

Excelenței Sale,
Domnului Klaus Werner Iohannis,
Președintele României

STIMATE DOMNULE PREȘEDINTE
KLAUS WERNER IOHANNIS,

Asociația “Forumul Judecătorilor din România”, persoană juridică de drept privat, independentă, nonprofit, neguvernamentală și apolitică, asociație profesională a judecătorilor din România, vă solicită prin prezenta să trimiteți Parlamentului, spre reexaminare, în temeiul art.77 alin.(2) din Constituția României, republicată, legile privind modificarea Legii nr.303/2004, Legii nr.304/2004 și Legii nr. 317/2004.

Față de obiectul de reglementare, se impune ca legile transmise la promulgare să fie reanalizate de Parlament sub aspectul oportunității acestora, întrucât, pe de o parte, interesul public general nu justifică multe dintre reglementări, iar, pe de altă parte, este pusă în discuție respectarea angajamentelor asumate de România, în calitate de stat membru al Uniunii Europene. Curtea Constituțională nu are competența de a analiza caracterul just sau injust/potrivit sau nepotrivit al intervenției legislative, întrucât acest aspect ține de oportunitatea măsurii, aceasta intrând în marja de apreciere exclusivă a Parlamentului. Însă, Parlamentul, în calitate sa de organ reprezentativ suprem al poporului român și de unică autoritate legiuitoare a țării, atunci când adoptă măsurile pe care le consideră necesare, trebuie să pornească de la o evaluare preliminară reală, obiectivă și completă, iar alegerea măsurilor să corespundă unui interes general al societății.

De asemenea, pentru o parte dintre reglementări, subzistă numeroase aspecte de neconstituționalitate, învederate de Asociația Forumul Judecătorilor din România prin Memoriul pe care vi l-a trimis la 27 decembrie 2017,¹ motiv pentru care sunteți în măsură să sesizați Curtea Constituțională.

¹ A se vedea paginile web <http://www.forumuljudecatorilor.ro/wp-content/uploads/Cerere-catre-Presedintele-Romaniei-sesizare-Curtea-Constitutionala-legile-justitiei.pdf>, <http://www.forumuljudecatorilor.ro/wp-content/uploads/Observatii-FJR-aspecte-neconstitucionalitate-lege-modificare-L304-2004.pdf>, <http://www.forumuljudecatorilor.ro/wp-content/uploads/Observatii-FJR->

Nu în ultimul rând, deși ați respins categoric această variantă în răspunsul pe care l-ați adresat subscrisei,² aveți în continuare posibilitatea de a apela la sprijinul tehnic al Comisiei de la Veneția, așa cum, la 22 decembrie 2017, Secretarul general al Consiliului European, dl. Thorbjorn Jagland, v-a solicitat, deoarece ”o opinie din partea Comisiei de la Veneția ar aduce claritate în ce privește compatibilitatea acestor texte cu standardele fundamentale ale statului de drept.”³

Mai jos expunem principalele aspecte generale sau particulare care determină trimiterea legilor pentru reexaminare.

A. Aspecte generale care determină trimiterea legilor pentru reexaminare

Conform art. 148 alin. (4) din Constituția României, Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actul aderării la Uniunea Europeană și din celelalte reglementări ale Uniunii Europene având caracter obligatoriu. Mecanismul de Cooperare și Verificare a progresului realizat de România în vederea atingerii anumitor obiective de referință specifice în domeniul reformei sistemului judiciar și al luptei împotriva corupției (MCV) a fost stabilit prin Decizia nr. 2006/928/CE a Comisiei Europene din 13 decembrie 2006.

Dezbaterea parlamentară desfășurată cu privire la proiectele de lege menționate a ignorat punctul de vedere covârșitor majoritar al magistraturii și avizele consecutive negative emise de Plenul Consiliului Superior al Magistraturii.

În cursul lunii octombrie 2017, aproximativ 4000 de judecători și procurori români, adică mai mult de jumătate din numărul lor total, și-au însușit *Memoriul pentru retragerea proiectului de modificare a ”legilor justiției”* adresat Guvernului României, iar în noiembrie 2017, peste 90% din adunările generale de la instanțele și parchetele din România s-a opus actualelor proiecte adoptate de Parlament. Prin urmare, peste 6000 de judecători și procurori români nu au acceptat acest proiecte de lege, voința lor nefiind luată în considerare, evitându-se orice dialog cu aceștia. Totodată, protestele tăcute ale magistraților români, începând cu 18 decembrie 2017, în fața sediilor instanțelor judecătorești sunt de notorietate, fiind preluate de presa din întreaga lume.⁴

[aspecte-neconstitutionalitate-lege-modificare-L317-2004.pdf](http://www.forumuljudecatorilor.ro/wp-content/uploads/Aspecte-neconstitutionalitate-lege-modificare-L317-2004.pdf) și <http://www.forumuljudecatorilor.ro/wp-content/uploads/Observatii-FJR-aspecte-neconstitutionalitate-lege-modificare-L303-2004.pdf> [accesate ultima dată la 18 martie 2018].

² A se vedea paginile web <http://www.forumuljudecatorilor.ro/wp-content/uploads/Solicitare-catre-Presedintele-Romaniei-sesizare-Comisia-de-la-Venetia.pdf> și <https://www.hotnews.ro/stiri-esential-22332680-klaus-iohannis-raspunde-forumului-judecatorilor-nu-sesizeaza-comisia-venetia-legile-justitiei.htm?source=biziday> [accesate ultima dată la 20 martie 2018].

³ A se vedea pagina web <http://stiri.tvr.ro/secretarul-general-al-consiliului-europei-despre-legile-justi-iei--o-opinie-din-partea-comisiei-de-la-venetia-ar-aduce-claritate-826125.html#view> [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

⁴ A se vedea, spre exemplu, pagina web <http://www.euronews.com/2017/12/18/romanian-judges-protest-over-government-backed-legal-reforms> [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

Ultimul **Raport din cadrul Mecanismului de Cooperare și Verificare (2017)**⁵ recomandă expres, în cazul României, "în vederea îmbunătățirii în continuare a transparenței și a predictibilității procesului legislativ, precum și pentru a consolida garanțiile interne în materie de ireversibilitate", ca "Guvernul și Parlamentul (...) să asigure transparența totală și **să țină seama în mod corespunzător de consultările cu autoritățile relevante și cu părțile interesate în cadrul procesului decizional și în activitatea legislativă** legate de Codul penal și de Codul de procedură penală, de legile anticorupție, de legile în materie de integritate (incompatibilități, conflicte de interese, avere ilicită), **de legile justiției (referitoare la organizarea sistemului justiției)**, precum și de Codul civil și Codul de procedură civilă".

Capacitatea Guvernului și a Parlamentului de a asigura un proces legislativ deschis, transparent și constructiv cu privire la legile justiției va fi esențială. În general, un proces în care independența sistemului judiciar și punctul de vedere al acestuia sunt apreciate și luate în considerare în mod corespunzător, și în care se ține seama de avizul Comisiei de la Veneția, reprezintă o condiție prealabilă pentru sustenabilitatea reformei și este un element important în ceea ce privește îndeplinirea obiectivelor de referință stabilite prin MCV.

Prin Declarația comună a președintelui Comisiei Europene, dl. Jean-Claude Juncker, și a prim-vicepreședintelui Comisiei Europene, dl. Frans Timmermans, din 24 ianuarie 2018, s-a subliniat expres faptul că "legile justiției reprezintă un test important cu privire la măsura în care interesele legitime ale părților interesate din sistemul judiciar și ale altor părți interesate au ocazia să fie exprimate și sunt luate suficient în considerare în cadrul deciziilor finale. Evenimentele de până acum nu au contribuit cu nimic la rezolvarea acestor preocupări." Comisia Europeană a făcut apel la Parlamentul României să regândească acțiunile propuse, să lanseze dezbaterile conform recomandărilor Comisiei și să construiască un consens la scară largă cu privire la calea de urmat.

Proiectele au fost criticate sever de zeci de ambasade occidentale în România, de Departamentul de Stat al Statelor Unite ale Americii, de numeroase organizații nonguvernamentale din România și alte state, de întreaga societate civilă și de sute de mii de cetățeni simpli, în demonstrații stradale.

Chiar dacă proiectul conține și propuneri ale Consiliului Superior al Magistraturii, ale magistraților ori ale asociațiilor profesionale, formulate de-a lungul timpului, acestea reprezintă simple corecții ale sistemului actual. Pregătirea nereserioasă a unui veritabil „experiment judiciar”, în lipsa oricărui studii de impact și prognoze, poate determina consecințe foarte greu sau chiar imposibil de remediat. Inițiativa legislativă cuprinde foarte multe modificări care vor influența cariera și activitatea profesională a magistraților și vor produce dezechilibre în sistemul judiciar.⁶

⁵ A se vedea pagina web https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/com-2017-44_en_1.pdf [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

⁶ Principalele dificultăți cu care se confruntă sistemul legislativ constau în calitatea scăzută a reglementărilor și insuficiența indicatorilor de performanță în realizarea evaluărilor de impact. Rolul studiilor de impact este acela de a anticipa efectele pe care anumite schimbări de politici publice le vor produce. Argumentarea detaliată a măsurilor legislative devine atât un instrument de monitorizare, cât și

Participarea la dezbaterile Comisiei speciale comune a Camerei Deputaților și Senatului s-a realizat numai în baza unor invitații speciale, emise de domnul Florin Iordache, președintele comisiei, selecția nu s-a realizat la cerere, ci discreționar, la bunul plac al coordonatorului comisiei respective.

Prin Decizia nr. 2 din 11 ianuarie 2012, Curtea Constituțională a României a apreciat că, prin faptul că are calitatea de membru al Uniunii Europene, statului român îi revine obligația de a aplica acest mecanism și de a da curs recomandărilor stabilite în acest cadru, în conformitate cu dispozițiile art.148 alin.(4) din Constituție, potrivit căroră "Parlamentul, Președintele României, Guvernul și autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligațiilor rezultate din actele aderării și din prevederile alineatului (2)".

Prin urmare, adoptarea prezentelor legi încalcă flagrant dispozițiile art.148 alin.(4) din Constituție.

B. Aspecte punctuale care determină trimiterea legilor pentru reexaminare

1. Menținerea dispozițiilor referitoare la crearea Secției speciale pentru cercetarea infracțiunilor din justiție din cadrul PÎCCJ (art. I pct. 46 din Legea de modificare a Legii nr. 304/2004, care introduce art. 88 ind.1 – 88 ind.9)

Această secție va permite redirectionarea a zeci de dosare de mare corupție, aflate pe rolul Direcției Naționale Anticorupție, prin simpla formulare a unor plângeri fictive împotriva unui magistrat, desființând pur și simplu o parte însemnată din activitatea DNA, apreciată constant de Rapoartele MCV.

Mecanismul de cooperare și verificare a fost instituit la momentul aderării României la Uniunea Europeană în anul 2007, pentru a remedia deficiențele reformei sistemului judiciar și pentru a combate corupția. **Între angajamentele pe care România și le-a asumat prin aderarea la Uniunea Europeană,⁷ se remarcă demonstrarea sustenabilității și a ireversibilității progreselor în cadrul luptei împotriva corupției, ceea ce presupune întărirea instituțională a DNA.** Declarația adoptată de Adunarea Generală a Rețelei Partenerilor Europeni împotriva Corupției și Rețelei Europene a Punctelor de Contact Naționale (EPAC/EACN), care a avut loc la 20 noiembrie 2015, la Paris, relevă faptul că fenomenul corupției reprezintă o serioasă amenințare pentru dezvoltare și stabilitate, are consecințe negative la toate nivelurile de guvernare, subminează încrederea publică în democrație și impune factorilor de decizie europeni întărirea luptei împotriva corupției, în special introducerea unui schimb automat transfrontalier de informații financiare pentru investigarea faptelor de corupție, accesibil agențiilor/instituțiilor de aplicare a legii, stabilirea unui instrument

de evaluare a elaborării politicilor publice. Toate proiectele de acte normative și documentele de politici publice trebuie să se sprijine pe analize de impact. **Spre exemplu, în Franța, studiile de impact conțin sute de pagini de analize, grafice, calcule, conexiuni, tocmai pentru a anticipa în concret efectele măsurilor legislative propuse.** A se vedea, pentru o minimă sursă de comparație, paginile web https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/9093/111391/version/1/file/ei_independance_impartialite_magistrats_cm_31.07.2015.pdf sau <https://www.senat.fr/leg/etudes-impact/pj13-175-ei/pj13-175-ei.pdf> [accesate ultima dată la 18 martie 2018].

⁷ A se vedea COM (2006), Raport de monitorizare a stadiului pregătirii României și Bulgariei pentru statutul de membru UE.

corespunzător atât la nivel național, cât și transnațional, pentru protejarea martorilor cheie amenințați și a celor care denunță infracțiuni de corupție și intensificarea cooperării și a schimbului de informații dintre autoritățile anticorupție și structurile de supraveghere a poliției din Europa, prin utilizarea noului instrument de comunicare EPAC/EACN din cadrul Platformei pentru Experți Europol.

Prin urmare, demonstrarea sustenabilității și a ireversibilității progreselor în lupta împotriva corupției nu presupune scindarea parchetului specializat, cât timp rezultatele acestuia sunt apreciate și încurajate de Comisia Europeană, ci întărirea instituțională a acestuia. În plus, recomandarea constantă din partea instituțiilor europene a fost în sensul coagulării competenței materiale în ceea ce privește infracțiunile de corupție și nu dispersarea acestei competențe între diferite structuri de parchet, ținând cont și de faptul că, de cele mai multe ori, corupția în sistemul judiciar implică și participanți care nu au calitatea de magistrat.

