judecătorii, procurorii și magistrații - asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție au acces la informații clasificate ce constituie secret de stat, respectiv secret de serviciu, prin elaborarea unui regulament distinct care să reglementeze aceste aspecte”.

Prin urmare, se poate înțelege că modalitatea în care judecătorii, procurorii și magistrații - asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție au acces la informații clasificate ce constituie secret de stat, respectiv secret de serviciu, a fost hotărâtă de Consiliul Superior al Magistraturii, iar această instituție sub justificarea existenței unei prevederi legale și deci a unei abilitări ce decurge din ea, deși prevederea nu este valabilă în ceea ce-i privește pe judecători și procurori, fiind aplicabilă doar magistraților - asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, a adăugat la lege, aspect ce poate conduce implicit la o subordonare a magistraților și deci la o afectare a independenței lor.

Astfel, judecătorii și procurorii sunt puși să semneze, în mod obligatoriu, un angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu, pentru a fi în măsură să cunoască, să analizeze și să se pronunțe, în exercitarea profesiei, asupra unor astfel de informații. Această situație nu poate fi acceptată. Este evident că dispozițiile legale garantează judecătorilor și procurorilor accesul la informații clasificate sub condiția validării numirii (validarea alegerii fiind aplicabilă doar pentru cei care ocupă funcții eligibile, respectiv Președintele României, prim - ministru, deputați, senatori) corelativ cu cea a depunerii jurământului, în condițiile în care pentru magistrații - asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție este utilizată o altă terminologie și anume că aceștia „sunt îndreptățiți să aibă acces la informații clasificate fără îndeplinirea procedurilor (...) după ce au luat cunoștință de responsabilitățile ce le revin

privind protecția informațiilor clasificate și au semnalat angajamentul scris de păstrare a secretului prevăzut la art. 36 alin. 3”.

Prin urmare, în ceea ce-i privește pe judecătorii și procurorii acestora le este garantat accesul, sub condiția validării numirii și a depunerii jurământului, în timp ce magistrații - asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție sunt îndreptățiți (expresie diferită de cea utilizată în cazul magistraților pentru care s-a folosit este garantat) sub condiția semnării unui angajament scris de păstrare a secretului, după ce au luat cunoștință de responsabilitățile ce le revin privind protecția informațiilor clasificate.

Pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii susține că argumentele constau doar într-o înșiruire de dispoziții legale. Este adevărat acest aspect, dar nu trebuie omis faptul că ele au fost indicate, prezentate tocmai pentru a dovedi pe de o parte că, sunt prevederi legale în vigoare care-i obligă pe magistrați la confidențialitatea datelor, a informațiilor de care iau cunoștință în exercitarea profesiei lor, iar pe de altă parte că, angajamentul despre care vorbește pârâțul nu se regăsește printre înscrisurile obligatorii prevăzute de statutul magistraților. (...)

De asemenea, în baza prevederilor Legii nr. 176/2010 privind integritatea în exercitarea funcțiilor și demnităților publice, în ceea ce privește personalul din sistemul judiciar, mai există două categorii de declarații obligatorii pe care acesta le depune și le actualizează anual, cel mai târziu la data de 15 iunie, respectiv declarația de avere și declarația de interese. Astfel, potrivit actului normativ menționat mai înainte, și anume art. 1 alin. 1, art. 2, art. 3 alin. 1, 2 și 3 și art. 4 din Capitolul I, Titlul I: ”Art. 1 alin. 1: dispozițiile prezentei legi se aplică următoarelor categorii de persoane, care au obligația declarării averii și a intereselor: Președintele României; consilierii prezidențiali

și consilierii de stat; președinții Camerelor Parlamentului, deputații și senatorii; membrii din România în Parlamentul European și membrii în Comisia Europeană din partea României; primul-ministru, membrii Guvernului, secretarii de stat, subsecretarii de stat, asimilații acestora, precum și consilierii de stat din aparatul de lucru al primului-ministru; membrii Consiliului Superior al Magistraturii; judecătorii, procurorii, magistrații-asistenți, asimilații acestora, precum și asistenții judiciari; personalul auxiliar de specialitate din cadrul instanțelor judecătorești și parchetelor;....”.

Art. 2: „Declarațiile de avere și declarațiile de interese se completează potrivit anexelor nr. 1 și 2 și se trimit Agenției copii certificate, împreună cu codul numeric personal al declarantului.”

Art. 3 alin. 1, 2 și 3: „(1) Declarațiile de avere și declarațiile de interese reprezintă acte personale, putând fi rectificate numai în condițiile prevăzute de prezenta lege. (2) Declarațiile de avere se fac în scris, pe propria răspundere, și cuprind drepturile și obligațiile declarantului, ale soțului/soției, precum și ale copiilor aflați în întreținere, potrivit anexei nr. 1. (3) Declarațiile de interese se fac în scris, pe propria răspundere, și cuprind funcțiile și activitățile prevăzute în anexa nr. 2, potrivit prevederilor Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, cu modificările și completările ulterioare”.

Art. 4: „(1) Declarațiile de avere și declarațiile de interese se depun în termen de 30 de zile de la data numirii sau a alegerii în funcție ori de la data începerii activității. (2) Persoanele prevăzute de prezenta lege au obligația să depună sau să actualizeze declarațiile de avere și declarațiile de interese anual,

cel mai târziu la data de 15 iunie. Declarațiile de avere se întocmesc după cum urmează: pentru anul fiscal anterior încheiat la 31 decembrie, în cazul veniturilor, respectiv situația la data declarării pentru celelalte capitole din declarație, potrivit anexei nr. 1. Persoanele suspendate din exercițiul funcției sau al demnității publice pentru o perioadă ce acoperă integral un an fiscal vor actualiza declarațiile în termen de 30 de zile de la data încetării suspendării. (3) În termen de cel mult 30 de zile de la data încheierii mandatului sau a încetării activității, persoanele prevăzute de prezenta lege au obligația să depună noi declarații de avere și declarații de interese. (4) În termen de 30 de zile de la data intrării în vigoare a prezentei legi, persoanele care nu aveau obligația de a depune declarația de avere și declarația de interese, și pentru care prezenta lege stabilește această obligație, trebuie să depună aceste declarații, potrivit legii”.

Potrivit art. 34 alin. 1 din Legea nr. 303/2004 republicată: „Înainte de a începe să-și exercite funcția, judecătorii și procurorii depun următorul jurământ: Jur să respect Constituția și legile țării, să apăr drepturile și libertățile fundamentale ale persoanei, să-mi îndeplinesc atribuțiile cu onoare, conștiință și fără părtinire. Așa să-mi ajute Dumnezeu!” Conform art. 124 din Constituție: „Justiția se înfăptuiește în numele legii. Justiția este unică, imparțială și egală pentru toți. Judecătorii sunt independenți și se supun numai legii”.

Potrivit Recomandării R(94) 12, Principiul I (2) (d): „Judecătorii trebuie să beneficieze de libertate neîngrădită pentru a soluționa cauzele imparțial, potrivit conștiinței lor și modului în care interpretează faptele și în conformitate cu prevederile legale....”.

Independența justiției este o condiție obligatorie pentru existența statului de drept și o garanție fundamentală a unui proces echitabil. Independența judecă-

torului este un principiu esențial și este dreptul cetățenilor oricărui stat. Art. 2 din Principiile de bază ale independenței sistemului judiciar redactate de Națiunile Unite în 1985 stipulează că: „sistemul juridic va decide în problemele care îi sunt înaintate imparțial, pe baza faptelor și în conformitate cu legea, fără vreo restricție, directă sau indirectă, din orice parte sau pentru orice motiv.”

Pretextul declarat al noilor reglementări a fost argumentat pe necesitatea asigurării confidențialității lucrărilor și a protecției informațiilor clasificate, informațiilor secret de stat și secret de serviciu, la care magistrații pot avea acces în exercitarea atribuțiilor lor profesionale.

În realitate, a existat în ultimii ani o tendință tot mai pronunțată de reînviere a unor practici incompatibile cu principiile statului de drept, prin intermediul cărora s-a urmărit înregimentarea magistraților într-un sistem al organelor statului, în care serviciile de informații au competențe și atribuții de control, sporite, inclusiv în domeniul administrării justiției.

O asemenea preocupare nu reprezintă un element de noutate, fiindcă în timp s-a pus problema, fie de către conducerea unor instanțe și parchete, ori de reprezentanți ai structurii clasice de securitate, în sensul că magistrații pot, dacă doresc, să semneze „angajamente de confidențialitate”, după caz, ori să obțină certificate ORNISS, invitație la care unii au dat curs, pentru considerente necunoscute. În prezent, abuzul și ingerințele de acest gen tind să capete aparență de legalitate, printr-o reglementare care, în realitate, urmărește condiționarea înfăptuirii actului de justiție de obținerea/îndeplinirea de către un magistrat a unor formalități ce sunt în măsură să ridice serioase îndoieli cu privire la independența și imparțialitatea sa.

Până la elaborarea Legii nr. 182/2002 și a H.G. nr. 585/2002, dar și după aceea,

până în anul 2014, legiuitorul a apreciat că între funcțiile din executiv, administrație și legislativ, pe de o parte, și cele din magistratură, pe de altă parte, nu se poate pune semn de egalitate, în privința angajării judecătorilor și procurorilor într-o activitate supusă unui control extern al Consiliului Suprem de Apărare a Țării (CSAT) potrivit art. 14 din Legea nr. 182/2002, control exercitat prin structurile de informații specializate, îndeosebi SRI (art. 34 și 35 din Legea nr. 182/2002).

Importante sunt și prevederile cuprinse în art. 24 alin. 5 și art. 33 din Legii nr. 182/2002 care dispun în sensul că: 24 alin. 5 - "Se interzice clasificarea ca secrete de stat a informațiilor, datelor sau documentelor în scopul ascunderii încălcării legii, erorilor administrative, limitării accesului la informațiile de interes public, restrângerii ilegale a exercițiului unor drepturi ale vreunei persoane sau lezării altor interese legitime" și, art. 33 - "Este interzisă clasificarea ca secrete de serviciu a informațiilor care, prin natura sau conținutul lor, sunt destinate să asigure informarea cetățenilor asupra unor probleme de interes public sau personal, pentru favorizarea ori acoperirea eludării legii sau obstrucționarea justiției". Prin urmare, odată ajunse în fața instanței nu pot fi clasificate ca fiind secrete de stat ori de serviciu informațiile care sunt destinate informării cetățenilor asupra unor probleme de interes public sau personal, întrucât o astfel de situație poate conduce la obstrucționarea justiției.

Consiliul Superior al Magistraturii, prin pronunțarea Hotărârii nr. 140 din 06.02.2014 și a Anexei, a adăugat la lege, respectiv a extins în mod nepermis prevederile legale menționate, referitoare la necesitatea semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu și la judecători și procurori, deși accesul pentru aceștia „este garantat” sub condiția numirii și a

depunerii jurământului, condiții pe care le îndeplinește în mod obligatoriu orice magistrat, întrucât de existența lor depinde menținerea și implicit exercitarea profesiei.

Astfel, înainte de a începe să-și exercite funcția, judecătorii și procurorii depun jurământul stabilit prin art. 34 din Legea nr. 303/2004, iar „refuzul depunerii jurământului atrage, de drept, nulitatea numirii în funcție”.

De altfel, prin art. 2 din Anexa la Hotărârea nr. 140/2014, Consiliul Superior al Magistraturii manifestă inconsecvență atunci când, pentru aceeași categorie profesională, respectiv judecători și procurori, utilizează noțiuni diferite („este garantat”, „sunt îndreptățiți”), cu finalități distincte, peste limitele actului normativ la care se face în permanență trimitere, și anume Legea nr. 182/2002, act care, atunci când menționează despre dreptul de acces al judecătorilor și procurorilor la informații clasificate folosește numai expresia „este garantat” și în nici un caz expresia „sunt îndreptățiți”, utilizată doar pentru magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție.

În consecință, Consiliul Superior al Magistraturii, atunci când a elaborat Regulamentul de acces la informații clasificate, și-a permis să interpreteze prevederile legale, făcând diferențieri prin art. 2 alin. 1 și 2, acolo unde ele nu există în actul normativ. Niciunde Legea nr. 182/2002 nu stabilește, în cuprinsul său, în sarcina judecătorilor și procurorilor, obligația de semnare a unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu. Această obligație a fost reținută numai în ceea ce-i privește pe magistrații-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Necesitatea asigurării unei confidențialități a datelor și informațiilor clasificate de către magistrații care, în exercitarea atribuțiilor lor de serviciu, intră în posesia unor astfel de informații, este

garantată deja printr-un cadru legal generos în materie care, fără a-l obliga pe magistrat să formuleze declarații ori să își asume alte "angajamente" peste statutul său - necunoscute celor în favoarea și în interesul cărora își îndeplinește atribuțiile profesionale, respectiv cetățeanul - are toate pârghiile să-i angajeze răspunderea, sub toate formele, în caz de divulgare a acestor secrete.

Prin urmare, așa cum rezultă din prezentarea infracțiunilor menționate mai sus, există un cadru legal suficient de sever care să-i sancționeze, prin tragerea la răspundere penală, pe magistrații care își încalcă obligația de confidențialitate profesională. De asemenea, în art. 125 - art. 130 din Noul Cod de procedură penală sunt cuprinse prevederi speciale, referitoare la modalitatea de păstrare, în condiții de strictă confidențialitate, a datelor menționate în declarațiile martorilor amenințați, a martorilor protejați sau a martorilor vulnerabili, atât în cursul urmăririi penale cât și în timpul judecății.

Răspunderea magistraților poate fi angajată și în materie disciplinară conducând până la excluderea acestora din sistem pentru reținerea abaterii prevăzută de art. 99 lit. j din Legea nr. 303/2004 republicată și anume: „nerespectarea secretului deliberării sau a confidențialității lucrărilor care au acest caracter, precum și a altor informații de aceeași natură de care a luat cunoștință în exercitarea funcției, cu excepția celor de interes public, în condițiile legii”.

Pe lângă reglementarea internă menționată mai înainte, obligația de păstrare a confidențialității profesionale este garantată și de reglementări internaționale. Astfel, între Principiile de la Bangalore cu privire la conduita judiciară, Norma 4, Buna Cuviință, care reglementează acest principiu, este reținut cel prevăzut de modul de aplicare 4.10. și anume: „Judecătorul nu are voie să se folosească sau să dezvăluie

informațiile confidențiale obținute de el în această calitate în scopuri care nu au legătură cu obligațiile profesionale”.

Obligația de confidențialitate este reținută și în principiile fundamentale adoptate la Congresul al VII-lea al Națiunilor Unite privind prevenirea criminalității și tratamentul infractorilor, desfășurat la Milano în anul 1985, aprobate ulterior prin Rezoluțiile O.N.U. nr. 40/32/29.11.1985 și 40/146/13.12.1985.

Dreptul la un proces echitabil presupune, pe lângă dreptul unei persoane la un proces public, în fața unei instanțe independente și imparțiale, și garantarea posibilității părților de a cunoaște în egală măsură conținutul înscrisurilor aflate la dosar și, astfel, în baza unui alt principiu fundamental - cel al egalității de arme, de a se apăra față de acuzațiile aduse împotriva sa ori de a cunoaște toate probele care-i sunt opuse.

Posibilitatea implicării unor structuri străine (ex: servicii speciale) în activitatea sistemului judiciar, prin controlul pe care ar trebui să-l exercite în situația în care este acceptată/acreditată ideea verificării condițiilor în care sunt asigurate/păstrate informațiile confidențiale este în măsură să creeze o serioasă îndoială asupra independenței depline a sistemului.

Deși Consiliul Superior al Magistraturii are obligația constituțională de garantare a independenței sistemului judiciar și, astfel, de protejare a lui de orice posibilă imixtiune externă în activitatea acestuia, instituția a transpus în mod nefericit o prevedere legală care nu era aplicabilă celor care înfăptuiesc actul de justiție, prin adoptarea de către Plen a Hotărârii nr. 140 și a Anexei acesteia privind aprobarea Regulamentului privind accesul la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu. Un exemplu de evidentă imixtiune poate fi dovedit chiar din conținutul art. 15 lit. i) din Legea nr. 182/2002 care, atunci când definește

termenul de „protecție fizică” reține că acesta este: „ansamblul activităților de pază, securitate și apărare, prin măsuri și dispozitive de control fizic și prin mijloace tehnice a informațiilor clasificate”.

În concret, este vorba de date și informații din dosarele aflate în curs de soluționare, pe rolul instanțelor sau al parchetelor, cele mai multe dintre ele având caracter probatoriu, utile rezolvării unui anumit litigiu. Astfel, „controlul fizic”, dar și „mijloacele tehnice” echivalează, pornind de la definiția legii, cu accesul la dosar al unor persoane ce nu fac parte din sistemul judiciar, care nu au legătură cu părțile din dosar, persoane care sunt angajate în cadrul anumitor structuri de informații, ceea ce reprezintă, pe o cale ocolită, o ingerință nepermisă în actul de justiție.

În același context, „Consiliul Suprem de Apărare a Țării asigură coordonarea la nivel național a tuturor programelor de protecție a informațiilor clasificate”(art. 14 din Legea nr. 182/2002), iar „coordonarea generală a activității și controlului măsurilor privitoare la protecția informațiilor secrete de stat se realizează de către unitatea specializată din cadrul Serviciului Român de Informații (art. 25 din Legea nr. 182/2002).

Astfel, întrucât Serviciu Român de Informații „supraveghează acțiunile întreprinse de autoritățile publice”, „realizează verificări la fata locului...” (art. 34 pct. a și e din Legea nr. 182/2002), aceste aspecte sunt în măsură să permită lucrătorilor acestei structuri de securitate un acces și în consecință, implicit, și o ingerință nepermisă în actele și lucrările dosarelor aflate pe rolul instanțelor, în care sunt gestionate și informații calificate ca fiind clasificate.

Prin urmare, independența magistraților, funcționarea imparțială a justiției, specificul activității de judecată sunt grav afectate, lăsând a se înțelege că

magistrații care nu vor semna „angajamentele de păstrare a secretului de serviciu și de stat”, nu vor mai fi în măsură să soluționeze orice fel de cauze, care erau posibil să le fie repartizate, aleatoriu, potrivit specializării lor. Se încalcă unul dintre cele mai importante criterii de transparență a sistemului judiciar, garantat prin prevederi legale de mai mulți ani și anume: cel al repartizării aleatorii a cauzelor.

Deși termenul „angajament”, definit în dicționarul limbii române ca fiind „o obligație luată de cineva, din proprie inițiativă, de a face ceva; promisiune solemnă”, este incompatibil cu statutul de independență, echidistanță și imparțialitate al magistratului, conținutul/modelul angajamentului de păstrare a secretului de serviciu și de stat impus de Plenul CSM prin hotărârea și Anexa ce fac obiectul prezentei plângeri prealabile, rețin printre altele formula „mă angajez”, formulă care, prin conținutul său, este aproape identică angajamentului de confidențialitate (dat de persoanele care au acces la informații secrete de stat și de serviciu), reprezentat în anexa 3 din HG. nr. 585/2002 pentru aprobarea Standardelor naționale de protecție a informațiilor clasificate în România.

Termenul imperativ „mă angajez” este reluat în mod frecvent în mai multe anexe ale actului normativ menționat mai înainte, în procedura derulată de cei interesați pentru obținerea de avize de securitate, ori și mai concret, pentru verificarea îndeplinirii condițiilor impuse pentru angajarea personalului în structurile de securitate. Implicarea structurilor de securitate, a diferitelor servicii ce vor gestiona la un moment dat „siguranța” informațiilor clasificate, devine prin adoptarea Hotărârii nr. 140 din 06.02.2014 și a Anexei sale de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii, o realitate ce intră într-o evidentă contradicție cu dispozițiile din legea fundamentală, dar și cu cele din legea

specială referitoare la obligația de supunere a magistraților „numai legii”.

Astfel, în lumina noilor prevederi legale apare ca fiind imposibilă desfășurarea profesiei de către toți magistrații care, în virtutea activităților specifice, vor gestiona, manipula ori prelucra documente considerate că vor cuprinde informații clasificate, în absența semnării unor angajamente scrise de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu.

Obligativitatea semnării unui astfel de angajament, în termen de 10 zile de la intrarea în vigoare a regulamentului, situație ce decurge din dispoziția imperativă a art. 3 alin. 1 și alin. 3 din Anexa la Hotărârea Plenului CSM nr. 140 din 06.02.2014, reprezintă un grav atentat la statutul judecătorilor și procurorilor, legalitatea și utilitate acestuia fiind de neînțeles în ce-l privește pe magistratul chemat să soluționeze o cauză care, se vede obligat să aibă un acces condiționat la probele existente la dosar.

Mai mult decât atât, părțile, avocații, experții și interpreții pot avea acces la documentele clasificate: „numai dacă dețin certificate de securitate pentru acces la informații clasificate sau autorizație de acces, corespunzătoare clasei, respectiv nivelului de secretizare al fiecăruia dintre documentele volumului corespunzător și dacă argumentează principiul necesității de a cunoaște.” Această ultimă mențiune, respectiv cea privitoare la necesitatea argumentării necesității cunoașterii, în condițiile în care această „necesitatea” decurge din chiar obligația sa profesională, din rațiunea vocației de avocat, este mai mult decât o nesocotire a dreptului la apărare, este o îngrădire explicită a acestuia.