Anual se înregistrează mii de sesizări fictive împotriva magistraților, în care trebuie efectuat un minim de anchetă. În prezent aceste sesizări sunt cercetate de un număr de peste 150 de procurori din cadrul a 19 unități de parchet (PCA, PÎCCJ, DIICOT și DNA). Este evident că acei 15 procurori din cadrul noii secții vor fi depășiți de volumul de activitate. Acest fapt întărește suspiciunea că nu se urmărește o eficientizare a cercetării penale în cauzele în care sunt aduse acuzații penale magistraților, ci doar crearea unei unități, care ar putea fi inclusiv folosită punctual împotriva unui judecător sau procuror „incomod”.⁸

De altfel, Curtea Constituțională, prin Decizia nr.33 din 23 ianuarie 2018 referitoare la obiecția de neconstituționalitate a dispozițiilor Legii pentru modificarea și completarea Legii nr.304/2004 privind organizarea judiciară, a apreciat că ”135. Înființarea unor structuri de parchet specializate pe domenii de competență materială (DNA sau DIICOT) sau personală (Secția pentru Investigarea Infracțiunilor din Justiție) constituie expresia opțiunii legiuitorului, care, în funcție de necesitatea prevenirii și combaterii anumitor fenomene infracționale, decide cu privire la oportunitatea reglementării acestora.” Cum președintele Camerei Deputaților, în punctul de vedere trimis Curții Constituționale, a arătat că Secția pentru Investigarea Infracțiunilor din Justiție „nu s-a înființat în raport de un fenomen infracțional de anvergură care ar exista în rândul magistraților, ci pentru a înlătura orice posibile presiuni care ar putea fi exercitate din partea organelor de urmărire penală asupra judecătorilor și

⁸ Numirea procurorului șef se va face de Plenul CSM în urma unui „*concurs*” care constă în prezentarea unui proiect în fața unei comisii din care fac parte 3 judecători numiți de Secția pentru judecători și un procuror numit de Secția pentru procurori iar ceilalți 14 procurori sunt selectați în urma unui „*concurs*” constând într-un interviu susținut în fața unei comisii din care face parte procurorul-șef al secției și 3 judecători numiți de Secția pentru judecători și un procuror numit de Secția pentru procurori. Astfel, numirea procurorilor, inclusiv în funcția de conducere a secției, este controlată total de Secția pentru judecători, acest fapt fiind în antiteză cu clamata necesitate a separării carierelor în magistratură, unul din motivele pentru care au fost adoptate aceste legi. A se vedea, pe larg, Bogdan Pîrlog, *Principalele aspecte de natură a afecta grav sistemul judiciar*, studiu disponibil la pagina web <http://www.forumuljudecatorilor.ro/index.php/archives/3122> [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

procurorilor”, este logic că nu există oportunitatea, nici necesitatea de a preveni ori combata fenomene infracționale la nivelul magistraturii.

Comisia de la Veneția a stabilit că ”Folosirea procurorilor specializați în astfel de cazuri [corupție, spălare de bani, trafic de influență etc.] a fost angajată cu succes în multe state. Infracțiunile în cauză sunt specializate și pot fi mai bine investigate și urmărite de personal specializat. În plus, investigarea acestor infracțiuni necesită foarte des persoane cu experiență specială în domenii foarte specifice. Cu condiția ca actele procurorului specializat să facă obiectul unui control judiciar adecvat, aduce multe beneficii și nu există obiecții generale față de un astfel de sistem.” *CDL-AD (2014)041, Aviz interimar privind proiectul de lege privind Parchetul de Stat al Muntenegrului, par.17, 18 și 23⁹*

Prin urmare, crearea acestei secții subminează și folosirea procurorilor specializați [corupție, spălare de bani, trafic de influență etc.], nefiind o măsură proporțională cu orice scop posibil de urmărit.

Lipsa de oportunitate a acestei măsuri și evidenta lipsă de viziune sau programare reală a unei astfel de schimbări se poate observa și din faptul că, spre deosebire de structura specializată, această nouă secție nu va avea structuri teritoriale, deseori necesare pentru îndeplinirea eficientă a activităților sensibile raportat la criteriul timp, nu va avea o structură proprie de poliție judiciară, nu va beneficia de serviciul tehnic sau de specialiști detașați, urmând a folosi structurile M.A.I., prin delegare, în același timp cu celelalte unități de parchet.

2. Menținerea dispozițiilor privind separarea competențelor decizionale referitoare la cariera magistraților [pct. 16 (art.15 alin.2), pct. 31 (art.19 alin.2), pct. 33 (art.21), pct. 40 (art.26 alin.3 și 5), pct. 42 (art.28 alin.1-3), pct. 43 (art.29 alin.4,5), pct. 56 (art.39 alin.3,5,6), pct. 57 (art.40 alin.4), pct. 60 (art.43), pct. 61 (art.44 alin.3,5), pct. 62 (art.45), pct. 67 și 68 (art.48 alin.1,5,6,7,9), pct. 72 (art.49 alin.1,5), pct. 74 (art.49 alin.6,7,9), pct. 81 (art. 52¹ alin.2), pct. 83 (art. 52¹ alin.3-5), pct. 84 (art. 52² alin.1), pct. 87 (art. 52⁴), pct. 89 (art. 52⁷ alin.1), pct. 90 (art.53 alin.1), pct. 112 (art.62 alin.2-4), pct. 126 (art.65 alin.2,4,5), pct. 137 (art.75), pct.148 (art.83 alin.1,3,4) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr.303/2004; pct. 63 (art.139 alin.2), pct.64 (art.140 alin.2) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 304/2004, pct. 24 (art.30), pct. 33 (art.40), pct. 34 (art.41) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 317/2004]

Separarea competențelor decizionale nu ar trebui să afecteze rolul Consiliului Superior al Magistraturii care, în componența sa plenară, reprezintă garantul independenței justiției potrivit art. 133 alin. (1) din Constituția României. **Prin urmare, toate atribuțiile CSM care privesc aspectele generale și comune ale carierei magistraților și organizarea instanțelor și a parchetelor revin exclusiv competenței Plenului CSM.**

Faptul că există secții separate în privința judecătorilor sau a procurorilor nu implică faptul ca hotărârile pronunțate de aceste secții să fie definitive ori plângerile

⁹ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2014\)041-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2014)041-e) [accesată ultima dată la 3 ianuarie 2018].

împotriva lor să fie soluționate tot de fiecare secție în cauză. **Arhitectura constituțională a Consiliului Superior al Magistraturii, organ colegial, implică atacarea la Plen a hotărârilor fiecărei secții (cu excepția hotărârilor secțiilor disciplinare, tot ca urmare a excepției consacrată printr-un text constituțional).**

Singura formă prin care se poate efectua separarea strictă a carierelor judecătorilor și procurorilor, fără riscul declarării neconstituționale a unei astfel de modificări, o reprezintă o revizuire constituțională. În Franța sau Belgia, modelele constituționale tradiționale și pentru România, președinții instanțelor supreme s-au pronunțat recent pentru unitatea magistraturii în cadrul aceluiași consiliu.¹⁰

Transferul atribuțiilor Consiliului Superior al Magistraturii de la Plen către secții a fost aspru criticat și în doctrină, considerându-se că această manevră neconstituțională de tip "*divide et impera*" sporește posibilitatea ca deciziile să fie influențate de factori externi, provenind din sfera politică. Astfel, cu aproape 10 ani în urmă, în lucrarea Constituția României - Comentariu pe articole (Editura C.H. Beck, București, 2008), prof. univ. dr. Viorel-Mihai Ciobanu, judecător al Curții Constituționale între anii 1992 și 1998, afirma următoarele: "*Legea nr. 317/2004 precizează în art. 27 alin. (2) și (3) că hotărârile Plenului Consiliului Superior al Magistraturii și hotărârile secțiilor se iau cu votul majorității membrilor prezenți, lucrările plenului desfășurându-se în prezența a cel puțin 15 membri, iar lucrările secțiilor în prezența majorității membrilor acestora. (...) Deci, în secții posibilitatea de influențare și control este mult mai mare și aceasta în probleme esențiale pentru magistratură și în condițiile în care reprezentanții societății civile nu-și pot afirma punctul de vedere. Modificările aduse Legii nr. 317/2004 în anul 2005, prin angajarea răspunderii Guvernului și nu prin dezbatere în Parlament, au urmărit poate și eficientizarea activității Consiliului Superior al Magistraturii, dar sigur și revigorarea rolului puterii executive și reducerea, în oarecare măsură, a forței Plenului Consiliului. Numai așa se poate explica diminuarea atribuțiilor acestuia fie în favoarea ministrului justiției (el face propunerile de numire în funcțiile de conducere ale parchetului la nivel național), fie în favoarea secțiilor Consiliului (numirea în funcții de conducere a judecătorilor și procurorilor; propunerea către Președintele României de numire și de revocare a conducerii Înaltei Curți de Casație și Justiție; transferul și suspendarea din funcție a judecătorilor și procurorilor, etc.), or am arătat că în secții puterea de influență a puterii executive poate fi mai mare.*

Constituția revizuită a stabilit prin art. 134 alin. (4) că legea organică a Consiliului Superior al Magistraturii poate stabili și alte atribuții decât cele constituționale, dar nu oricum, ci <<în realizarea rolului său de garant al independenței justiției>>. Cum și aici, ca și în art. 133 alin. (1), noțiunea de justiție are o accepțiune largă, care include și procurorii, este greu de înlăturat supoziția că s-a încercat politizarea parchetelor prin trecerea atribuției de a face propuneri de numire a procurorilor cu funcții de

¹⁰ A se vedea, pentru detalii, Revista Forumul Judecătorilor nr.1/2017, pg.15-16 - <http://www.forumuljudecatorilor.ro/index.php/archives/2706> [consultată ultima dată la 18 martie 2018], precum și pagina web https://www.courdecassation.fr/venements_23/derniers_evenements_6101/magistrature_bertrand_37040.html [consultată ultima dată la 18 martie 2018].

conducere la nivel național către ministrul justiției. O atare soluție nu a existat nici chiar în Legea nr. 92/1992, în forma ei din 1997, ce a fost viu criticată, în condițiile în care propunerea o făcea Consiliul Superior al Magistraturii, la recomandarea ministrului justiției. (...)

Rămâne ca reforma constituțională și legală să fie transpusă pe deplin în activitatea practică, respectiv Consiliul Superior al Magistraturii să-și asume, în condiții de independență, cu responsabilitate și curaj atribuțiile pe care le are, iar **Ministerul/ministrul justiției să accepte schimbarea produsă, chiar dacă așa de târziu, și care conferă competențele largi pe care le-a avut în favoarea unui organism independent, menit să consolideze poziția puterii judecătorești, în raport cu puterile legislativă și executivă.** Între Consiliul Superior al Magistraturii și Ministerul Justiției nu există subordonare ci, cum prevede și art. 5 din H.G. nr. 83/2005 privind organizarea și funcționarea Ministerului Justiției, colaborare, iar ministrul justiției, ca membru de drept al Consiliului, nu are alte atribuții decât cele pe care i le conferă legea Consiliului Superior al Magistraturii. O colaborare atentă, susținută și realizată cu bună credință nu poate fi decât benefică pentru implementarea reformei justiției, pentru administrarea eficientă a justiției și, până la urmă, pentru calitatea actului de justiție."

De altfel, constatăm că această separare a carierelor este reglementată în mod diferențiat astfel încât, pe lângă problemele de constituționalitate ale separării carierelor judecătorilor și procurorilor, apare și o neconcordanță în interpretarea principiului separării totale și o inadvertență legislativă, având în vedere că modalitatea de alegere a magistraților ce urmează să activeze în noua structură a PICCJ încalcă tocmai principiul separării carierelor. Or, stabilirea unui nou mecanism de funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii și impunerea unei noi viziuni asupra funcțiilor acestuia nu poate varia în funcție de interesele sau simpla dorință a redactorului propunerilor.

3. Menținerea dispoziției referitoare la obligația magistraților ca, în exercitarea atribuțiilor, să se abțină de la manifestarea sau exprimarea defăimătoare, în orice mod, la adresa celorlalte puteri ale statului - legislativă și executivă. [pct.14 (art.9 alin.3) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr.303/2004]

Termenul de "defăimare" presupune atâtea sensuri în Dicționarul explicativ al limbii române încât, în plan juridic, este un concept imprevizibil și imprecis definit, prin urmare, neconstituțional. În principiu, orice act normativ trebuie să îndeplinească anumite condiții calitative, printre care și previzibilitatea, ceea ce presupune că acesta trebuie să fie suficient de precis și clar pentru a putea fi aplicat.

Textul permite legislativului și executivului să formuleze sesizări împotriva unui magistrat care, în exercitarea atribuțiilor, face aprecieri asupra conduitei unei autorități a statului. Spre exemplu, într-o hotărâre judecătorească sau într-un act de urmărire penală judecătorul sau procurorul face aprecieri asupra conduitei nelegale, ilicite sau abuzive a unei autorități sau a unui reprezentant al acesteia. Nu se stabilesc criteriile pentru aprecierea unei declarații ca fiind defăimătoare la adresa celorlalte puteri (nu este definită nici noțiunea de putere) și în ce condiții declarațiile cu privire la conduita unor reprezentanți ai respectivelor *puteri* devine relevantă pentru *putere*.

În planul jurisprudenței CEDO, s-ar pune problema de principiu a încălcării articolului 10 din Convenție, respectiv a libertății de exprimare, în anumite situații faptice. *Nota bene*, opiniile exprimate de judecători în legătură cu buna funcționare a justiției, chestiune de interes public, sunt protejate convențional, "chiar dacă au implicații politice, judecătorii neputând fi împiedicați să se implice în dezbaterile pe aceste subiecte. Teama de sancțiuni poate avea un efect descurajator pentru judecători în a-și exprima punctele de vedere cu privire la alte instituții publice sau politici publice. Acest efect descurajator joacă în detrimentul societății în ansamblul său." (CEDO, cauza *Baka c. Ungariei*).