Pe lângă obligația deținerii documentelor menționate mai înainte (certificate ORNISS sau autorizații de acces la informații clasificate), procedura ce urmează depunerii cererii de acces

este una greoaie, în măsură să descu-rajeze orice solicitant. Cum poate fi pronunțată în astfel de condiții o soluție echitabilă, care să garanteze dreptul fundamental la apărare și în consecință, dreptul la un proces echitabil, ori dacă este posibil ca anumite cauze să urmeze a se judeca pe baza unor probe secrete? Noi sperăm cu toată sinceritatea că nu se va întâmpla ca în anii '50 când, concluziile reprezentantului parchetului sunau de maniera: „acuzarea are probe certe de vinovăție, însă ele sunt secrete, astfel încât vă solicităm să dispuneți condamnarea....”

Pe de altă parte, potrivit prevederilor art. 11 pct. 9 din Regulament, chiar și magistratul care consultă un document cu informații clasificate va trebui să obțină acordul scris al conducătorului instanței sau parchetului, urmând a se face mențiune despre acest aspect în cuprinsul unei fișe de consultare, care se va întocmi.

Apreciază că se impune ca, odată ajunse la instanță, orice informații destinate soluționării unei cauze să nu mai aibă regimul de informații clasificate, indiferent de forma pe care acestea o au, întrucât doar într-o astfel de situație se pot garanta toate drepturile și libertățile cetățenilor și se vor asigura respectarea principiilor fundamentale ale dreptului. În situația în care se hotărăște că anumite documente nu pot fi declassificate și deci nu există posibilitatea aducerii conținutului lor la cunoștința celor interesați, cu ocazia soluționării unui litigiu, pentru a fi dezbătute în contradictoriu, se impune ca acestea să fie înlăturate din cauză. Doar așa dreptul la apărare, egalitatea armelor și, desfășurarea unui proces echitabil pot fi efectiv realizate.

Analizând actele și lucrările dosarului în raport de dispozițiile legale incidente și susținerile părțile, Curtea reține următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul instanței la 31.01.2014 reclamanta

Asociația Magistraților din România a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii, anularea Hotărârii nr. 140 din 6 februarie 2014 emisă de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii și Anexa acesteia în baza căreia s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informații clasificate secrete de stat și secrete de serviciu; obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată.

A mai susținut reclamanta că hotărârea a cărei anulare se solicită este nelegală în raport de dispozițiile Legii nr. 182/2002 cu modificările și completările ulterioare și că introducerea prin hotărâre a condiției semnării unui angajament scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu pentru magistrați constituie o adăugare la lege.

Prin hotărârea a cărei anulare se solicită Plenul CSM a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție la informațiile clasificate secrete de stat și secrete de serviciu.

În speță, cererea reclamantei vizează art. 3 alin. 1 lit. b din Anexa la hotărâre potrivit căreia „persoanele prevăzute la art. 2 sunt obligate să semneze angajamentul scris de păstrare a secretului de stat și a secretului de serviciu prevăzut de art. 7 alin. 4 și art. 36 alin. 3 din Legea nr. 182/2002 cu modificările și completările ulterioare.

Conform art. 7 din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, republicată, cu modificările și completările ulterioare prin Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală „(1) Persoanele care vor avea acces la informații clasificate secrete de stat vor fi verificate, în prealabil, cu privire la onestitatea și profesionalismul lor, referitoare

la utilizarea acestor informații. (2) Pentru candidații la funcții publice ce implică lucrul cu asemenea informații, precum și competența de a autoriza accesul la astfel de informații, verificarea este anterioară numirii în acele funcții și se solicită obligatoriu de autoritatea de investire. (3) Procedurile de verificare sunt cele obligatorii pentru persoanele care lucrează în cadrul Autorității Naționale de Securitate, care gestionează informații NATO, potrivit echivalențelor nivelurilor de secretizare prevăzute prin prezenta lege. (4) Accesul la informații clasificate ce constituie secret de stat, respectiv secret de serviciu, potrivit art. 15 lit. d) și e), este garantat, sub condiția validării alegerii sau numirii și a depunerii jurământului, pentru următoarele categorii de persoane: Președintele României; prim-ministru; miniștri; deputați; senatori; judecători; procurori; magistrați-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, care, în concordanță cu atribuțiile specifice, sunt îndreptățiți să aibă acces la informațiile clasificate fără îndeplinirea procedurilor prevăzute la alin. 1 - (3), respectiv la art. 28, în baza unor proceduri interne ale instituțiilor din care aceștia fac parte, avizate de Oficiul Registrului Național al Informațiilor Secrete de Stat, după ce au luat cunoștință de responsabilitățile ce le revin privind protecția informațiilor clasificate și au semnat angajamentul scris de păstrare a secretului prevăzut la art. 36 alin. 3. (5) Pentru judecători, procurori și magistrați-asistenți ai Înaltei Curți de Casație și Justiție, procedura internă prevăzută la alin. (4) se stabilește prin regulament elaborat de Consiliul Superior al Magistraturii și avizat de Oficiul Registrului Național al Informațiilor Secrete de Stat”.

Din analiza dispozițiilor legale mai sus citate se reține că este prevăzută printre altele și condiția semnării unui angajament scris pentru toate persoanele enumerate, ceea ce preia și hotărârea plenului CSM contestată în cauză.

Nu poate fi reținut argumentul reclamantei că obligativitatea semnării acordului scris ar fi doar pentru magistrații asistenți ai I.C.C.J., fiind evident că legiuitorul a avut în vedere toate categoriile prevăzute în art. 7 alin. 4 din Legea nr. 182/2002.

Se apreciază astfel că hotărârea Plenului CSM contestată în cauză prin care s-a aprobat Regulamentul privind accesul judecătorilor, procurorilor și magistraților asistenți ai I.C.C.J. la informații clasificate, secrete de stat și secrete de serviciu este legală și temeinică fiind în acord cu dispozițiile în

materie, respectiv art. 7 din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, republicată cu modificările și completările ulterioare, astfel cum a fost modificat prin Legea nr. 255/2013 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 135/2010 privind Codul de procedură penală și pentru modificarea și completarea unor acte normative care cuprind dispoziții procesual-penale.

Pentru considerentele expuse, în raport de dispozițiile legale mai sus citate, în raport și de dispozițiile art. 1 din Legea nr. 554/2004 cererea va fi respinsă ca nefondată.

2. Interdicția judecătorilor și procurorilor de a avea calitatea de asociat sau de membru în organele de conducere, administrare sau control la persoanele juridice nu poate fi extinsă la aceea de investitor la bursă în privința celorlalte instrumente financiare tranzacționate, în afara acțiunilor, în lipsa unor prevederi legale care să instituie o asemenea interdicție.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr. 1764 din 3 iunie 2014, Dosar nr. 8413/2/2013)

Prin acțiunea înregistrată pe rolul acestei instanțe la data de 23.12.2013, reclamantii M.C.R. și C.F. au chemat în judecată pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii, solicitând anularea hotărârii date de Plenul C.S.M. la data de 26 iunie 2008, prin care această instituție a apreciat că funcția de judecător ori procuror este incompatibilă cu calitatea de investitor la bursă; obligarea C.S.M. la reluarea demersurilor către Ministerul Justiției în vederea modificării legislative a statutului judecătorilor și magistraților, în sensul eliminării interdicției de a deține calitatea de asociat la societăți civile, societăți comerciale, inclusiv bănci sau alte instituții de credit, societăți de asigurare ori financiare, companii naționale, societăți naționale sau regii autonome.

În motivarea acțiunii au invocat interdicția reglementată de art. 8 alin. 1

din Legea nr. 303/2004 și art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003 precizând că în ședința Plenului CSM din 26.06.2008 (pct. 33 al ordinii de zi) s-a apreciat că funcția de judecător sau procuror este incompatibilă cu calitatea de investitor la bursă, urmând a fi sesizat Ministerul Justiției în vederea reglementării situației în care calitatea de acționar este dobândită prin moștenire. Nu a fost adoptată o hotărâre în acest sens, iar plângerea prealabilă formulată de reclamantii a fost respinsă ca inadmisibilă.

Reclamanții susțin că din punct de vedere procedural, această hotărâre a fost adoptată cu depășirea competențelor legale date în sarcina Plenului C.S.M. prin Legea nr. 317 din 2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii (art. 35 - 36) ori prin Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, adoptat prin Hotărârea nr. 326/24.08.2005 (art. 19). O simplă lectură a acestor atribuții legale scoate în evidență că Plenul Consiliului nu are competența de a emite hotărâri cu caracter general având ca obiect

stabilirea categoriilor de acte juridice ce pot fi încheiate de magistrați, enumerarea regăsită în cuprinsul art. 8 din Legea privind statutul judecătorilor și procurorilor ori în cuprinsul art. 102 din Legea nr. 161/2003 fiind mai mult decât clară, neavând astfel nevoie de interpretări.

De asemenea, terminologia hotărârii este neclară, fiind susceptibilă a da naștere la interpretări. Astfel, se folosește sintagma „investitor la bursă”, care în limbajul cotidian al unei persoane fără cultură juridică ar putea fi clară și lipsită de echivoc. O persoană cu un oarecare bagaj de cunoștințe în privința pieței de capital ori un profesionist al dreptului ar sesiza însă, de îndată, că legislația relevantă, respectiv Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, nu conține această expresie, ci folosește termeni precum „piață reglementată de instrumente financiare”. Folosirea termenului de „bursă” ar putea crea confuzii cu S.C. Bursa de Valori București S.A. (BVB), care este doar o societate comercială pe acțiuni și care în calitate de operator de piață organizează și administrează, potrivit legii, una din piețele reglementate pe care se tranzacționează acțiuni, dar și alte instrumente financiare. Prin urmare, sintagma de „investitor la bursă” ar putea fi interpretată cu o oarecare larghețe și imaginație ca fiind echivalentă cu cea de acționar la S.C. Bursa de Valori București S.A., ceea ce nu cred reclamantii că a fost intenția Plenului C.S.M..

Cât privește temeinicia hotărârii din punct de vedere al dreptului material, apreciază această decizie ca fiind fundamentată pe o înțelegere greșită a pieței financiare, în general, și a fenomenului bursei, în special. Astfel, la adoptarea acesteia s-a avut în vedere cel mai probabil interdicția prevăzută de art. 8(1)(C) din Legea privind statutul judecătorilor și procurorilor și respectiv, de art. 102(b) din Legea nr. 161 din 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea

transparentei în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției. Nu s-a avut însă în vedere faptul că pe orice piață de capital sunt tranzacționate o multitudine de instrumente financiare ce nu cad sub incidența celor două dispoziții legale anterior menționate. Astfel, dacă luăm doar cazul piețelor reglementate autohtone administrate de Bursa de Valori București (BVB) ori de Bursa Monetară Financiară și de Mărfuri Sibiu (SIBEX), în cadrul acestora se tranzacționează pe lângă acțiuni și alte instrumente financiare ce nu implică dobândirea calității de acționar, ca de exemplu: a. obligațiuni corporative; b. obligațiuni municipale; c. titluri de stat emise de Ministerul Finanțelor; d. drepturi de alocare - valori mobiliare negociabile, emise pe termen scurt, care dau dreptul de a primi o acțiune care va fi atribuită în viitor la momentul înregistrării la Depozitarul Central a unei majorări a capitalului social; e. produse structurate - instrumente financiare având la bază un activ suport, ex. metale prețioase, petrol ori indici bursieri; f. produse derivate de tip futures cu decontare în fonduri - instrumente financiare standardizate (echivalente unei promisiuni de vânzare-cumpărare) la scadență cărora se decontează diferențele de preț dintre momentul încheierii și cel al scadenței; g. produse derivate de tip opțiuni standard - instrumente financiare standardizate care dau cumpărătorului dreptul, dar nu și obligația, de a cumpăra sau vinde activul suport la un preț prestabilit contra unei sume plătite vânzătorului (prima) la încheierea contractului, într-o perioadă de timp predeterminată; h. opțiuni binare bazate pe cursul EUR/RON ori EUR/USD; i. CFD-uri (Contract For Difference) - contracte nestandardizate încheiate între un cumpărător și un vânzător având ca obiect obligația de a deconta diferența de valoare a unui activ înregistrată între

momentul inițierii contractului și cel al lichidării (poate avea la bază pe lângă acțiuni, și mărfuri, valute ori indici bursieri); j. vânzare de acțiuni în lipsă (short selling) - vânzare de acțiuni fără a le deține efectiv, mizându-se pe scăderea ulterioară a prețului acestora.

Prin adoptarea hotărârii din data de 26 iunie 2008, Plenul C.S.M. a îngădit în mod nejustificat dreptul oricărui magistrat de a putea să își plaseze economiile și a le investi în instrumente financiare a căror rentabilitate este sensibil ridicată față de cea a depozitelor bancare, unde dobânda acordată abia reușește să acopere rata anuală a inflației. Cu titlu de exemplu, în eventualitatea în care un magistrat din sistemul judiciar român dorește să achiziționeze pe bursă titluri emise de Ministerul de Finanțe, este împiedicat de hotărârea amintită, deși nu există vreo prevedere legală (lege, ordonanța simplă ori de urgență) care să interzică acest lucru.

Reclamanții apreciază că hotărârea atacată lezează în mod nejustificat și abuziv interesele lor legitime, prin interzicerea accesului pe piețe de capital unde se tranzacționează instrumente financiare ce nu cad sub incidența dispozițiilor legale ce reglementează interdicțiile aplicabile magistraților și, prin urmare, solicită anularea acesteia.

Cu privire la cel de-al doilea capăt de cerere au invocat Hotărârea Plenului CSM nr. 363/6.05.2010, prin care s-a dispus sesizarea Ministerului Justiției în scopul formulării de propuneri legislative în sensul înlăturării interdicției legale a magistraților de a avea calitatea de asociat sau acționar, cu menținerea interdicției de a exercita funcții de conducere, administrare sau control în cadrul organismelor prevăzute la art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004, sesizare care nu a avut niciun rezultat concret.

Reclamanții arată că au solicitat Plenului CSM reluarea demersurilor de

sesizare a Ministerului Justiției în vederea modificării Legii nr. 303/2004, dar în ședința din data de 8.10.2013, Plenul CSM a apreciat că nu se impune reluarea acestor demersuri. Se mai susține în acțiune că dispozițiile Legii nr. 303/2004 (art. 8 alin. 1 lit. c) sunt discriminatorii, întrucât interdicția privind calitatea de asociat este nejustificată, impunând restricții abuzive și aberante, neîntâlnite atât în ceea ce privește alte funcții publice din România (cu excepția funcției de judecător al Curții Constituționale și a celei de grefier), dar nici în alte sisteme judiciare europene.

Astfel, în ceea ce privește deputații și senatorii, membrii Guvernului, prefectii și subprefecții, primarii și viceprimarii, președinții și vicepreședinții de consilii județene, consilierii locali și consilierii județeni, funcționarii publici, cadrele militare, nu sunt instituite astfel de interdicții (cu excepția calității de „acționar semnificativ” ori „asociat unic” în unele cazuri). De asemenea, în ceea ce privește polițiștii, statutul profesional al acestora” le interzice „să efectueze, direct sau prin persoane interpuse, activități de comerț ori să participe la administrarea sau conducerea unor societăți comerciale, cu excepția calității de acționar”. Doar în ceea ce privește judecătorii Curții Constituționale, magistrații și grefierii, legiuitorul a înțeles să restrângă în mod absolut și nejustificat orice posibilitate de asociere în scop patrimonial, prin interdicțiile prevăzute de art. 102 din Legea nr. 161/2003 și art. 8 din Legea nr. 303/2004.

Ca urmare a acestei interdicții, magistraților le este interzis: a. să participe la fondurile facultative de pensii (pilonul III), întrucât sunt organizate sub formă de societăți civile, neavând astfel nicio posibilitate de suplimentare a veniturilor ce ar fi primite ulterior pensionării; b. să achiziționeze unități de participare la fonduri de investiții ori alte organisme de

plasament colectiv, întrucât și acestea sunt organizate sub formă de societăți civile; c. să achiziționeze acțiuni ori să facă orice alte forme de plasament al capitalului pe bursele de valori ori pe alte piețe reglementate.

În lipsa posibilității investirii economiilor sub cele trei forme menționate anterior (forme absolut normale în alte țări democratice), singura posibilitate de „economisire” aflată la îndemâna magistraților este cea a depozitelor bancare, în cazul cărora dobânda practică abia reușește să acopere rata inflației și care, în realitate, reprezintă o formă deloc atractivă de investiții.

Pârâțul a formulat *întâmpinare* prin care a invocat excepția inadmisibilității, cererii având în vedere că cele dispuse de Plenul CSM în ședința din data de 26.06.2008 nu pot fi circumscrise noțiunii de act administrativ unilateral cu caracter individual sau normativ, fiind vorba despre o interpretare cu privire la incompatibilitatea existentă între funcția de judecător sau procuror și calitatea de investitor la bursă a acestor categorii de persoane.

Pe fondul cauzei a precizat că dobândirea unui portofoliu de acțiuni, în calitate de investitor la bursă, presupune, pe cale de consecință, dobândirea calității de acționar la societatea emitentă. Plenul CSM a avut în vedere și ipoteza în care cumpărarea acțiunilor se face în scop de revânzare, apreciind că se pune în discuție incidența dispozițiilor art. 3 din Codul comercial cu privire la faptele de comerț. Aceste reglementări trebuie corelate cu cele ale art. 8 alin. 1 lit. a din Legea nr. 303/2004 potrivit cărora magistraților le este interzis să desfășoare activități comerciale, direct sau prin persoane interpusă.

Se mai arată în *întâmpinare* că dispozițiile art. 36 și art. 35 din Legea nr. 317/2004, precum și art. 19 din Regulamentul de organizare și funcționare a CSM, invocate de reclamant, nu au incidență

în speță, întrucât reglementează atribuțiile Plenului CSM privind cariera judecătorilor și procurorilor și admiterea în magistratură, evaluarea, formarea și examenele judecătorilor și procurorilor.

Consideră pârâțul că hotărârea contestată nu are ca efect lezarea dreptului de proprietate consacrat de art. 44 din Constituție și de art. 1 al Protocolului nr. 1 adițional la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, iar cu privire la cel de-al doilea capăt al acțiunii menționează că Plenul CSM a apreciat că nu se impune reluarea demersurilor de către Ministerul Justiției pentru modificarea art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004.

Reclamanții au formulat *răspuns la întâmpinare* prin care au solicitat respingerea excepției inadmisibilității acțiunii, întrucât hotărârea contestată face parte din categoria actelor administrative cu caracter normativ, în sensul art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004.

Prin această hotărâre, Plenul CSM nu a făcut o simplă interpretare a dispozițiilor legale, ci a extins incompatibilitățile și interdicțiile peste cadrul legal reglementat de art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 și art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003, extindere care echivalează cu nașterea unor raporturi juridice noi, neexistente până la acest moment.

Pe fondul cauzei au susținut că o interdicție totală și absolută de a tranzacționa pe piețele reglementate orice fel de instrumente financiare, în condițiile în care regimul legal al interdicțiilor și incompatibilităților are în vedere doar acțiunile și participațiile în societățile comerciale, nu poate fi interpretată decât ca fiind dată contrar legii. În privința celui de-al doilea capăt al acțiunii au menționat că pârâțul nu a arătat de ce nu s-ar impune reluarea demersurilor către Ministerul Justiției.

Reclamanții au invocat *excepția de neconstituționalitate* a dispozițiilor art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 și art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003, în raport

de dispozițiile art. 1 alin. 5, art. 40 alin. 1 raportat la art. 16 alin. 1 și art. 44 alin. 1 și 2 din Constituția României.

În motivarea excepției au arătat, cu privire la încălcarea art. 1 alin. 5 din Constituție, că terminologia utilizată de legiuitor pentru reglementarea interdicțiilor și incompatibilității menționate este confuză și lipsită de predictibilitate, fiind susceptibilă de a conduce la interpretări. În concret, după ce în cuprinsul alin. 1 lit. (c) al art. 8 din Legea nr. 303/2004 se interzice judecătorilor și procurorilor să aibă calitatea de asociat în cadrul societăților comerciale, societăți civile, prin alin. 2 al aceluiași articol este instituită o derogare de la această interdicție, arătându-se că „(...) judecătorii și procurorii pot fi acționari sau asociați ca urmare a legii privind privatizarea în masă.”

Folosirea diferențiată a celor doi termeni (asociat și acționar) este de natură a crea confuzii. Astfel, în sens larg, asociat desemnează orice persoana (fizică sau juridică) care participă la constituirea unei societăți comerciale ori a unei alte forme de asociere în scop patrimonial prin depunerea unei anumite sume de bani ori prin alte prestații. Prin urmare, potrivit acestei interpretări, asociat este și cel care deține o participație în cadrul unei societăți civile, a unei societăți comerciale de persoane (SRL, SNC, SCS), dar și cel din cadrul societăților comerciale de capitaluri (SA, SCA).

Dacă se încearcă definirea termenului de asociat prin prisma prevederilor art. 3 din Legea nr. 31/1990, se observă că acest termen se aplică doar în ceea ce privește societățile cu răspundere limitată, în nume colectiv ori în comandită (simplă ori pe acțiuni), întrucât în privința societăților pe acțiuni cel care deține o participație este denumit acționar.

Prin urmare, este dificil de stabilit dacă sintagma de asociat din cuprinsul art.

8(1)(c) al Legii nr. 303/2004 ori a art. 102(b) al Legii nr. 161/2003 are în vedere toate categoriile de membri ai unei societăți comerciale ori doar pe cei din componența societăților în nume colectiv, cu răspundere limitată ori în comandită (simplă ori pe acțiuni). Echivocitatea terminologiei folosite de legiuitor face textele de lege criticate dificil de interpretat și pun în imposibilitate categoriile de persoane cărora le sunt adresate în a-și alege conduita corectă. În aceste condiții, respectarea supremației legii devine o sarcină dificilă, dacă nu chiar și imposibilă, chiar și pentru un profesionist în domeniul juridic.