Referitor la libertatea de exprimare a magistraților, Comisia de la Veneția a stabilit următoarele repere:

"83. În evaluarea proporționalității unei ingerințe în libertatea de exprimare a unui judecător, Curtea Europeană a Drepturilor Omului ia în calcul toate circumstanțele cauzei, inclusiv funcția îndeplinită, conținutul declarației, contextul său, natura și gravitatea sancțiunilor aplicate. [...]

84. În ceea ce privește participarea judecătorilor la dezbaterile politice, situația politică internă în care are loc această dezbateră este, de asemenea, un element important care trebuie luat în considerare pentru a preciza limitele libertății de exprimare. Astfel, contextul istoric, politic și juridic al dezbaterii - fie că dezbaterile poartă sau nu asupra unei chestiuni de interes general, fie că declarațiile contestate au fost făcute sau nu într-o campanie electorală - este deosebit de important. O criză democratică sau o inversare a ordinii constituționale trebuie, desigur, să fie considerată decisivă în contextul concret al unui caz și esențială pentru determinarea domeniului de aplicare al libertăților fundamentale ale judecătorilor."

CDL-AD(2015)018, Avizul nr.806/2015 – Raport cu privire la libertatea de exprimare a judecătorilor, Veneția, 19-20 iunie 2015, par.83,84¹¹

În acord cu deciziile recente ale Curții Constituționale, o abordare și o cooperare loială între puterile statului ar impune aceleași garanții și obligații pentru fiecare dintre cele trei puteri, acestea neputând fi ierarhizate în structura unui stat democratic. Având în vedere că nu există o propunere similară pentru restricționarea libertății de exprimare a puterii legislative sau executive și nici nu a fost formulată o justificare coerentă și în concordanță cu standardul impus de art 10 din Convenție, considerăm că măsura este lipsită de proporționalitate și nu are un scop legitim.

¹¹ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2015\)018-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2015)018-e) [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

4. În lipsa unor studii de impact minimale, aplicarea noilor dispoziții legislative va determina distrugerea sistemului judiciar, prin măsuri precum majorarea artificială a volumului de activitate, dublarea programului de formare inițială la Institutul Național al Magistraturii, majorarea vechimii necesare pentru promovarea în funcții de execuție la instanțe și parchete, posibilitatea pensionării la 20 de ani vechime numai ca judecător sau procuror etc. [pct. 61 (art. 44) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004, pct. 19 (art.16 alin.3), pct. 34 (art.22 alin.1), pct.80 (art.52 alin.3) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004, pct. 91 (art.54 alin.1 ind.3), pct. 146 (art.82 alin.3) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr.303/2004, pct. 31 (art.54 alin.2) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 304/2004]

Un studiu de impact similar celor realizate în Franța ar fi indicat în mod real riscurile unor măsuri combinate în privința resurselor umane: dublarea programului de formare inițială la Institutul Național al Magistraturii (4 ani în loc de 2 ani), dublarea stagiului în magistratură (2 ani în loc de 1 an), creșterea vechimii în funcție necesare pentru promovarea la tribunale, curți de apel și ÎCCJ, precum și la parchetele de pe lângă acestea, DNA și DIICOT, majorarea numărului de judecători în complet (dublarea numărului de judecători din completurile de contestații și majorarea de la 2 la 3 a judecătorilor din completurile de apel, fără a fi mărită schema instanțelor, ceea ce va duce la mărirea semnificativă a volumului de activitate pentru fiecare judecător de la instanțele superioare).

În atare condiții, estimând că în jur de 2000 de magistrați,¹² care se află la apogeul profesional, ar putea părăsi imediat sistemul (inclusiv 90% dintre judecătorii Înaltei Curți de Casație și Justiție), prin coborârea pragului acordării pensiei de serviciu și în condițiile în care cuantumul acesteia depășește deja substanțial indemnizațiile magistraților aflați în activitate, iar alți 2000 de magistrați ar urma să facă același lucru în următorii cinci ani, și coroborând

¹² Potrivit unui răspuns furnizat președintelui Tribunalului Neamț de Ministerul Justiției, la 07.02.2018, la nivelul curților de apel din România și al instanțelor din circumscripția acestora, 1219 judecători îndeplinesc în acest moment condițiile de vechime de 20 de ani (statistica exclude Curtea Militară de Apel). Există unele date publice vizând vechimea în funcție a procurorilor din România. Astfel, la sfârșitul anului 2016, 713 procurori se încadrau în categoria vechimii în funcție de 15-20 de ani, iar 604 aveau peste 20 de ani vechime în funcție. Informațiile au fost extrase din **Raportul privind activitatea desfășurată de Ministerul Public în anul 2016**, disponibil la pagina web http://www.mpublic.ro/sites/default/files/PDF/raport_activitate_2016.pdf [accesată ultima dată la 14 februarie 2018]. Numărul total de judecători și procurori în funcție în România, la data de 04.10.2017, pentru procurori, respectiv la 01.09.2017, pentru judecători, era de 6979. Acest număr rezultă din listele cu locurile ocupate și vacante afișate pe site-ul Consiliului Superior al Magistraturii. Astfel, la datele amintite, existau: 4944 posturi de judecător pe schemă, excluzând ICCJ (125 de judecători), din care 4362 posturi de judecător ocupate, excluzând ICCJ (în funcție 119 judecători); 2969 posturi de procuror prevăzute + 49 posturi din fondul de rezervă prevăzute, din care 2514 posturi de procuror ocupate + 30 posturi din fondul de rezervă ocupate. Cum numărul procurorilor este inferior celui al judecătorilor, iar estimările cu privire la vechime sunt apropiate, putem aprecia la 2000 numărul de magistrați cu vechime în funcție de peste 20 de ani, respectiv la 2000 numărul de magistrați cu vechime în funcție de 15-20 de ani.

aceste date cu existența a 3 ani în care niciun absolvent al Institutului Național al Magistraturii nu va mai putea deveni judecător sau procuror stagiar, este împiedecă să asistăm la o politică de resurse umane dezastruoasă promovată prin noile modificări legislative.¹³

Prin Hotărârea din 27 februarie 2018, pronunțată în cauza C-64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, ECLI:EU:C:2018:117, CJUE a stabilit următoarele:

”42. Garanția independenței, inerentă misiunii instanței (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 septembrie 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punctul 49, Hotărârea din 14 iunie 2017, Online Games și alții, C-685/15, EU:C:2017:452, punctul 60, precum și Hotărârea din 13 decembrie 2017, El Hassani, C-403/16, EU:C:2017:960, punctul 40), se impune nu numai la nivelul Uniunii, în privința judecătorilor Uniunii și a avocaților generali ai Curții, astfel cum prevede articolul 19 alineatul (2) al treilea paragraf TUE, ci și la nivelul statelor membre, în privința instanțelor naționale.

43. Independența instanțelor naționale este în special esențială pentru buna funcționare a sistemului de cooperare judiciară constituit de mecanismul trimiterii preliminare prevăzut la articolul 267 TFUE, întrucât acest mecanism nu poate fi activat decât de un organism care are sarcina de a aplica dreptul Uniunii și care îndeplinește printre altele acest criteriu de independență.

44. Noțiunea de independență presupune în special ca organismul respectiv să își exercite funcțiile jurisdicționale în mod complet autonom, fără a fi supus vreunei legături ierarhice sau de subordonare și fără să primească dispoziții sau instrucțiuni, indiferent de originea lor, și să fie astfel protejat de intervenții sau de presiuni exterioare susceptibile să aducă atingere independenței de judecată a membrilor săi și să influențeze deciziile acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 septembrie 2006, Wilson, C-506/04, EU:C:2006:587, punctul 51, precum și Hotărârea din 16 februarie 2017, Margarit Panicello, C-503/15, EU:C:2017:126, punctul 37 și jurisprudența citată).”

În esență, perioada prevăzută de art.16-23 din Legea nr.303/2004, astfel cum este propusă spre modificare, tinde spre adoptarea propunerii inițiale din proiectul Ministerului Justiției (ce viza o vârstă minimă de 30 ani pentru a susține examen de admitere în magistratură). O durată totală de 6 ani până la momentul definitivatului, va conduce la majorarea vârstei la care vor accede în profesie magistrații.

Propunerea nu are la bază o opinie prealabilă a Consiliului Științific al Institutului Național al Magistraturii și nici un studiu de impact asupra resurselor umane, care să țină cont de:

- numărul posturilor vacante în sistemul judiciar (judecători și procurori);
- numărul posturilor suplimentare, în perspectiva definitivării implementării noilor Coduri sau a legilor achizițiilor publice, spre exemplu;

¹³ Sunt încurajați să părăsească sistemul magistrației care se află în apogeul profesional, inclusiv prin pensii cu 30% mai mari decât indemnizațiile primite ca judecători sau procurori în activitate, efect al majorării recente a salariului brut și al altor măsuri fiscale conexe. O politică similară în cazul poliției a avut rezultate dezastruoase.

- necesitatea unei noi suplimentări de posturi, având în vedere creșterea preconizată a volumului de activitate (spre exemplu, ca urmare a deciziei Curții Constituționale privind pragul valoric în cazul recursurilor);

- numărul posturilor ce vor deveni vacante după evoluția obișnuită a eliberării din funcție a magistraților, dar și prin prisma valului de pensionări din ultima perioadă;

- îngreunarea sistemului de promovare prin modificările propuse, ceea ce va afecta mobilitatea profesională către instanțele superioare.

Așadar, modificarea duratei cursurilor de formare profesională la Institutul Național al Magistraturii este aptă a produce în timp **disfuncționalități imense în funcționarea instanțelor și a parchetelor**, indisponibilizând aproximativ 1000 de viitori magistrați pentru 4 ani, în condițiile unui val de pensionări așteptat pe termen scurt și foarte scurt.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 14 din 22 ianuarie 2013, Curtea Constituțională a reținut că, în cazul absolvenților Institutului Național al Magistraturii, competența profesională și aptitudinile cerute de exercitarea funcției de judecător sau procuror sunt dobândite prin cursurile de formare profesională și verificate prin examene susținute la finalul fiecăreia dintre cele două etape ale formării profesionale - auditor de justiție și judecător/procuror stagiar. În cazul acestora, **este prevăzută o perioadă de 3 ani de formare profesională**, până la momentul ocupării unui post de judecător/procuror definitiv.

Forma de pregătire inițială organizată a viitorilor magistrați nu este o creație românească, ci are la baza exemplul **École nationale de la magistrature (ENM)** din Franța, de unde s-a răspândit în mai multe state din Europa și alte continente. Vom prezenta detalii din Franța și Portugalia, surse de inspirație și pentru legiuitorul român.

În **Franța**, formarea inițială pentru auditorii de justiție durează **fix 31 de luni** (primii doi ani fiind exclusiv pentru formare, iar ultimele 6 luni de specializare în funcție - judecător/procuror, conform alegerii fiecărui auditor de justiție).¹⁴ Primele 25 de luni încep cu un stagiu de trei luni, care are loc în afara unei instituții judiciare, urmează 8 luni de școlarizare la ENM și încă un stagiu de 14 luni în instanțe/parchete. Această ultimă perioadă este intercalată cu stagii externe (într-un departament de poliție, penitenciar etc.) și include și un stagiu de două luni într-un cabinet de avocat. Articolul 19 din Ordonanța din 22 decembrie 1958 precizează domeniul de competență a auditorilor de justiție în cursul stagiului jurisdicțional, pe perioada căruia participă, sub răspunderea magistraților, la activitatea jurisdicțională, fără a putea totuși să primească delegație pentru a semna. Ei pot în special: să asiste judecătorul de instrucție la toate actele de instrucție; să asiste magistrații ministerului public în exercitarea acțiunii penale; să participe la constituirea instanței pe lângă membrii completului și să participe cu vot consultativ la deliberări în cadrul instanțelor civile și corecționale; să prezinte oral în fața acestora cereri și concluzii; să asiste la deliberările *cours d'assises* (instanțe cu competență în materie penală, fără corespondent în sistemul judiciar român, în compunerea cărora participă asesori și jurați). De altfel, legea nr. 90-1259 din 31 decembrie 1990 pentru reformarea unor profesii judiciare și juridice prevede în articolul

¹⁴ A se vedea pagina web <http://www.enm.justice.fr/?q=formation-initiale-francais> [consultată ultima dată la 18 martie 2018].

63 că pe parcursul stagiului într-un cabinet de avocat, auditorul va putea să-și substituie tutorele de stagi în ședințe, sub controlul acestuia din urmă, adică să pledeze în fața instanțelor de judecată.

În **Portugalia**, o persoană devine magistrat după finalizarea pregătirii inițiale și a stagiului în magistratură. Admiterea în pregătirea inițială pentru judecători și procurori se face printr-o competiție deschisă, care este anunțată în „Diário da República” și implică metode variate de selecție. Sunt două moduri diferite de calificare în competiția pentru cursul inițial de pregătire: „admiterea bazată pe calificările academice”, însemnând că pentru admitere se cere îndeosebi ca cei ce aplică să aibă calificări academice; „admiterea bazată pe experiența profesională”, implicând în special experiența profesională a candidaților.