În ceea ce privește neconstituționalitatea referitor la dispozițiile art. 40 alin. 1 raportat la art. 16 alin. 1 din Constituția României arată că restrângerea drepturilor magistraților, interdicția de a avea calitatea de membru în organele de conducere, administrare sau control apare ca fiind pe deplin rezonabilă și justificată, întrucât aceste activități ar aduce atingere prestigiului acestei categorii profesionale, precum și imparțialității de care trebuie să dea dovadă judecătorul ori procurorul. Nu același lucru se poate spune despre calitatea de asociat la societăți civile ori societăți comerciale. Aceste restrângeri apar ca fiind disproporționate raportat la scopul pentru care au fost luate, întrucât altor categorii de funcționari ai statului (funcționar în sens larg, respectiv membrii Guvernului, senatori și deputați, aleși locali, prefecti, polițiști, militari, etc.) nu le este interzisă asocierea în societăți civile ori comerciale, deși activitatea pe care o desfășoară presupune aceeași aparență de imparțialitate și echidistanță care este cerută și magistratului.

Diferența de tratament nu se regăsește doar în raport cu alte categorii de funcționari ai statului, ci și în interiorul profesiei de judecător ori procuror. Astfel, Legea nr. 303/2004 permite judecătorilor

și procurorilor să fie acționari sau asociați ca urmare a legislației privind privatizarea în masă. Este de neînțeles de ce această categorie de magistrați pot deține acțiuni ori părți sociale în cadrul unor societăți comerciale, în timp ce alții nu pot deține asemenea participării ca urmare a dobândirii prin cumpărare ori prin moștenire.

Neconstituționalitatea în raport de dispozițiile articolului 44(1) și (2) din Constituția României: Interdicțiile prevăzute de art. 8(1)(c) al Legii nr. 303 din 2004 ori a art. 102(b) al Legii nr. 161 din 2003 au ca efect nu numai restrângerea justificată a dreptului de asociere, ci pot conduce și la o încălcare a dreptului de proprietate privată garantat de Constituție. În condițiile în care o persoană ce are calitatea de asociat ori acționar în cadrul unei sau mai multor societăți comerciale dobândește calitatea de magistrat prin una din modalitățile prevăzute de Legea nr. 303/2004, aceasta va fi nevoită să își vândă părțile sociale ori acțiunile deținute în cel mai scurt timp, pentru a evita apariția unei stări de incompatibilitate. Aceeași situație poate apărea și atunci când un magistrat dobândește astfel de părți sociale ori acțiuni prin moștenire, potrivit legislației civile în vigoare.

Vânzarea forțată a participațiilor poate avea drept efect pierderi patrimoniale atunci când, de exemplu, prețul unor acțiuni tranzacționate pe o piață reglementată de instrumente financiare la data vânzării este mai mic decât valoarea nominală ori prețul de achiziție. Această pierdere echivalează cu o veritabilă atingere adusă dreptului de proprietate și, prin urmare, este interzisă atât de dispozițiile interne (Constituția și Codul civil), cât și de Primul Protocol Adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.

Pârâțul a depus un *punct de vedere scris* cu privire la excepția de neconstituționalitate apreciind că este admisibilă

cererea de sesizare a Curții Constituționale și că excepția este întemeiată, față de următoarele considerente:

Referitor la încălcarea art. 1 alin. 5 din Constituția României a precizat că în procesul de elaborare a actelor normative trebuie să fie îndeplinite două condiții: accesibilitatea și previzibilitatea. Apreciază că textele căror neconstituționalitate se invocă nu întrunesc cerința de previzibilitate, nefiind suficient de clar formulate, astfel încât persoanele cărora li se adresează să-și adapteze conduita în mod corespunzător. Astfel, după ce alin. 1 lit. c al art. 8 din Legea nr. 303/2004, cu modificările ulterioare, prevede interdicția impusă judecătorilor și procurorilor de a avea calitatea de asociat sau de membru în organele de conducere, administrare sau control la societăți civile, societăți comerciale, inclusiv bănci sau alte instituții de credit, societăți de asigurare ori financiare, companii naționale, societăți naționale sau regii autonome, alin. 2 al aceluiași articol prevede, prin derogare, posibilitatea acordată judecătorilor și procurorilor de a dobândi calitatea de acționari sau asociați ca urmare a legii privind privatizarea în masă.

Norma instituită la alin. 1 lit. c al art. 8, anterior evocată, instituind o interdicție, este de strictă aplicare și interpretare, ca orice normă restrictivă de drepturi, neputând fi extinsă prin analogie. Or, se interzice judecătorilor și procurorilor să dețină calitatea de asociat în formele de asociere prevăzute de text, ceea ce ar conduce la ideea că judecătorilor și procurorilor nu le este interzis să dețină calitatea de acționar, în formele de asociere prevăzute de lege. Nu se poate aprecia că folosind termenul generic de „asociat”, legiuitorul a intenționat să aplice această interdicție, indiferent de forma de asociere sau de participare la o societate comercială, pe de o parte, întrucât interdicțiile sunt de strictă aplicare și

interpretare, iar pe de altă parte, pentru că Legea nr. 31/1990, cu modificările ulterioare, definește cele două noțiuni în mod diferit, asociat fiind persoana din cadrul societăților de persoane (societățile în nume colectiv, în comandită și cele cu răspundere limitată), în timp ce acționar este persoana din cadrul societăților pe acțiuni. Nu poate fi reținută existența acestei interdicții, prin interpretarea *per a contrario* a alin. 2 al art. 8 din Legea nr. 303/2004, cu modificările ulterioare, care permite judecătorilor și procurorilor să devină asociați sau acționari în procesul de privatizare în masă, argumentul fiind același cu cel deja precizat, și anume: faptul că normele care impun restrângeri de drepturi sunt de strictă aplicare și interpretare.

Cu privire la încălcarea art. 40 alin. 1, raportat la art. 16 alin. 1 din Constituția României apreciază că dispozițiile art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004, cu modificările ulterioare și cele ale art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, cu modificările și completările ulterioare, sunt discriminatorii, în sensul că interdicția privind calitatea de asociat la societăți civile, societăți comerciale, inclusiv bănci sau alte instituții de credit, societăți de asigurare ori financiare, companii naționale, societăți naționale sau regii autonome, este nejustificată întrucât impune restricții abuzive care nu există la alte funcții publice din România, cum ar fi cazul deputaților și senatorilor, membrilor Guvernului, prefecților și subprefecților, primarilor și viceprimarilor, președinților și vicepreședinților de consilii județene, consilierilor locali și consilierilor județeni, funcționarilor publici, cadrelor militare etc., față de care nu sunt instituite astfel de interdicții (cu excepția calității de „acționar semnificativ” sau asociat unic

în unele cazuri) și nici în alte sisteme europene.

Interdicția impusă magistraților de a dobândi acțiuni instituie un tratament juridic diferit în interiorul categoriei de subiecți pe care o vizează, întrucât magistrații care se bucură de toate drepturile conferite de calitatea de acționar dobândită prin privatizarea în masă au un tratament juridic mai favorabil decât magistrații numiți în funcție după finalizarea programului și care se află sub interdicția amintită; această diferență de tratament este arbitrară și discriminatorie.

Prin compararea celor două situații, se constată că diferența este nejustificată, iar între scopul urmărit, acela al derulării actului de justiție conform principiilor independenței și imparțialității, și mijloacele folosite, există o vădită disproporție. Interdicția de a deține acțiuni este de natură a afecta situații juridice de genul participării magistraților la sistemul de pensii private sau la fondurile de investiții private. Potrivit art. 25 alin. 1 lit. d din Legea nr. 411/2004 privind fondurile de pensii private, un procent de până la 50% din valoarea totală a activelor fondului pot fi investite în valori mobiliare tranzacționate pe piețe reglementate. Administratorii fondurilor de pensii private exercită, în numele participanților, dreptul de vot în adunările generale ale acționarilor societăților comerciale în al căror capital social au fost investite activele fondului de pensii.

Se arată de către pârât că participarea magistraților la sistemul de pensii private, alături de participarea la procesul de privatizare în masă, reprezintă o situație de excepție de la interdicțiile instituite în art. 8 din Legea nr. 303/2004, cu atât mai mult cu cât aderarea la un astfel de fond a avut caracter obligatoriu pentru persoanele în vârstă de până la 35 de ani. Având în vedere însăși existența unor asemenea excepții de la regula interdicției magistraților de a avea calitatea de

asociat sau acționar, apreciază că excluderea acestei categorii profesionale de la posibilitatea de a deține acțiuni este excesivă și nejustificată.

Pârâtul consideră că excepția este întemeiată și din perspectiva nesocotirii dispozițiilor art. 44 din Constituția României întrucât interdicția, sub aspectul imposibilității de a putea deține calitatea de asociat sau acționar, conduce la o îngărare a dreptului de proprietate privată, echivalând cu o adevărată expropriere situația în care, fie anterior accederii în profesie, dar cu atât mai mult în timpul exercitării profesiei, magistrații, deținători de acțiuni sau părți sociale la anumite societăți, sunt nevoiți să le înstrăineze, pentru a nu intra sub incidența interdicțiilor legale în discuție. În concret, se referă la situația în care o persoană ce deține calitatea de asociat/acționar și care își manifestă dorința de a accede în funcția de judecător sau procuror, este nevoită să renunțe la acțiunile/părțile sociale pentru a evita viitoarea stare de incompatibilitate.

Problema se pune cu atât mai pregnant în situația în care magistratul în funcție dobândește acțiuni/părți sociale în cadrul devoluțiunii legale sau testamentare, adică prin moștenire, știut fiind că în cazul devoluțiunii, transmiterea patrimoniului succesoral al lui de cuius se face „*ope legis*”, condiționat, este adevărat, până la expirarea termenului prevăzut de lege, de exprimarea dreptului de opțiune succesorală a celor chemați la moștenire în ordinea și condițiile prevăzute de lege. Or, cel puțin devoluțiunea legală are ca obiect întregul patrimoniu al lui *de cuius*, incluzând drepturile și obligațiile patrimoniale ale acestuia, așa cum se regăsește acesta la data deschiderii moștenirii, adică la data decesului celui ce lasă o moștenire. În cadrul patrimoniului lui *de cuius* pot exista și drepturi și obligații ce derivă din calitatea acestuia de asociat/acționar la o

societate, iar într-o astfel de situație, moștenitorul legal sau testamentar universal sau cu titlu universal, ce deține funcția de judecător sau procuror se vede nevoit să renunțe la moștenirea lui de cuius, pentru a nu intra sub incidența interdicțiilor impuse de art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare și art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003, cu modificările ulterioare, chiar dacă în masa succesorală se află și bunuri imobile sau mobile la care acesta nu ar fi vrut să renunțe. Or, potrivit art. 1.101 din Codul civil, sub sancțiunea nulității absolute, opțiunea succesorală este indivizibilă și nu poate fi afectată de nicio modalitate.

Prin urmare, date fiind dispozițiile legale anterior evocate, moștenitorul judecător sau procuror nu poate opta în sensul acceptării moștenirii doar în ceea ce privește anumite drepturi/obligații succesoriale cu înlăturarea altora, opțiunea succesorală fiind indivizibilă. Această imposibilitate îl obligă pe moștenitorul judecător sau procuror, în ipoteza în care, prin moștenire au fost transmise și acțiuni/părți sociale ale lui *de cuius* deținute la anumite societăți, să opteze întotdeauna în sensul renunțării la succesiune. Înstrăinarea forțată a acțiunilor/părților sociale de către cei care doresc să accedă în funcția de judecător sau procuror sau renunțarea la moștenire de către cei ce dețin calitatea de magistrat, în condițiile expuse, pot avea ca efect pierderi patrimoniale, pierderi ce echivalează cu o veritabilă atingere adusă dreptului de proprietate.

Analizând proba cu înscrișuri administrată în cauză, Curtea reține, în fapt, că la data de 26.06.2008, Plenul CSM a apreciat că funcția de judecător, respectiv procuror, este incompatibilă cu cea de investitor la bursă urmând a fi sesizat Ministerul Justiției în vedere reglementării situațiilor în care calitatea de acționar este dobândită prin moștenire.

Plângerea prealabilă formulată de reclamantî împotriva acestei hotărâri a fost respinsă ca inadmisibilă în şedinţa Plenului CSM din data de 10.12.2013.

Prin Hotărârea Plenului CSM nr. 363/6.05.2010, s-a apreciat că simpla calitate de asociat sau acţionar, care nu presupune exercitarea vreunei acţiuni de administrare, conducere sau control nu este de natură să aducă atingere independenţei şi imparţialităţii specifice funcţiei de judecător sau procuror.

În consecinţă, s-a decis sesizarea Ministerului Justiţiei în scopul formulării de propuneri legislative în sensul înlăturării interdicţiei legale a magistraţilor de a avea calitatea de asociat sau acţionar, cu menţinerea interdicţiei de a exercita funcţii de conducere, administrare sau control în cadrul organismelor prevăzute la art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004, sesizare care nu a avut niciun rezultat, întrucât nu s-a înregistrat la Parlament nicio propunere de modificare a legii.

Reclamantîi au solicitat CSM să reia demersurile, dar în şedinţa din data de 8.10.2013, Plenul CSM a apreciat că nu se impune reluarea demersurilor.

Curtea apreciază că este *neîntemeiată excepţia inadmisibilităţii acţiunii*, având în vedere că hotărârea Plenului CSM din data de 26.06.2008, anterior menţionată, constituie un act administrativ în sensul art. 2 alin. 1 lit. c din Legea nr. 554/2004, care defineşte noţiunea de act administrativ ca fiind: „actul unilateral cu caracter individual sau normativ emis de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii sau a executării în concret a legii, care dă naştere, modifică sau stinge raporturi juridice; sunt asimilate actelor administrative (...)”.

Această hotărâre este emisă de o autoritate publică, în regim de putere publică, în vederea organizării executării legii şi dă naştere unor raporturi juridice

întrucât, aşa cum va rezulta din considerentele ce vor fi expuse cu privire la fondul cauzei, extinde interdicţiile impuse magistraţilor prin dispoziţiile art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 şi art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003.

Este neîntemeiată susţinerea pârâtului că este vorba doar despre o interpretare cu privire la incompatibilitatea existentă între funcţia de judecător sau procuror şi calitatea de investitor la bursă a acestor categorii de persoane, din moment ce hotărârea instituie şi alte interdicţii, în afara celei reglementate de dispoziţiile legale sus menţionate, astfel că produce efecte juridice, având natura juridică a unui act administrativ unilateral, cu caracter normativ.

În condiţiile în care acţiunea este admisibilă, se constată că este, de asemenea, *admisibilă şi cererea de sesizare a Curţii Constituţionale cu soluţionarea excepţiei de neconstituţionalitate* a dispoziţiilor art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 şi art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003, întrucât aceste dispoziţii au legătură cu soluţionarea cauzei şi nu au fost constatate ca fiind neconstituţionale, printr-o decizie anterioară a Curţii Constituţionale.

Instanţa apreciază că excepţia de neconstituţionalitate este întemeiată, faţă de următoarele considerente:

Potrivit art. 8 alin 1 lit. c din Legea nr. 303/2004: „(1) Judecătorilor şi procurorilor le este interzis: c) să aibă calitatea de asociat sau de membru în organele de conducere, administrare sau control la societăţi civile, societăţi comerciale, inclusiv bănci sau alte instituţii de credit, societăţi de asigurare ori financiare, companii naţionale, societăţi naţionale sau regii autonome;”.

Art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003 prevede că: „Magistraţilor le este interzis: b) să aibă calitatea de asociat, membru în organele de conducere, administrare sau control la societăţi civile, societăţi comerciale, inclusiv bănci sau alte

instituții de credit, societăți de asigurare sau financiare, companii naționale, societăți naționale ori regii autonome;”.

Reclamanții consideră că aceste prevederi încalcă art. 1 alin. 5 din Constituție conform căruia în România, respectarea Constituției, a supremației și a legilor este obligatorie, prin prisma terminologiei utilizată de legiuitor, care este confuză și lipsită de predictibilitate, fiind susceptibilă de a conduce la interpretări.

Într-adevăr, asigurarea calității legii presupune ca în procesul de elaborare a actelor normative să fie îndeplinite două condiții și anume: accesibilitatea și previzibilitatea.

Condiția previzibilității nu este îndeplinită de textele de lege ce fac obiectul excepției, acestea nefiind suficient de clar formulate, întrucât art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 se referă la interdicția de a avea calitatea de asociat (...) în timp ce alin. 2 al aceluiași articol reglementează, prin derogare, posibilitatea judecătorilor și procurorilor de a dobândi calitatea de acționari sau asociați, ca urmare a legii privind privatizarea în masă.

Ar rezulta că judecătorilor și procurorilor nu le este interzis să dețină calitatea de acționar, în formele de asociere prevăzute de lege.

Nu se poate considera că prin folosirea termenului de asociat, legiuitorul a intenționat să aplice interdicția, indiferent de forma de asociere sau de participare la o societate comercială, având în vedere că interdicțiile sunt de strictă aplicare și interpretare, iar Legea nr. 31/1990 reglementează două noțiuni distincte: asociat - persoană din cadrul societăților de persoane și acționar – persoană din cadrul societăților pe acțiuni.

Câtă vreme actele normative care reglementează interdicții sunt de strictă aplicare și interpretare, nu se poate accepta ca existența interdicției în discuție

să rezulte din interpretarea *per a contrario* a dispozițiilor art. 8 alin. 2 din Legea nr. 303/2004.

Reclamanții au invocat și încălcarea art. 40 alin. 1 din Constituție, care consacra dreptul de asociere al cetățenilor în partide politice, sindicate, patronate și alte forme de asociere, precum și a art. 16 alin. 1 conform căruia cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.

Curtea apreciază că dispozițiile legale criticate sunt discriminatorii, deoarece interdicția pe care o reglementează nu este impusă și altor funcții publice din România și instituie un tratament juridic diferit în interiorul categoriei magistraților, având în vedere că magistrații care se bucură de drepturile conferite de calitate de acționar dobândită în urma privatizării în masă au un tratament juridic mai favorabil față de magistrații numiți în funcție ulterior finalizării acestei privatizări și care se află sub această interdicție, care este de natură să afecteze situații juridice cum este cea care vizează participarea magistraților la sistemul de pensii private.

În motivarea excepției s-a făcut referire și la încălcarea art. 44 alin. 1 și 2 din Constituție care garantează dreptul de proprietate, proprietatea privată, indiferent de titular, prin prisma vânzării forțate a părților sociale sau a acțiunilor deținute anterior de persoanele care dobândesc calitatea de magistrați sau de magistrații care le dobândesc prin moștenire, potrivit legislației civile în vigoare.

Curtea apreciază că textele de lege criticate încalcă aceste prevederi constituționale, dat fiind faptul că o persoană care are calitatea de asociat/acționar și care intenționează să devină judecător sau procuror va trebui să renunțe la acțiunile/părțile sociale deținute, pentru a nu se afla în stare de incompatibilitate.

De asemenea, magistratul care dobândește acțiuni/părți sociale prin

moștenire se va afla în situația de a renunța la moștenire, în condițiile în care devoluțiunea legală are ca obiect întregul patrimoniu al defunctului, iar opțiunea succesorală este indivizibilă, rezultând că moștenitorul nu poate opta pentru acceptarea doar a anumitor drepturi/ obligații succesorale.

Curtea apreciază că acțiunea este întemeiată în parte, față de următoarele considerente:

Articolul 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 și art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003 reglementează interdicția aplicabilă magistraților de a avea calitatea de asociat sau de membru în organele de conducere, administrare sau control la societăți civile, societăți comerciale, inclusiv bănci sau alte instituții de credit, societăți de asigurare ori financiare, companii naționale, societăți naționale sau regii autonome.

Hotărârea Plenului CSM contestată de reclamantă se referă la incompatibilitatea funcției de judecător, respectiv de procuror, cu cea de investitor la bursă.

Susținerea reclamantilor potrivit căreia hotărârea a fost adoptată cu depășirea competențelor legale ale Plenului CSM stabilite prin Legea nr. 317/2004 (art. 35 - 36) și Regulamentul de organizare și funcționare a CSM (art. 19) nu poate fi reținută, având în vedere că aceste prevederi vizează atribuțiile referitoare la cariera judecătorilor și procurorilor, admiterea în magistratură, evaluarea, formarea și examenele judecătorilor și procurorilor.

Or, interdicția asupra căreia Plenul CSM a dispus prin hotărârea din 26.06.2008 nu este un aspect care să privească nici cariera magistraților și nici admiterea în magistratură, evaluarea, formarea și examenele magistraților, competența Plenului CSM de a dispune în privința acestui aspect fiind reglementată de art. 38 din Legea nr. 317/2004 și art. 19 pct. 26 din Regulamentul de organizare și funcționare a CSM.

Hotărârea este nelegală, în parte, întrucât nu are în vedere dispozițiile Legii nr. 297/2004 privind piața de capital care la art. 2 alin. 1 pct. 11 menționează ce înseamnă *instrumente financiare*: "Art. 2 (1) În înțelesul prezentei legi, termenii și expresiile de mai jos au următoarele semnificații: 11. *instrumente financiare* înseamnă: a) valori mobiliare; b) instrumente ale pieței monetare; c) titluri de participare la organismele de plasament colectiv; d) opțiuni, contracte futures, swap-uri, contracte forward pe rata dobânzii și pe curs de schimb valutar și orice alte contracte derivate în legătură cu valori mobiliare, valute, rate ale dobânzii sau rentabilității ori alte instrumente derivate, indici financiari sau indicatori financiari, care pot fi decontate fizic ori în fonduri bănești; e) opțiuni, contracte futures, swap-uri, contracte forward pe rata dobânzii (o rată) și orice alte contracte derivate în legătură cu mărfuri care trebuie decontate în fonduri bănești sau pot fi decontate în fonduri bănești la cererea uneia dintre părți (altfel decât în caz de neplată sau de alt incident care conduce la reziliere); f) opțiuni, contracte futures, swap-uri și alte contracte derivate în legătură cu mărfuri și care pot fi decontate fizic, cu condiția să fie tranzacționate pe o piață reglementată și/sau în cadrul unui sistem alternativ de tranzacționare; g) opțiuni, contracte futures, swap-uri, contracte forward și orice alte contracte derivate în legătură cu mărfuri, care pot fi decontate fizic, neincluse în categoria celor prevăzute la lit. f) și neavând scopuri comerciale, care au caracteristicile altor instrumente financiare derivate, ținându-se seama, printre altele, dacă sunt compensate și decontate prin intermediul unor case de compensare recunoscute sau sunt subiect al apelurilor în marjă în mod regulat; h) instrumente derivate pentru transferul riscului de credit; i) contracte financiare pentru diferențe; j) opțiuni,

contracte futures, swap-uri, contracte forward pe rata dobânzii și pe curs de schimb valutar și orice alte contracte derivate în legătură cu variabile climatice, navlu, aprobări pentru emisii de substanțe sau rate ale inflației ori alți indicatori economici oficiali, care trebuie decontate în fonduri bănești sau pot fi astfel decontate la cererea uneia dintre părți (altfel decât în caz de neplată sau de alt incident care conduce la reziliere), precum și orice alte contracte derivate în legătură cu active, drepturi, obligații, indici sau indicatori, neincluse în prezenta definiție, care prezintă caracteristicile altor instrumente financiare derivate, ținându-se seama, printre altele, dacă sunt tranzacționate pe o piață reglementată sau în cadrul sistemelor alternative de tranzacționare și sunt compensate și decontate prin intermediul unor case de compensare recunoscute sau fac obiectul unor apeluri în marjă în mod regulat”.

Astfel, pe piața de instrumente financiare nu se tranzacționează doar acțiuni, ci și alte instrumente financiare, dintre cele enumerate de Legea nr. 297/2004.

Așa cum s-a arătat, normele care reglementează interdicții, restrângeri de drepturi, sunt de strictă aplicare și interpretare, iar art. 8 alin. 1 lit. c din Legea nr. 303/2004 și art. 102 lit. b din Legea nr. 161/2003 se referă în mod expres la interdicția judecătorilor și procurorilor de a avea calitatea de asociat sau de membru în organele de conducere, administrare sau control la persoanele juridice enumerate în aceste texte de lege.

În consecință, pârâțul nu poate extinde această interdicție în privința celorlalte instrumente financiare tranzacționate la bursă, în afara acțiunilor, în lipsa unor prevederi legale care să instituie o asemenea interdicție.

În întâmpinare, pârâțul susține că dobândirea unui portofoliu de acțiuni, în calitate de investitor la bursă, presupune

dobândirea calității de acționar la societatea emitentă, dar nu face nicio referire la susținerea reclamanților potrivit căreia pe piața de capital sunt tranzacționate o multitudine de instrumente financiare ce nu cad sub incidența celor două dispoziții din Legea nr. 303/2004 și Legii nr. 161/2003, nu combate cu niciun argument acest motiv de nelegalitate a hotărârii.

Curtea apreciază că hotărârea este parțial nelegală, față de împrejurarea că instituie o interdicție pentru judecători și procurori care nu are suport legal și care ignoră prevederile Legii nr. 297/2004 privind piața de capital.

Referitor la capătul doi al acțiunii, instanța apreciază că este neîntemeiat, neputând fi reținut un refuz nejustificat, în sensul art. 2 alin. 1 lit. i din Legea nr. 554/2004, de a relua demersurile către Ministerul Justiției în vederea modificării legislative a statutului judecătorilor și procurorilor, în sensul eliminării interdicției de a deține calitatea de asociat.

Este adevărat că prin Hotărârea nr. 363/6.05.2010, Plenul CSM a dispus sesizarea Ministerului Justiției în scopul realizării acestei modificări legislative, întemeindu-se pe aprecierea sa că simpla calitate de asociat sau acționar, care nu presupune exercitarea vreunei activități de administrare conducere sau control nu este de natură să aducă atingere imparțialității și independenței specifice funcției de judecător sau procuror, dar faptul că nu a reluat acest demers respingând cererea reclamantului C.F. având ca obiect această solicitare nu reprezintă exprimarea explicită, cu exces de putere, a voinței de a nu rezolva cererea respectivă.

Noțiunea de *exces de putere* este definită de art. 2 alin. 1 lit. n din Legea nr. 554/2004 ca fiind exercitarea dreptului de apreciere al autorităților publice prin încălcarea limitelor competenței prevăzute de lege sau prin încălcarea

drepturilor și libertăților cetățenilor. În speță nu se poate considera că pârâtul și-a exercitat dreptul de apreciere prin încălcarea drepturilor reclamanților, câtă vreme nu se poate reține în sarcina pârâtului încălcarea unei obligații legale care să îi impună conduita solicitată de reclamanți.

Față de aceste considerente, în temeiul art. 18 din Legea 554/2004,

Curtea va admite în partea acțiunea, va anula în parte Hotărârea Plenului CSM din 26.06.2008, în ceea ce privește aprecierea că funcția de judecător, respectiv procuror este incompatibilă cu cea de investitor la bursă în privința celorlalte instrumente financiare tranzacționate la bursă, în afara acțiunilor și va respinge în rest acțiunea, ca neîntemeiată.

3. Suspendarea executării hotărârii Plenului CSM privind întocmirea listei cu numărul de voturi obținute de fiecare candidat în adunările generale, pentru alegerea unui membru. Condiția de a fi desemnat un judecător care este de la instanța unde își desfășoară efectiv activitatea și unde are dreptul să voteze.

(Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, sentința civilă nr. 1922 din 17 iunie 2014, Dosar nr. 3799/2/2014)

Asupra cauzei de contencios administrativ de față, reține următoarele:

Prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe sub nr. 3799/2/2014, reclamantul P.D.C. a solicitat, în temeiul art. 14 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, în contradictoriu cu pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii, suspendarea executării Hotărârilor Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 618 și nr. 642 din data de 29 mai 2014, până la pronunțarea instanței de fond asupra cererii de anulare a actelor administrative.

În motivarea cererii, reclamantul arată, în fapt, că prin Hotărârea nr. 618/29.05.2014 a Plenului C.S.M. a fost respinsă contestația formulată de acesta împotriva modului de desemnare și alegere a domnului judecător P.N., candidat la alegeri. În aceeași zi, prin Hotărârea nr. 642/29.05.2014 a Plenului CSM s-a constatat legalitatea procedurii de alegere pentru numirea în CSM a unui membru reprezentant al tribunalelor, fiind aprobate atât lista cu numărul de voturi obținute, cât și lista finală în care a fost

nominalizat judecătorul ales, luându-se act de nota Comitetului Electoral Permanent întocmită în acest sens. Reclamantul arată că deși avea obligația legală de a asigura legalitatea procesului electoral, Comitetul Electoral Permanent, cu încălcarea prevederilor art. 4 alin. 2 din Regulamentul privind procedura alegerii membrilor CSM, nu a verificat legalitatea candidaturii depuse, limitându-se la a prezenta Plenului notele spre aprobare, iar Plenul îndeplinind un rol formal a procedat la o validare nelegală, aprobând notele Comitetului.

Mai susține reclamantul că în cauză sunt îndeplinite cumulativ cele două condiții prevăzute de art. 14 din Legea nr. 554/2004 pentru a se putea dispune suspendarea executării actului administrativ, respectiv existența unui caz bine justificat și iminența producerii unei pagube iminente.

Cazul bine justificat constă, arată reclamantul, în esență, în vădita și serioasa îndoială asupra legalității actelor contestate, nelegalitate ce rezidă în aceea că pentru numitul P.N. exista o interdicție legală de a candida și de a fi desemnat și ales membru CSM întrucât, la data declanșării procedurii, cât și pe parcursul derulării ei, nu îndeplinea condiția de bază, respectiv aceea de a fi judecător în

activitate la Tribunalul Mehedintii. Pe toată durata procedurii alegerilor candidatul P.N. s-a aflat în stare de incompatibilitate în condițiile în care a cumulat atât calitatea de membru CSM (poziție de demnitate publică), cât și pe aceea de candidat la o astfel de funcție, situație interzisă de Legea nr. 161/2003. Comitetul Electoral Permanent a nesocotit obligația de asigurare a legalității procesului electoral.

Paguba iminentă, arată reclamantul, constă în posibilitatea ca în perioada imediat următoare Senatul României să valideze candidatura lui P.N., desemnat și ales în mod nelegal.

În drept, reclamantul invocă dispozițiile art. 14 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ. [...]

Prin notele scrise atașate cererii de suspendare, reclamantul a invocat excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, cu modificările și completările ulterioare, prin raportare la prevederile art. 16 și art. 20 din Constituția României.

În ceea ce privește admisibilitatea excepției de neconstituționalitate, arată că sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 29 alin. 1-3 din Legea nr. 47/1992.

Pe fondul excepției de neconstituționalitate, reclamantul învederează că dispozițiile art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004, cu modificările și completările ulterioare, sunt neconstituționale deoarece contravin prevederilor art. 16 și art. 20 din legea fundamentală. Apreciază că interpretarea dispozițiilor legale în sensul că poate fi candidat la alegerile pentru Consiliul Superior al Magistraturii un judecător sau procuror ce nu își desfășoară efectiv activitatea la nivelul instanței sau parchetului sau care nu este judecător sau procuror de la acea instanță sau parchet, să candideze și să fie ales ca membru în Consiliul Superior al Magistraturii, sunt

neconstituționale prin raportare la art. 16 din Constituția României. Aceasta, în contextul în care printr-o astfel de interpretare, s-ar permite și unui membru CSM interimar, și care se bucură pe durata mandatului de toate privilegiile pe care i le conferă funcția, de un statut de demnitate recunoscut prin lege, să candideze pentru funcția de membru CSM ceea ce i-ar crea (îi creează) un vădit avantaj în raport de ceilalți candidați, situație care ar înfrânge principiul constituțional al egalității în drepturi, în fața legii, fără privilegii și discriminări.

Arată reclamantul că dispozițiile art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004, contravin și prevederilor art. 20 din Constituția României, încălcându-se principiul previzibilității normei juridice. Astfel, procedura de alegere a membrilor Consiliul Superior al Magistraturii, prevăzută de normele criticate nu este suficient de clară și concisă. Textele prezintă neclarități în ceea ce privește sintagma candidat care reprezintă instanța la nivelul căreia își desfășoară activitatea, precum și sintagma judecător sau procuror de la instanțe și parchete.

Astfel, textele criticate prezintă o deficiență de conținut care le conferă un caracter neconstituțional, instituind confuzia că pot candida ca reprezentanți ai tribunalelor în Consiliul Superior al Magistraturii și persoane care nu își desfășoară efectiv activitatea ca judecător la acea instanță, respectiv membri ai Consiliului Superior al Magistraturii, chiar și interimari sau alte persoane detașate la alte autorități decât instanțele judecătorești.

În consecință, dispozițiile art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, cu modificările și completările ulterioare, sunt neclare și imprecise și prin urmare, lipsite de previzibilitate, ceea ce contravine prevederilor art. 1 alin. 5 din Constituție. Aceste dispoziții încalcă

prevederile constituționale și convenționale ca urmare a lipsei de previzibilitate și claritate a normei, respectiv art. 6 privind dreptul la un proces echitabil din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, raportat la art. 20 din Constituție.

Pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii a formulat întâmpinare, prin care a solicitat respingerea cererii de suspendare ca neîntemeiată.

În ceea ce privește capătul de cerere privind suspendarea Hotărârii nr. 618 din 29.05.2014 a Plenului CSM, arată că nu poate fi dispusă suspendarea hotărârii menționate, întrucât aceasta nu este susceptibilă de executare.

Referitor la capătul de cerere privind suspendarea Hotărârii nr. 642 din 29.05.2014 a Plenului CSM, pârâtul învederează că nu poate fi reținută condiția "cazului bine justificat".

Susține, în esență, că din coroborarea dispozițiilor art. 7 alin. 1 și 5 din Legea nr. 317/2004 cu art. 9 alin. 1 din Regulamentul privind procedura alegerii membrilor CSM, rezultă că nu este instituită o interdicție expresă pentru membrul interimar de a candida în vederea numirii sale ca membru titular în cadrul Consiliului Superior al Magistraturii.

Prevederile art. 9 alin. 2 din Regulamentul privind procedura alegerii membrilor CSM, nu pot fi interpretate în sensul menționat de reclamant, scopul instituirii lor fiind acela de a stabili categoria instanțelor pentru reprezentarea cărora magistratul poate candida în vederea numirii în cadrul Consiliului Superior al Magistraturii. Pe aceeași linie trebuie interpretate și dispozițiile art. 15 alin. 2 din Regulament, finalitatea acestora fiind aceea de a permite verificarea îndeplinirii de către candidat a cerinței de a reprezenta o anumită categorie de instanțe.

În ceea ce privește susținerea referitoare la starea de incompatibilitate

în care s-ar fi aflat candidatul P.N. pe toată durata procedurii, pârâtul arată că din examinarea actelor normative care reglementează procedura alegerilor membrilor Consiliului Superior al Magistraturii, nu au fost identificate dispoziții care să prevadă expres că prin participarea membrului interimar în procedura alegerilor, în calitate de candidat, se creează o stare de incompatibilitate.

Referitor la competența Comitetului electoral permanent de a cenzura legalitatea candidaturilor depuse, precizează că, potrivit art. 10 alin. 8 din Regulamentul privind procedura alegerii membrilor CSM, acesta nu poate verifica decât legalitatea respingerii unei candidaturi. Or, pe rolul Comitetului electoral permanent nu au fost înregistrate contestații privind respingerea vreunei candidaturi.

Pârâtul arată că nu este îndeplinită nici de-a doua cerință impusă de art. 14 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, întrucât poziția reclamantului nu poate fi modificată ca efect al suspendării hotărârii, acesta neputând fi declarat candidat câștigător, prin simpla suspendare a hotărârii.

În ceea ce privește excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004, cu modificările și completările ulterioare, prin punctul de vedere depus la dosar la data de 17.06.2014, pârâtul arată că sunt întrunite cerințele de admisibilitate prevăzute de art. 29 din Legea nr. 47/1992.

Referitor la temeinicia excepției de neconstituționalitate, învederează că susținerile reclamantului sunt neîntemeiate. Astfel, normele legale în discuție se aplică uniform tuturor candidaților la funcția de membru al CSM, fără privilegii și fără a genera discriminări determinate de poziția de membru interimar al CSM a unuia dintre candidați. Nu rezultă din niciuna din dispozițiile legii sau ale

regulamentului că s-ar oferi candidatului care deține funcția de membru interimar al CSM o poziție privilegiată prin raportare la ceilalți candidați, procedura de alegere a membrilor Consiliului desfășurându-se pentru toți candidații după aceleași reguli, cu respectarea aceluiași termen și condiții, iar votul este exprimat la nivelul adunărilor generale de la fiecare instanță. În consecință, susținerile reclamantului referitoare la înfrângerea principiului constituțional al egalității în drepturi în fața legii, fără privilegii și discriminări, sunt neîntemeiate.

În ceea ce privește încălcarea prevederilor art. 20 din Constituția României, pârâtul apreciază că textele a căror neconstituționalitate se invocă întrunesc cerința de previzibilitate, fiind suficient de clar formulate, astfel încât persoanele cărora li se adresează, să-și adapteze conduita, în mod corespunzător. Pentru interpretarea lor, textele în discuție nu trebuie privite însă în mod izolat, ci trebuie coroborate cu celelalte dispoziții din lege și respectiv din regulament, care reglementează procedura de alegere a membrilor CSM.

Pârâtul arată că prin numirea domnului P.N. ca membru interimar în cadrul CSM, nu a operat o schimbare a instanței la care are dreptul să funcționeze. Dispozițiile art. 9 alin. 2 din Regulament trebuie coroborate cu prevederile art. 23 alin. 2 și 3 din Legea nr. 317/2004, care se aplică și membrilor interimari, stabilind că, prin numirea în cadrul CSM se suspendă doar activitatea de judecător referitoare la prezența în complete de judecată, nu și celelalte drepturi și obligații ale magistraților respectivi.

La termenul de judecată din 17.06.2014, a fost formulată în cauză *cerere de intervenție principală de către judecătorul P.N., care a solicitat respingerea ca inadmisibile a excepției de neconstituționalitate și a cererii de sesizare a Curții Constituționale, precum*

și respingerea ca neîntemeiată a cererii de suspendare a executării actelor administrative.

Titularul cererii de intervenție învederează că excepția de neconstituționalitate nu îndeplinește una dintre condițiile (cumulative) de admisibilitate, conținută în art. 29 alin. 1 din Legea nr. 47/1992, în sensul că dispozițiile legale criticate nu au legătură cu soluționarea cauzei.

Astfel, textele legale criticate sunt cele în raport cu care reclamantul susține că actele administrative ar fi ilegale. Or, aceasta este o chestiune care se discută în acțiunea în anularea respectivelor acte administrative, iar nu în cererea de suspendare a executării unor acte administrative.

Cu privire la netemeinicia cererii de suspendare a executării actelor administrative, arată că nu există un caz bine justificat pentru suspendare, iar reclamantul nu se află în situația prevenirii unei pagube iminente.

Din perspectiva cazului bine justificat, subliniază că situația juridică a intervenientului principal (membru interimar al CSM candidând și fiind ales) este absolut identică cu aceea a domnului judecător B.A., reprezentantul judecătorilor de la Înalta Curte de Casație și Justiție, a cărui alegere (când era membru interimar) a fost validată de CSM și de Senat.

Or, faptul că acesta a fost ales de judecătorii de la Înalta Curte de Casație și Justiție, că alegerea sa a fost considerată legală de CSM, iar apoi că a fost validat de Senat, creează o prezumție foarte solidă de legalitate a alegerii sale și, implicit, de legalitate a alegerii intervenientului principal, adică de legalitate a actelor administrative a căror suspendare se solicită de reclamant.

Din perspectiva prevenirii unei pagube iminente, arată că pentru situația reclamantului este absolut indiferentă admiterea ori respingerea cererii de suspendare a executării actelor

administrative. Și dacă actele administrative ar fi suspendate, tot intervenientul principal ar avea - în continuare - calitatea de membru (interimar) al CSM, ar participa la ședințe și ar vota, până la soluționarea eventualei acțiuni în anulare sau chiar până la reluarea procesului electoral și validarea de Senat a candidatului cu cel mai mare număr de voturi.

Examinând actele și lucrările dosarului, Curtea constată că acțiunea reclamantului este întemeiată în parte, pentru considerentele ce vor fi expuse în continuare.

Potrivit art. 14 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ, astfel cum a fost modificată și completată, „În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, după sesizarea, în condițiile art. 7, a autorității publice care a emis actul sau a autorității ierarhic superioare, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ unilateral până la pronunțarea instanței de fond. În cazul în care persoana vătămată nu introduce acțiunea în anularea actului în termen de 60 de zile, suspendarea încetează de drept și fără nicio formalitate.”

Din economia acestor dispoziții legale rezultă că pentru a fi admisibilă suspendarea actului administrativ unilateral se cer a fi întrunite cumulativ următoarele condiții:

- să existe un caz bine justificat,
- să fie necesară pentru prevenirea unei pagube iminente,
- să fi fost sesizată cu revocarea autoritatea care a emis actul.

Analizând întrunirea acestor condiții legale prin raportare la cele două hotărâri ale Plenului C.S.M. a căror executare se solicită a fi suspendată prin acțiunea dedusă judecătii în prezenta cauză, Curtea constată următoarele:

Privitor la Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr.

618 din data de 29 mai 2014, Curtea constată că aceasta nu este susceptibilă de executare, și pe cale de consecință, nici de suspendare. Astfel, prin hotărârea menționată s-a dispus respingerea contestației formulate de reclamantul P.D.C. împotriva măsurilor luate în urma procedurii de alegeri.

Pentru motivele arătate, Curtea va respinge cererea de suspendare a executării hotărârii în discuție, ca neîntemeiată.

Pe de altă parte, prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 642 din data de 29 mai 2014, s-a dispus întocmirea listei cu numărul de voturi obținute de fiecare candidat în adunările generale, pentru numirea în cadrul CSM a unui membru reprezentant al tribunalelor, alcătuirea listei finale în care a fost nominalizat judecătorul ales în adunările generale ca membru al CSM, reprezentant al judecătorilor de la tribunale și transmiterea listei Biroului Permanent al Senatului, conform art. 18 alin. 1 din Legea nr. 317/2004 și art. 31 alin. 1 din Regulamentul privind procedura alegerii membrilor CSM.

Privitor la această din urmă hotărâre, Curtea constată că aceasta este susceptibilă de a fi executată și pe cale de consecință, poate face obiectul suspendării, apreciind, totodată, că sunt întrunite condițiile cerute de dispozițiile art. 14 alin. 1 din Legea nr. 554/2004.

Astfel, privitor la existența unui caz bine justificat, instanța reține susținerile reclamantului în sensul că deși candidatul P.N., intervenient principal în cauză, nu îndeplinea condiția de bază – aceea de a fi judecător în activitate la Tribunalul Mehedinți – a candidat, fiind desemnat și ales membru CSM, cu nesocotirea dispozițiilor legale (art. 14, art. 16 din Legea nr. 317/2004) și regulamentare (art. 9 alin. 2, art. 7 alin. 1, art. 17 din Regulamentul privind procedura de alegere a membrilor CSM), care impun

condiția de a fi desemnat un judecător care este de la instanța unde își desfășoară efectiv activitatea și unde are dreptul să voteze.