Pentru a putea aplica pentru „admiterea bazată pe calificările academice”, candidatul trebuie să aibă un master absolvit sau un doctorat, ori o calificare echivalentă potrivit legii. Pentru a putea aplica pentru „admiterea bazată pe experiența profesională”, candidatul trebuie să aibă și experiență de cel puțin cinci ani în instanțe ori în domenii legate de activitatea instanțelor și care sunt relevante pentru activitatea de judecător sau procuror. Pregătirea inițială a judecătorilor și procurorilor pentru instanțe și parchete este structurată în același fel și constă într-un curs teoretic și practic organizat în două etape, urmate de perioada de stagi. Prima parte a cursului de pregătire teoretică și practică se desfășoară la Centrul de Studii Judiciare, fără afectarea perioadelor scurte de instruire în cadrul instanțelor. Partea a doua a cursului de pregătire teoretică și practică are loc la instanțe, pe lângă un judecător sau procuror, potrivit alegerii făcute de fiecare candidat la intrarea în instituția de pregătire pentru magistratură. După pregătirea inițială, candidatul este numit în funcția de judecător sau procuror stagiar, îndeplinind 18 luni de activitate specifică judecătorilor/ procurorilor sub supravegherea unui îndrumător.¹⁵

Cu totul, **Școala de Magistratură din Portugalia durează 24 de luni.**¹⁶

Prin urmare, niciunde în cadrul modelelor francez și portughez perioada de formare inițială nu se întinde pe 48 de luni, așa cum se propune, ci are în vedere în jur de 24 de luni, exact cum este reglementat în acest moment în România, cu specificul francez de 6 luni de specializare înainte de numire ca judecător sau procuror (asimilabil stagiului de 1 an existent în România). Eventual, pregătirea în cursul celor 24 de luni poate fi variată, nefiind necesare alte soluții de dublare a perioadei de formare inițială în România.

¹⁵ A se vedea *Chestionarul privind statutul magistraților – detașarea la alte instituții, promovarea, reglementarea remunerării, aplicarea unui cod deontologic și răspunderea (Finlanda, Suedia, Germania, Letonia, Polonia, Ungaria, Croația, Estonia, Cipru, Portugalia, Marea Britanie)*, disponibil la pagina web <https://www.juridice.ro/wp-content/uploads/2017/01/Chestionar-FJR-statutul-magistratilor-in-diverse-state-membre-UE.pdf> [consultată ultima dată la 18 martie 2018]. Aceste date au fost obținute în urma unui demers lansat de Asociația Forumul Judecătorilor din România în cursul anului 2016, prin care au fost solicitate informații de la autorități reprezentative din alte sisteme judiciare ale statelor membre ale Uniunii Europene (ministere ale justiției, consilii judiciare/ale magistraturii, școli de magistratură etc.).

¹⁶ A se vedea pagina web <http://www.cej.mj.pt/cej/formacao/formacao-inic.php> [consultată ultima dată la 02.11.2017].

În ceea ce privește impactul acestor modificări trebuie subliniat faptul că nu a existat niciun studiu și nicio consultare reală care să determine dacă mărirea duratei formării inițiale a auditorilor de justiție este susținută de capacitatea logistică și de personal a Institutului Național al Magistraturii, precum săli de curs sau numărul de formatori, astfel încât există riscul unui blocaj al instituției responsabile cu formarea magistraților.

Ideea că un magistrat va putea să dobândească experiența necesară urcării ierarhice în carieră, prin rămânere la judecătorie 7 ani, este una greu de susținut, mai ales în condițiile în care reversul acestui punct de vedere este că magistratului i se vor elimina stimulul competiției, precum și unul dintre elementele importante ale motivației proprii sale pregătiri teoretice, respectiv perspectiva examenului de promovare. Observația este valabilă și pentru promovarea de la tribunal la curtea de apel. Magistratului îi rămâne evident stimulul studiului generat de pasiunea pentru drept și de conștientizarea propriului statut, însă acesta este mai puțin răspândit și mai puțin eficient decât cel al competiției și al examenului, nu din cauza unei deficiențe a profilului magistratului, ci din pricina faptului că afirmația este aplicabilă oricărui domeniu, dar și naturii umane în general. Propunerea poate avea consecințe nefaste asupra tonusului sistemului, înlocuind spiritul de competiție, nevoia de a rămâne la curent cu noutățile, cu plafonarea și resemnarea.

Propunerea măririi perioadelor de promovare nu ține seama de realitățile sistemului și dintr-o altă perspectivă. Impunerea obligativității magistratului de a rămâne la primul grad de jurisdicție pentru o perioadă de 7 ani (la care se mai adaugă cei doi ani de INM) nu poate fi în avantajul profesional al acestuia, în condițiile în care, cel puțin în ipoteza judecătoriei, aceasta nu mai este instanță de drept comun, potrivit arhitecturii noului Cod de procedură civilă. Numărul limitat de cauze date în competența judecătoriei, potrivit noilor coduri de procedură, intră în contradicție cu concepția propunerii, de mărire a perioadei obligatorii de activitate la acest nivel, pentru a-l pune pe tânărul magistrat în ipoteza de a învăța și de a căpăta experiență. În asemenea situație, este mai probabil ca tânărul magistrat să ia contact cu resemnarea și plafonarea.

Excluderea din calculul vechimii necesare pentru concursul de promovare la instanțele sau parchetele imediat superioare a perioadei în care judecătorul sau procurorul a avut calitatea de auditor de justiție este nejustificată. Mai mult, dată fiind împărțirea magistraților în foști auditori de justiție, respectiv persoane care au exercitat alte profesii juridice 5 ani anterior magistraturii, propunerea a primit voturi în adunările generale din luna septembrie 2015 potrivit majorității din magistratură, nedeținută de foștii auditori de justiție, un astfel de demers fiind doar unul de rupere și mai evidentă a corpului profesional: foști auditori, foști avocați, foști consilieri juridici.

Condiția de vechime efectivă în funcția de judecător sau de procuror a fost propusă luând în considerare Decizia Curții Constituționale nr. 785/2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 404 din 15 iunie 2009, prin care s-a admis excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 44 alin. (2) din Legea nr. 303/2004. Ca urmare a acestei decizii, la examenul de promovare la instanțele sau parchetele imediat superioare se pot înscrie doar persoanele care îndeplinesc condițiile de

vechime minimă efectivă prevăzută la art. 44 alin. (1) în funcția de judecător sau de procuror, fără a se lua în considerare perioadele în care magistratul a exercitat alte profesii juridice sau a fost delegat sau detașat în cadrul altor instituții decât cele din sistemul judiciar.

Activitatea de auditor de justiție nu reprezintă însă o altă profesie juridică.

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 14 din 22 ianuarie 2013 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 33 alin. (14) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 148 din 20 martie 2013, s-a statuat că modalitățile de admitere în magistratură au două aspecte comune, primul constând în condițiile generale necesare a fi îndeplinite de candidați, enumerate la art. 14 alin. (2) din legea analizată, ce definesc vocația sau posibilitatea unei persoane de a dobândi calitatea de magistrat, iar a doua rezidă în promovarea concursului organizat, în acest scop, pe baza competenței profesionale, a aptitudinilor și a bunei reputații.

Curtea Constituțională a reținut că, în cazul absolvenților Institutului Național al Magistraturii, competența profesională și aptitudinile cerute de exercitarea funcției de judecător sau procuror sunt dobândite prin cursurile de formare profesională și verificate prin examene susținute la finalul fiecăreia dintre cele două etape ale formării profesionale - auditor de justiție și judecător/procuror stagiar. În cazul acestora, **este prevăzută o perioadă de 3 ani de formare profesională**, până la momentul ocupării unui post de judecător/procuror definitiv. Pentru persoanele prevăzute de art. 33 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, această condiție a formării și dobândirii aptitudinilor profesionale este asimilată unei vechimi în specialitate juridică de cel puțin 5 ani. După promovarea fie a examenului de capacitate, fie a concursului pe post, toți magistrații sunt numiți în funcție prin decret al Președintelui României, bucurându-se de același statut unic, reglementat prin legea supusă analizei.

Curtea Constituțională a mai precizat că înscrierea la concurs echivalează cu exercitarea alegerii libere a profesiei, inclusiv a locului de muncă, persoana interesată fiind implicit de acord cu această condiție și cu faptul că urmează să se supună prevederilor Legii nr. 303/2004, asumându-și toate obligațiile ce decurg din statutul dobândit, și nu doar drepturile care îl definesc. Potrivit preambulului Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 100/2007 pentru modificarea și completarea unor acte normative în domeniul justiției, rațiunea pentru care legiuitorul a gândit o asemenea modalitate de acces în magistratură constă tocmai în acoperirea numărului mare de posturi vacante temporar la instanțe și parchete, fiind necesară crearea unui fond de rezervă cu posturi bugetate de judecător și procuror. În considerarea acestui obiectiv, este pe deplin justificată încercarea de contracarare a fenomenului migraționist al magistraților și impunerea, în acest scop, a unei anumite perioade de timp în care magistratul să își exercite în concret funcția pentru care a concurat, iar statul, în calitate de administrator al sistemului judiciar și de gestionar al resurselor umane încadrate în acest sistem, în vederea bunei funcționări a justiției, în general, să aibă siguranța ocupării aceluși post, până atunci vacant. În lipsa unei asemenea interdicții, s-ar fi creat posibilitatea eludării scopului și finalității pentru care a fost gândită această modalitate de acces în magistratură, și anume o cât mai bună funcționare a sistemului judiciar și administrare a justiției.

Prin urmare, în cazul absolvenților Institutului Național al Magistraturii, fiind prevăzută o perioadă de 3 ani de formare profesională, până la momentul ocupării unui post de judecător/procuror definitiv, aceasta constituie un tot unitar, ca atare, nu poate fi împărțită, din punct de vedere logic, în doi ani care nu reprezintă vechime efectivă și un an care ar reprezenta o astfel de vechime. Este și stranie o astfel de interpretare, cât timp cerințele de previzibilitate ale legii impun acceptarea regulii prevăzute de art. 17 alin. (5) din Legea nr. 303/2004, respectiv faptul că perioada în care o persoană a avut calitatea de auditor de justiție, dacă a promovat examenul de absolvire a Institutului Național al Magistraturii, constituie vechime în funcția de judecător sau procuror, care a fost cunoscută de generații întregi de auditori de justiție, o altfel de susținere fiind de natură a încălca principiului neretroactivității legii civile consacrat de art. 15 alin. (2) din Legea fundamentală.

5. Corpul magistraților va putea fi controlat prin șeful Inspecției Judiciare, iar magistrații procurori își vor pierde de facto independența [pct. 4 (art.3 alin.1 ind.1) din Legea pentru modificarea și completarea Legea nr.303/2004; pct. 156 (art. 96) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004; pct. 77 (art.69 alin.1 lit.a), pct. 78 (art.69 alin.1 lit.a ind.1, lit.a ind.2), pct. 83 (art.70 alin.1,2) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 317/2004]

Modificarea statutului procurorului, în sensul abrogării dispozițiilor legale care garantează independența, respectiv pierderea garanției stabilității, îi transformă pe aceștia, *de facto*, în simpli executanți ai dispozițiilor conducătorilor parchetelor, și, implicit, ai dispozițiilor ministrului justiției.

Trebuie menționat că modificarea art. 3 din Legea nr.303/2004 în sensul stipulării independenței și stabilității procurorilor a fost efectuată în anul 2005, în procesul de aderare al României la Uniunea Europeană, ca o modalitate de a garanta eficiența sistemului de justiție și independența funcțională a procurorilor și judecătorilor. Această modificare a operat la acel moment tocmai din pricina constatării unui blocaj instituțional și a ineficienței unui Minister Public aflat sub autoritatea executivului. Excluderea în acest moment a independenței și stabilității magistratului procuror, dincolo de pericolul de politizare a Ministerului Public, este în disonanță și în contradicție cu obligațiile pe care Statul Român și le-a asumat ca membru UE și NATO.

Reorganizarea Inspecției Judiciare o va transforma, de facto, în echipa de suport tehnic a inspectorului-șef, care capătă atribuții absolute în cadrul Inspecției, numind, dintre inspectorii judiciari, pe cei care vor ocupa funcțiile de conducere, controlând selecția inspectorilor judiciari, conducând și controlând activitatea de inspecție și pe cea de cercetare disciplinară, impunând practic soluțiile în mod discreționar. Inspectorul șef va fi ordonator principal de credite și singurul titular al acțiunii disciplinare.¹⁷

¹⁷ Numirea inspectorului-șef se face de Plenul CSM în urma unui „*concurs*” care constă în prezentarea unui proiect în fața unei comisii din care fac parte 3 judecători numiți Secția pentru judecători, un

Raportat la funcția pe care Inspekția Judiciară o are în sistemul de justiție este absolut necesar ca cercetarea disciplinară și inerent inspectorul care efectuează această activitate să se bucure de independență și să poată să își exercite atribuțiile în concordanță cu convingerile sale și cu dispozițiile legale, fără a exista o imixtiune sau o formă de presiune din partea conducătorului instituției. Ca în orice altă structură a sistemului judiciar, conducătorul instituției trebuie să se limiteze la îndeplinirea activităților manageriale și la îndeplinirea acelor atribuții prevăzute de lege care nu implică un control direct asupra cercetărilor într-un anumit caz sau posibilitatea direcționării, în mod arbitrar, a unei lucrări către o persoană anume. De asemenea, Inspekția Judiciară capătă noi competențe, efectuând raportul consultativ prealabil exercitării acțiunii în regres de Statul român împotriva judecătorului/procurorului care și-a exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijență.

6. Menținerea dispozițiilor referitoare la înlăturarea oricărei forme de concurs/examen meritocratic în vederea promovării în funcție de execuție (inclusiv în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție) [pct.61 pct. 64 (art. 46¹-46³), pct. 81 (art. 52¹ alin.2 lit.b) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr.303/2004]

Prin aceste prevederi se nesocotesc flagrant actele internaționale care consacră principiile fundamentale privind independența judecătorilor – importanța selecției, pregătirii și a conduitei profesionale a acestora, respectiv a *standardelor obiective* ce se impun a fi respectate atât la intrarea în profesia de magistrat, cât și la instituirea modalităților de promovare.