Curtea constată că intervenientul P.N. avea la momentul depunerii candidaturii și pe parcursul procedurii alegerilor calitatea de membru cu activitate permanentă în CSM, nedeșfășurându-și activitatea efectiv la Tribunalul Mehedinți, așa încât, se relevă o aparență de nelegalitate, în sensul că acesta nu putea fi desemnat și ales membru CSM, împrejurare ce se constituie într-un caz bine justificat în accepțiunea Legii nr. 554/2004.

Privitor la necesitatea suspendării pentru a se preveni o pagubă iminentă, Curtea constată că și această condiție este îndeplinită în situația Hotărârii Plenului nr. 642/2014, întrucât aceasta urmează a fi înaintată Biroului Permanent al Plenului Senatului în baza dispozițiilor art. 18 alin. 1 din Legea nr. 317/2004, care o va transmite Comisiei juridice, de numiri, disciplină, imunități și validări, iar Senatul va dispune asupra validării candidatului P.N., cu privire la care există suspiciuni de alegere nelegală iar această decizie nu ar mai putea fi cenzurată decât pe calea contenciosului constituțional.

Totodată, instanța constată că reclamantul a formulat plângere prealabilă la CSM, prin care a solicitat revocarea Hotărârii nr. 642 din data de 29 mai 2014 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii.

Pentru considerentele expuse, constatând întrunirea tuturor condițiilor de admisibilitate a suspendării Hotărârii nr. 642 din data de 29 mai 2014 a Plenului CSM, Curtea va admite, în parte, acțiunea reclamantului P.D.C. și va suspenda executarea acestei hotărâri până la pronunțarea instanței de fond asupra acțiunii în anulare.

Instanța mai reține că admisibilitatea suspendării executării actului adminis-

trativ nu este condiționată de lege de existența acțiunii de anulare a actului, teza finală a alineatului 1 al art. 14 din Legea nr. 554/2004 prevăzând că suspendarea încetează de drept și fără nicio formalitate dacă persoana vătămată nu introduce acțiunea în anularea actului în termen de 60 zile.

Referitor la cererea de intervenție principală formulată de intervenientul P.N., având în vedere soluția dată cererii de suspendare și dispozițiile art. 66 din Noul Cod de procedură civilă, Curtea o va admite în parte.

Asupra cererii reclamantului de sesizare a Curții Constituționale cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, analizând admisibilitatea excepției de neconstituționalitate, Curtea apreciază că sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 29 alin. 1-3 din Legea nr. 47/1992, în sensul că excepția a fost invocată în fața acestei instanțe de judecată, privește o dispoziție dintr-o lege aflată în vigoare - Legea nr. 317/2004, are legătură cu soluționarea pe fond a cauzei iar dispozițiile acesteia nu au fost constatate ca neconstituționale printr-o altă decizie anterioară a Curții Constituționale.

Opinia instanței asupra fondului excepției de neconstituționalitate, exprimată în conformitate cu prevederile art. 29 alin. 4 din Legea nr. 47/1992, este în sensul temeiniciei excepției invocate de reclamant.

Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile art. 14 alin. 3 și ale art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 privind C.S.M.

Art. 14 din Legea nr. 317/2004, republicată, prevede : „(1) În procedura de desemnare a candidaților și de alegere a membrilor Consiliului Superior al Magistraturii, adunările generale sunt legal constituite în prezența a cel puțin

două treimi din numărul judecătorilor sau, după caz, al procurorilor în funcție, inclusiv cei delegați sau detașați de la alte instanțe sau parchete. (2) Adunările generale sunt prezidate de magistratul cu cea mai mare vechime în magistratură, care nu și-a depus candidatura pentru funcția de membru al Consiliului Superior al Magistraturii. (3) În procedura de alegere a membrilor Consiliului Superior al Magistraturii, fiecare judecător și procuror votează un număr de candidați egal cu numărul membrilor Consiliului Superior al Magistraturii, care reprezintă categoria de instanțe sau parchete la nivelul cărora judecătorul sau, după caz, procurorul își desfășoară activitatea. (4) În cazul în care au fost votate mai puține persoane decât cele prevăzute la alin. 3, votul este nul. (5) La alegerea membrilor Consiliului Superior al Magistraturii nu pot participa judecătorii și procurorii detașați la alte autorități decât la instanțe sau parchete.”

Art. 16 din Legea nr. 317/2004, republicată prevede: „Sunt aleși ca membri ai Consiliului Superior al Magistraturii 2 judecători de la tribunale și tribunalele specializate, care au obținut numărul cel mai mare de voturi la nivel național.”

4. Evaluarea profesională a unui funcționar public expert din cadrul unei curți de apel, realizată la data intrării sale în concediul pentru creșterea și îngrijirea copilului, satisface cerințele prevederilor legale referitoare la condițiile ce se cer a fi îndeplinite pentru înscrierea și participarea la un examen de promovare în grad profesional.

(Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 1076 din 4 martie 2014, dosar nr. 1109/54/2012)

Asupra recursului de față;

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

1. Cererea de chemare în judecată. Cadru procesual

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții de Apel Craiova - Secția de contencios

Instanța opinează în sensul că aceste prevederi sunt neconstituționale, întrucât contravin dispozițiilor art. 16 și art. 20 din legea fundamentală, în măsura în care prin candidat care reprezintă categoria de instanțe sau parchete la nivelul căreia își desfășoară activitatea și prin sintagma judecător sau procuror de la instanțe și parchete se înțelege și candidat care nu exercită efectiv funcția de judecător sau procuror, respectiv este detașat la alte autorități decât instanțele judecătorești sau parchete sau este membru al Consiliului Superior al Magistraturii, chiar interimar.

Legea fundamentală consacră în art. 16 alin. 1 principiul egalității în drepturi în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări, alin. 2 al aceluiași articol dispunând că nimeni nu este mai presus de lege.

Pentru motivele arătate, constatând că sunt întrunite condițiile prevăzute de art. 29 alin. 1, 2 și 3 din Legea nr. 47/1992, Curtea va sesiza Curtea Constituțională cu soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 14 alin. 3 și art. 16 alin. 2 din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, cu modificările și completările ulterioare.

administrativ și fiscal, reclamanta O. a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliului Superior al Magistraturii, anularea parțială a Hotărârii Consiliului Superior al Magistraturii nr. 205/15.03.2012 și obligarea pârâtului la emiterea unei noi hotărâri privind acordarea *avizului conform* pentru modificarea statului de personal și de funcții al Curții de Apel Craiova, prin transformarea postului de expert clasa I, grad principal, ocupat în prezent de către reclamantă în post de expert clasa I grad

superior, ca urmare a promovării concursului de avansare în gradul profesional imediat superior.

În motivarea acțiunii, reclamanta a arătat că a participat la concursul pentru promovarea în grad superior organizat la data de 28.10.2011 de Curtea de Apel Craiova, iar urmare a admitterii sale a solicitat Ministrului Justiției aprobarea pentru modificarea statutului de personal și de funcții al Curții de Apel Craiova prin transformarea corespunzătoare a posturilor ocupate de către funcționarii publici promovați.

Ministerul Justiției a solicitat acordarea avizului conform de CSM, această instituție încunoscându-și Ministerul Justiției că din documentația transmisă a rezultat că reclamanta nu a îndeplinit una dintre condițiile impuse de lege pentru a participa la concursul respectiv, acordând aviz pentru transformarea posturilor ocupate doar pentru ceilalți colegi. Această respingere a fost motivată de faptul că reclamanta nu ar fi îndeplinit la data susținerii concursului, condiția de evaluare anuală a performanțelor profesionale din ultimii doi calendaristici, având în vedere că în ultimii doi ani, anteriori datei respective, raportul de serviciu a fost suspendat ca urmare a concediului avut pentru creșterea și îngrijirea copilului.

Reclamanta a susținut că, potrivit dispozițiilor Legii nr. 317/2004, CSM nu are competența de a analiza procedura de derulare a concursului/examenului de promovare în grad a funcționarilor publici și nici nu poate să gestioneze cariera funcționarilor publici, aceste atribuții incubându-le exclusiv instituțiilor prevăzute de Legea nr. 188/1999 și H.G. nr. 611/2008. Mai mult, avizul conform prevăzut de art. 135 alin. 1 din Legea nr. 304/2004 pe care CSM este abilitat să-l acorde cu ocazia modificărilor ce intervin în statele de funcții și de personal ale instanțelor judecătorești, este un aviz pur

tehnic care nu poate cenzura procedura de organizare și susținere a concursului/examenului de promovare în grad a funcționarilor publici.

A mai arătat reclamanta că la data susținerii concursului pentru promovarea în gradul profesional superior a îndeplinit toate condițiile impuse de Legea nr. 188/1999, că evaluarea performanțelor sale profesionale s-a făcut pentru anii 2005, 2006, 2007 și 01.12.2007-01.09.2008, întrucât după această dată raportul de serviciu a fost suspendat pe perioada concediului pentru creșterea și îngrijirea copilului cu handicap pe timp de 3 ani, activitatea profesională fiind reluată la data de 16.08.2011.

1.1. Pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii a depus întâmpinare invocând excepția lipsei procedurii prealabile, arătând că reclamanta nu a formulat plângere prealabilă împotriva Hotărârii Consiliului Superior al Magistraturii nr. 205/15.03.2012, iar, pe fond, a solicitat respingerea ca nefondată a cererii de chemare în judecată.

2. Hotărârea instanței de fond

Prin sentința civilă nr. 818 din 17 septembrie 2012, Curtea de Apel Craiova - Secția de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamanta O. și, în consecință, a anulat în parte Hotărârea CSM nr. 205/15.03.2012 și a obligat pârâțul să emită o nouă hotărâre privind acordarea avizului conform pentru modificarea statutului de personal și de funcții al Curții de Apel Craiova prin transformarea postului ocupat în prezent de către reclamantă în post de expert clasa I grad superior.

Pentru a pronunța această soluție, instanța de fond a reținut că reclamanta ocupă funcția publică de expert, clasa I, grad principal în cadrul Departamentului economico - financiar și administrativ al Curții de Apel Craiova, iar la data de 28.10.2011 a participat la concursul pentru promovarea în grad superior

organizat de Curtea de Apel Craiova, în conformitate cu prevederile H.G. nr. 611/2008, cu modificările și completările ulterioare. Condițiile de participare la concurs au fost verificate de Comisia de concurs formată din reprezentanți ai Curții de Apel Craiova și ai Agenției Naționale a Funcționarilor Publici, care au avizat participarea reclamantei și a altor funcționari publici și urmare a promovării concursului, Curtea de Apel Craiova, prin adresa nr. 184/14.11.2011, a solicitat Ministerului Justiției aprobarea modificării statutului de funcții și de personal al Curții de Apel Craiova, prin transformarea corespunzătoare a posturilor ocupate de către funcționarii publici promovați, înaintând totodată și raportul final al concursului organizat.

Prin Hotărârea nr. 205/15.03.2012, pârâțul a acordat avizul conform pentru transformarea posturilor ocupate doar de ceilalți funcționari publici promovați. Pentru postul ocupat de reclamantă s-a hotărât respingerea solicitării Ministerului Justiției de acordare a acestui aviz, cu motivarea că aceasta nu a îndeplinit, la data susținerii concursului, condiția calificativului de evaluare anuală a performanțelor profesionale din ultimii doi ani calendaristici, întrucât, în cei doi ani anteriori datei respective, raportul de serviciu a fost suspendat ca urmare a concediului pentru creșterea și îngrijirea copilului, astfel că nu a beneficiat de evaluare profesională și de calificativ, ultima evaluare fiind făcută pentru perioada 01.12.2007 - 01.09.2008. Curtea a arătat că, la data solicitării avizului, Consiliul Superior al Magistraturii nu mai putea analiza procedura de derulare a concursului/examenului de promovare al funcționarilor publici, că acesta este un aviz pur tehnic care nu poate cenzura procedura de organizare și susținere a concursului/examenului privind promovarea funcționarilor publici, iar, pe de altă parte, la data susținerii concursului pentru

promovarea în gradul profesional superior, reclamanta a îndeplinit toate condițiile impuse de Legea nr. 188/1999, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește excepția lipsei procedurii prealabile, prima instanță a constatat că la fila 4 a dosarului există dovada îndeplinirii procedurii prealabile de către reclamantă, care la data de 06.04.2012 a solicitat C.S.M. comunicarea actului administrativ atacat și a învederat că respectiva cerere constituie totodată și procedura prealabilă, pârâta transmițând răspunsul său și actul solicitat la data de 23.04.2012.

3. Calea de atac exercitată în cauză. Motivele de recurs înfățișate de recurentul-pârât

Împotriva sentinței civile nr. 818 din 17 septembrie 2012 a formulat recurs pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie invocând ca și temei al demersului său prevederile art. 304 pct.9 din Codul de procedură civilă.

3.1. O primă critică cuprinsă în motivele de recurs dezvoltate vizează modalitatea în care a fost soluționată de către prima instanță excepția lipsei procedurii prealabile. În esență, prin motivele de recurs dezvoltate, subsumate acestei critici, recurentul-pârât a susținut că în mod greșit a considerat prima instanță că procedura prevăzută imperativ în art. 7 din Legea nr. 554/2004, republicată a fost îndeplinită prin cererea reclamantei-intimate adresată CSM în luna aprilie 2012 întrucât, în opinia sa, o atare cerere ce cuprinde doar o solicitare de comunicare a Hotărârii nr. 205/15.03.2012 a Plenului CSM nu poate echivala cu o cerere prealabilă în sensul textului de lege arătat.

3.2. Cu referire la fondul cauzei, în ipoteza aprecierii îndeplinirii procedurii prealabile, recurentul-pârât a susținut, în contextul reluării aspectelor de fapt

generatoare ale litigiului de față, că prima instanță a evaluat eronat probele administrate în cauză. Astfel, s-a arătat că din cuprinsul documentației transmise de Ministerul Justiției a rezultat cu evidență că intimata-reclamantă nu a îndeplinit, la data susținerii concursului, condiția calificativului de evaluare anuală a performanțelor profesionale din ultimii doi ani calendaristici, întrucât în cei doi ani anteriori datei respective raportul său de serviciu a fost suspendat ca urmare a concediului pentru creșterea copilului, ultima sa evaluare fiind făcută pentru perioada 1 decembrie 2007-1 septembrie 2008.

A mai indicat recurentul că apreciază poziția, respectiv punctul de vedere al Curții de Apel Craiova (adresa nr. 54075/2012) în sensul că, sintagma „în ultimii doi ani calendaristici” cuprinsă în art. 65 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, republicată, face referire la perioada dinaintea suspendării raportului de serviciu, ca fiind eronată și evident contrară textului de lege, ce nu suportă nicio altă interpretare decât cea strict temporală.

În fine, s-a mai arătat că nici susținerile cuprinse în comunicarea Curții de Apel Craiova, referitoare la prevederile derogatorii instituite prin art. 108 alin. 3 din H.G. nr. 611/2008 pentru aprobarea normelor privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici, act normativ de punere în executare a Legii nr. 188/1999, nu sunt de natură să fundamenteze încălcarea normei imperative stabilite prin art. 65 alin. 2 lit.c din Legea nr. 188/1999. Situațiile reglementate de art. 108 alin. 3 lit.a din H.G. nr. 611/2008 vizează numai cazuri excepționale generate de încetarea, suspendarea sau modificarea raportului de serviciu al funcționarului public și ca atare nu sunt incidente în cauză.

4. Soluția și considerentele instanței de control judiciar

Recursul nu este fondat.

Analizând sentința atacată, raportat la criticile recurentului-pârât, față de prevederile legale aplicabile dar și sub toate aspectele, conform art. 304 ind. 1 Cod procedură civilă, Înalta Curte constată că nu pot fi reținute motivele de nelegalitate invocate de natură a antrena modificarea hotărârii primei instanțe în considerarea celor expuse în cele ce urmează.

Reclamanta-intimata O. a investit instanța de contencios administrativ competentă cu cererea de anulare parțială a Hotărârii Consiliul Superior al Magistraturii nr. 205 din 15 martie 2012 și de obligare a acestei autorități la emiterea unei noi hotărâri privind acordarea *avizului conform* pentru modificarea statului de personal și de funcții ale Curții de Apel Craiova, prin transformarea postului pe care îl ocupă în prezent, în post de expert cls.I grad superior.

Instanța de fond, analizând cererea reclamantei în contextul situației de fapt descrisă mai sus, în partea de expunere rezumativă a considerentelor hotărârii pronunțate, și raportat la prevederile Legii nr. 188/1999 și ale H.G. nr. 611/2008, cu referire și la Legea nr. 304/2004, a reținut că reclamanta a promovat examenul de avansare în gradul profesional superior, îndeplinind la momentul susținerii acestuia, toate condițiile prevăzute de lege pentru participare la un astfel de examen.

Înalta Curte, reverificând cadrul legal aplicabil dar și conținutul documentației depuse la dosar, în contextul analizării motivelor de recurs cu care a fost investită, constată că prima instanță a soluționat în mod corect atât excepția lipsei plângerii prealabile cât și fondul acțiunii reclamantei-intimate.

4.1. Cu privire la excepția lipsei procedurii prealabile, raportat la prevederile art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, Înalta Curte reține, contrar susținerilor recurentului Consiliul Superior al Magistraturii, că cererea depusă la fila 4 dosar fond,

datată 6 aprilie 2012, face pe deplin dovada îndeplinirii acestei proceduri prealabile, obligatorie.

Prin respectiva cerere, adresată Consiliului Superior al Magistraturii la data de 6 aprilie 2012, reclamanta intimată a solicitat, în adevăr, comunicarea Hotărârii nr. 205 din 145 martie 2012, prin care a fost respinsă solicitarea Ministerului Justiției de acordare a *avizului conform* în ceea ce o privește, dar totodată a menționat expres că solicitarea sa reprezintă și o procedură prealabilă, efectuată în condițiile Legii nr. 554/2004, întrucât prin actul emis i-a fost produsă o gravă vătămare a dreptului recunoscut pentru promovarea în carieră. Așa fiind, toate susținerile dar și criticile recurentului vizând încălcarea de către prima instanță a prevederilor art. 7 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, republicată, urmează a fi respinse ca nefondate, concluzia primei instanțe fiind susținută de conținutul lipsit de echivoc al înscrisului analizat.

4.2. Nici criticile recurentului-pârât vizând modalitatea de soluționare de către prima instanță a fondului cauzei nu sunt întemeiate și ca atare nu pot fi primite. Instanța de fond, apreciind în sensul temeiniciei acțiunii reclamantei-intimate și a nelegalității parțiale a actului atacat, în ceea ce o privește pe aceasta din urmă, a reținut, în esență, două motive pe care, astfel cum observă Înalta Curte, le-a înfățișat și argumentat în mod cuprinzător.

Astfel s-a reținut, pe de o parte, că verificarea îndeplinirii condițiilor de participare la concursul de promovare în gradul profesional imediat superior la care s-a prezentat și reclamanta intimată, a fost realizată de autoritățile competente, Consiliul Superior al Magistraturii neavând atribuții în acest sens, fapt pentru care nu este abilitat a analiza *post factum* procedura de derulare a unui atare concurs.

Totodată s-a reținut că la data susținerii concursului pentru promovarea

în gradul profesional superior reclamanta a îndeplinit toate condițiile impuse de Legea nr. 188/1999, cu modificări. Justețea acestor argumente derivă din cuprinsul dar și din interpretarea prevederilor legale aplicabile în cauză.

În acord cu cele statuate de judecătorul fondului, Înalta Curte arată că, raportat la prevederile Legii nr. 188/1999 și ale H.G. nr. 611/2008, ce reglementează statutul, organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici, rezultă în adevăr că verificarea condițiilor de participare la un concurs de promovare al unor funcționari publici dar și derularea acestuia incumbă instituțiilor organizatoare care în cauză au fost Curtea de Apel Craiova și Agenția Națională de Administrare Fiscală.

Admiterea și participarea reclamantei intime la concursul de promovare în gradul profesional superior nu au fost contestate astfel că reclamanta a susținut și a și promovat respectivul concurs. Împrejurarea că potrivit art. 135 alin. 1 din Legea nr. 304/2004, Consiliului Superior al Magistraturii îi revine în mod necontestat competența de a acorda *avizul conform* în legătură cu „aprobarea statelor de funcții și de personal pentru curțile de apel, tribunale, tribunale specializate, judecătorii și parchete”, nu generează și nici nu implică atribuția de a cenzura *ex post* procedura, respectiv îndeplinirea condițiilor de participare la un examen sau concurs al funcționarilor publici.

Interpretarea sistematică și teleologică a prevederilor Legii nr. 188/1999, republicată, privind Statutul funcționarilor publici realizată de prima instanță în sensul arătat este împărtășită și de Înalta Curte, mai cu seamă că înscrisurile aflate la dosar respectiv adresele trimise de Curtea de Apel Craiova către Agenția Națională de Administrare Fiscală (filele 30-31) atestă că examenul la care a participat și reclamanta-intimată a fost organizat și s-a desfășurat în conformitate

cu prevederile H.G. nr. 611/2008, pentru aprobarea normelor privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici, cu aprobarea prealabilă a Agenției Naționale a Funcționarilor Publici.