Potrivit *Principiilor Fundamentale privind Independența Judecătorilor*, adoptate de Congresul al VII-lea al Națiunilor Unite, aprobate prin rezoluțiile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite nr. 40/32 din 29 noiembrie 1985 și 40/146 din 13 decembrie 1985, „cei selectați pentru funcțiile de judecător vor fi **persoane integre și competente**, având **pregătire adecvată sau calificare juridică**. Orice metodă de selecție și de promovare a judecătorilor/procurorilor va fi elaborată astfel încât să nu permită numirile pe motive necorespunzătoare” (pct. 10). De asemenea, la **pct. 13 se prevede că „promovarea judecătorilor, oriunde există un astfel de sistem, trebuie să aibă la bază factori obiectivi, în special calificarea profesională, integritatea și experiența.”**

Comitetul de Miniștri al Consiliului Europei a recomandat guvernelor statelor membre să adopte sau să consolideze toate măsurile necesare pentru promovarea rolului judecătorilor, în mod individual, dar și al magistraturii, în ansamblu, în vederea promovării independenței acestora, aplicând, în special, următoarele principii: (...) I.2.c. „**orice decizie referitoare la cariera profesională a judecătorilor trebuie să se bazeze pe criterii obiective, selecția și promovarea judecătorilor trebuie să se facă după meritele și în funcție de pregătirea profesională, integritatea, competența și eficiența acestora**”. (*Recomandarea nr. (94)/12 din 13 octombrie 1994, cu privire la independența, eficiența și rolul judecătorilor*)

procuror numit de Secția pentru procurori, unul dintre membrii reprezentanți ai societății civile, numit Plenul CSM, și un psiholog, care va întocmi un raport consultativ.

Orice „criterii obiective” care caută să garanteze că selectarea și cariera judecătorilor se bazează pe merite, ținând cont de pregătirea profesională, integritate, capacitate și eficiență” nu pot fi definite decât în termeni generali. Se urmărește în primul rând conferirea unui conținut aspirațiilor generale spre „numirea pe bază de merit” și „obiectivism”, alinierea teoriei la realitate.

Standardele obiective se impun nu numai pentru a exclude influențele politice, și pentru a preveni riscul apariției favoritismului, conservatorismului și a „nepotismului”, care există în măsura în care numirile sunt făcute într-o manieră nestructurată. **Publicul manifestă un interes sporit nu numai față de independența, ci și față de calitatea sistemului judecătoresc**, mai ales în vremuri când se produc mari schimbări.

Condiția obținerii prealabile a gradului profesional corespunzător instanței sau parchetului la care solicită promovarea reprezintă o îngrădire neproportională a dreptului la muncă. Gradele ierarhice în sistemul magistraturii din România sunt legate de ierarhia instanțelor, iar nu independente. Prin urmare, obținerea unui grad corespunzător instanței sau parchetului dă dreptul de funcționare la acea instanță/parchet, fără alte formalități. De asemenea, sintagma „*evaluarea activității și conduitei candidaților din ultimii 3 ani*” nu este previzibilă, nefiind clar și precis care este obiectul reglementării. Unicul criteriu pe care îl instituie textul ține de aprecieri arbitrare, subiective, care se îndepărtează de principiul promovării meritocratice în magistratură. În plus, reglementarea lor printr-un act normativ inferior legii încalcă normele constituționale ce au în vedere statutul profesiei și organizarea judiciară.

Una dintre măsurile apreciate și în interiorul sistemului, dar și la nivelul Comisiei Europene, prin mai multe Rapoarte MCV, a fost eliminarea porțișelor de recrutare și promovare pe alte baze decât meritocrația. Astfel, s-a ajuns la eliminarea normelor privind accesul în magistratură pe bază de interviu, iar promovările la tribunale, curțile de apel și Parchetul de pe lângă ICCJ s-au realizat pe baza unor examene serioase, în care factorul subiectiv în aprecierea rezultatului unui candidat a fost diminuat în mod concret.

Nici pentru promovarea în funcția de judecător la Înalta Curte de Casație și Justiție nu pot fi acceptate artificii legislative prin care selecția candidaților să fie realizată în continuare de Plenul CSM, în condițiile unor factori subiectivi, ci trebuie excluse orice astfel de mijloace care nu pot fi compatibile cu promovarea într-o funcție de elită, cea mai înaltă a sistemului judiciar. În cazul extrem, această probă ar trebui ar putea căpăta cel mult un caracter simbolic, cu reducerea la minim a ponderii sale în cadrul concursului.

Pe de o parte, o astfel de probă este de prisos, întrucât aspectele legate de conduita, deontologia și integritatea candidaților, motivația și competențele umane și sociale ale acestora sunt inerente îndeplinirii funcțiilor de judecător sau procuror. De asemenea, spre exemplu, verificarea bunei reputații se realizează într-o procedură distinctă, reglementată de art. 27 ind. 1 din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Superior al Magistraturii, iar nu în cadrul unui examen de promovare, nici măcar organizat pentru Înalta Curte de Casație și Justiție.

Pentru aceste motive este inadmisibilă notarea cu note de la 1 la 14 a integrității judecătorilor audiați la interviul pentru Înalta Curte de Casație și Justiție. Această modalitate este aplicată și va fi aplicată întotdeauna arbitrar prin înțelegeri de grup la nivelul Consiliului Superior al Magistraturii, pentru a bloca accesul efectiv la examen al candidaților judecători neagreați.

Pe de altă parte, experiența acestor interviuri a reliefat unele aspecte nu tocmai riguroase și serioase, pe lângă impresia selecției individuale de Plenul CSM tocmai a candidaților doriți pentru a ocupa funcția de judecător la instanța supremă. Judecătorul/procurorul astfel examinat de Plenul CSM, inclusiv de colegi cu grad profesional inferior și unii membri ai societății civile, în contextul promovării sale la Secția de contencios administrativ și fiscal al ICCJ, va soluționa și recursuri formulate împotriva hotărârilor CSM sau împotriva unor sentințe pronunțate de curțile de apel având ca obiect alte hotărâri emise de CSM, ceea ce pune serios în balanță aspecte legate de imparțialitatea sa, cel puțin pentru o anumită perioadă de la data promovării la ICCJ.

Peste 86% dintre cei aproximativ 1500 de judecători și procurori care și-au exprimat voința asupra acestor chestiuni, în cadrul adunărilor generale organizate în luna septembrie 2015, au susținut propunerile formulate în acest sens de Asociația Forumul Judecătorilor din România.

Referitor *la procedurile de evaluare a judecătorilor*, Comisia de la Veneția a stabilit următoarele:

”[...] Această dispoziție pare problematică, întrucât definește președintele instanței drept o figură centrală în procesul de evaluare a judecătorilor. Acest lucru nu numai că poate duce la un conflict de interese, dar și la abuzuri, limitând independența individuală a judecătorilor.”

CDL-AD (2013)015, Aviz cu privire la proiectul de lege privind instanțele din Bosnia și Herțegovina, par.66¹⁸

”Evaluările periodice ale performanțelor unui judecător sunt instrumente importante pentru ca judecătorul să-și îmbunătățească activitatea și pot, de asemenea, să servească drept bază pentru promovare. Este important ca evaluarea să fie în primul rând calitativă și să se concentreze asupra competențelor profesionale, personale și sociale ale judecătorului. Nu ar trebui să existe nicio evaluare pe baza conținutului deciziilor și soluțiilor, nici ținând seama de criterii cantitative cum ar fi numărul de achitări sau casări, care ar trebui evitate ca bază standard pentru evaluare.”

CDL-AD (2011)012, Aviz comun al Comisiei de la Veneția și OSCE/Biroul pentru Instituții Democratice și Drepturile Omului referitor la legea constituțională privind sistemul judiciar și statutul judecătorilor din Kazahstan, par.55¹⁹

¹⁸ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)015-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)015-e) [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

¹⁹ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)012-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)012-rus) [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

”Este important ca sistemul de evaluare să nu fie nici folosit, nici considerat a fi folosit ca un mecanism de subordonare sau influențare a judecătorilor.”

CDL-AD (2013)015, Aviz cu privire la proiectul de lege privind instanțele din Bosnia și Herțegovina, par.68²⁰

7. Menținerea dispozițiilor privind revenirea în magistratură, fără examen, a persoanelor care au ocupat minim 10 ani funcția de judecător sau procuror [pct. 51 (art. 33¹) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr.303/2004]

Acesta reprezintă un alt element controversat, de natură a pune în discuție recomandările cuprinse în Rapoartele MCV. Profesia de magistrat este și trebuie să rămână una vocațională. Un magistrat care optează pentru un alt sistem, din motive financiare (pentru avocatură), politice sau din orice alte motive, trebuie să își asume consecințele deciziei sale. O astfel de poartă deschisă înspre sistemul magistraturii deschide și posibilitatea jonglării cu intrări și ieșiri din sistem, fundamentate pe alte considerente decât cel profesional și avându-se în vedere și alte interese decât cele ale sistemului de justiție. **Justificarea dată** acestei modificări face să pară că magistratul este aproape forțat, din cauza regimului incompatibilităților, să iasă din sistem. Or, magistratul care face acest lucru o dată înseamnă că nu acceptă constrângerile sistemului, care i se prezintă la începutul carierei și pe care le cunoaște și le acceptă. Nu există nicio garanție că magistratul, după alți cinci ani, nu va ieși din nou din sistem, pentru că incompatibilitățile și constrângerile deontologice vor rămâne cu siguranță în legislație și pe viitor. O asemenea instabilitate psiho-profesională este pur și simplu inacceptabilă de principiu și cu atât mai mult este inacceptabilă ca explicație dată de la cel mai înalt nivel al magistraturii. **O altă problemă este ridicată și de conceptele de independență și imparțialitate.** Un magistrat nemulțumit de regimul sistemului de justiție poate alege să părăsească sistemul și să activeze ca avocat, unde intră în contact inerent cu mediul infracțional, dacă activează în penal, în condițiile în care înainte a fost judecător/procuror. Ulterior, reintră în sistem, de pe o poziție care trebuie să fie una de independență și imparțialitate, ceea ce va fi extrem de dificil de realizat, măcar sub componenta aparenței (din perspectiva observatorului extern, obiectiv și informat). La fel, un magistrat poate să aleagă să activeze ca politician, reprezentant al unui partid politic, sau pur și simplu într-o altă profesie nejuridică. Toate aceste ipoteze nu au nimic în comun cu vocația, cu chemarea profesiei. Prin această porțiță legislativă creată, cum este privită marea masă a magistraților de vocație, care rămân în sistem în ciuda numărului mare de dosare, în ciuda indemnizațiilor care nu se ridică la nivelul responsabilităților și volumului de muncă, dar și a incompatibilităților? **Un magistrat poate lua o pauză de la incompatibilități pentru a-și spori substanțial veniturile în avocatură sau prin alte metode, lipsit de constrângeri, sau pentru a-și dobândi glorie și sistem de relații politice, după care CSM permite întoarcerea sa în magistratură, unde va împărți biroul cu un coleg rămas în sistem, prin ipoteză, mult mai neinspirat sau mult mai neorientat, într-o exprimare eufemistică.**

²⁰ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)015-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)015-e) [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

8. Lipsa stabilirii prin lege a unor aspecte esențiale privind cariera magistraților, lăsate de legiuitor în competența de reglementare a Consiliului Superior al Magistraturii, prin acte administrative cu caracter infralegal [pct. 40 (art.26 alin.5), pct. 56 (art.39 alin.6), pct. 59 (art.42¹), pct. 64 (art.46 alin.3,4), pct. 64 (art.46³ alin.2), pct. 67 (art.48 alin.6) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004]

Spre exemplu, modalitatea de evaluare a activității profesionale a judecătorilor și procurorilor, modalitatea de evaluare/reevaluare psihologică a judecătorilor și procurorilor, procedura de desfășurare a concursului de promovare efectivă a judecătorilor și procurorilor, modalitatea de susținere a examenului de capacitate, criteriile de apreciere ale acestuia, procedura și criteriile de evaluare ale mapei de stagiu trebuie stabilite prin lege, ținând de organizarea Consiliului Superior al Magistraturii și statutul magistraților, neputând fi inferioare statutului funcționarilor publici, *lato sensu*.

Prin *Decizia nr. 818 din 7 decembrie 2017*, Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate a prevederilor art.69 alin.(5) din Legea nr.188/1999. În motivarea soluției de admitere, Curtea a reținut că soluția legislativă cuprinsă în art.69 alin.(5) din Legea nr.188/1999, referitoare la aprobarea prin hotărâre a Guvernului a metodologiei de evaluare a performanțelor profesionale individuale ale funcționarilor publici, este neconstituțională, deoarece, în esența sa, evaluarea activității și a conduitei unui funcționar public ține de statutul acestuia și, prin urmare, trebuie reglementată, potrivit art.73 alin.(3) lit.j) din Constituție, prin lege organică. Mai mult, prin reglementarea aspectelor esențiale ale evaluării, prin hotărâre de Guvern, sunt încălcate și dispozițiile art.1 alin.(4) din Constituție referitor la principiul separației și echilibrului puterilor în stat (prin delegarea unei atribuții ce aparține în exclusivitate legiuitorului, către Guvern), precum și ale art.1 alin.(5) din Constituție, în componenta sa referitoare la previzibilitatea și accesibilitatea legii.

Reglementarea unor elemente esențiale ale raportului de serviciu al funcționarului public, constând în metodologia de evaluare a activității profesionale, circumscrisă statutului funcționarului public, printr-un act administrativ, ce are caracter infralegal, nu respectă exigențele de stabilitate și previzibilitate ale normei legale.

Referitor la procedurile de evaluare a judecătorilor, Comisia de la Veneția a stabilit următoarele:

”[...] Această dispoziție pare problematică, întrucât definește președintele instanței drept o figură centrală în procesul de evaluare a judecătorilor. Acest lucru nu numai că poate duce la un conflict de interese, dar și la abuzuri, limitând independența individuală a judecătorilor.”

CDL-AD (2013)015, Aviz cu privire la proiectul de lege privind instanțele din Bosnia și Herțegovina, par.66²¹

²¹ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)015-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)015-e) [accesată ultima dată la 3 ianuarie 2018].