Nefondate sunt și criticile recurentului Consiliul Superior al Magistraturii vizând modalitatea de interpretare de către prima instanță a prevederilor art. 65 alin. 2 din Legea nr. 188/1999, republicată, cu referire la condiția „obținerii calificativului bine la evaluarea anuală a performanțelor individuale în ultimii 2 ani calendaristici”.

Susținerea recurentului în sensul că sintagma „ani calendaristici” nu suportă nicio interpretare decât strict temporală iar cea dată de prima instanță în sensul că vizează doi ani de activitate este nelegală, nu poate fi primită, raportat, pe de o parte la situația concretă a reclamantei-intimate și pe de alta, față de conținutul art. 108 alin. 1-(3) din H.G. nr. 611/2008.

Concluzia la care a ajuns prima instanță, analizând textele sus-arătate, în sensul că obiectul evaluării nu îl reprezintă anul calendaristic în sine, ci activitatea profesională desfășurată în perioada arătată, este justă. Pornind de la această premisă și reținând că o interpretare restrictivă a prevederilor art. 108 alin. 3 din H.G. nr. 611/2008, vizând evaluarea performanțelor profesionale individuale ale *funcționarilor publici în situații excepționale*, chiar și în cursul perioadei de 1 an (art. 108 alin. 1), nu ar corespunde scopului și obiectului acestui

text, și Înalta Curte apreciază în contextul factual al cauzei, că evaluarea profesională a reclamantei-intimate realizată la data intrării sale în concediu pentru creșterea și îngrijirea copilului satisface cerințele prevederilor legale referitoare la condițiile ce se cer a fi îndeplinite pentru înscrierea și participarea la un examen de promovare în grad profesional.

În fine, Înalta Curte reține și pertinenta argumentelor înfățișate de instanța de fond în legătură cu inexistența unei prevederi legale care să prevadă și/sau să conducă la pierderea beneficiului derivând din îndeplinirea criteriilor de promovare în anul 2008, în cazul reclamantei, în ipoteza intervenirii unui eveniment de suspendare a raportului de serviciu, obiectiv, cum a fost în cazul reclamantei, nașterea unui copil. Mai mult, contrar celor arătate de recurentul Consiliul Superior al Magistraturii, și Înalta Curte constată dezavantajul evident, din perspectivă profesională, cu posibil efect discriminatoriu, în care ar fi plasată reclamanta intimată în lipsa interpretării sistematico-raționale a textelor aplicabile în sensul că și evaluarea profesională soldată cu cel puțin calificativul „Bine” în ultimii doi ani calendaristici anterior datei suspendării raportului de serviciu, în ipoteza și pentru situația obiectivă reținută în cauză, se circumscrie prevederilor art. 65 alin. 2 lit.c din Legea nr. 188/1999, republicată.

Reținând așadar temeinicia hotărârii instanței de fond, Înalta Curte, în temeiul art. 312 alin. 1 C.pr.civ., va respinge ca nefondat recursul de față.

5. Insuficienta motivare a rapoartelor de examinare psihologică și arbitrariul derivând din lipsa de transparență, de deplină credibilitate și de egalitate în ce privește examinarea și a reexaminarea psihologică a unui candidat, efectuate în cadrul concursului de admitere în magistratură. Sistemul *copy-paste*. Raportul psihologic absolut identic cu cel întocmit în urma reexaminării psihologice, dar și cu acel al altui candidat, chiar și în privința semnelor de punctuație.

(Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 599 din 10 februarie 2014, dosar nr. 9402/2/2012)

Asupra recursului de față;

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

1. Cererea de chemare în judecată.
Cadrul procesual

Prin cererea înregistrată pe rolul Curții

de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrative și fiscal, reclamantul M.I. a solicitat, în contradictoriu cu pârâțul Consiliul Superior al Magistraturii:

1. Constatarea nelegalității examinării și a reexaminării psihologice a reclamantului, efectuate în cadrul concursului de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012, și anularea rapoartelor de examinare și reexaminare psihologică întocmite în acest sens;

2. Anularea Hotărârii Secției pentru Procurori a CSM nr. 416/15.11.2012 prin care s-a constatat că reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012;

3. Obligarea pârâțului la emiterea unei hotărâri prin care să constate că reclamantul îndeplinește toate condițiile de admitere în magistratură, inclusiv cea de a fi apt din punct de vedere psihologic;

4. Obligarea pârâțului la înscrierea reclamantului pe lista definitivă a candidaților declarați admiși la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012;

5. Obligarea pârâțului să propună Președintelui României numirea reclamantului în funcția de procuror.

6. Obligarea pârâțului la plata cheltuielilor de judecată.

Reclamantul a invocat totodată (i) excepția de nelegalitate a dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/05.04.2012, (ii) excepția de nelegalitate a Hotărârii Plenului CSM nr. 849/08.10.2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură,

organizat în perioada august - septembrie 2012, și (iii) excepția de nelegalitate a Hotărârii Plenului CSM nr. 562/2010, în raport de dispozițiile art. 24 lit. a din Hotărârii de Guvern nr. 788/2005 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 213/2004, privind exercitarea profesiei de psiholog cu drept de liberă practică.

În motivarea cererii, reclamantul a arătat că s-a înscris la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012, iar în urma susținerii celor trei probe, a fost declarat definitiv admis cu media 7,335, ocupând poziția 78 în clasamentul celor 100 de locuri disponibile (test de verificare a cunoștințelor juridice - 73, test de verificare a raționamentului logic - 67 și interviu – 7,98), conform listei cu rezultatele definitive ale concursului publicate la data de 10.10.2012, validată de CSM prin Hotărârea nr. 1035/15.11.2012.

În data de 15.10.2012, reclamantul s-a prezentat la INM, unde a optat alături de ceilalți candidați declarați admiși pentru unul din locurile scoase la concurs, anume funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Hârșova, fiind programat, ulterior, alături de ceilalți candidați declarați admiși, la testarea psihologică.

Testarea s-a desfășurat în două etape astfel: la data de 14.10.2012 a avut loc o testare scrisă, iar la data de 23.10.2012 a susținut un interviu în fața psihologului B.M.G., angajat al CSM.

Conform rezultatelor afișate la data de 24.10.2012, alături de alți doi candidați examinați la rândul lor de același psiholog, reclamantul fost declarat respins la această probă.

Reclamantul a formulat contestație și a fost programat pentru reexaminarea psihologică la data de 29.10.2012. În urma aplicării unui nou test scris și a susținerii unui nou interviu, ambele în

aceeași zi, în fața unei comisii formate din trei psihologi (V.C., B.D.-G. și D.L.C.), reclamantul a fost declarat din nou respins.

Urmare a calificativelor acordate de comisia de examinare și comisia de reexaminare psihologică, la data de 15.11.2012, Secția pentru Procurori a CSM a adoptat Hotărârea nr. 416, prin care a constatat neîndeplinirea, în ceea ce-l privește pe reclamant, a condiției de a fi apt din punct de vedere psihologic, acesta fiind declarat respins la concursul de admitere în magistratură.

La data de 16.11.2012, reclamantul s-a prezentat personal la sediul CSM unde i s-au comunicat cele două rapoarte, de examinare și reexaminare psihologică, iar la data de 19.11.2012 a înregistrat la CSM plângerea prealabilă împotriva hotărârilor adoptate, plângere care a fost respinsă în ședința de plen din data de 13.12.2012.

Reclamantul a criticat întreaga procedură de testare psihologică, susținând că aceasta este afectată de grave vicii de legalitate, care atrag nulitatea acesteia și, consecutiv, a hotărârii CSM adoptate în baza ei, în esență, pentru următoarele motive:

- nu au fost respectate dispozițiile art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004 care reglementează expres comisiile care se înființează, precum și competența comisiei de admitere de a verifica toate condițiile prevăzute de art. 14 alin. 2 din lege (inclusiv cea de a fi apt din punct de vedere psihologic);

- comisiile de examinare și reexaminare psihologică nu au fost numite la propunerea Institutului Național al Magistraturii, astfel cum impune art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004, ci la propunerea Direcției Resurse Umane și Organizare a CSM, nefiind respectate nici termenele prevăzute de art. 9 din regulamentul privind numirea membrilor comisiei și data transmiterii propunerilor Consiliului Științific al INM;

- comisiile de examinare și reexaminare psihologică nu erau formate din psihologi cu specializarea imperativ prevăzută de lege, care să aibă atestatul de liberă practică obținut prin procedurile specifice Comisiei de psihologie pentru apărare, ordine publică și siguranță națională, conform art. 24 lit. a din Hotărârea de Guvern nr. 788/22005;

- raportul psihologic întocmit în urma primei testări este absolut identic cu raportul întocmit de cei trei psihologi în urma reexaminării psihologice;

- principiile transparenței și egalității nu au mai fost respectate în etapa testării psihologice;

- rezultatele testării psihologice nu au fost, în fapt, concretizate într-un raport, care să cuprindă profilul său psihologic, precum și calificativul "Admis" sau "Respins", la data ședințelor Plenului și ale Secțiilor CSM în care urma să se decidă rezultatul concursului;

- cuprinsul rapoartelor de examinare și reexaminare psihologică a reclamantului ridică mari semne de întrebare cu privire la veridicitatea acestora;

- reclamantul a promovat proba interviului, susținut în fața unor oameni de o înaltă ținută profesională și morală, fiind imposibil ca, în situația în care acesta ar fi prezentat deficiențele expuse de psihologi în urma testării psihologice, acestea să fi trecut neobservate de toți cei cinci membri ai comisiei de examinare din cadrul probei interviului.

Excepția de nelegalitate a dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/05.04.2012 a fost motivată cu argumentul că examinarea și reexaminarea psihologica sunt nelegale raportat la neconcordanța care există între dispozițiile art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului

de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/05.04.2012, pe de o parte, și prevederile art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004, pe de altă parte.

Cu privire la excepția de nelegalitate a Hotărârii Plenului CSM nr. 849/08.10.2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada august - septembrie 2012, s-a arătat că această hotărâre contravine dispozițiilor art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004, care reglementează comisiile ce se impun a fi înființate pentru desfășurarea concursului, prin faptul că acele două comisii, de examinare și reexaminare psihologică, nu sunt prevăzute de acest text de lege (care are o forță juridică superioară).

Mai mult, aceste două comisii nu au fost numite de CSM la propunerea Institutului Național al Magistraturii, astfel cum prevede în mod expres art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004. Totodată, în privința acestor comisii, nu au fost respectate nici termenele prevăzute de art. 9 din regulament, privind numirea membrilor comisiei și data transmiterii propunerilor Consiliului Științific al INM.

Reclamantul a mai învederat că Hotărârea Plenului CSM nr. 849/08.10.2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică contravine și dispozițiilor art. 24 lit. a din Hotărârea de Guvern nr. 788/2005 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 213/2004 privind exercitarea profesiei de psiholog cu drept de liberă practică, prin faptul că în componența comisiilor au fost desemnați psihologi atestați în psihologia muncii și organizațională, care nu au competența și specializarea cerute imperativ de lege.

Hotărârea Plenului CSM nr. 562/2010 a fost criticată pentru faptul că a stabilit o specializare unică pentru psihologii

încadrați la nivelul Consiliului Superior al Magistraturii și al curților de apel, necesară în îndeplinirea atribuțiilor din fișa postului, în domeniul de competența "psihologia muncii și organizațională", aspect ce contravine dispozițiilor art. 24 lit. a din Hotărârea de Guvern nr. 788/2005 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 213/2004 privind exercitarea profesiei de psiholog cu drept de liberă practică, care prevăd că obținerea atestatului de liberă practică prin procedurile specifice Comisiei de psihologie pentru apărare, ordine publică și siguranță națională este obligatorie pentru psihologii care desfășoară unele sau toate activitățile prevăzute la art. 5 din lege în ministerele și instituțiile cu atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale.

2. Hotărârea instanței de fond

Prin sentința civilă nr. 2212 din data de 1 iulie 2013, Curtea de Apel București – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal a admis acțiunea formulată de reclamantul M.I. și, în consecință, a dispus următoarele:

- a admis excepțiile de nelegalitate și a constatat nelegalitatea dispozițiilor art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/05.04.2012 și a Hotărârii Plenului CSM nr. 849/08.10.2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada august - septembrie 2012 și a Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 562/2010;

- a constatat nelegalitatea examinării și a reexaminării psihologice a reclamantului, efectuate în cadrul concursului de admitere în magistratură,

organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012, și a dispus anularea rapoartelor de examinare și reexaminare psihologică întocmite în acest sens;

- a dispus anularea Hotărârii Secției pentru Procurori a CSM nr. 416/15.11.2012 prin care s-a constatat ca reclamantul nu îndeplinește condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic și a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012;

- a dispus obligarea pârâtului la emiterea unei hotărâri prin care să se constate că reclamantul îndeplinește condiția de admitere în magistratură prevăzută de art. 14 litera e) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, în sensul că acesta este apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea profesiei de magistrat;

- a dispus obligarea pârâtului să emită o hotărâre prin care să procedeze la înscrierea reclamantului pe lista definitivă a candidaților declarați admiși la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada 26 iunie – 10 octombrie 2012;

- a dispus obligarea pârâtului să propună Președintelui României numirea reclamantului în funcția de procuror;

- a dispus obligarea pârâtei să plătească reclamantului suma de 2104,3 lei reprezentând cheltuieli de judecată constând în taxă judiciară de timbru, timbru judiciar și onorariu achitat pentru efectuarea punctului de vedere de către personalitățile și specialiștii în domeniul psihologiei.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut, în esență, că Hotărârea Secției pentru Procurori a CSM nr. 416/15.11.2012 este nelegală și netemeinică, fiind corolarul exercitării dreptului de apreciere al autorității publice emis cu exces de putere în accepțiunea prevederilor art. 2 punctul 1 litera c, i și n din Legea nr. 554/2004.

A stabilit că excepțiile de nelegalitate invocate în cauză sunt admisibile, având ca obiect acte administrative unilaterale cu caracter individual, și nu normativ, și raportat la dispozițiile art. 4 alin. 1 din Legea nr. 554/2004.

A apreciat Curtea că examinarea și reexaminarea psihologică a reclamantului s-au desfășurat în baza unei proceduri nelegale având în vedere neconcordanța care există între dispozițiile art. 6 alin. 1 pct. 2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/05.04.2012, pe de o parte, și prevederile art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004, pe de altă parte, în condițiile în care, în esență:

- prevederile art. 26 din Hotărârea Plenului CSM nr. 279/05.04.2012 reglementează două comisii, de examinare și reexaminare psihologică, care nu sunt prevăzute de Legea nr. 303/2004 și nu sunt numite la propunerea Institutului Național al Magistraturii;

- comisiile de admitere verifică îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 14 alin. 2 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, iar nu secțiile CSM.

Raportând conținutul Hotărârii Plenului CSM nr. 849/08.10.2012 privind desemnarea comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, organizat în perioada august - septembrie 2012 la prevederile art. 14 alin 2 și art. 15 alin. 5 din Legea 303/2004, Curtea a reținut, în continuare, că acest act administrativ unilateral cu caracter individual este în discordanță cu prevederile art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004 care reglementează comisiile ce se constituie în baza legii pentru organizarea și desfășurarea examenului de admitere în magistratură, respectiv comisia de

admitere, comisia de elaborare a subiectelor și comisia de soluționare a contestațiilor, întrucât comisiile înființate prin acest act administrativ nu se regăsesc în enumerarea expresă și limitativă a comisiilor pentru examenul de admitere în magistratură reglementate de prevederile art. 15 alin 5 din Legea nr. 303/2004.

Mai mult, psihologii desemnați pentru evaluarea psihologică a persoanelor înscrise la examenul de admitere în magistratură trebuie să fie deținători ai atestatului de liberă practică obținut prin procedurile specifice Comisiei de psihologie pentru apărare, ordine publică și siguranță națională, ceea ce, în speță, nu a fost cazul.

Instanța de fond a apreciat că dispozițiile Hotărârii Plenului CSM nr. 562/2010 derogă și contravin prevederilor cuprinse în Legea nr. 213/2004 și în Hotărârea de Guvern nr. 788/2005, acte normative cu forță juridică superioară a căror respectare este obligatorie în situația emiterii unui act administrativ privind punerea în aplicare a acestora, întrucât, față de calificarea Consiliului Superior al Magistraturii ca fiind o instituție cu atribuții în ce privește ordinea publică și siguranța națională, psihologii care desfășoară într-o astfel de instituție unele sau toate activitățile prevăzute la art. 5 din Legea nr. 213/2004, respectiv elaborarea și aplicarea de teste pentru măsurarea inteligenței, abilităților, aptitudinilor și a altor caracteristici umane), trebuie, în mod obligatoriu, să fie specializați și să obțină atestatul de liberă practică prin procedurile specifice Comisiei de psihologie pentru apărare, ordine publică și siguranță națională.

Curtea a arătat că, în aceste condiții, admiterea excepției de nelegalitate a Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 562/2010 are drept consecință faptul că psihologii care au participat la examinarea și reexaminarea

psihologică a reclamantului, fiind specializați doar în domeniul psihologiei muncii și organizațională, nu aveau competența profesională să efectueze examinarea psihologică a reclamantului, fiind lovită astfel de nulitate întreaga procedură de testare psihologică, precum și hotărârea Secției de Procurori a CSM, adoptată în baza acesteia.

Întrucât hotărârea prin care reclamantul a fost declarat respins la concursul de admitere în magistratură a avut la bază exclusiv rezultatele testării psihologice, organizate în baza unor acte administrative declarate nelegale, anularea actelor și operațiunilor administrative referitoare la examinarea și reexaminarea psihologică a reclamantului atrage pe cale subsecventă și anularea Hotărârii Secției pentru Procurori a CSM nr. 416/15.11.2012.

Curtea a mai arătat că, pe de altă parte, chiar și în situația în care soluția instanței de judecată ar fi fost aceea de respingere a tuturor excepțiilor de nelegalitate invocate și, pe cale de consecință, menținerea rezultatului examinării și reexaminării psihologice a reclamantului realizat de către autoritatea publică pârâtă, cererea de chemare în judecată ar fi întemeiată, în contextul în care Hotărârea Secției pentru Procurori a CSM nr. 416/15.11.2012 este nelegală în ceea ce privește constatarea neîndeplinirii de către reclamant a condiției prevăzută de art. 14 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 303/2004, republicată, cu modificările și completările ulterioare, în considerarea următoarelor argumente:

a) Hotărârea s-a întemeiat exclusiv pe rezultatele testării și reexaminării psihologice potrivit cărora, reclamantul nu ar fi îndeplinit condiția prevăzută de art. 14 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 303/2004, aceea de a fi apt, din punct de vedere psihologic, pentru exercitarea funcției.

b) În condițiile în care, testarea și reexaminarea psihologică au fost

constatate nelegale de către instanță, potrivit considerentelor reținute anterior, pe cale subsecventă se impune și anularea prevederilor contestate din Hotărârea Secției pentru Procurori a CSM nr. 416/15.11.2012, această rămânând fără suport juridic.

c) Reclamantul a făcut dovada, cu probatoriile administrate în cauză, că îndeplinește și condiția prevăzută de art. 14 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 303/2004, aceea de a fi apt, din punct de vedere psihologic, pentru exercitarea funcției de procuror, concluzia unanimă a punctului de vedere exprimat în scris de cele trei personalități și specialiști din domeniul psihologie fiind în sensul că reclamantul este apt din punct de vedere psihologic pentru exercitarea profesiei de magistrat, acesta având un prognostic bun privind integrarea în funcția de magistrat, iar avizul "inapt", acordat de către psihologii desemnați de CSM, fiind eronat, eroarea fiind determinată de mai mulți factori: vulnerabilitatea bateriei de teste, acestea nefiind adaptate profesiei de magistrat; lipsa de competență și de experiență a psihologilor; necoroborarea datelor obținute din aplicarea testelor scrise.

3. Motivele de recurs înfățișate de recurentul-pârât Consiliul Superior al Magistraturii

Împotriva sentinței civile nr. 2212 din data de 1 iulie 2013 a formulat recurs pârâtul Consiliul Superior al Magistraturii (CSM), criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie.

3.1. În esență, prin motivele de recurs dezvoltate, recurentul-pârât a susținut, în temeiul art. 304 pct.9 din Codul de procedură civilă că prima instanță în mod eronat a constatat că este întemeiată excepția de nelegalitate a art. 6 alin. 1 pct.2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 279/5.04.2012, întrucât aceste dispoziții

regulamentare nu contravin prevederilor art. 15 alin. (5) din Legea nr. 303/2004, privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Legea stabilește doar cadrul general de desfășurare a concursului de admitere în magistratură, regulamentul fiind cel ce detaliază întreaga procedură, stabilind modalitatea de desfășurare a testării psihologice și a reexaminării psihologice.

S-a mai arătat că este, de altfel, atributul exclusiv al CSM în a lua măsurile care se impun privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, iar dispozițiile Legii nr. 303/2004 au fost deplin respectate.

3.2. Cu referire la excepția de nelegalitate a Hotărârii nr. 849/8.10.2012 a Plenului CSM prin care a fost aprobată competența comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, recurentul CSM a susținut că instanța de fond, în mod eronat a admis-o întrucât aceasta nu este un act administrativ, în sensul Legii nr. 554/2004, având natura unui act pregătit, fără a crea o situație juridică nouă, premergător emiterii actului administrativ, reprezentat de hotărârea de validare a rezultatelor concursului. În opinia recurentului, această excepție se impunea a fi respinsă ca inadmisibilă.

3.3. Cu privire la excepția de nelegalitate a Hotărârii nr. 562/2010 a Plenului CSM, prin care s-a dispus, *inter alia*, organizarea activității de psihologie doar pentru posturile de psiholog existente la nivelul CSM și al curților de apel, în conformitate cu prevederile din Legea nr. 213/2004, în mod eronat a reținut instanța de fond că au fost încălcate dispozițiile art. 24 lit.a) din H.G. nr. 788/2005, care nu sunt practic incidente în speță, CSM nefiind o „instituție cu atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale”.

3.4. Cu referire la fondul cauzei, în contextul unor succinte considerațiuni privitoare la contextul factual, recurentul

Consiliul Superior al Magistraturii a susținut următoarele:

- instanța de fond și-a motivat hotărârea pe susținerea potrivit căreia psihologii care au efectuat examinarea psihologică nu aveau calificarea necesară pentru a efectua activitatea, nu dețineau atestatul în domeniul de competență „psihologie aplicată în domeniul securității naționale”, ceea ce însă nu poate fi reținut pentru că CSM nu este instituție cu atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale;

- în mod eronat a fost administrată proba cu expertiză prin care s-a realizat reexaminarea psihologică a reclamantului-intimat de un expert desemnat de instanță câtă vreme demersul judiciar, deși trebuia să vizeze numai vicii de procedură privind desfășurarea concursului, a avut în vedere chiar rezultatele respective;

- nici CSM și nici alte organe sau instituții nu au competența de a cenzura calificativul definitiv acordat de comisia de examinare psihologică, această examinare desfășurându-se după o procedură reglementată de norme speciale în materie;

- o examinare extrajudiciară, în afara concursului nu este nici oportună și nici nu are relevanță pentru un proces de selecție de personal, instanța de judecată neputându-se substitui comisiilor de examinare psihologică;

- instanța de judecată nu avea nici competența de a verifica modul în care psihologii interpretează rezultatele testărilor psihologice.

4. Apărările intimatului-reclamant

Intimatul M.I. a formulat întâmpinare față de motivele de recurs înfățișate de recurentul-pârât CSM, solicitând respingerea căii de atac exercitate atât cu privire la excepțiile de nelegalitate, cât și asupra fondului cauzei.

În esență, prin argumentele pe larg înfățișate în cuprinsul întâmpinării, reclamantul intimat a susținut netemeinicia

criticilor și motivelor de recurs, solicitând menținerea hotărârii atacate, apreciată ca fiind corectă și dată pe baza unei judicioase aprecieri a probelor administrate, dar și a prevederilor legale aplicabile.

5. Soluția și considerentele instanței de recurs

Examinând sentința atacată prin prisma criticilor ce i-au fost aduse, raportat la apărările intimatului-reclamant, dar și față de cadrul normativ aplicabil, incluzând art. 304¹ din Codul de procedură civilă, Înalta Curte reține că recursul promovat de recurentul-pârât este fondat numai sub aspectul soluției adoptate cu privire la excepțiile de nelegalitate invocate în cauză, nu și în ceea ce privește soluția dată fondului cauzei, în considerarea celor în continuare arătate.

Expunerea rezumativă, de mai sus, a considerentelor hotărârii atacate înfățișează, deopotrivă, circumstanțele concrete ale cauzei ca și argumentele judecătorului fondului pentru soluțiile adoptate, amplu și coerent formulate, astfel că în contextul analizării criticilor recurentului-pârât nu se impune reluarea acestora.

5.1. Analizând, așadar, punctual motivele de recurs cu soluționarea cărora a fost investită, Înalta Curte constată că sunt fondate criticile recurentului vizând modalitatea de soluționare, prin sentința atacată, a celor 3 excepții de nelegalitate invocate de reclamantul intimat.

O primă excepție de nelegalitate a vizat dispozițiile art. 6 alin. 1 pct.2, art. 26 și art. 27 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/5.04.2012.

Contrar celor reținute de prima instanță, Înalta Curte apreciază că sunt întemeiate susținerile recurentului-pârât pe acest aspect.

Dispozițiile regulamentare a căror nelegalitate a fost invocată se impun a fi

raportate nu doar la prevederile art. 15 alin. 5 din Legea nr. 303/2004, republicată, potrivit cu care „comisia de admitere, comisia de elaborare a subiectelor și comisia de soluționare a contestațiilor sunt numite prin hotărâre a CSM, la propunerea Institutului Național al Magistraturii. Verificarea dosarelor candidaților și îndeplinirea condițiilor prevăzute de art. 14 alin. 2 se realizează de Comisia de admitere”, ci și la prevederile art. 33 alin. 2¹ și art. 15 alin. 8 din același act normativ.

Potrivit acestor texte de lege „Verificarea îndeplinirii condiției bune reputații și a condiției de a fi apt din punct de vedere medical și psihologic pentru exercitarea funcției se realizează după afișarea rezultatelor definitive ale concursului”.

În fine, aspectele de critică preluate și de prima instanță, vizând modalitatea de reglementare a funcționării comisiilor, pe calea regulamentului nu sunt susținute, prin raportare la prevederile art. 106 lit. d) din Legea nr. 303/2004, republicată cu modificări, potrivit cu care CSM are atributul exclusiv de a aproba prin hotărâre ce se publică în Monitorul Oficial al României, Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură.

Legea stabilește, în mod firesc, doar cadrul general de desfășurare a concursului de admitere în magistratură, regulamentul fiind cel care trebuie să detalieze întreaga procedură vizând modalitatea de desfășurare a testării psihologice și a reexaminării psihologice.

În concluzie, se apreciază de către instanța de control judiciar că nu se poate reține nelegalitatea, pe calea excepției de nelegalitate reglementată de art. 4 din Legea nr. 554/2004, republicată, dispozițiile arătate din Regulamentul aprobat prin Hotărârea Plenului CSM nr. 279/5.04.2012.

5.2.Înalta reține că întemeiate sunt și criticile recurentului-pârât vizând soluția

primei instanțe asupra celei de-a doua excepții de nelegalitate invocate de reclamantul intimat, cu privire la Hotărârea nr. 849/8.10.2012 a Plenului CSM prin care a fost aprobată componența comisiilor de psihologi pentru testarea psihologică, respectiv reexaminarea psihologică a candidaților la concursul de admitere în magistratură, sesiunea 24 iunie-10 octombrie 2012.

În esență, prima instanță a reținut nelegalitatea acestei hotărâri de plen în raport de prevederile art. 24 lit. a din H.G. nr. 788/2005, pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 213/2004, privind exercitarea profesiei de psiholog cu drept de liberă practică.

Conform acestor prevederi, obținerea atestatului de liberă practică prin procedurile specifice Comisiei de psihologie pentru apărare, ordine publică și siguranță națională este obligatorie pentru:

a) psihologii care desfășoară unele sau toate activitățile prevăzute la art. 5 din lege în ministerele și instituțiile cu atribuții în *domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale*.

Sușinerile reclamantului sunt fără legătură cu cauza, pentru că aceste prevederi nu se referă la justiție și nici la sistemul judiciar în sine, ci la domeniile strict nominalizate în text. Sub acest aspect, Înalta Curte a constatat că noțiunea instituțională de ordine publică, în sensul textului citat, este diferită de definiția conceptuală a ordinii publice din doctrina constituțională.

Prin urmare, se constată că în cauză nu sunt aplicabile normele la care face referire reclamantul și ca atare nu poate fi admisă excepția de nelegalitate, urmând a fi înlăturate toate sușinerile cu privire la acest aspect.

Primind criticile recurentului și pe acest aspect, Înalta Curte reține așadar netemeinicia și cu privire la această excepție de nelegalitate invocată în fața instanței de fond.

5.3. În fine, cu privire la cea de-a treia excepție de nelegalitate, vizând Hotărârea nr. 562/2010 a Plenului Consiliului Superior al Magistraturii prin care s-a dispus organizarea activității de psihologie doar la nivelul CSM și al curților de apel, în sensul încadrării celor ce dețin o specializare unică în domeniul de competență „psihologia muncii și organizațională” pentru aceleași considerente sus expuse (pct.5.2.), Înalta Curte reține, în acord și cu argumentele recurentului-pârât, că se impunea respingerea excepției invocate.

Dispozițiile art. 24 lit. a din H.G. nr. 788/2005 nu sunt incidente, întrucât CSM și instanțele judecătorești nu sunt instituții cu atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale, ci reprezentante ale autorității judecătorești, în sensul avut în vedere în respectiva reglementare.

Conchizând pe aceste aspecte, Înalta Curte, reținând temeinicia criticilor recurentului-pârât, va modifica corespunzător sentința atacată, urmare admiterii recursului, în sensul că vor fi respinse ca neîntemeiate cele 3 excepții de nelegalitate invocate de reclamantul-intimat, pentru argumentele înfățișate.

5.4. Cu referire la fondul cauzei, Înalta Curte constată însă netemeinicia criticilor înfățișate de recurentul-pârât.

În acord cu soluția adoptată de prima instanță, pe fondul cauzei, și reafirmând totodată justețea argumentației înfățișate din perspectiva analizată și de judecătorul fondului, în sensul că admisibilitatea și temeinicia acțiunii reclamantului sunt probate și pot fi demonstrate chiar în ipoteza respingerii tuturor excepțiilor de nelegalitate invocate de intimatul-reclamant, Înalta Curte constată, față de circumstanțele concrete ale cauzei, raportat la întreg probatoriul administrat, nelegalitatea procedurii de examinare și reexaminare psihologică a reclamantului.

Aceasta antrenează astfel și nelegalitatea Hotărârii Secției pentru procurori

a CSM nr. 416/15.11.2012, în ceea ce-l privește pe reclamantul-intimat.

Critica esențială a recurentului-pârât, în ceea ce privește modalitatea de soluționare a fondului cauzei a vizat, în esență, împrejurarea că prima instanță în mod nepermis ar fi cenzurat calificativul acordat de comisia de examinare psihologică, substituindu-se acesteia ceea ce nu este îngăduit nici autorității pârâte dar nici celei judecătorești. În aceeași ordine de idei a fost criticată și admiterea probei cu expertiza psihologică, apreciindu-se că nu se pune problema încălcării prevederilor art. 6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, astfel cum a argumentat judecătorul fondului.

Astfel de afirmații și critici nu sunt însă corecte și nu pot fi primite.

Înalta Curte, în acord și cu jurisprudența sa anterioară în materie și desigur cu respectarea jurisprudenței CEDO, la care a făcut ample referiri și judecătorul fondului, arată că atunci când litigiul privește verificarea legalității procedurii în fața unei comisii de admitere și reexaminarea îndeplinirii de către candidați a condițiilor prevăzute de lege pentru o activitate profesională, aspectele care pot fi cenzurate pe cale jurisdicțională sunt arbitrariul, deturnarea de putere și viciile de procedură.

Înalta Curte apreciază că instanța de fond, contrar celor arătate de recurent, a realizat o analiză a actului administrativ atacat în cadrul coordonatelor sus arătate indicate.

Astfel, în mod efectiv, instanța de fond nu a cenzurat evaluarea psihologică și nici nu s-a substituit comisiilor de specialitate, demonstrând însă, prin analiza probatoriului administrat, insuficiența motivare a rapoartelor de examinare psihologică și respectiv arbitrariul, derivând din lipsa de transparență, de deplină credibilitate și de egalitate în ceea ce privește examinarea la care a fost supus reclamantul.

În acest sens, elocvente sunt și în opinia Înaltei Curți aspectele probate în cauză prin înscrisurile depuse la dosar (vol.I filele 43-50) necontestate de altfel nici de recurent, în sensul că raportul psihologic întocmit reclamantului în urma primei testări este absolut identic cu cel întocmit în urma reexaminării psihologice, chiar și în ceea ce privește semnele de punctuație.

Mai mult, cele două rapoarte întocmite în cazul reclamantului intimat sunt absolut identice cu cele ale unui alt candidat (P.C.), de asemenea respins în acel an (dar admis la același tip de testare în anul următor), fiind astfel rezonabilă aprecierea în sensul folosirii sistemului *copy-paste*, în condițiile în care s-au dat răspunsuri la aproximativ 1000 de întrebări și enunțuri, cu mai multe variante de răspuns (vol.I filele 51-58).

Mai mult, aspectele ce țin de deplina veridicitate, legitim invocate, în condițiile în care rapoartele de examinare și reexaminare psihologică a reclamantului cuprind exclusiv aspecte negative de personalitate, fără nicio referire la trecutul profesional al acestuia, au fost judicios valorificate de prima instanță, în contextul probatoriului administrat cu expertiza de specialitate, fără însă a se realiza o substituție de competențe, astfel cum a susținut recurentul.

Prin urmare, Înalta Curte apreciază, în contextul factual al cauzei și raportat la toate circumstanțele demonstrate prin probatoriul în mod legal administrat și amplu analizat, că arbitrariul, în mod

rezonabil dedus în legătură cu procedura de examinare psihologică la care a fost supus reclamantul-intimat este aspectul de nelegalitate ce viciază procedura în ceea ce-l privește, care în mod direct atrage și nelegalitatea actului ce s-a fundamentat pe o atare examinare.

În contextul analizării prezentului recurs și reevaluând întregul material probator al cauzei, dar și cadrul normativ aplicabil, Înalta Curte reamintește principiile dezvoltate în jurisprudența comunitară incidente în cauză, potrivit cu care, amplexarea și detalierea motivării depind de natura actului adoptat și de circumstanțele fiecărui caz, o motivare insuficientă sau greșită fiind considerată ca echivalentă cu lipsa motivării.

Mai mult, privită în mod evident ca o garanție împotriva arbitrariului, motivarea se impune în special în cazul actelor prin care se modifică sau se suprimă drepturi sau situații juridice individuale și subiective, cum este și cazul în speță, astfel că reglementarea în detaliu, mai cu seamă în ceea ce-i privește pe candidații declarați *respinși*, a formei și/sau conținutului unui atare raport, poate fi avută în vedere, *de lege ferenda*, de către autoritatea recurentă.

Concluzionând, Înalta Curte urmează ca în baza art. 312 alin. 1 și 2 din Codul de procedură civilă să admită recursul și să modifice hotărârea atacată numai în parte, respectiv numai în ceea ce privește excepțiile de nelegalitate, urmând a fi păstrate toate celelalte dispoziții privitoare la fondul cauzei.

6. Anularea unui act administrativ prin care se constată neîndeplinirea unor condiții de numire în funcția de procuror nu conduce în mod automat la constatarea că sunt îndeplinite aceste condiții și la numirea în funcția de procuror. În cazul candidaților la concursul de admitere în magistratură, condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic este o condiție de numire în funcția de judecător sau procuror.

(Înalta Curte de Casație și Justiție, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 2644 din 5 iunie 2014,

dosar nr. 1403/33/2009*)

Din examinarea lucrărilor din dosar, constată următoarele:

Prin cererea de chemare în judecată, reclamanta M.M.M. a solicitat, în contradictoriu cu Consiliul Superior al Magistraturii, anularea art. 2 din Hotărârea nr. 188/21.05.2009 a Secției pentru procurori din cadrul Consiliului Superior al Magistraturii, constatarea nelegalității examinării psihologice a acesteia, obligarea pârâtului la emiterea unei noi hotărâri prin care să se constate că aceasta îndeplinește condițiile cumulativ prevăzute de art. 14 din Legea nr. 303/2004 pentru numirea în funcția de procuror și să înainteze Președintelui României propunerea de numire în funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Turda.

Prin sentința civilă nr. 959/29.11.2011, Curtea de Apel Cluj, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal a dispus următoarele: a admis excepția de nelegalitate a art. 22⁶, 22⁷ și 37 din Hotărârea nr. 152/2006 emisă de Consiliul Superior al Magistraturii și a constatat aceste dispoziții ca fiind nelegale; a admis, în parte, cererea formulată de reclamanta M.M.M. și a anulat art. 2 din Hotărârea nr. 188/2009 a Secției pentru procurori în ceea ce o privește pe aceasta, inclusiv actele și operațiunile premergătoare emiterii acestei hotărâri; a respins cererea reclamantei de obligare a pârâtului la emiterea unei noi hotărâri prin care să se constate că îndeplinește condițiile prevăzute de Legea nr. 303/2004 pentru numirea în funcția de procuror și de obligare a pârâtului la validarea rezultatelor obținute de reclamantă la concursul de admitere în magistratură din data de 29.03.2009 și să propună Președintelui României numirea acesteia pe postul de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Turda; a obligat pârâtul la plata către reclamantă a cheltuielilor de judecată în sumă de 719,9 lei.

Împotriva acestei hotărâri a formulat recurs M.M.M., solicitând admiterea

acestuia, casarea în parte a hotărârii atacate în ceea ce privește soluția dată capetelor 3 și 4 din acțiune, ca netemeinică și nelegală, și admiterea acțiunii în totalitate, astfel cum a fost formulată și precizată. De asemenea, a solicitat obligarea pârâtului la plata cheltuielilor de judecată ocazionate în această cale de atac.

Recurenta arată că este nefondată și nelegală soluția dată cu privire la obligarea Consiliului Superior al Magistraturii la emiterea unei noi hotărâri prin care să constate că aceasta îndeplinește condițiile cumulativ prevăzute de art. 14 din Legea nr. 303/2004 pentru numirea în funcția de procuror și la înaintarea Președintelui României a propunerii de numire în funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Turda.

În motivarea căii de atac se susține de recurentă că hotărârea a fost dată cu încălcarea dispozițiilor art. 18, raportat la art. 1 și art. 8 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ. În opinia recurente, scopul acțiunii în contencios administrativ este repararea integrală a prejudiciului cauzat persoanei vătămate, instanța de fond fiind obligată, ca efect al admiterii primelor două capete de cerere, să-l admită și pe cel de-al treilea.

Al doilea motiv de recurs se referă la nelegalitatea soluției dată petitului 3 din acțiune.

O altă critică formulată de recurentă se referă la faptul că instanța de fond nu a procedat la cercetarea fondului cauzei.

Recurenta susține că instanța de fond nu s-a pronunțat în nici un fel asupra niciunui din motivele de nelegalitate invocate de aceasta și care vizau nelegalitatea procedurii testării psihologice și a etapei reexaminării.

Recurenta critică totodată faptul că instanța a acordat parțial cheltuielile de judecată solicitate, raportat la faptul că nu s-a analizat și fondul cauzei.

Analizând recursul declarat în raport de motivele invocate, Curtea apreciază pentru următoarele considerente că acesta este nefondat.

În ceea ce privește primul motiv de recurs, se reține că acesta este neîntemeiat.

Prin art. 2 din Hotărârea nr. 188/21.05.1009 a Secției pentru procurori a Consiliului Superior al Magistraturii, a fost constatată neîndeplinirea cumulativă a condițiilor prevăzute de art. 22² alin. 2 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, precum și procedura de numire în funcțiile de judecător și procuror, fără concurs, aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 152 din 01.03.2006, astfel cum a fost modificat prin Hotărârea nr. 123 din 07.02.2008, de către recurentă și de către o altă candidată.

După cum se observă, instanța de fond a anulat acest articol, fără a obliga Consiliul Superior al Magistraturii la emiterea unei noi hotărâri prin care să constate că recurenta îndeplinește condițiile cumulativ prevăzute de art. 14 din Legea nr. 303/2004 pentru numirea în funcția de procuror și la înaintarea președintelui României a propunerii de numire în funcția de procuror la Parchetul de pe lângă Judecătoria Turda.

Prin folosirea în cuprinsul Legii nr. 554/2004, republicată, a sintagmei *repararea pagubei ce i-a fost cauzată s-a urmărit repunerea persoanei vătămate în situația anterioară și nu crearea pentru aceasta a unei situații mai favorabile.*

În concluzie, anularea unui act administrativ prin care se constată neîndeplinirea unor condiții de numire în funcția de procuror nu conduce în mod automat la constatarea că sunt îndeplinite aceste condiții și la numirea în funcția de procuror.

Referitor la cel de al doilea motiv de recurs, se reține că este nefondat.

Potrivit art. 14 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, la care face trimitere art. 33 din același act normativ, printre condițiile pe care trebuie să le îndeplinească cumulativ o persoană pentru a se putea înscrie la concursul de admitere în magistratură se numără și aceea *de a fi aptă, din punct de vedere psihologic, pentru exercitarea funcției.*

Astfel, rezultă că în cazul candidaților la concursul de admitere în magistratură, condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic este o condiție de numire în funcția de judecător sau procuror.

În cazul de față, nefiind îndeplinită condiția de a fi apt din punct de vedere psihologic, în mod corect instanța de fond nu a putut obliga Consiliul Superior al Magistraturii la validarea rezultatului obținut de recurentă la concursul de admitere în magistratură din data 29 martie 2009.

Pe de altă parte, trebuie menționat faptul că hotărârea instanței de fond de anulare a art. 2 din Hotărârea nr. 188/21.05.1009 a Secției pentru procurori nu conduce implicit la constatarea îndeplinirii condiției de a fi apt psihologic, instanța de judecată neputându-se substitui comisiilor de examinare și reexaminare psihologică.

Prin urmare, instanța de fond nu putea obliga intimatul-pârât să înainteze Președintelui României propunerea de numire în funcția de procuror a unui candidat care nu îndeplinea această condiție.

Critica recurentei potrivit căreia instanța nu a procedat la cercetarea fondului cauzei, nu poate fi primită.

Instanța de fond a analizat cu prioritate excepția de nelegalitate invocată cu privire la dispozițiile art. 22⁶ 22⁷ și 37 din Regulamentul privind organizarea și desfășurarea concursului de admitere în magistratură, precum și procedura de numire în funcțiile de judecător și

procuror, fără concurs, dispoziții care reglementau chiar procedura de desfășurare a testării psihologice și a reexaminării psihologice, răspunzând astfel și capătului de cerere privind nelegalitatea testării psihologice și a reexaminării, astfel că susținerile recurente sunt neîntemeiate.