”Evaluările periodice ale performanțelor unui judecător sunt instrumente importante pentru ca judecătorul să-și îmbunătățească activitatea și pot, de asemenea, să servească drept bază pentru promovare. Este important ca evaluarea să fie în primul rând calitativă și să se concentreze asupra competențelor profesionale, personale și sociale ale judecătorului. Nu ar trebui să existe nicio evaluare pe baza conținutului deciziilor și soluțiilor, nici ținând seama de criterii cantitative cum ar fi numărul de achitări sau casări, care ar trebui evitate ca bază standard pentru evaluare.”

CDL-AD (2011)012, Aviz comun al Comisiei de la Veneția și OSCE/Biroul pentru Instituții Democratice și Drepturile Omului referitor la legea constituțională privind sistemul judiciar și statutul judecătorilor din Kazahstan, par.55²²

”Este important ca sistemul de evaluare să nu fie nici folosit, nici considerat a fi folosit ca un mecanism de subordonare sau influențare a judecătorilor.”

CDL-AD (2013)015, Aviz cu privire la proiectul de lege privind instanțele din Bosnia și Herțegovina, par.68²³

9. Menținerea dispozițiilor care dau posibilitatea Ministrului Justiției, membru al Guvernului, numit și susținut de un partid politic, de a da îndrumări scrise procurorilor cu privire la măsurile ce trebuie luate „pentru prevenirea și combaterea eficientă a criminalității” [pct. 39 (art.69 alin.1,3) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 304/2004]

Aceste dispoziții nou introduse încalcă prevederile art.11 alin. (1) din Constituție, dar și art. 131 alin. 1 și art. 132 alin. (2) din Constituție.

Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte. Astfel, ratificând sau aderând la convențiile internaționale menționate în prealabil, statul român și-a asumat obligația de a respecta și transpune întocmai prevederile internaționale în dreptul său intern.

Conform art. 20 din **Convenția penală cu privire la corupție**, adoptată de Consiliul Europei la 27 ianuarie 1999, la Strasbourg, ratificată de România prin Legea nr.27/2002, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.65 din 30 ianuarie 2002, „Fiecare parte adoptă măsurile care se dovedesc necesare pentru ca persoane sau entități să fie specializate în lupta împotriva corupției. Ele vor dispune de **independența necesară** în cadrul principiilor fundamentale ale sistemului juridic al părții, pentru a-și putea exercita funcțiile în mod eficace și libere de orice presiune ilicită.

Totodată, potrivit art. 6 pct.2 din **Convenția Națiunilor Unite împotriva corupției**, adoptată la New York la 31 octombrie 2003, ratificată de România prin Legea nr.365/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.903 din 5 octombrie 2004, definește noțiunea de „*agent public*” în cuprinsul art.2 lit.a) „Fiecare stat parte acordă organismului sau organismelor menționate la paragraful 1 al prezentului articol

²² A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)012-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)012-rus) [accesată ultima dată la 3 ianuarie 2018].

²³ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)015-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)015-e) [accesată ultima dată la 3 ianuarie 2018].

independența necesară, conform principiilor fundamentale ale sistemului său juridic, pentru a permite exercitarea eficientă a funcțiilor lor la adăpost de orice influență nedorită.”

Or, se constată că, prin acordarea posibilității Ministrului Justiției, care este membru al Guvernului, numit și susținut de un partid politic, de a da îndrumări scrise procurorilor cu privire la măsurile ce trebuie luate „pentru prevenirea și combaterea eficientă a criminalității” (art. 69 alin. 3 teza finală), dar în special prin punerea procurorilor sub controlul Ministrului Justiției (69 alin. 1), fără a defini în niciun fel aceste atribuții, se creează posibilitatea intervenirii în activitatea judiciară a procurorilor într-o manieră care să aducă atingere independenței necesare atingerii cel puțin a obiectivelor asumate de statul român prin tratatele internaționale mai sus indicate.

Astfel, în concret, se creează posibilitatea ca Ministrul Justiției, care este fie membru al unui partid politic, fie este susținut și pune în aplicare programul de guvernare al guvernului susținut în Parlament de unul sau mai multe partide politice, să „exercite controlul asupra procurorilor” și să dea îndrumări scrise cu privire la măsurile ce trebuie luate „pentru prevenirea și combaterea eficientă a criminalității”.

Se va ajunge, astfel, ca în situațiile *în care urmărirea penală cu privire la pretinse fapte de corupție* (și, dacă este cazul, judecarea unor cauze) *ar viza membri ai partidului* susțin sau fac parte din guvernul al cărui membru este și Ministrul Justiției, procurorii să poată fi controlați de o persoană a cărei funcție depinde direct de persoanele cercetate de procuror. Or, este evident că un astfel de raport este de natură să înlăture independența de care procurorii ar avea nevoie pentru a soluționa cauze de acest fel.

De asemenea, raporturile generate de art. 69 alin. 1, alin. 3 din proiectul de modificare a Legii nr. 304/2004 **înlătură posibilitatea procurorului de a fi imparțial**, atât timp cât, în astfel de situații, una dintre părți, indirect, poate să controleze procurorul care îl cercetează. **Se încalcă astfel și art. 132 alin. (2) din Constituție.**

Dispozițiile art. 64 din proiectul de modificare a Legii nr. 304/2004 în sensul că „în soluțiile date, procurorul este independent” nu sunt de natură a fi o garanție împotriva „independenței necesare, conform principiilor fundamentale ale sistemului său juridic, pentru a permite exercitarea eficientă a funcțiilor lor la adăpost de orice influență nedorită” *atât timp cât această independență trebuie să respecte „condițiile prevăzute de lege”, adică drepturile stabilite în favoarea Ministrului Justiției de art. 69 alin. 1, alin. 3 din proiectul de modificare a Legii nr. 304/2004.*

Principiul autorității Ministrului Justiției asupra procurorilor trebuie și poate fi reglementat într-o manieră care să nu aducă atingere independenței necesare acestora pentru a-și putea exercita funcțiile în mod eficace și liber de orice presiune ilicită prin reglementarea detaliată a modului de exercitare a acestei autorități, care să excludă orice intervenție asupra activității judiciare a procurorului.

Totodată, art. 69 alin. 1, alin. 3 din proiectul de modificare a Legii nr. 304/2004 prin utilizarea unor termeni imprecizi, **încalcă dispozițiile art. 131 alin. 1 și art. 132 alin. (2) din Constituție.** Astfel, se constată că art. 69 alin. 1, alin. 3 din Legea nr. 304/2004 prevede că Ministrul Justiției „exercită controlul asupra procurorilor” și că poate să dea îndrumări scrise cu privire la măsurile ce trebuie luate „pentru prevenirea și combaterea eficientă a criminalității”. Proiectul de lege nu detaliază în nici un fel ce fel

de dispoziții poate da ori ce măsuri poate lua, în concret, Ministrul Justiției cu privire la procurori. În lipsa unei reglementări precise a limitelor puterii conferite Ministrului Justiției, norma în cauză poate fi interpretată de către acesta cu o marjă largă de apreciere a sferei actelor pe care le poate dispune în exercițiul autorității sale. Or, aprecierile pur subiective trebuie excluse din cadrul ipotezei normative analizate, dată fiind importanța funcției constituționale exercitată de Ministerul Public conform art. 131 alin. 1 din Constituția României (a se vedea, *mutatis mutandis* Decizia CCR nr. 553/2015). De asemenea, aceeași imprecizie este de natură să creeze o puternică impresie că imparțialitatea procurorului, prevăzută de art. 132 alin. (2) din Constituție, poate fi afectată de exercițiului „controlul asupra procurorilor”.

10. Menținerea dispozițiilor care nu dau posibilitatea judecătorilor/procurorilor să aleagă toți membrii judecătorești/procurori aleși ai CSM [pct. 10 (art.10 alin.1-3) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 317/2004]

Membrii Consiliului Superior al Magistraturii – judecătorești și, respectiv, procurori - trebuie să fie aleși de toate adunările generale ale judecătorilor, respectiv ale procurorilor, indiferent de gradul instanței/parchetului pentru care candidează.

Un judecător are dreptul de a alege pe toți cei 9 judecătorești membri aleși ai CSM, iar nu 2 sau 3 candidați, în raport de gradul instanței la care își desfășoară activitatea. O asemenea interpretare este logică și de natură să cointereneze toți judecătorii/procurorii în buna funcționare a sistemului judiciar, în ansamblu, iar nu doar pe diferite niveluri de jurisdicție, cum se întâmplă în cazul votului cenzitar. În plus, actualul sistem electiv presupune diferențe foarte mari între gradul de reprezentativitate a judecătorilor/procurorilor de la instanțe/parchete inferioare și cei de la instanțe/parchete superioare. Spre exemplu, în Franța sau Belgia există sistemul care dă posibilitatea fiecărui judecător de a alege toți membrii CSM. Inclusiv în Republica Moldova, șase membri din rândul judecătorilor, inclusiv 2 membri supleanți, sunt aleși în Consiliul Superior al Magistraturii prin vot secret de către Adunarea Generală a Judecătorilor, aceștia reprezentând toate nivelurile instanțelor judecătorești.

11. Menținerea dispozițiilor vizând revocarea din funcția de membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii sub forma ”retragerii încrederii” [pct. 60 (art.55 alin.1-3) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 317/2004]

Această dispoziție nou introdusă încalcă prevederile art.1 alin.(5), precum și art. 133 și 134 coroborate cu art. 124 și 125 din Constituție

Între toate aceste ipoteze pentru revocarea din funcția de membru ales al Consiliului Superior al Magistraturii, forma ”retragerii încrederii” nesocotește raționamentul avut în vedere de Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 196/2013, prin care a constatat că dispozițiile art. 55 alin. (4) și (9) din Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii sunt neconstituționale.

Ca principii, Curtea Constituțională a reținut următoarele:

Neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a atribuțiilor atrage sancțiunea revocării potrivit dispozițiilor art. 55 alin. (4) din Legea nr. 317/2004, însă

atribuțiile încredințate prin alegerea ca membru al Consiliului nu sunt definite expres și nici nu rezultă implicit din dispozițiile Legii nr. 317/2004. În asemenea condiții, rămâne neclară modalitatea în care ar putea fi imputată unui membru al Consiliului Superior al Magistraturii neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a unor atribuții care nu i-au fost încredințate de către adunările generale ale instanțelor care l-au ales în Consiliu și care nu puteau fi încredințate de acestea. Prin urmare, **sintagma prevăzută de lege poate fi, în absența unei definiții legale și regulamentare precise, interpretată și aplicată în moduri diferite.**

Astfel, prin votul deschis și obligația de motivare a hotărârii, norma asigură transparență activității Consiliului, constituind o garanție a respectării drepturilor constituționale împotriva abuzurilor și arbitrariului. Mai mult, în virtutea calității sale de garant al independenței justiției, Consiliul Superior al Magistraturii trebuie să se supună exigențelor constituționale în ceea ce privește actele sale decizionale, asupra cărora pot plana suspiciuni în condițiile în care acestea nu conțin argumentele pe care se fundamentează hotărârea adoptată. **Însă, în activitatea individuală, membrul Consiliului trebuie să se bucure de o reală libertate de gândire, expresie și acțiune, astfel încât să-și exercite mandatul în mod eficient.**

Din această perspectivă, sintagma "neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a atribuțiilor încredințate prin alegerea ca membru al Consiliului" este neclară, aceasta fiind de natură a expune membrul Consiliului unor eventuale presiuni, afectând independența, libertatea și siguranța în exercitarea drepturilor și a obligațiilor care îi revin potrivit Constituției și legilor.

În baza mandatului reprezentativ, însă, membrul Consiliului Superior al Magistraturii este alesul și reprezentantul întregii categorii ale cărei interese sunt reprezentate de organul colegial din care acesta face parte și nu poate fi revocat decât în condițiile nerespectării atribuțiilor în cadrul acestuia, iar nu a mandatului încredințat de alegătorii săi.

Cât privește posibilitatea revocării, Curtea Constituțională a constatat că membrii aleși ai Consiliului Superior al Magistraturii își exercită atribuțiile constituționale în baza unui mandat reprezentativ, și nu a unui mandat imperativ, acesta din urmă fiind incompatibil cu rolul și atribuțiile conferite de art. 133 și 134 coroborate cu art. 124 și 125 din Constituție, dar și din perspectiva modalității în care se iau hotărârile, atât de către Plen, cât și de către secții în cadrul Consiliului Superior al Magistraturii.

Astfel, în acest caz, **alegătorii nu stabilesc dinainte sarcinile membrului ales al Consiliului**, dimpotrivă acesta este autorizat de către judecători să îi reprezinte. De asemenea, în vederea exercitării dreptului de vot în cadrul Plenului sau secțiilor, membrul ales al Consiliului Superior al Magistraturii **nu primește un mandat expres, ci se pronunță în baza propriilor convingeri, în limitele legii.**

12. Prioritatea de numire în magistratură a candidaților cunoscători ai limbii unei minorități în circumscripțiile instanțelor și parchetelor unde acea minoritate națională are o pondere de cel puțin 50% din numărul locuitorilor, la medii egale. [pct.33 (art.21 alin.3 și 5) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr.303/2004]

Criteriul cunoașterii limbii unei minorități naționale cu o pondere de cel puțin 50% din numărul locuitorilor, respectiv criteriul domiciliului în raza instanței sau parchetului nu se întemeiază pe o justificare rezonabilă și obiectivă.

Pentru a exista discriminare, situațiile în discuție trebuie să fie comparabile. Diferența de tratament devine discriminatorie, în sensul art. 14 din Convenție, numai atunci când autoritățile statale introduc distincții între situații analoage și comparabile, fără ca acestea să se întemeieze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. Așadar, există o încălcare a principiului egalității și al nediscriminării dacă se dovedește existența unui tratament diferențiat aplicat, unor situații egale, fără a exista o justificare obiectivă și rezonabilă sau dacă nu există o proporționalitate între scopul urmărit și mijloacele folosite pentru atingerea acestui scop.