În final, susținerea recurente referitoare la cheltuielile de judecată nu poate fi reținută, deoarece atunci când

pretențiile deduse judecării au fost admise doar parțial, instanța va acorda celui care a câștigat procesul numai o parte din cheltuielile de judecată, proporțional cu pretențiile admise.

În raport de cele mai sus menționate, Curtea apreciază că hotărârea recurată este legală, astfel încât, în temeiul art. 312 alin. 1 din Codul de procedură civilă, recursul formulat va fi respins ca nefondat.

7. Împrejurarea că unui judecător sau unui procuror care a primit o sancțiune disciplinară pentru o abatere săvârșită după intrarea în vigoare a Legii nr. 303/2004 îi este înlăturată/interzisă materializarea, după acel moment, a oricărei intenții de promovare ca judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție nu este de natură a-i afecta vreun drept fundamental. Însă activarea unei sancțiuni disciplinare aplicate anterior intrării în vigoare a Legii nr. 303/2004 capătă semnificația încălcării principiului neretroactivității legii civile, întrucât, prin natura sa, o sancțiune disciplinară, odată aplicată, nu poate produce alte consecințe și efecte viitoare, cu excepția celor prevăzute în momentul dispunerii ei.

(Curtea Constituțională, Decizia nr. 436 din 8 iulie 2014 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, publicată în Monitorul Oficial nr. 523 din 14.07.2014)

1. Pe rol se află soluționarea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, excepție ridicată de S.T. în Dosarul nr. 1.172/1/2013 al Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal și care formează obiectul Dosarului Curții Constituționale nr. 228D/2014.

2. La apelul nominal lipsesc părțile, față de care procedura de citare este legal îndeplinită.

3. Magistratul-asistent referă asupra faptului că autorul excepției a depus la dosar o cerere prin care solicită judecata în lipsă.

4. Cauza fiind în stare de judecată, președintele Curții acordă cuvântul reprezentantului Ministerului Public, care pune concluzii de respingere a excepției de neconstituționalitate ca neîntemeiată, deoarece principiul egalității cetățenilor în fața legii nu înseamnă uniformitate.

Curtea, având în vedere actele și lucrările dosarului, constată următoarele:

5. Prin Încheierea din 11 octombrie 2013, pronunțată în Dosarul nr. 1.172/1/2013, **Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal a sesizat Curtea Constituțională cu excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor**, excepție ridicată de S.T. într-o cauză având ca obiect soluționarea unui recurs formulat împotriva hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii.

6. **În motivarea excepției de neconstituționalitate**, se susține că prevederile legale menționate sunt

neconstituționale, deoarece, în vederea participării la concursul de promovare în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție, se instituie pentru magistratul care și-a depus candidatura condiția să nu fi fost niciodată sancționat disciplinar. O astfel de condiție nu-și găsește nicio justificare obiectivă și rezonabilă care să impună un tratament discriminatoriu față de alți magistrați care participă la promovarea pe funcții de execuție ori de conducere la tribunale sau curți de apel ori, după caz, la parchetele de pe lângă acestea. De exemplu, potrivit art. 44 alin. 1) din Legea nr. 303/2004, pot participa la concursul de promovare la instanțe sau parchete imediat superioare judecătorii și procurorii care nu au fost sancționați disciplinar în ultimii 3 ani. Tot astfel, potrivit art. 48 alin. 2 din aceeași lege, pot participa la concursul pentru numirea în funcțiile de conducere din cadrul judecătoriilor, tribunalelor, curților de apel și parchetelor corespunzătoare judecătorii care, între alte condiții, nu au fost sancționați disciplinar în ultimii 3 ani. Cu toate acestea, încălcând principiul nediscriminării și egalității în fața legii, pentru promovarea în funcția de judecător la instanța supremă legiuitorul a prevăzut în aceeași lege condiția ca magistratul în cauză să nu fi fost niciodată sancționat disciplinar. O asemenea cerință diferită de promovare a judecătorilor și procurorilor constituie, în opinia autorului, o încălcare a dispozițiilor art. 16 din Constituție.

7. Totodată, această cerință de participare la examenul de promovare la Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care se menționează că respectivul magistrat să nu fi fost niciodată sancționat disciplinar, creează un tratament discriminatoriu între magistrații care candidează pentru acest examen și magistrații care sunt deja judecători la instanța supremă, deoarece, teoretic,

aceștia din urmă pot fi sancționați disciplinar câtă vreme ocupă această funcție. Dacă legiuitorul a avut în vedere la instituirea condiției contestate regula potrivit căreia judecătorii de la instanța supremă să nu fie sancționați disciplinar, atunci ar fi trebuit să instituie și o prevedere legală corelativă a înlăturării din funcție în urma sancționării.

8. În sfârșit, autorul excepției mai arată că dispozițiile legale criticate încalcă și principiul neretroactivității legii civile, deoarece sunt aplicate situațiilor ivite înainte de intrarea lor în vigoare, respectiv persoanelor sancționate disciplinar înainte de apariția Legii nr. 303/2004.

9. **Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal** opinează că excepția de neconstituționalitate este neîntemeiată, deoarece dispozițiile criticate instituie regula pentru accederea în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție, în considerarea specificului concursului de promovare la cea mai înaltă instanță din sistemul judiciar, toți candidații fiind supuși aceluiași tratament juridic.

10. Potrivit prevederilor art. 30 alin. 1 din Legea nr. 47/1992, încheierea de sesizare a fost comunicată președinților celor două Camere ale Parlamentului, Guvernului și Avocatului Poporului, pentru a-și exprima punctele de vedere asupra excepției de neconstituționalitate ridicate.

11. **Avocatul Poporului** apreciază că dispozițiile criticate sunt constituționale, deoarece condițiile de participare la concursul de promovare în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție se aplică doar pentru viitor, fără a avea efecte retroactive asupra promovărilor care au fost făcute anterior intrării în vigoare a prevederilor legale criticate.

12. De asemenea, stabilirea acestor criterii de participare la concursul de

promovare este de competența legiuitorului, care, ținând cont de particularitățile activității desfășurate de către judecătorii Înaltei Curți de Casație și Justiție, reglementează reguli specifice, fapt care nu constituie o discriminare. De altfel, judecătorii de la Înalta Curte de Casație și Justiție au beneficiat și continuă să beneficieze de un statut aparte, justificat de natura activității desfășurate. Or, principiul egalității, așa cum s-a arătat în mod constant în jurisprudența Curții Constituționale, nu presupune uniformitate.

13. **Președinții celor două Camere ale Parlamentului și Guvernul** nu au comunicat punctele lor de vedere asupra excepției de neconstituționalitate.

Curtea,

examinând încheierea de sesizare, punctul de vedere al Avocatului Poporului, raportul întocmit de judecătorul-raportor, concluziile procurorului, dispozițiile legale criticate, raportate la prevederile Constituției, precum și Legea nr. 47/1992, reține următoarele:

14. Curtea Constituțională a fost legal sesizată și este competentă, potrivit dispozițiilor art. 146 lit.d) din Constituție, precum și ale art. 1 alin. 2, ale art. 2, 3, 10 și 29 din Legea nr. 47/1992, să soluționeze excepția de neconstituționalitate.

15. Obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie dispozițiile art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 826 din 13 septembrie 2005, astfel cum au fost modificate prin art. I pct.1 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 81/2012 pentru modificarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, precum și pentru modificarea art. 136 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I,

nr. 7837 din 12 decembrie 2012, care au următorul conținut: „*Pot participa la concursul de promovare în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție judecătorii și procurorii care au cel puțin gradul de curte de apel sau parchet de pe lângă curtea de apel, care au îndeplinit efectiv cel puțin 3 ani funcția de judecător la curtea de apel sau de procuror la parchetul de pe lângă curtea de apel ori la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, au obținut calificativul «foarte bine» la ultimele 3 evaluări, nu au fost niciodată sancționați disciplinar și au o vechime în funcția de judecător sau procuror de cel puțin 15 ani.*”

16. Autorul excepției de neconstituționalitate susține că dispozițiile legale criticate încalcă prevederile constituționale ale art. 16 referitor la *Egalitatea în drepturi* și art. 15 alin. 2 referitor la principiul neretroactivității legii civile.

17. Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea constată că în speța dedusă judecății autorul excepției a fost sancționat disciplinar în anul 2001, fiindu-i aplicată sancțiunea disciplinară a diminuării indemnizației de încadrare lunară cu 15% pe o perioadă de 3 luni. Comisia de organizare a concursului de promovare în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție organizat în perioada 7 ianuarie 2013 - 31 mai 2013 a respins cererea judecătorului în cauză de înscriere la concurs, deoarece nu a îndeplinit condiția prevăzută de textul legal contestat referitoare la inexistența sancțiunilor disciplinare. Ulterior, Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a respins contestația formulată împotriva hotărârii comisiei de organizare a concursului. Drept urmare, împotriva hotărârii dispuse de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii a fost formulat recurs la Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și

fiscal, cadru procesual în care a fost invocată prezenta excepție de neconstituționalitate.

18. Dispozițiile art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 dispun cu privire la condițiile de participare la concursul de promovare în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție. Astfel, pe lângă calitatea de judecător sau procuror cu grad de curte de apel care a îndeplinit efectiv 3 ani în această funcție, care are o vechime în magistratură de cel puțin 15 ani și care a obținut calificativul „foarte bine” la ultimele 3 evaluări, prevederile contestate impun și condiția ca acesta să nu fi fost niciodată sancționat disciplinar.

19. Autorul excepției susține că această condiție referitoare la inexistența sancțiunii disciplinare afectează dispozițiile constituționale ale art. 16 referitor la *Egalitatea în drepturi* și art. 75 alin. 2 referitor la principiul neretroactivității legii civile.

20. În ce privește critica fundamentată pe încălcarea principiului egalității în drepturi, Curtea constată că, din punct de vedere juridic, nu poate fi pus semnul egalității între judecătorii și procurorii care promovează în funcții de execuție ori de conducere la nivelul tribunalelor/curților de apel și, respectiv, cei care promovează în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție. Dimpotrivă, situațiile obiectiv diferite în care aceștia se află justifică și chiar impun instituirea unui tratament diferențiat. În caz contrar nu ar putea fi susținute niciun fel de deosebiri ce țin de condițiile pe care legiuitorul le găsește oportune în vederea promovării. De altfel, Curtea în jurisprudența sa, a statuat că „alegerea liberă a profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum și a locului de muncă nu poate fi interpretată în sensul că orice persoană, oricând poate opta pentru exercitarea unei profesii ori a unei meserii sau pentru alegerea oricărui loc de muncă fără a avea pregătirea și calificarea corespunzătoare

ori fără a face dovada că a obținut avizul, autorizația sau atestatul, în cazul în care pentru exercitarea unei profesii sau meserii se cere, pe lângă absolvirea studiilor ori calificarea necesară, și acest lucru” (a se vedea, în acest sens, Decizia nr. 545 din 7 decembrie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 85 din 25?ianuarie 2005).

21. Cu privire la semnificația principiului consacrat de art. 16 alin. 1 din Legea fundamentală, Curtea Constituțională a statuat, prin Decizia nr. 1 din 8 februarie 1994, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 69 din 16 martie 1994, că „principiul egalității în fața legii presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite. De aceea el nu exclude, ci, dimpotrivă, presupune soluții diferite pentru situații diferite. În consecință, un tratament diferit nu poate fi doar expresia aprecierii exclusive a legiuitorului, ci trebuie să se justifice rațional, în respectul principiului egalității cetățenilor în fața legii și a autorităților publice”.

22. De asemenea, art. 16 din Constituție „vizează egalitatea în drepturi între cetățeni în ceea ce privește recunoașterea în favoarea acestora a unor drepturi și libertăți fundamentale, nu și identitatea de tratament juridic asupra aplicării unor măsuri, indiferent de natura lor. În felul acesta se justifică nu numai admisibilitatea unui regim juridic diferit față de anumite categorii de persoane, dar și necesitatea lui” (Decizia nr. 53 din 19?februarie 2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 224 din 3 aprilie 2002).

23. În lumina acestor considerente, Curtea constată că persoanele vizate de dispozițiile art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 se află într-o situație obiectiv distinctă de aceea în care se află persoanele care au vocația de a accede la o funcție publică - de execuție/conducere

la nivelul instanțelor și parchetelor până la nivel de curte de apel - , împrejurare ce justifică un tratament juridic deosebit. Antecedentele acestora sub aspectul conduitei profesionale dovedite în calitatea anterioară de judecători sau procurori reprezintă elementul obiectiv de diferențiere în cadrul aceleiași categorii de persoane cu vocație generală de înscriere la un concurs pentru promovarea ca judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție și constituie totodată un motiv suficient pentru legiuitor de a institui o condiție suplimentară referitoare la inexistența sancțiunilor disciplinare. Astfel, introducerea acestei cerințe este justificată de situarea instanței supreme în vârful sistemului judiciar și nu este de natură a înfrânge dispozițiile constituționale invocate.

24. În concluzie, Curtea constată că fundamentarea excepției de neconstituționalitate din perspectiva afectării art. 16 din Constituție este neîntemeiată.

25. În ce privește critica referitoare la încălcarea principiului neretroactivității legii civile consacrat de art. 15 alin. 2 din Legea fundamentală, Curtea Constituțională reține că, așa cum a arătat mai sus, legiuitorul, în limitele marjei de apreciere de care se bucură, este liber să impună astfel de condiții ce țin de promovarea ca judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție. De aceea, rațiunile justificate de necesitatea constituirii unei instanțe supreme din judecători asupra cărora nu poate plana niciun fel de suspiciune cu privire la cariera lor profesională reprezintă un mijloc de consolidare a statului de drept. Cu toate acestea, criteriile avute în vedere de noua reglementare trebuie să se supună, asemeni oricărei legi, exigențelor impuse de principiul neretroactivității legii civile, întrucât, potrivit art. 15 alin. 2 din Constituție, „Legea dispune numai pentru viitor [...]”. De aceea, legiuitorul este obligat ca, în activitatea de legiferare, să respecte

principiul neretroactivității legii (cu singura excepție permisă, cea a legii penale sau contravenționale mai favorabile). La nivel infraconstituțional, principiul neretroactivității legii civile este prevăzut de art. 6 din Codul civil cu denumirea marginală „Aplicarea în timp a legii civile”. Totodată, art. 3 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 409 din 10 iunie 2011, cuprinde dispoziții referitoare la soluționarea conflictului de legi în timp, potrivit cărora „Actele și faptele juridice încheiate ori, după caz, săvârșite sau produse înainte de intrarea în vigoare a Codului civil nu pot genera alte efecte juridice decât cele prevăzute de legea în vigoare la data încheierii sau, după caz, a săvârșirii ori producerii lor”.

26. La o primă analiză s-ar putea desprinde concluzia potrivit căreia problema supusă controlului vizează modul de interpretare și aplicare a legii, atribut care, prin excelență, ține de resortul instanțelor de drept comun, întrucât existența ori inexistența sancțiunii disciplinare reprezintă, de la data apariției Legii nr. 303/2004, un criteriu care poate fi cu ușurință identificat de autoritățile competente. Cu toate acestea, ținând seama de faptul că principiul neretroactivității legii civile este indisolubil legat de procesul de interpretare și de aplicare al legii, se poate constata că textul ce cuprinde condiția „nu au fost niciodată sancționați disciplinar” creează, din perspectiva conflictului de legi în timp, respectiv Legea Curții Supreme de Justiție nr. 756/1993, republicată, cu modificările și completările ulterioare, și Legea nr. 303/2004, neajunsuri care sunt de natură a afecta principiul constituțional al aplicării pentru viitor al legii civile. Așa cum însăși instanța de contencios constituțional a statuat în jurisprudența sa, ea „va interveni numai atunci când cel chemat să spună dreptul este încătușat

de lege prin imposibilitatea de a respecta o normă constituțională” (a se vedea Decizia nr. 148 din 18 martie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 270 din 11 aprilie 2014).

27. Că așa stau lucrurile o dovedește și evoluția legislativă a normei criticate referitoare la condiția impusă de legiuitor. Astfel, ea a fost introdusă de legiuitor în anul 2004 odată cu adoptarea Legii nr. 303/2004, sens în care, potrivit art. 51 alin. 1 din varianta existentă la acea dată, pentru a putea promova în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție, judecătorul ori procurorul interesat trebuia să nu fi fost sancționat disciplinar. Condiția a fost menținută cu același conținut și de modificările aduse textului prin titlul XVII pct.78 din Legea nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 653 din 22 iulie 2005. Legea nr. 303/2004 a fost republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 826 din 13 septembrie 2005, textul criticat regăsindu-se în art. 52 alin. 1. Ulterior, prin Legea nr. 300/2011 pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, precum și pentru modificarea art. 29 alin. 1 lit.b) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 925 din 27 decembrie 2011, a fost modificat art. 52 din Legea nr. 303/2004, sens în care condiția supusă controlului se regăsește în alin. 3 al art. 52 și, spre deosebire de forma inițială, respectiv „*nu au fost sancționați disciplinar*”, a fost adăugat adverbul de timp „*niciodată*”, condiția legală având următorul conținut, și anume „*nu au fost niciodată sancționați disciplinar*”. Diferența de nuanță și intensitate dintre cele două forme ale condiției nu a fost în niciun fel motivată în expunerea de motive a Legii nr. 300/2011,

inițiatorul făcând de la bun început adăugarea în forma inițială a proiectului de lege.

28. Fără îndoială că, de la data apariției sale, Legea nr. 303/2004 se aplică tuturor situațiilor juridice *născute* sub imperiul său. Altfel spus, împrejurarea că unui judecător sau unui procuror care a primit o sancțiune disciplinară pentru o abatere săvârșită după intrarea în vigoare a Legii nr. 303/2004 îi este înlăturată/interzisă materializarea, după acel moment, a oricărei intenții de promovare ca judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție nu este de natură a-i afecta vreun drept fundamental, întrucât simpla expectativă/vocație pe care acesta o are trebuie să se supună regulilor noi instituite, reguli care de altfel îi erau deplin cunoscute.

29. Alta este situația în care persoana interesată a fost sancționată disciplinar anterior apariției normei criticate. Din această perspectivă aplicarea sancțiunii disciplinare reprezintă un act *uno actu* ale cărei efecte s-au stins, s-au epuizat în momentul respectiv. Prin urmare, constituie un fapt complet realizat care nu mai poate produce alte consecințe juridice în afara celor expres prevăzute la acea dată. Or, în absența unor astfel de norme, activarea ulterioară a unor efecte cu conținut prohibitiv capătă semnificația încălcării principiului neretroactivității legii civile, întrucât, prin natura sa, o sancțiune disciplinară, odată aplicată, nu poate produce alte consecințe și efecte viitoare, cu excepția celor prevăzute în momentul dispunerii ei. În caz contrar, conduita legiuitorului înfrânge și cerința previzibilității normei juridice.

30. Așa fiind, deși legea nouă poate dispune cu privire la consecințe și efecte nerealizate susceptibile de executare continuă/sucesivă, ea nu va putea reglementa cu privire la fapte care, înainte de intrarea ei în vigoare, au dat naștere sau, după caz, au modificat sau au stins

o situație juridică, ori cu privire la efecte pe care acea situație juridică le-a produs înainte de aceeași dată. Prin urmare, abaterea disciplinară săvârșită anterior apariției Legii nr. 303/2004 reprezintă, din perspectiva conflictului de legi civile în timp, *facta praeterita*, realizată în întregime înainte de intrarea în vigoare a legii noi și pentru care, dacă s-ar aplica o lege ulterioară ar însemna să i se atribuie efect retroactiv. De aceea, dacă legea creează o situație juridică nouă, ea nu ar putea să prevadă că noua situație juridică s-a născut din fapte anterioare intrării sale în vigoare.

31. În consecință, având în vedere și dispozițiile art. 4 teza finală referitor la *Derularea carierei*, din Expunerea de motive a Cartei Europene privind Statutul Judecătorilor de la Strasbourg, 8 - 10 iulie 1998, potrivit căruia ceea ce este de temut este judecătorul blocat în mod ilegal în promovare, Curtea urmează a admite prezenta excepție de neconstituționalitate din perspectiva criticilor fundamentate pe încălcarea dispozițiilor art. 15 alin. 2 din Constituție, deoarece prevederile art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 sunt constituționale în măsura în care sintagma „nu au fost niciodată sancționați disciplinar” vizează numai abaterile disciplinare comise după intrarea în vigoare a Legii nr. 303/2004.

32. Pentru considerentele expuse mai sus, în temeiul art. 146 lit.d) și al art. 147

alin. (4) din Constituție, al art. 1 - 3, al art. 11 alin. 1 lit.A.d) și al art. 29 din Legea nr. 47/1992, cu majoritate de voturi,

**CURTEA CONSTITUȚIONALĂ,
ÎN NUMELE LEGII,
DECIDE:**

Admite excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 52 alin. 3 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor ridicată de S.T. în Dosarul nr. 1.172/1/2013 al Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal și constată că sintagma „nu au fost niciodată sancționați disciplinar” este constituțională în măsura în care dispune numai cu privire la abaterile disciplinare săvârșite după intrarea în vigoare a Legii nr. 303/2004.

Definitivă și general obligatorie.

Decizia se comunică președinților celor două Camere ale Parlamentului, Guvernului și Înaltei Curți de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal și se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Pronunțată în ședința din data de 8 iulie 2014.

**Rubrică realizată de
judecător Paula Andrada Coțovanu***,
inspector judiciar, Inspekția Judiciară
și
judecător Dragoș Călin**,
Curtea de Apel București

* E-mail contact profesional: paula.cotovanu@just.ro.

** E-mail contact profesional: dragos.calin@just.ro.