Trebuie reținut faptul că limba oficială în care se desfășoară activitatea judiciară este limba română, aspect statuat atât în materie civilă, cât și în materie penală, cu caracter de principiu, persoanelor care nu cunosc sau nu se pot exprima în limba națională asigurându-li-se în mod gratuit un interpret, astfel încât este nejustificată o prevedere care favorizează un candidat prin raportare la cunoașterea limbii unei minorități atât timp cât procesul civil/penal nu se poate desfășura în altă limbă decât cea națională.

13. Înlăturarea fără temei a unor atribuții ale Președintelui României în procedura de numire în funcțiile de conducere de la instanța supremă ori în funcțiile de conducere de rang înalt de la nivelul PICCJ, DNA și DIICOT [pct. 90 art. 53, pct. 91 (art.54), pct. 93 (art.55) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004]

Nu există niciun temei constituțional pentru care a fost eliminat dreptul Președintelui statului în procedura de numire în funcțiile de conducere de la instanța supremă ori a fost înlăturat sau limitat dreptul Președintelui de a nu mai putea refuza numirile în funcțiile de judecător sau procuror ori de a nu mai putea refuza, decât o singură dată, numirile în funcțiile de conducere de rang înalt de la nivelul PICCJ, DNA și DIICOT și de a fi astfel obligat să accepte orice propunere de numire formulată de CSM. **Este, în fapt, o golire de conținut a atribuțiilor Președintelui.** Dreptul Președintelui statului de a refuza, motivat, propunerile venite de la CSM reprezintă o garanție suplimentară că se păstrează independența justiției.

Toate procedurile de numire și revocare în funcțiile de judecător sau procuror, precum și în funcțiile de conducere de la instanța supremă și de la PICCJ, DNA și DIICOT – respectiv cele prevăzute în Legea nr.303/2004 în vigoare – au reprezentat fundamentul pentru realizarea unei justiții reale în România, mulțumită unui mecanism tripartit care a dovedit că oferă contraponderi: Președintele României (demnitarul ales direct de către cetățeni cu cea mai mare legitimitate democratică, populară), ministrul justiției (reprezentant al Guvernului) și CSM (garantul independenței justiției alcătuit din reprezentanții magistraților).

Soluțiile adoptate de Curtea Constituțională prin Decizia nr.45/2018, în sensul înlăturării Președintelui statului din procedura de numire și revocare a președintelui, vicepreședinților și președinților de secții ai ICCJ și cu privire la eliminarea dreptului

acestui de refuz în numirile judecătorilor și procurorilor, inclusiv pe funcțiile de conducere de rang înalt, sunt în totală contradicție cu jurisprudența anterioară a Curții.

Președintele României este ales democratic, prin vot popular și, prin urmare, este singurul exponent al voinței populare în raporturile cu autoritatea judecătorească. Această ultimă calitate justifică instituirea, în favoarea Președintelui, a dreptului său de refuz în numirea judecătorilor și procurorilor, în cazul în care apreciază că propunerea CSM privind numirea unui judecător sau procuror, inclusiv în funcțiile de conducere de rang înalt de la nivelul ICCJ, PICCJ, DNA și DIICOT, nu ar fi justificată și s-ar impune a fi reanalizată tot de către CSM.

Esențial este faptul că, într-o astfel de dispută, Consiliul Superior al Magistraturii are ultimul cuvânt, deci își păstrează integral și neștirbit dreptul de a decide asupra chestiunii menționate. În termeni constituționali acest tip de raport juridic dintre Președinte și CSM constituie o perfectă punere în practica legislativă a principiului constituțional al "separației și echilibrului puterilor" pe care îl menționează art.1 alin.(4) din Legea fundamentală.

Totodată, art.125 alin.(1) din Constituția României statuează că judecătorii sunt numiți de Președintele României, dispoziție care implică o mare responsabilitate juridică pentru Președintele statului. Semnătura Președintelui de numire a unui judecător nu poate fi doar una formală, ci este una de substanță, inclusiv atunci când se fac numirile pe funcțiile de conducere, fie de la nivelul instanței supreme în stat, fie de la nivelul PICCJ, DNA și DIICOT.

Raportul Comisiei Europene din cadrul MCV din 27 ianuarie 2016 constată că, pe termen mai lung, "ar trebui introdus prin lege un sistem mai robust și independent de numire a procurorilor de rang înalt: la nivel legislativ nu există criterii pentru a se asigura cel mai înalt nivel de competențe profesionale și integritate, iar procedura de numire actuală comportă o componentă politică puternică, având în vedere rolul pe care îl are în cadrul acesteia ministrul justiției. În trecut, procedurile de numire au fost deseori subiect de controversă și au fost marcate în mod clar de influențe politice. Pe baza orientărilor din partea Consiliului European, Ministerul Justiției și Consiliul Superior al Magistraturii ar trebui să conducă dezbaterile cu privire la măsura în care este oportun ca deciziile să revină unui ministru din guvern, în special în ceea ce privește numirile în posturi care nu sunt de conducere la cel mai înalt nivel a instituțiilor."

Rapoartele MCV succesive au pus în evidență faptul că, deși a existat tendința ca numirile să se facă din ce în ce mai mult în mod transparent și pe bază de merit, legea numirii procurorilor-șefi și practica punerii ei în aplicare nu sunt suficient de robuste pentru a se evita o influență politică excesivă asupra numirilor. Din experiența trecută, acest lucru poate conduce la îndoieli cu privire la independența unui candidat, poate întârzia numirile datorită blocajelor de ordin politic sau poate chiar conduce la numirea unor magistrați despre care să se dovedească ulterior că au probleme de integritate. În Europa există diferite tradiții legale cu privire la numirile în postul de Procuror General (sau în posturi similare de procurori de rang înalt) și acest lucru este recunoscut de Comisia de la Veneția. Cheia este însă de a se asigura garanțiile corespunzătoare în termeni de transparență, control și echilibru, chiar și în cazurile în care decizia finală se ia la nivel politic.

În ceea ce privește numirea președinților curților supreme de justiție, în Uniunea Europeană regăsim următoarele practici:²⁴

În **Bulgaria**, președintele instanței supreme este numit de președintele Republicii la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii. Președintele nu poate respinge o doua propunere.

În **Italia**, președintele instanței supreme este numit de Consiliul Superior al Magistraturii după consultarea ministrului justiției și în baza unui concurs.

În **Letonia**, președintele instanței supreme este numit de Parlament din rândul candidaților nominalizați de adunarea generală a judecătorilor Curții Supreme. Candidații sunt aleși dintre judecătorii Curții Supreme.

În **Luxemburg**, președintele instanței supreme este numit de Marele Duce la recomandarea Adunării Generale a Curții Supreme.

În **Portugalia**, președintele instanței supreme este ales prin vot secret al judecătorilor Curții Supreme.

În **Slovacia**, președintele instanței supreme este numit de Președintele Republicii Slovace la propunerea Consiliului Judiciar. Candidații sunt aleși dintre judecătorii Curții Supreme.

În **Austria**, președintele instanței supreme este numit de președintele statului, conform unei recomandări trimise de guvern.

În **Croația**, președintele instanței supreme este ales de Parlament la propunerea Președintelui Republicii, cu avizul Adunării Generale a Curții Supreme.

În **Cipru**, președintele instanței supreme este numit de președintele Republicii dintre membrii Curții Supreme, cu avizul acesteia.

În **Republica Cehă**, președintele instanței supreme este numit de Președintele Republicii.

În **Estonia**, președintele instanței supreme este numit de Parlament la propunerea Președintelui Republicii.

În **Finlanda**, președintele instanței supreme este numit de președintele Republicii, pe baza unei proceduri deschise și cu avizul membrilor Curții Supreme. Guvernul prezintă propunerea Președintelui Republicii.

În **Germania**, președintele instanței supreme este numit de Președintele Republicii la recomandarea Ministrului Federal al Justiției, care acționează în acord cu Guvernul.

În **Grecia**, președintele instanței supreme este numit prin decret prezidențial cu avizul Consiliului de Miniștri, din rândul judecătorilor Curții Supreme.

În **Ungaria**, președintele instanței supreme este ales de Parlament la recomandarea Președintelui Republicii.

În **Irlanda**, președintele instanței supreme este numit de președintele statului la propunerea Guvernului.

²⁴ A se vedea **Klaus Tolksdorf**, Practical Aspects of Independence of Justice - Introductory Report, Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the European Union, Colloquium in Dublin, Friday 19 March 2010, studiu disponibil la pagina web http://www.stj.pt/ficheiros/internacional/independencjustice_1.pdf [consultată ultima dată la 18 martie 2018].

În **Lituania**, președintele instanței supreme este numit de Parlament la recomandarea Președintelui Republicii. Consiliul Judiciar dă un aviz cu privire la candidatul propus de Președintele Republicii.

În **Malta**, președintele instanței supreme este numit de Președintele Maltei, care acționează după consultarea primului-ministru, din rândul avocaților sau judecătorilor.

În **Norvegia**, președintele instanței supreme este numit de rege. De obicei, Guvernul se consultă cu Parlamentul în această privință.

În **Slovenia**, președintele instanței supreme este numit de Adunarea Națională la propunerea ministrului justiției. Ministrul trebuie să solicite avizul Consiliului Judiciar și al Plenului Curții Supreme.

În **Olanda**, președintele instanței supreme este numit dintre judecătorii Curții Supreme, care recomandă un candidat. Până în prezent, Guvernul a urmat întotdeauna o astfel de recomandare.

Prin urmare, în Uniunea Europeană, în majoritate covârșitoare, numirea președintelui curții supreme de șeful statului, de parlamente sau guverne reprezintă o expresie a principiului separației puterilor în stat, cu atributul controlului reciproc al puterilor.

În același timp, revocarea nu poate urma principiul simetriei, iar normele care reglementează această instituție judiciară trebuie să respecte principiile constituționale ale separării puterilor și independenței sistemului judiciar.²⁵

În consecință, Parlamentul României trebuie să regândească modificările propuse și adoptate, să lanseze dezbaterea publică conform recomandărilor Comisiei Europene și să construiască un consens la scară largă, numai după efectuarea unor studii de impact credibile, care să analizeze, sub toate aspectele, efectele modificărilor propuse "legilor justiției".

14. Menținerea unor norme imprevizibile sau deficitare în materia răspunderii materiale a judecătorilor și procurorilor [pct. 156 (art. 96) din Legea pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004]

Textele sunt în continuare neclare (*drepturi absolute, încălcarea în mod vădit incontestabil a normelor de drept material sau procesual*), de natură a da naștere unor interpretări tendențioase împotriva magistraților. Totodată, în vederea instituirii acestei instituții nu s-au avut în vedere niciun fel de studii de drept comparat și nici nu a fost sesizată Comisia de la Veneția.

Dispoziția prin care se instituie obligativitatea acțiunii în regres a statului împotriva judecătorului sau procurorului care a cauzat eroarea judiciară reprezintă o formă de presiune asupra magistraților, care va știrbi independența acestora în adoptarea soluțiilor. Pentru a fi atrasă răspunderea este necesar ca aprecierea încălcării normei să fie evaluată ținându-se seama de un anumit număr de criterii, precum gradul de claritate și de precizie al dispoziției legale, caracterul scuzabil

²⁵ A se vedea Decizia din 11 iulie 2007 (cauza Pl. ÚS 18/06) a Curții Constituționale din Republica Cehă (*Ústavní soud České republiky*), disponibilă la pagina web <http://nalus.usoud.cz/Search/Search.aspx> [accesată ultima dată la 18 martie 2018].

sau nescuzabil al erorii de drept comise sau neexecutarea, de instanța în cauză, a obligației sale de a introduce o acțiune pentru pronunțarea unei hotărâri preliminare.

În **Spania**, printre abaterile foarte grave și grave se numără și acelea referitoare la lipsa absolută și manifestă de motivare a hotărârilor judecătorești și utilizarea în cadrul hotărârilor judecătorești a unor expresii care nu sunt necesare, extravagante sau care pot fi jignitoare sau lipsite de respect, din punct de vedere al raționamentului juridic. În **Italia** este încriminată ca abatere disciplinară încălcarea gravă a legii din cauza ignoranței sau neglijenței nescuzabile. În **Franța**, prin Legea organică nr. 830 din 22 iulie 2010, s-a statuat că încălcarea gravă și deliberată de către magistrat a unei reguli de procedură care constituie o garanție esențială a drepturilor părților, constatată printr-o hotărâre judecătorească definitivă, atrage răspunderea disciplinară. Jurisprudența franceză, în materia răspunderii civile a magistratului pentru erorile judiciare, a definit noțiunea de încălcare gravă a legii, ca fiind o eroare grosieră pe care, în mod normal, un magistrat conștient de îndatoririle sale, nu ar putea să o facă” sau ca fiind „o neînțelegere gravă și nescuzabilă a îndatoririlor esențiale ale unui magistrat aflat în exercitarea funcției sale”. În **Germania**, în materia răspunderii disciplinare se face distincție între esența activității jurisdicționale care cuprinde aflarea propriu-zisă a adevărului judiciar și pronunțarea soluției și domeniul ordinii exterioare care cuprinde asigurarea desfășurării regulamentare a activității și forma exterioară de îndeplinire a sarcinilor de serviciu.

Elementul comun al legislațiilor prezentate mai sus îl reprezintă faptul că răspunderea disciplinară a magistratului în legătură cu activitatea jurisdicțională poate interveni numai până la limita în care independența acestuia nu este afectată. Instituirea unui control disciplinar asupra modului în care judecătorul/procurorul înțelege să interpreteze normele de drept și probele administrate în cauza cu judecarea/soluționarea căreia a fost investit este de natură să afecteze independența acestuia, întrucât, în acest demers, judecătorul/procurorul trebuie să decidă liber, fără nicio influență sau presiune. O altă caracteristică comună legislațiilor analizate este aceea că, în activitatea jurisdicțională, răspunderea disciplinară a judecătorului/procurorului poate fi antrenată *numai în condițiile în care este vorba de o greșeală intenționată sau de o culpă gravă, nescuzabilă.*

Textul adoptat introduce în ecuație Inspekția Judiciară, care întocmește un raport consultativ, neatacabil în instanță, esențial pentru exercitarea acțiunii în regres. Or, imposibilitatea contestării pe cale judiciară a unui act al Inspekției Judiciare ce produce consecințe extreme asupra carierei unui magistrat este inadmisibilă.

Totodată, Ministerul Finanțelor Publice realizează o **proprie evaluare** asupra gravei neglijențe sau a relei credințe cu care ar fi acționat un judecător sau procuror, aspect care afectează independența justiției. De asemenea, statul își instituie o sarcina bugetară absolut împovărătoare și cu consecințe imprevizibile, asumându-și răspunderea pentru orice eroare de drept procesual sau material, care, de fapt, se îndreaptă în orice sistem de drept în căile de atac. Statul își asumă plata daunelor pentru vătămarea unui *interes legitim*, inclusiv de natură procesuală. Pricina se judecă de o instanță inferioară și nespecializată, tribunalul - secția civilă, verificând hotărâri

pronunțate de instanțe specializate, de rang superior, inclusiv ICCJ, în materii în care nu este specializat.

Se reglementează în fapt posibilitatea unui nou control împotriva hotărârilor judecătorești deși părțile fie nu au formulat căi de atac, fie nu au epuizat în căile de atac toate aspectele. Într-un sistem judiciar supraîncărcat, reglementarea posibilității de a invoca erori judiciare pretins a fi comise de magistrați va conduce la blocajul sistematic al tribunalelor.

Termenul de prescripție este imprevizibil. De asemenea, judecătorul poate fi vulnerabilizat de alte autorități publice, părți ale cauzei, lăsând hotărârea primei instanțe să devină definitivă prin neexercitarea căilor de atac.

În cauza **Volkov c. Ucrainei**, CEDO a reținut că *stabilirea unor termene de prescripție servește mai multor obiective, anume asigurarea securității raporturilor juridice, protejarea presupușilor vinovați de acuzații în privința cărora proba contrară ar fi dificil de realizat și prevenirea oricărei nedreptăți ce ar putea apărea în ipoteza în care instanțele ar trebui să decidă cu privire la evenimente ce s-au petrecut în trecutul îndepărtat, pe baza unor probe ce ar putea deveni neconcludente și incomplete, tocmai ca urmare a trecerii timpului. Termenele de prescripție reprezintă o trăsătură comună a sistemelor de drept ale Statelor Contractante în ceea ce privește răspunderea penală, disciplinară sau în cazul altor asemenea fapte.*

Legarea erorii judiciare de perspectiva modului de desfășurare a procedurii [lipsa de celeritate, amânări nejustificate, redactarea cu întârziere a hotărârii], așa cum s-a sugerat prin Decizia nr.45 din 30 ianuarie 2018 pronunțată de Curtea Constituțională României, este nepotrivită.

Pentru **durata procedurilor judiciare**, culpa aparține frecvent **puterii legislative**, având în vedere normele de procedură inflexibile, de natură să prelungească soluționarea litigiilor, fie prin mecanismul casărilor succesive cu trimitere spre rejudecare, fie prin soluțiile de amânare/suspendare a judecării impuse de necesitatea respectării normelor de procedură, fapt constatat de nenumărate ori în jurisprudența CEDO.

În cauza **Vlad și alții c. României**, hotărârea din 26 noiembrie 2013, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a apreciat că prevederile Legii nr. 202/2010 de modificare ale Codului de procedură civilă nu au reprezentat remedii interne efective în privința cererilor analizate în speță, constatându-se faptul că aceasta a intrat în vigoare ulterior finalizării procedurilor judiciare în discuție, în prima și a treia cerere. Doar procedura executării silite incidentă în cea de a doua cauză este supusă prevederilor acestei noi legi, Curtea remarcând însă faptul că această procedură durează deja de mai bine de 5 ani, dintre care trei ani s-au scurs ulterior intrării în vigoare a noii legi. S-a apreciat că Guvernul nu a demonstrat modalitatea practică în care acest nou act normativ influențează reducerea duratei procedurilor judiciare. În plus, calea procedurală prevăzută de art. 522 și 529 din noul Cod de procedură civilă nu a fost apreciată de Curte drept una efectivă, nefiind încă probat acest caracter în practică. Deși a salutat noile modificări legislative menite să prevină, pentru viitor, prelungirea duratelor procedurilor, Curtea nu a putut ignora pe de o parte statuările Adunării Parlamentare ale Consiliului Europei din rezoluția adoptată la 26 ianuarie 2011 prin care s-a notat „cu mare îngrijorare” problematica duratei excesive a procedurilor judiciare în

România și, pe de altă parte, faptul că toate modificările legislative naționale nu tratează chestiunea duratelor procedurilor pendinte la momentul intrării în vigoare a acestor noi norme.

În prima ipoteză de la art.96 alin.3 lit. a din Legea nr.303/2004, în afara faptului că sintagma referitoare la încălcarea unor drepturi absolute ale persoanei nu este definită nici prin această lege și nici prin alte acte normative în domeniu, care să statueze asupra categoriei de drepturi încălcate, inițiatorul modificărilor aduse introduce posibilitatea ca încălcarea acestor drepturi să fie constatată într-o cu totul altă procedură decât cea deja desfășurată și care poate aduce o atingere semnificativă autorității de lucru judecat, atunci când vătămarea acestor drepturi a fost deja reclamată, fără a se constata existența ei în cauza definitiv soluționată.

În cea de a doua ipoteză, prevăzută de art.96 alin.3 lit. a din Legea nr.303/2004, inițiatorul modificărilor introduce, de asemenea, o procedură distinctă de control judiciar, într-o altă modalitate celei recunoscută prin Constituția României și normele generale de organizare judiciară, prin aceea că acordă posibilitatea Inspecției Judiciare de a stabili o altă realitate faptică sau juridică decât aceea ce rezultă dintr-o hotărâre judecătorească definitivă, inclusiv printr-o nouă reinterpretare a normelor de drept material și procesual reținute ca incidente în cauza definitiv soluționată.

În ambele situații, acest raport al Inspecției nu poate fi contestat în niciun mod, impunându-se ca atare judecătorului sesizat cu soluționarea acțiunii în regres, cu toate că pretinsa neregularitate procedurală, la care art.96 alin.3 lit. b din Legea nr.317/2004 se referă, este posibil să fi fost deja analizată în precedentă procedură judiciară și respinsă de către instanță, în lumina argumentelor proprii, intrate în autoritatea de lucru judecat.

Criticabilă este, așadar, posibilitatea ca această neregularitate să poată fi analizată într-o nouă procedură administrativă distinctă, cu toate că, în procedura judiciară deja desfășurată, anumite vătămări s-ar fi impus a fi invocate în cadrul unui anumit termen, a cărui nesocotire denotă voința părții interesate de a renunța la vătămarea produsă și care, astfel, nu ar mai putea fi invocată într-o cale ordinară sau extraordinară de atac și, cu atât mai mult, într-o procedură distinctă de cea inițială.

Prin aceasta, se creează, practic, o formă inedită de control judiciar, în afara căilor de atac prevăzute de lege, fără ca o hotărâre judecătorească definitivă să fi fost desființată, posibilitatea analizării existenței judiciare fiind prevăzută chiar și atunci când omisiunea de a fi remediată neregularitatea procedurală se datorează conduitei părții, care, în cauza definitiv judecată, nu a înțeles a uza de calea de atac sau nu a invocat în cadrul acesteia pretinsa vătămare de care se prevalează în susținerea erorii judiciare.

Autorul modificărilor nici nu este preocupat în a stabili valoarea probatorie a raportului Inspecției Judiciare, faptul că acest mijloc de probă este emis într-o procedură nepublică făcând ca reglementarea propusă să fie lipsită de transparență, fiind o sursă de incertitudine și de arbitrar, iar Inspecția Judiciară

transformându-se într-o suprainstanță națională, prin cenzurarea tuturor categoriilor de hotărâri civile sau penale.

Posibilitatea acordată Inspecției Judiciare de a constata chiar și o eventuală eroare judiciară neremediată în căile de atac, dar care ar fi putut forma obiectul unei căi de atac în procedura judiciară desfășurată, reprezintă o formă inedită de imixtiune în actul de justiție, deoarece în lipsa oricăror distincții din partea legiuitorului, un asemenea control se poate manifesta printr-un raport diferit de concluziile pe care judecătorul l-ar fi putut exprima asupra unei probleme de fapt sau de drept de care depinde existența erorii, aspect de natură să ofere soluției legislative preconizate o și mai mare doză de neîncredere.

În plus, faptul că, potrivit noilor dispoziții ale art.74¹ alin.5 din Legea nr.317/2004, raportul Inspecției Judiciare are rolul de a constata existența relei credințe sau a gravei neglijențe, ca element fundamental al erorii judiciare, reprezintă cea mai gravă abatere de la principiile de bază ale oricărei forme de răspundere civilă delictuală, nefiind admisibil ca vinovăția unei persoane să fie stabilită în afara unui control al unei instanțe imparțiale și independente, cu nesocotirea exigențelor dreptului la proces echitabil consacrate prin art.6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Astfel, pornind de la premisa incontestabilă că răspunderea magistratului nu poate funcționa în mod obiectiv și nici independent de orice culpă din partea acestuia, ci numai ca urmare a încălcării unor obligații profesionale stabilite prin lege și statutul profesiei, ca și în cazul oricăror alte forme de răspundere civilă, instituirea în sarcina unei comisii din cadrul Inspecției Judiciare a competenței speciale de stabilire a vinovăției magistratului, într-un termen extrem de scurt, contravine dispozițiilor art.6 din Convenție, care prevede că asupra încălcării drepturilor și obligațiilor cu caracter civil ale persoanei nu este în drept să hotărască decât o instanță independentă și imparțială instituită prin lege, care va judeca această cauză în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil, cerință neîndeplinită în cazul magistratului național căruia accesul la un tribunal independent îi este negat într-o etapă premergătoare, dar extrem de importantă a viitorului proces.

Referitor *la răspunderea materială a magistraților*, Comisia de la Veneția a stabilit următoarele repere:

"77. a) Răspunderea judecătorilor este permisă, într-adevăr, însă numai acolo unde există o componentă mintală culpabilă (intenție sau neglijență gravă) a judecătorului. b) Tragerea la răspundere a judecătorilor ca urmare a pronunțării unei hotărâri cu efect negativ a CEDO ar trebui să se bazeze pe constatarea unei instanțe naționale privind intenția sau neglijența gravă a judecătorului. Hotărârea CEDO nu ar trebui utilizată ca unică bază pentru tragerea la răspundere a judecătorului. c) Mai mult, tragerea la răspundere a judecătorilor, inițiată ca urmare a unei soluționări amiabile a unei cauze de pe rolul CEDO sau a formulării unei declarații unilaterale care recunoaște încălcarea Convenției, trebuie să se bazeze pe stabilirea de o instanță națională a intenției sau a gravei neglijențe a judecătorului. d) În general, judecătorii nu trebuie trași la răspundere prin intermediul acțiunii în regres atunci când își exercită funcția judiciară potrivit

standardelor profesionale stabilite de lege (imunitatea funcțională).e) Constatarea existenței de CEDO a unei încălcări a Convenției nu presupune în mod necesar faptul că judecătorii de la nivel național pot fi criticați pentru interpretarea și aplicarea dreptului (încălcările își pot avea originea în carențele sistemice ale statelor membre, e.g. termenul rezonabil, cazuri în care nu poate fi inițiată tragerea la răspundere individuală). f) De asemenea, funcționarea doctrinei instrumentului viu a CEDO, care răspunde la evoluțiile societății, poate face dificilă prezicerea soluțiilor CEDO de către instanțele naționale.

78. Din motivele menționate mai sus, procedura regresului împotriva judecătorilor poate conduce la rezultate arbitrare acolo unde tragerea la răspundere a judecătorilor naționali nu reprezintă nimic mai mult decât un corolar al unei hotărâri (sau al unei soluționări amiabile ori al unei declarații unilaterale) a CEDO de constatare a existenței unei încălcări a Convenției.

79. Mai mult, tragerea la răspundere a judecătorilor pentru aplicarea Convenției fără stabilirea vinovăției individuale poate avea un impact asupra independenței lor, care presupune libertatea profesională de a interpreta dreptul, de a stabili faptele și de a cântări probele, în fiecare caz particular. Deciziile eronate ar trebui contestate prin intermediul căilor de atac și nu prin tragerea la răspundere individuală a judecătorilor, atât timp cât eroarea nu se datorează relei-voințe sau gravei neglijențe din partea judecătorului.

80. Tragerea la răspundere a judecătorilor poate fi compatibilă cu principiul independenței lor, însă numai dacă este conformă cu legea. Totuși, prevederile relevante nu trebuie să vină în conflict cu principiul independenței judecătorilor.”

CDL-AD(2016)015-e, Republica Moldova - Opinie amicus curiae pentru Curtea Constituțională privind dreptul de regres al statului împotriva judecătorilor (articolul 27 din Legea cu privire la Agentul guvernamental nr. 151 din 30 iulie 2015), Veneția, 10-11 iunie 2016, par.77-80²⁶

Cu deosebită considerație,

judecător Dragoș Călin, Curtea de Apel București, co-președinte



²⁶ A se vedea pagina web [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)015-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)015-e) [accesată ultima dată la 3 ianuarie 2018]. Traducere în RO a Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova.